

Journals

K

1

.R33115



113  
A. 113  
113  
113



# Archiv

für

# Strafrecht.

---

Begründet durch  
**Dr. Goldammer,**  
Königl. Ober-Kriminalrath.

---

Fortgesetzt vom  
Reichsgerichtsrath **Mexes** in Leipzig.

**Siebennunddreißigster Band.**

---

Berlin 1890.

R. von Deder's Verlag  
G. Schend,  
Königlicher Hofbuchhändler.

51 97 UM 1364 030  
MG1  
03/09 02-013-06

# Inhaltsverzeichnis.

## Abhandlungen.

	Seite
1. Der Entwurf einer Strafproceß-O. für Ungarn. Von Prof. Mayer . . . . .	1
2. Die neuen Entdeckungen auf dem Gebiete der kriminalen Anthropologie im Jahre 1887. Von Prof. Lombroso . . . . .	36
3. Sind die Bestimmungen der Preuß. Kriminal-O. v. 11. Dec. 1806 und der MüStGO. v. 3. April 1845 über die sog. gemischten Untersuchungen gegen Militär- u. Civilpersonen noch in Kraft? Von Landgerichtspräf. B. Häding . . . . .	97
4. Die Beschlagnahme des Vermögens im heutigen Strafrecht. Von Ass. Dr. Dellus . . . . .	117
5. Zu Prof. Juder's Aufsatz: „Noch ein Wort zur Lehre vom untauglichen Versuch.“ Von Staatsanwalt Haenkeln . . . . .	130
6. Ist der Richter die Ungültigkeit einer polizeilichen Strafvorfugung in dem nach § 456 StPO. angeordneten besondern Verfahren zu beachten? Von Amtsrichter Pather . . . . .	136
7. Die Bekämpfung des Verbrechen. Von Privatdoc. Dr. Kleinfeller . . . . .	257
8. Ein Schlusswort zur Lehre vom untauglichen Versuch. Von Prof. Dr. Juder . . . . .	275
9. Thatbestand des § 153 der Gewerbe-Ordnung. Von Kreisgerichtsrath Dr. Dilse . . . . .	277
10. Sind schöffenger. Urtheil unbedingt nichtig, wenn der oorsitzende Amtsrichter nach Abschluß des Protok. verstorben ist, bevor er seinerseits im Stande war, die mündlich verkündeten Urtheilsgründe niederzuschreiben? Von Landgerichtspräf. v. Runowski . . . . .	333
11. Kann nach § 211 AO. auch der begünstigte Gläubiger wegen Theilnahme am Diebst die Schuldners bestraft werden? Von Ober-Stk. Dalde . . . . .	342
12. Ist derjenige, welcher unter Botiegung eines gefälschten Attestes des Amtsoors. über einen ihm angeblich erwichenen Brandschaden bettelt, aus §§ 267, 268 bz. 270 oder nur aus § 363 StGB. zu bestrafen? Von Stk. Schüpke . . . . .	351
13. Stellung des Anstifters zu § 46 StGB. Von Kreisgerichtsrath Reves . . . . .	397
14. Die Strafbarkeit d. Verfälschung d. Unterrichts in d. Fortbildungsschule u. die Grenzen der richterlichen Gewalt bei der Prüfung der Polizeiverordnungen. Von Stk. Ruffer . . . . .	410
15. Ist der Protokollhändler des rheinisch-franz. Rechts ein steuerpflichtiges Gewerbe? Von Stk. Direktor Barre . . . . .	421
16. Ungültigkeit der Arbeitszeugnisbühler. Von Kreisgerichtsr. Dr. Dilse . . . . .	423
17. Miscelle. Ein neuer Verein . . . . .	388

## Literatur.

Besprechung neu erschienener Werke und Zeitschriften juristischen Inhalts 252, 324, 393, 465

## Aus der Praxis des Reichsgerichts und der OLG.

### I. Das Reichs-Strafgesetzbuch.

§ 3. Ein auf Deutschem Handelschiffe auf hoher See oerübter Diebstahl ist nach Deutschem Rechte zu bestrafen. R. 18. VI. 89 . . . . .	288
§ 29 gilt auch in Ansehung der Strafvollstreckung . . . . .	446
§ 42. Voraussetzungen des objektiven Verfahrens . . . . .	208
§§ 43, 46. Einräden zu stehendem Getreides in e. vom Thäter mitgebrachten Sad nicht vollendeter, sondern versuchter Diebstahl; im sofortigen Wiederansschütten des Getreides aus Furcht vor Entdeckung liegt nicht die Voraussetzung thätiger Neue. R. 15. III. 89 . . . . .	180
§ 47. Bei e. durch Aufstellung falscher Brandschadenliquidation verübten Betrüge kann schon in der an den Agenten gemachten Anzeige vom Brandschaden Mitthäterhaft liegen, wenn der Anzeigende mit dem, welcher demnachst die Liquidation aufstellt, in Uebereinstimmung handelt R. 19. XI. 89 . . . . .	366

	Seite
48. Kommissit als Antistiter. Res judicata . . . . .	61
51. Vermögensnotstand kein Strafausschließungsgrund . . . . .	67
61. Schon in der Erklärung des Verletzten, sich als Nebenkl. anzuschließen, kann ein gültiger Strafantrag liegen, selbst wenn der Verletzte vorher auf Stellung des Strafantrags verzichtet hatte. R. 18. XI. 89 . . . . .	427
— Motive und Zweck, welche der Berechtigte bei Stellung des Strafantrags verfolgt, sind bedeutungslos. R. 29. XI. 89 . . . . .	429
— Ist dem Verletzten in formell gültiger Weise ein Pfleger bestellt, so hat der von diesem gestellte Strafantrag Gültigkeit, sollte auch die Sachlage nicht ergeben, daß die Bestellung gerechtfertigt war. R. 9. I. 90 . . . . .	438
61. Bedeutung der Worte „unterläßt“, „verläumt“ . . . . .	209
69. Kein Rußen der Verjährung im Falle des § 261 Abf. 2 StPD. . . . .	62
73. Die Buße ist auch bei Idealkonkurrenz zuzusprechen, selbst wenn nur das mildere Gesetz sie zuläßt . . . . .	209
74. Die rechtskr. Strafverfügung wegen Uebertretg der Schutzvorrichtungen an Drechsmaschinen anordnendes W. steht der Strafverfolgung wegen e. durch die Maschine veranlaßten Unfalls nicht entgegen; doch ist die durch jene Verfügg festgesetzte Strafe zu berücksichtigen. R. 5. II. 89 . . . . .	59
113. Ein mit der Fischereipolizei betrauter Beamter ist in Ausübung seines Amtes wenn er innerhalb seines Bezirks Desraudanten anhält; ihm hierbei durch Drohung geleisteter Widerstand fällt unter § 113, nicht § 114. R. 21. XI. 89 . . . . .	427
— Inausrichtstellen des Tagewächterens e. Hundes Bedrohung mit Gewalt. R. 21. I. 89 . . . . .	158
— Das Bewußtsein der Rechtsm. der Amtshölg kein Thatbestandsmerkmal. Die Störung e. Person zur Feststellung ihrer persönlichen Verhältnisse ist rechtm. Amtshandlung. R. 20. VI. 89 . . . . .	291
— ist nicht anwendbar, wenn ein preuß. Postbeamter unpfändbare Sachen pfändet . . . . .	62
— Beamtenqualität der Amtsdienere . . . . .	209
120. Dadurch, daß der Transporteur dem ihm untergebenen Gefangenen e. mehrtägigen Aufenthalt eigenmächtig bewilligt, verliert dieser die Eigenschaft e. Gefangenen nicht . . . . .	433
121. „Entweichenlassen“ kann darin liegen, daß ein Transporteur dem Gefangenen gestattet, sich freiwillig und ohne Begleitung an den Ort, zu dem er ihn transportieren sollte, zu begeben, sollte auch der Gefangene sich an jenem Orte einfinden . . . . .	172
132. Wer sich unter fälschlicher Beilegung des Titels Rechtsanwalt und als solcher Vergleich unter Parteien schließt, übt unbefugt ein öff. Amt aus. R. 5. II. 89 . . . . .	58
133. Unbefugte Aenderung eines Wortes in amtlich anvertrauter Urkunde kann Beschädigung derselben sein. R. 15. VI. 89 . . . . .	283
137. Durch Einleitung der Subh. e. Fabrik wird die daselbst befindliche Dampfmaschine in allen ihren Theilen nur dann in Beschlag genommen, wenn sie Zubehör des Gebäudes ist. Feststellung des subj. Schuldmoments. R. 15. VII. 89 . . . . .	298
138. Ein Zeuge, der nachträglich sein Ausbleiben entschuldigt u. hierbei unwahre Thatfachen vorführt, ist nicht strafbar . . . . .	304
159. Schon die bloße Aufforderung, falsches eidlich zu bekunden, kann Unternehmen des „Verleitens“ sein. R. 21. I. 89 . . . . .	157
164. In Preußen kann der Magistrat als „Behörde“ gelten. Zum Begriff „Beschuldigen“ genügt bloßes Behaupten nur dann, wenn mit ihm das Bewußtsein verbunden ist, daß es geeignet ist, strafv. Verfolgung herbeizuführen. R. 1. XI. 89 . . . . .	425
166. Das Bewußtsein, daß die Handlg oder Keuschg geeignet sei, Einrichtungen der Kirche verächtlich zu machen, genügt. Kirchenlieder u. Responsorien können als Einrichtg angesehen werden. R. 25. X. 89 . . . . .	362
172. Der Einwand, der beleid. Ehegatte habe den Ehebruch verziehen, schließt die Strafbarkeit nicht aus. R. 21. VI. 89 . . . . .	292
184. Begriff der Verbreitung unzüchtiger Schriften . . . . .	208
— Abf. 2. Gleichgültig ist, in welcher Weise die Kenntniß des aus der betr. Gerichtshölg Mitgetheilten erlangt wurde. Eine wirklich eingetretene Verlesg des Publikums in seinem Sittlichkeitsgefühl ist nicht erforderlich. R. 5. VII. 89 . . . . .	299
187, 193. Der Schutz des § 193 findet im Falle des § 187 keine Anwendung . . . . .	446
193. Auch wer nur geglaubt hat, zur Wahrn. berechtigter Interessen Anderer befugt zu sein, kann sich auf den § berufen, sobald er auf Grund e. thatf. oder e. rechtlichen, nicht auf dem Gebiete des Strafr. liegenden Irrthums zu seinem Glauben gelangt ist. R. 17. XII. 89 . . . . .	434
— Der Redakteur ist zur Wahrn. fremder Interessen, selbst wenn diese mit der Tendenz seiner Zeitung übereinstimmen, nicht befugt, sondern nur dann, wenn er eigenes berechtigtes Interesse an dieser Wahrnehmung darthut. R. 17. I. 90 . . . . .	443
195. Strafantragsrecht des Ehemannes . . . . .	63

	Seite
§ 200. Die Publ. Befugniß ist dem dienlich Vorgesetzten, welcher den Strafantrag gestellt, zuzusprechen . . . . .	64
— Der Abs. 3 enthält e. allgemeine Vorschrift . . . . .	368
222. Fahrlässigkeit wird durch Nichtbeachtung e. Gebatsvorschrift noch nicht begangen	202
223. Züchtigungsrecht des Dienstherrn u. des Vertreters desselben . . . . .	368
230. Fahrl. kann nur dann durch Unterlassung begangen werden, wenn letzterer eine Pflicht zum Handeln gegenübersteht. R. 8. III. 89 . . . . .	167
— Verletzung der Berufs- oder Gewerbspflicht . . . . .	209
235. Entziehung einer minderj. Person . . . . .	211
240. Im Begreifen e. Sache, um sie als Pfand für e. Forderung zu behalten, kann eine den Thatbestand der Nöthigung erfüllende Gewalt liegen. R. 29 V. 89 . . . . .	280
— Nöthigung liegt auch dann vor, wenn sich der Zwang auf e. demnächst zu lassenden Entschluß bezieht. Das Bewußtsein, die Dringung sei geeignet, vom Bedachten für ernstlich gehalten zu werden, bedarf nur bei ausdrücl. Bestreiten besondrer Feststellung. R. 8. XI. 89 . . . . .	365
§ 242. Die widerrechtliche Disposition des Inhabers e. Nachlasses über dazu gehörige Sachen wird dadurch nicht Diebstahl, daß über den Nachlaß Konkurs eröffnet worden	177
— Wird bei Gelegenheit des nur zur Begehung e. Rundraubs verübten Einbruchs auch e. andere Sache entwendet, so kann darin e. besondere Strafthat, einjacher Diebst., gefunden werden. R. 3. I. 90 . . . . .	437
— Aneignung abgeworfener Hirschstangen ist weder Diebst. nach Jagdvergehen nach Ueberr. der §§ 30, 33 des Kurhess. Jagdges. . . . .	211
— Entwendung von Leuchtgas . . . . .	64
§ 246 ist anwendbar auf e. Schiffer, welcher aus dem ihm zum Transport übergebenen Fasse e. Theil des Inhalts sich aneignet. R. 4. I. 89 . . . . .	48
— Der Verkäufer, welcher sich den irrthümlich zu viel gezahlten Theil des Kaufgeldes aneignet, begeht keine Untersch. R. 8. III. 89 . . . . .	169
— Ob bei der Zwangsversteigerung eine auf dem Grundstücke befindliche bewegliche Sache auf den Ersteher übergeht, beantwortet sich nach Civilrecht. Darin, daß e. geliehene Sache weggeschafft und ihre Rückgabe verweigert wird, kann Aneignung liegen. R. 9. VII. 89 . . . . .	300
— Das Geld, welches ein Rechtsanwalt als Prozeßbevollm. zur Absendung in Empfang nimmt, bleibt für ihn e. fremde Sache. R. 12. VII. 89 . . . . .	302
— Der Aneignungsakt ist ausdrücklich festzustellen; er kann auch in bloßem Unterlassen dann gefunden werden, wenn zum entsprechenden Handeln e. besondere Rechtspflicht bestand. R. 17. VI. 89 . . . . .	284
— Freundunterdrückung an vertretbaren Sachen. Dalus . . . . .	212
§ 247. Zur Bestrafung e. Dienstmagd, welche Sachen der Ehefrau gestohlen, genügt der Antrag des Mannes . . . . .	213
§ 263 Die Auffstellung zu haben Brandschadens ist als versuchter Betrug in Preußen nicht nach dem S. v. 8. Mai 1837 zu bestrafen. R. 15. II. 89 . . . . .	162
— Täuschung des Grundbuchrichters liegt nicht vor, wenn ihm die Interessenten bei der Auffassung nicht mittheilen, daß das Grundstück bereits vorher einem Andern verkauft worden. R. 21. V. 89 . . . . .	196
— Durch Irrthumserrregung herbeigeführte Stundung enthält nicht ohne Weiteres e. Vermögensbeschädigung. R. 24. VI. 89 . . . . .	293
— Barenthalig e. Geldsumme unter Abneugnung ihres Gewahrsams . . . . .	212
§ 266. Wer mit der Einziehung e. Forderung beauftragt, diese auf Grund e. ihm vom Auftraggeber ausgestellten Scheineinlass für sich einzieht u. nicht abführt, begeht nicht Untersch., sondern Untreue. R. 31. I. 90 . . . . .	444
§ 267 ist nicht anwendbar, wenn der Verfasser eines im eigenen Interesse abgefaßten Schriftstücks dasselbe mit dem Namen e. Andern unterschreibt, sobald dieser solche Benutzg seines Namens, wenn auch nur mündlich genehmigt, oder der Verf. annehmen konnte, daß ihm diese Genehm. erteilt worden wäre. R. 6. VI. 89 . . . . .	281
— In unbefugter Anfertigung e. Siegels zum Verschluß e. Gefäßes kann die fälschl. Anfertigung e. Prioaturkunde liegen. R. 4. I. 89 . . . . .	48
— In eigenmächtiger Veränderung der in Ziffern geschriebenen Zahl e. Sparkastenbuchs kann Urkündfälschung liegen, selbst wenn die in Buchstaben daneben geschriebene Zahl un verändert bleibt. R. 20. XII. 89 . . . . .	435
— Ein nur mit e. Buchstaben unter Beifügung des Zeichens „Dr.“ unterzeichnetes Rezept kann als Prioaturkunde angesehen werden. R. 16. IV. 89 . . . . .	190
— Die Eintrogen in ein gemäß Reg. Verordn. oan den Fleischern zu führendes Fleischbuch bilden, sobald in ihm auch der Fleischbeschauer seine Bemerkte gemacht, e.	



	beweiswürdige Urkunde und dürfen auch nicht von denselben Personen, welche die Eintragung gemacht, oder mit deren Wissen geändert werden. R. 5. IV. 89	194
§ 267	In der Bezeichnung der Tageszahl im Datum e. Postscheins kann die Bezeichnung desselben liegen. R. 8. I. 89 . . . . .	50
—	Kein „Berküßchen“ e. Urbe, wenn auf ihrer Rückseite ein Vermerk niedergeschrieben u. mit der Unterschrift e. Behörde versehen wird. R. 28. XII. 89 . . . . .	436
—	Gebrauchsmachen zum Zweck der Täuschung. R. 21. VI. u. 5. VII. 89 . . . . .	206
§ 274	§. 1 verlangt nicht, daß die Urkunde beweiserheblich war . . . . .	66
—	§. 2 erfordert weder Zugiehung des Richters noch Schriftform, um dem mit Bewilligung der Interessenten zur Bezeichnung der Grenze gesetzten Steine die Eigenschaft e. Grenzsteins zu gewähren. Das Bewußtsein, durch Verrückung des Grenzsteins dem Andern ein Beweismittel zu entziehen, genügt. R. 20. IX. 89 . . . . .	355
§ 284.	Ob im „Rauscheln“ ein Glückspiel zu finden, hängt von der Art des Spiels und der Qualität der Einsätze ab. R. 15. II. 89 . . . . .	159
—	Ausspielen mittelst Wichtglückspiels unterliegt den Landesgesetzen . . . . .	60
§ 292.	Bgl. § 242. — Wer mit Erlaubniß des Jagdberechtigten auf dessen Grundstücke jagt, ist, wenngleich die Jagd ruhen muß, nicht aus § 292 strafbar . . . . .	370
§ 303	ist nicht anwendbar, wenn die Handlg. zur Abwehr gegen drohenden Verlust eigenen Vermögensrechts verübt wurde . . . . .	67
§ 348.	Fälschliche Beurkundg. rechtserheblicher Thatfachen liegt vor, wenn ein Oßolzieher beurkundet, ein Pferd gepfändet u. in Besitz genommen zu haben, während dasselbe sich z. B. der Vollstreckg. nicht auf dem Grundstücke des Schuldners befindet . . . . .	51
—	desgl., wenn ein Standesbeamter den Vermerk, daß die Verhölg. vorgelesen u. genehmigt worden, oder im Register das Datum der Eintragg. wesentlich falsch angiebt. R. 21. VI. 89 . . . . .	308
—	oder die Unterschriften vorfälschlich u. ohne Wissen der Unterzeichner verändert . . . . .	364
—	Abf. 2 Ein Postschein, welchen der Oßolzieher über e. beigezogene u. an seinen Mandanten abgegebene Geldsumme von der Post erhalten, ist ebensoviele e. ihm amtlich anvertraute, wie e. ihm amtlich zugängliche Urkunde. R. 2. VII. 89	296
359.	Rgl. Sächs. Lotterielokaleure als Beamte . . . . .	306
360	§. 8. Fortgeltg. der RabD. v. 15. April 1822 u. 12. Juli 1877. . . . .	306
—	Rondeoffiziere als Beamte . . . . .	215
—	Postlieferant ist kein Titel . . . . .	447
—	§. 9 findet nur auf solche Verhältnisse Anwendg., welche gegen Zahlung e. Einkaufsgeldes Zahlungen an Kapital oder Rente leisten . . . . .	371
—	zur Begriffsbestimmung der VerAnstalten . . . . .	443
—	§. 10. Vorübergehende Verfassung der geforderten Hülfe genügt . . . . .	449
—	§. 11. Fälsch. Verübung groben Unfugs durch die Presse . . . . .	68
—	Auch durch solche Veröffentlichungen in der Presse, welche den konfess. Frieden in e. Gegend gefährden, kann grober Unfug verübt werden. R. 21. V. 89 . . . . .	197
—	Verübg. groben Unfugs durch schwindelhaftige Reklamen bz. durch Verkauf v. Rebaisen . . . . .	216
—	Es genügt, wenn der ruhestörende Värm die Hausbewohner belästigt. R. 21. V. 89	197
—	Außeß. Värm durch Gewerbebetrieb. Fortgesetzte Uebertretg. . . . .	215
§ 361	§. 2. Begriff der unerlaubten „Rückkehr“ . . . . .	372
—	§. 4. Begriff des Bettelns. Ausschiden von Kindern zum Betteln . . . . .	70, 307
§ 363	erfordert, daß bei Anfertigung der falschen Urkunde die Absicht darauf gerichtet war, von ihr lediglich zum Zweck eigenen oder Dritter besseren Fortkommens Gebrauch zu machen. R. 18. XI. 89 . . . . .	425
—	Ein gemäß § 119 BeinzollG. ausgestellter Legitimationschein fällt nicht unter § 363. R. 28. XII. 89 . . . . .	436
§ 365	trifft nicht das Lokal geschlossener Gesellschaften . . . . .	372
§ 366	§. 1. Sonntagsteilnähigung. Begriff von „Frachtfuhrwerk“ . . . . .	217
§ 367	§. 3. Begriff von „Arznei“ u. „Heilmittel“. Cess Anpreisen v. Heilmitteln 70, 71, 374	374
§ 367	§. 12. Der Begriff des Verkehrs v. Menschen ist ein lediglich thatfächlicher und von e. nach Sittrecht zu beurtheilenden Berechtigung nicht abhängig. R. 18. VI. 89	202
—	Es genügt, wenn Gefahr für Personen entstehen kann, die in Folge Alters oder Gebrechlichkeit mehr oder weniger unbehüllich sind. R. 14. I. 90 . . . . .	441
§ 367	§. 15. Verantwortlichkeit des Bauherrn neben d. Bauleiter für die Beobachtg. baupolizeilicher Vorschriften . . . . .	219
§ 368	§. 8 Begriff der feuerpoliz. Anordnungen . . . . .	308, 449
—	§. 9 Fahren über bestellte fremde Keder, Rothweg. Cdn 26. IV. 89 . . . . .	220
§ 369.	Im Falle der §. 2 ist auf Eingehg. ohne Rücksicht auf Eigenthum des Angekl. zu erkennen . . . . .	308
§ 370	§. 2 setzt vorfächliches Handeln voraus . . . . .	73
—	Begnadig. v. Sand v. Meerzucker. Begriff desselben u. d. gemeinen Eigth. d. Staats . . . . .	222
§ 374	§. 4 Schonzeit für einzelne Fischarten . . . . .	250

## II. Reichs-Strafprozeßordnung.

§ 4.	Unerheblich ist es, ob die zu verbindenden Sachen im gleichen Stadium des Verfahrens sich befinden . . . . .	225
§§ 24 ff.	Ein Richter, welcher sich für besangen hält, darf die Ausübung des Richteramts nicht ablehnen . . . . .	223
§ 27.	Ablehnung des Mitglieds einer betagten Strafkammer . . . . .	449
§ 36.	Den nach § 200 gefaßten Beschluß hat die Strafk. selbst zu erwidern . . . . .	73
§ 56.	Ist ich statthaft, in e. durch mehrere Tage sich hingiehenden Vorgange e. einzige That zu erwidern u. deshalb die Beeidigung von Zeugen auszusetzen, welche sich an einem der Tage an der Handig als Theilm. bethelligt haben, obgleich sie nur über Vorgänge der anderen Tage vernommen werden R. 19. III. 89 . . . . .	184
§ 57.	Der Belehrung über das Recht, die Beeidigung der Aussage abzulehnen, bedarf es nur, wenn die Beeidigung erfolgen soll; wird von ihr abgesehen, so liegt in einer besonderen Rechtfertigung der Aussetzung der Beeidigung selbst dann, wenn sie im Hinweiss auf die Unglaubwürdigkeit der Zeugen besteht, keine Normwidrigkeit . . . . .	187
§ 60.	Ob ein Zeuge vor oder nach der Vernehmung zu beeidigen, bestimmt in erster Linie der Vorsitzende u. z. ohne Gründe angeben zu müssen. R. 4. I. 89 . . . . .	50
§ 88.	Zur Feststellung der Todesursache ist Leichenschau (Öffnung) nicht ausschließl. Beweismittel. R. 18. X. 89 . . . . .	860
§§ 98.	161. Zuständigkeit der Sendarmen . . . . .	376
§§ 121.	122. Verfall u. Freiwerden der Sicherheit erfolgt ipso jure . . . . .	224
§ 124.	Einfluß der Eröffnung der Vorunterf. auf die Beschw. über amtstrichterl. Haftbefehl . . . . .	309
§ 140.	Bestellung eines Verteidigers von Amtswegen . . . . .	225, 226
§ 147.	Ein angeklagter Rechtsanwalt darf die Akten nicht einsehen . . . . .	226
§ 150.	Der Rechtsanwalt erhält aus der Staatskasse für Gnabengefuche nichts, wohl aber für die Vertretung in der Revisionsinstanz . . . . .	226, 310
—	Zu den „Gebühren“ der Rechtsanwälte gehören auch die baaren Auslagen . . . . .	451
§ 159.	Die StA. kann beim Amtsg. Vorführung Verhafteter zur Vernehmung beantragen . . . . .	226
§ 170.	Begriff des Verlebens, Einhaltung des Instanzenzuges, gerichtl. Entsch. in den Fällen der §§ 210 414 StPO. . . . .	74, 310, 451
§ 199.	Dauer der Erklärungsfrist. — Ueber des Angekl. Antrag auf Vorunterf. <u>ist ein</u> Beschluß mit Gründen zu erlassen . . . . .	226
§ 201.	Die Strafk. darf das Hauptverf. nicht deshalb ablehnen, weil die That zur schöffeng. Zuständigkeit gehöre. . . . .	227
§ 202.	Ist Ueberweisg. ans Schöffenger. beantragt, so hat die Strafk., welche eine Strafthat nicht für vorliegend erachtet, gleichwohl die Anklagefrist dem Angekl. vorerst mitzutheilen . . . . .	77
§ 203.	Seihestantheit als Hinderniß der Verfolgung Beschwerde. . . . .	223, 229
§ 209.	Frühlohe Beschwerde gegen die Anzuständigkeitsklärung der Strafkammer . . . . .	451
§ 215.	Bedung des Angekl. zum zweiten Verhörgstermine . . . . .	312
§ 222.	Beschwerde des Richters gegen die Uebertragg. der Vernehmung . . . . .	78
§§ 229, 244.	Das Protokoll über komm. Vernehmung eines Zeugen ist kein unter § 244 fallendes Beweismittel. R. 29. XI. 89 . . . . .	429
§ 237.	Der Vors. darf vom Zeugen aufgenommene poliz. Verhandlgen zur Aufrichtig seines Gedächtnisses mit ihm durchgehen. R. 9. IV. 89 . . . . .	185
§§ 242, 243.	Keine Richtigkeit, wenn nach Verelesung des Eröffnungsbeschlusses u. vor Vernehmung des Angekl. einzelne Akte der Beweisaufnahme vorgenommen werden . . . . .	201
§ 243.	Wird in den Gründen ein im Sitzungsprotokoll nicht erwähnter Beweis Antrag abnehmend genehmigt, so bildet diese Ablehnung keinen Revisionsgrund. R. 4. II. 90 . . . . .	445
§ 248.	<u>Handelsbücher, welche unordentliche Buchführung des Angekl. erweisen sollen, können den Geschworenen vorgelegt und in das Berathungszimmer verabfolgt werden</u> . . . . .	54
§ 255.	Die Verelesung der amtlichen Auskunft einer Behörde ist selbst dann zulässig, wenn sie Wahrnehmungen Anderer umfaßt, die von diesen vor der Behörde bezeugt worden . . . . .	187
§ 260.	Die Notioe e. Gezeuges u. die Reichstagsberühlgen über dasselbe können als notorisch gelten. Das Gericht braucht den Angekl. auf die Annahme der Notorietät nicht hinzuweisen, wenn sich aus seiner Vertheidigung ergibt, daß er sich dessen bewußt, welche Thatfache das Gericht als notorisch annehme. R. 9. I. 90 . . . . .	439
§ 265.	Der ausdrücklichen, dem Antrage der StA. zustimmenden Erklärung des Angekl. bedarf es nicht. R. 12. III. 89 . . . . .	175
—	ist nicht verletzt, wenn zur Begründung der Gewerbsmäßigkeit ein im Eröffngsbeschlusse nicht erwähnter Fall herangezogen wird. R. 17. VI. 89 . . . . .	285
§ 266.	Daß der Eintritt des rechtsw. Erfolgs als mögliche Folge sachl. Verhaltens vorhersehbar war, bedarf besonderer Feststellung nur, wenn es ausdrücklich bestritten worden. R. 8. III. 89 . . . . .	167

§§ 267, 273.	Enthält die verkündete Urteilsform Rechenfehler, so verlißt deren spätere Berichtigung u. die Uebernahme der berichtigten Formel in das Urteil nicht gegen das Gesetz. R. 12. III. 89	176
§ 270.	Auch wenn die Unzuständigkeit schon bei Erlass des Eröffnungsbeschl. vorlag, ist der Unzuständigkeitsbeschluss zu erlassen, welcher in der Hauptvolldg. ev. aus der Anklage ergänzt werden kann. R. 18. VI. 89	286
—	Ist im Beschlusse angegeben, daß sich mindestens 2 der mehreren Diebstähle als schwere herausgestellt hätten, so hat das Landg. nicht bloß wegen dieser schwereren, sondern auch wegen der anderen Diebstähle zu entscheiden. R. 15. III. 89	180
—	Das Landg. hat sich der Entscheidung auch dann zu unterziehen, wenn der schöffeng. Beschl. weder sachlich noch formell dem Gesetze entspricht. R. 30. IV. 89	191
§ 281.	Wird ein Name gezogen, welcher weder auf der Spruchliste steht noch dem Angekl. gemäß § 277 mitgeteilt ist, so kann ein Verstoß gegen das Gesetz vorliegen. R. 25. II. 89	164
§ 293.	Die Frage wegen sachl. Meineids muß sich nicht eng an den Wortlaut des § 163 StGB. an schließen, ebenso können einzelne Worte der gesetzl. Definition des Meineids durch gleichbedeutende ersetzt werden. R. 22. X. 89	361
§§ 294, 265.	Ueber den Einwand no bis in idem haben nicht die Geschworenen, sondern das Gericht zu entscheiden. R. 21. I. 90	443
§ 296.	Wird wegen einer die Amtsunterschlagg (§ 351 StGB.) qualifizierenden Verschärfung von Rechnungen die Stellung einer Hülfsfrage nach Unterschlagg beantragt, so ist der Antrag nicht deshalb abzulehnen, weil die That nur e. ersichernden Umstand der nach § 350 StGB. strafbaren Unterschl. bilde. R. 15. I. 89	58
§ 338.	Legitimation zur Berufungseinlegung	228
§ 343.	Bedeutung dieser Vorschrift	230
§ 372.	Reformatio in pejus, insbes. auch bei Uebertretungen	79, 231
§ 377.	§. 8 ist nicht verletzt, wenn die vom Verteidiger an Zeugen gerichtete Frage als unzulässig gemäß § 240 StGB. abgelehnt wird. R. 28. VI. 89	295
§ 380.	Kein Revisionsgrund ist Verletzung der Normen über den Strafantrag oder über die Abrenzung der Militär- von der Zivilgerichtsbarkeit, wohl aber die Verletzung der Vorschriften über die Verjährung oder die Verkennung des Begriffs „Vertreter“	79, 87, 312, 452
§ 381.	Berechnung der Revisionsfrist	312
§ 384.	Fehlerhafte Revisionsbegründung	231
§ 385.	Unterschrift des Rechtsanwalts mit dem Zusatz: „legalisiert auf Antrag des C.“	232
§ 389.	Bermerkung der Revision bei nicht rechtzeitig angebrachten Anträgen	233
§ 399.	Unzulässigkeit der Wiederaufn., weil das Urteil vom Zivilgericht gegen e. Militärperson erlassen ist	452
—	§. 5. Der Berufte kann auf das Novum, daß er z. B. der im Ausland begangenen Straftaten Ausländer gewesen, die Wiederaufn. nicht stützen	80
§ 407.	Wenn der Berufte in den Militärdienst tritt und nunmehr die Wiederaufn. beantragt, so ist nicht das Militär-, sondern das Zivilgericht zuständig	81
§ 409.	Abf. 3 ist nicht anwendbar, wenn der Berufte bereits verstorben und die Wiederaufn. von dem im § 401 Abf. 2 bezeichneten Personen beantragt ist	313
§§ 415—417.	Die im Privatlagroertf. widerklagend geltendgemachte Körperverf. kann nur dann nicht durch öff. Klage verfolgt werden, wenn das in der Privatlagersache ergangene Urteil rechtskräftig geworden ist. R. 17. I. 89	156
§ 417.	Daß der Privatangkl. nach § 119 StGB. straffrei bleiben kann, schließt die Uebernahme durch die StA. nicht aus	314
§ 458.	Antrag auf gerichtl. Entscheidung gegen Strafverfügungen und Ausspruch der sachl. u. drit. Unzuständigkeit. Interesse als Voraussetzung der Zulässigkeit der Beschwerde. Ueberweisung ans Schöffengericht	233
§ 477.	Das obj. Verfahren ist auf eine bei Verübung e. Kontrebande beschlagnahmte Kuh unanwendbar, wenn weder der Thäter der Kontrebande noch der Eigentümer der Kuh ermittelt worden. R. 13. I. 90	440
§ 482.	Anrechnung der Umfast bei theilweiser Anrechnung des zu Gesamtstrafe verurteilenden Erl.	81, 235
§ 483.	Die Strafe des Beweises vollstreckt die StA.	83
§ 492.	Auch die z. B. der Nachtragsentscheidg. bereits vollst. verbüßte Strafe ist zu berücks.	236
§ 499.	Voraussetzen u. Form der Geltendmachung des Kostenanspruchs	236
§ 503.	Kosten der Privatklage bei Straffreierklärung und beim Tode des Angekl.	453
§ 505.	Kosten bei theilweisem Erlolge des Rechtsmittels	238, 314

III. Einzelne Reichsgesetze.

Seite	Seite
Gewerbeordnung v. 21. Juni 1869.	§ 30. Bgl. Preuß. Preßges. v. 12. Mai 1851 §§ 9, 10, 41 . . . . .
§§ 16, 25, 147 <sup>a</sup> . Verantwortlichkeit für die Innehaltung der Konzessionsbed. 455	Kais. B. v. 4. Jan. 1875 vgl. StGB. § 367 <sup>a</sup>
§§ 16, 147 <sup>b</sup> . Die Schlichterei erfordert keine Anklage. . . . . 377	Ö. über Beurl. des Personenstandes v. 6. Febr. 1875.
§§ 33, 147 <sup>c</sup> nicht anwendbar auf Kleinhandel mit denaturirtem Spiritus 378	§§ 13 <sup>a</sup> , 15, 65. Bgl. StGB. § 348. 203, 364 Gerichtsverfassungsgesetz.
§ 33 <sup>b</sup> . Begriff der öffentlichen Plätze . . 455	§§ 72, 160. Ueber die Beschr. e. nichtbaug. Militärgerichts wegen vermeinteter Rechtshilfe entscheidet das Landg. 83
§ 35 Abs. 2. Handel mit alten Wäbeln 456	§ 159. Vernehmung von Angehörigen als Auskunftspers. in militärgerichtlichen Strafsachen. . . . . 83
§§ 42, 44, 56 <sup>a</sup> . Aufsuchen von Bestellungen auf Spirituosen . . . . . 815	§ 170. Der Vorz. darf wegen Ueberfüllung die Thüre zum Zuhörerraum zeitweilig abschließen. R. 9. IV. 89 186
§§ 42 <sup>a</sup> , 56 <sup>b</sup> . Begriff der geistigen Getränke 239	§ 179. Keine Ungebühr, wenn Angekl. auf Befragen wegen Vorstrafen und auf die Anklage nicht antwortet. 239
§§ 55, 56 <sup>a</sup> , 148. Unberechtigzte Ausübung der Heilkunde i. U. . . . . 457	Reichskonturordnung . . . . .
§§ 60, 69. Crispolz. Marktordnungen treffen auch die Inhaber von WS-Scheinen . . . . . 316	§§ 5, 102, 107, 108. Bgl. StGB. § 246 §§ 198, 209. Beiseitejaffung von Privatvermögen, wenn nur ü.b.d. Gesellschaftsvermögen Konkurs eröffnet ist . 314
§§ 64, 149 <sup>b</sup> . Marktverfehr. Spezialmärkte 378	§ 210. Unterschied des Handwerks vom Fabrikbetriebe. R. 24. VI. 89 . . 293
§ 120. Ungültigl. von P.O., welche den Nichtbesuch der Fortbildungsschule mit Strafe bedrohen . . . . 240, 316	§ 10. Nicht bloß die Pol-Behörden, sondern auch die ihr vorgesetzten Bern-Behörden sind in Preußen für Verbote von Versammlungen zuständig. R. 10. XII. 89 . . . 431
§§ 120, 147 <sup>a</sup> , 148 <sup>a</sup> . Die Verletzung der dem Unternehmer nach § 120 obliegenden Pflicht ist nur nach § 148 <sup>a</sup> strafbar . . . . . 317	§§ 19, 21 sind nicht anwendbar auf eine Druckschrift, welche mit einer verbotenen nur inhaltlich, nicht der Form nach gleich ist . . . . . 241
§§ 136, 146. Den Arbeitgeber muß beim Zulassen der Sonntagsbeschäftigung eine Verschuldung, mindestens Jahrl. treffen. R. 29. XI. 89 . . . . . 430	Ö. betr. die Schiffsmeldgen. v. 25. März 1880.
§§ 145, 147. Verjährung des Vergehens gegen § 147 B. 2 . . . . . 458	§ 2 <sup>a</sup> . In die Frist ist die Zeit e Quarantäne einzurechnen . . . . . 243
§ 151. Werkmeister, Arbeiter gelten nicht ohne Weiteres als Stellvert. des Gewerbetreibenden R. 17. I 89 154	§ 2. Die Ausnahmen des § 2 haben lediglich den Verkehr in Zwischenhänden im Auge . . . . . 244
§§ 152, 153 treffen auch Verabredgen behufs Aufrechthaltg bestehender Lohnsätze 241	Ö. betr. die Bez. des Rammgehalts v. 20. Juli 1881.
Ö. v. 8. Juli 1868 Waichsteuerkontroll. Vereinszulagegesetz v. 1. Juli 1869.	§ 1. Auch Stammgläser sind zu eichen 244
§ 119. Bgl. § 363 StGB. . . . . 436	§§ 1, 5, 6. Flaschen mit Patentverschluß. 380
§ 137 Abs. 2. Angekl. muß beweisen, daß Kontrebande überhaupt nicht beabsichtigt gewesen sei . . . . . 84	Ö. betr. die Erhebg von Reichsstempelabgaben v. 1. Juli 1881/29. Mai 1885.
§ 141. Gewerbemäßigkeit setzt einseitlichen Entschluß zur strengsten Verblg. von Zollbeistzen zu Erwerbszwecken voraus. R. 18. VI. 89 . . . . . 289	§§ 9, 10 u. Tarif Nr. 4a . . . . . 88, 279
Postgesetz v. 28. Okt. 1871.	Ö. über den Feingehalt v. 16. Juli 1884.
§ 27 <sup>a</sup> erfordert weder Vorzaj noch Jahrl. R. 19. III. 89 . . . . . 182	§§ 1, 9 <sup>a</sup> . Auktionsweiser Verkauf v. verfallenen Pfandstücken ist zwar ein Feilhalten, solche Pfandstücke aber keine Waare . . . . . 89
Teulsch-engl. Auslieferungsvertrag v. 14. Mai 1872 . . . . . 85	§§ 2, 5. Vincenz gehören zu den „Schmuck“. 380
Preßgesetz v. 7. Mai 1874.	Ö. betr. die Besteuerg. des Branntm. v. 24. Juni 1887,
§ 11. Verj. des Rechts auf Berichtl. 87	§§ 13, 48. Begriff der „Abfindung“ bei Fixation der Rindbestmenge des zu ziehenden reinen Alkohols. R. 8. X. 89 . . . . . 357
§§ 20, 21. Der § 59 StGB. gehört zu den Schuldausschließungsgründen des § 20, steht jedoch der Anwendung des § 21 selbst bei Verleid. nicht entgegen. R. 1. II. 89 . . . 56	
§ 20. Haftung für Heilmittel anpreisende Inserate . . . . . 376	
§ 22 trifft nicht die durch gedrucktes Circular verübte Beleidigung . . 87	

## Einzeln Landesgesetze.

	Seite		Seite
Pr. R.O. III 7 § 7, R.R. II 10 § 92. Kein Notar darf außerhalb seines Amtsbezirks ein ständiges Zweig- bureau halten . . . . .	381	§. v. 24. April 1854 § 1 setzt e. rechts- gültig abgeschlossenen Befindens- vertrag voraus . . . . .	321
Gefinde-D. Gausblener als Gefinde . 244		— Bestrafung ungehoramen Gefindes . 246	
geringe Thätlichkeiten, Zuläss. des Rechtsweges . . . . .	245, 246	— Ungehoram gegen Befehle, Befehlswidri- ges vorzunehmen bleibt strafrei . 461	
— Einseitige Lösung des Dienstes wegen verweigerter Kost . . . . .	459	Hannov. Jagd-D. v. 11. März 1859 § 2 250	
— Bestrafung ungehoramen Gefindes . 246		Rurbess. Jagdges. v. 7. Sept. 1865 §§ 30, 33. . . . .	211
Pr. Gewerbesteuergef. v. 30. Mai 1820. §§ 2 ff. „Laden“ und „Verkaufsstelle“ . 89		§. über die Schonzeiten v. 26. Febr. 1870 §§ 1 <sup>13</sup> , 5 <sup>1</sup> . . . . .	385
§§ 3, 19. Besteuerung des Weinhandels . 90		§. über d. Stempelabgaben v. 5. Mai 1872. § 2 <sup>4</sup> . Begl. der Unterfchr. ist nicht frem- dlich, wenn die Urkunde auch solche Geschäfte umfasst, welche e. Ein- trag nicht bedürfen. . . . .	248
§ 4. Besteuerung der Wiege-Automaten . 459		§ 4 <sup>2</sup> setzt nur bewusste Angabe e. gerin- geren Wertes voraus . . . . .	385
§§ 19, 39. Zurückweisung der Gewerbean- meldung . . . . .	382	Kreis-D. v. 13. Dec. 1872 § 57. Ver- tretung des Amtsvorstehers . . . . .	461
Pr. Stempelgef. v. 7. März 1822. Kaufvertr. über Holz aus dem Stamm zum Abtriebe . . . . .	279	§. v. 14. Mai 1873 Schulverf. bei Disfi- denten . . . . .	386
§ 21. Gutachten v. Sachverständigen . 96		§. v. 3. Juli 1876 betr. die Besteuerung des §. i. U. . . . .	322
— ein bei der Auslassung überreicherter, aber sofort zurückgegebener und nicht verstempelter Kaufvertrag . 318		§ 1. Begriff des Freilbietens . . . . .	322
R.O. v. 10. Jan. 1824 Maischsteuercontrav. 382		— Freilieten mitgeführter Waarenproben 462	
Ehauffeegelbtarif v. 29. Febr. 1840, zul. Borschr. Nr. 11, 12. . . . .	383	— §. 2 erfordert e. perfekten Ankauf zum Wiederverkauf . . . . .	462
RiStG.D. § 17 . . . . .	249	§ 2. Ausspielen von Waaren auf Jahrm. § 2 <sup>4</sup> . Freilieten gemeinlicher Leistungen außer, des Wohnorts. . . . .	93
RotarG. v. 11. Juli 1845 § 1 vgl. R.O. III 7 § 7. . . . .	381	§ 17. Gemeinschaftlich betriebenes Gew. 322	
RiStG.D. § 246 Gefändem. des Arrest- anspruchs . . . . .	384	— nicht anwendbar auf Kleinb. mit denaturirtem Spiritus . . . . .	378
JagdpolG. v. 7. März 1850 §§. 2, 4, 5, 6, 17 vgl. StGB. § 292. 213, 213, 370		Deagl. auf Kellner, welche den Gästen die Spirituosen kredittiren . . . . .	462
§ 16. Jagdausüb. bei Treibjagden. . 384		§ 18. Verschulden. Irrthum . . . . .	322
§ 17. Wer auf fremdem Jagdreviere, wo die Jagd ruhen muß, ohne schriftliche Erlaubniß jagt, ist nach Abs 1 strafbar . . . . .	460	§ 20. Auch der mehrere Jahre fortgesetzte W-Betrieb verurteilt nur einmal die Strafe . . . . .	462
§ 18 <sup>1</sup> ist noch in Geltung . . . . .	385	§ 23. Der Beauftragte haftet auch für die vom bisher nicht ermittelten Auftraggeber verwirkte Strafe . 463	
Bereinsgef. v. 11. März 1850 . . . . .	320	§. v. 27. Febr. 1880 Begriff des Wanders. 386	
§ 1, 2 öff. Angelegenh. . . . .	321	Organisations-G. v. 26. Juli 1880 § 79 Gebiet der Sicherheitspolizei 463	
§ 2. Bedeutung des Wortes „bezwecken“ 321		§. v. 17. März 1881 über das Fabrik- leihgewerbe § 5 Nr. 16 . . . . .	98
§. v. 11. März 1850 über die PolBerm. § 5 Form u. Verkündung ortspol. Verordnungen . . . . .	91	§. v. 29. Juli 1885 § 1 Spiel in außerpr. Lotterien . . . . .	94
Presb.-Ges. v. 12. Mai 1851 §§ 9, 10, 41. Plafate . . . . .	321	— Mit dem Unternehmen des Verkaufs von Loosen außerpr. Lotterien tritt Anfängl. zum Spiel in diesen Lotterien nicht in reale Konkurrenz. R. 12. VII. 303	
Auslieferungsvetr. mit Nordam v. 16. Juni 1852 . . . . .	247	— Findet auch gegen Ausländer Anwendung 464	
§. v. 7. Mai 1853 betrifft die Vermitte- lung von Verträgen nicht nur mit deutschen, sondern mit allen europ. Auswanderern . . . . .	461		
§. v. 30. Juli 1853. Hgl. StGB. § 113 62			
<b>Einzeln Polizeiverordnungen.</b>			
§. v. 3. Febr. 1860 u. 12. Aug. 1878 für die Stadt Breslau . . . . .	373	Oberpräfl. v. 24. März 1881 betr. Schulverf. 387	
Des Berliner PolPräs. v. 19. Febr. 1867 betr. Verbot öff. Kollektivens . . . . .	94	Baupolizei-D. für Berlin v. 15. Jan. 1887, bz. Charlottenburg . . . . .	351, 464
Strassenpolizeiregl. für Berlin v. 7. IV. 67 95		Pr. betr. Almosengeben . . . . .	323
Der Reg. zu Schleswig v. 18. Nov. 1879 „biffige“ Hunde . . . . .	337	— betr. Anzeige öff. Instrumentalaufführ. 324	
		— betr. Nichtbesuch der Fortbildungsschule 240, 316	
		— betr. Umherlaufen der Hunde . . . . .	251

# 1. Der Entwurf einer Straf-Prozessordnung für Ungarn.<sup>1)</sup>

Von Professor Dr. E. Mayer in Wien.

## A. Einleitung.

Der zur Zeit bestehende ung. StP. ist im Großen und Ganzen das Werk der Rechtsgewohnheit.<sup>2)</sup> Nur hier und da im Einzelnen finden sich das Verfahren normirende Gesetze oder Verordnungen. Auch fehlte es nicht seit alter Zeit an patriotischem Eifer, welcher all den wohlbekannten und tief empfundenen Uebeln gründlich abzuheffen bestrebt war.<sup>3)</sup> Schon der 1843 vorgelegte Entwurf<sup>4)</sup> — den kein Geringerer als der mit der Begutachtung desselben betraute unvergeßliche Rittermaier auf das höchste pries — bewies zur Genüge, daß da edler Freisinn, mit durchgebildetem Kultureifer, hohen Fachkenntnissen und glühender Vaterlandsliebe vereinigt, an das Werk gegangen ist.

Die 1867 begonnenen tief eingreifenden Reformen auf dem Gebiete des gesammten Rechtslebens Ungarns brachten denn auch bald darauf die Frage der zeitgemäßen Umgestaltung des StP. in Fluß; die durch den Gesetzesart. XXXI von 1871 ins Leben gerufene StA. bedurfte, sollte sie wirklich den Gesamtinteressen wirksam dienen, eines anderen StP., als des zu Recht bestehenden antiquirten, sie bedurfte in Wesen und Gestalt jenen modus procedendi, welchen man heutzutage mit den Worten „Anklageverfahren, Unmittelbarkeit, Oeffentlichkeit“ zu bezeichnen pflegt.

Und so brachte der Justizminister, noch bevor thatsächlich die StA. zu funktioniren begann, einen E. über die theilweise Regelung des Strafverfahrens ein, wodurch wenigstens die Hauptmomente des Prozesses provisorisch normirt werden sollten. Obwohl dieser E. 1872 von einem hierzu eigens entsandten Ausschusse im Reichstage überprüft und für annehmbar erklärt wurde, so unterblieb die legislative Verhandlung dennoch, weil die Gesetzgebung sich zur

<sup>1)</sup> In diesem Aufsatz bedeutet E. = Entwurf, StA. = Staatsanwaltschaft, StP. = Strafprozeß, StPC. = Strafprozessordnung, StGB. = Strafgesetzbuch, ung. = ungarisch.

<sup>2)</sup> Vgl. E. Mayer: die Entwicklung der Justizgesetzgebung in Ungarn während der Jahre 1875–1887. Wien 1888. S. 19 u. ff.

<sup>3)</sup> Modifikationsversuche des gesammten Strafrechts schon im Reichstage v. 1729, ebenso ließ schon der Reichstag v. 1790/1791 einen E. ausarbeiten. Der Reichstag v. 1840 betraute eine Landeskommission mit Ausarbeitung eines Entwurfs (1843).

<sup>4)</sup> Derselbe, 454 §§. zählend, erschien in deutscher Uebersetzung zu Leipzig 1843 und brachte bereits den Grundsatz zum Ausdruck, daß eine Strafanklage nur durch den öffentlichen Ankläger erhoben werden könne.

fragmentarischen und provisorischen Regelung eines so wichtigen und einheitlichen Gegenstandes nicht hergeben wollte. In Folge dessen ersuchte der Justizminister die Präsidenten aller im Distrikte der Budapester Gerichtstafel<sup>6)</sup> bestehenden Gerichtshöfe, dahin wirken zu wollen, daß diese, den gegebenen Umständen Rechnung tragend, die im erwähnten E. enthaltenen Bestimmungen sich zur Richtschnur im Strafverfahren als Gewohnheitsrecht aneignen und befolgen mögen, desgl. erließ der Budapester Oberstaatsanwalt<sup>7)</sup> an die ihm untergeordneten StA. die obligatorische Weisung, sich von nun an in Allem an die Vorschriften des fraglichen E. zu halten.

Der Stand des heutigen Strafverfahrens ist daher in Ungarn der folgende:

Der E. von 1872 gilt als spontan angenommenes Normativ für die Gerichtshöfe erster Instanz der Budapester Gerichtstafel, bezüglich des Verfahrens vor denselben, die frühere Gerichtspraxis gilt, dafern in dem eben erwähnten E. keine Verfügungen getroffen wären. Im Distrikte der Gerichtstafel zu Marosvásárhely gilt die österreichische StPD. v. 1853 als Gewohnheitsrecht. Dasselbe gilt von Fiume und dessen Gebiet, während innerhalb der provincialisirten Militärgrenze der erwähnte E. gemäß Regierungsverordnung als Gesetz gilt.

Nur hinsichtlich des Verfahrens vor den Bezirksgerichten<sup>8)</sup> ist innerhalb des ganzen Gebietes der Igl. Kurie seit 1. Okt. 1880 ein einheitliches Verfahren in Geltung, während das Verfahren vor den Verwaltungsbehörden in den vor dieselben gehörigen Uebertretungen ebenfalls gleichmäßig geregelt ist.<sup>9)</sup>

Diesem unvollständigen und unbefriedigenden Zustande des Strafverfahrens, welcher sich um so fühlbarer machte, als seit 1. Sept. 1880 das

<sup>6)</sup> Gerichtshöfe zweiter Instanz (Oberlandesgerichte) bestehen für ganz Ungarn nur zwei, die Igl. Gerichtstafel zu Budapest und diejenige zu Marosvásárhely (Ebenbürgen), von denen der Distrikt der ersteren 54, jener der letzteren 12 Gerichtshöfeprenzel umfaßt. Die Zahl der Richter (ohne die 10 Senatspräsidenten) beläuft sich bei der Budapester Gerichtstafel auf 142, bei der von Marosvásárhely (3 Senatspräsidenten) auf 27, außer Präsidenten und dessen Stellvertreter. Vgl. meine Darst. S. 5. Man vermag sich hieraus ein Bild von dem riesigen Umfange und dem großartigen Getriebe dieser beiden Gerichtshöfe, welche den Erfordernissen der Rechtspflege für ganz Ungarn genügen sollen, zu machen und zu begreifen, welche tiefgreifende Bedeutung die brennende Frage der Decentralisation derselben, insbes. der Budapester Tafel für Ungarn hat. Die Schaffung einer größeren Zahl, dem Bedürfnisse entsprechenden Gerichtshöfe zweiter Instanz neben der Budapester Tafel, mit Verlegung der Sitze derselben in die Provinz, wird erst jetzt zur Wahrheit werden, nachdem ohne solche die neue StPD., deren E. sich für die Beibehaltung der Berufung in der Schuldfrage mit Zulassung eines vollen oder partiellen Beweisverfahrens entschieden hat, nicht in das Leben treten kann.

<sup>7)</sup> Bei jeder Gerichtstafel besteht eine Ober-StA. und bei jedem Gerichtshofe (zur Zeit 66) eine StA. Der Budapester Staatsanwalt hat drei Stellvertreter, der von Marosvásárhely nur einen. — Die Stelle des Kronanwalts bei der Igl. Kurie wird bis zur Einführung der Ründlichkeit sowohl in dem Civil- als auch in dem Strafverfahren nicht besetzt. — Nach ist vorauszuschiden, daß an der Spitze des Gerichts der oberste Gerichtshof der Igl. Kurie steht; derselbe bestand früher aus einem Kassationshofe (für Richtigkeitsbeschwerden) und einem obersten Gerichtshofe, welcher hins. materielle (meritorische) Fragen als dritte Instanz entschied. Diese beiden Abteilungen sind durch Gesetz v. 1881 in eine einzige vereinigt.

<sup>8)</sup> Den Gerichten unterster Instanz (s. meine Darstellung S. 6), welche zur Zeit für die Uebertretungen und gewisse leichtere Vergehen zuständig sind.

<sup>9)</sup> Außerdem sind seit dem Bestande eines Igl. ung. Justizministeriums noch einige das Verfahren mehr oder minder berührende Gesetze ergangen, insbes. 1883 über die Regelung der Berufungsgerichte und die Einschränkung der Berufung in den den Bezirksgerichten überwiesenen Strafsachen. Daneben blieb in Kraft der Gesetzesartikel XVIII vom Jahre 1848 über die Schwurgerichte. Alle Preßdelikte gelangen vor die Jury mit Ausnahme Fiume's und des Gebietes der Militärgrenze. Das Verfahren in Preßsachen ist durch eine große Reihe von Verordnungen geregelt. Auch sind die in Preßsachen kompetenten Gerichte durch eine Reihe während der Jahre 1871—1885 erlassenen Verordnungen festgesetzt. Vgl. meine Darstellung a. a. C. S. 22 u. 23.

StGB. über Verbrechen und Vergehen (Gesetzesart. V v. 1878)<sup>9)</sup> und das StGB. für Uebertretungen (Gesetzesart. XL v. 1879) ins Leben getreten waren<sup>10)</sup>, sollte dann endlich durch Schaffung einer StPD., mit deren E. seitens des Justizministeriums der Senatspräf. der kgl. Kurie, Carl Csemegi betraut wurde, abgeholfen werden. Der erste durch denselben hergestellte E. wurde 1885 in einer Enquête (19. Febr.—18. Mai) durchberathen und ließ eine Umarbeitung nothwendig erscheinen<sup>11)</sup>, für welche jene Enquête als Notmativen bezeichnete:

1. Ausdehnung der fakultativen Voruntersuchung auch auf die mit Zuchthaus und Staatsgefängniß über fünf Jahre bedrohten Handlungen unter gewissen Beschränkungen.

2. Fakultativer Anklagebeschluß, nach dem E. obligatorisch.

In der Frage der Berufung gingen allerdings die Ansichten sehr auseinander, die Einen waren für die Beseitigung der Berufung bezüglich der Thatfrage, die Anderen für deren Aufrechterhaltung, ein kleiner Theil für die Berufung mit deren Beschränkung auf die Aktenlage. Seitens des Justizministers erging an den auf Grund der Feststellungen der Expertise mit der abermaligen Umarbeitung beauftragten Carl Csemegi in Bezug auf die Berufung die Weisung (Okt. 1883), daß hins. der Thatfrage eine theilweise Reproduktion stattzufinden habe, wenn jedoch volle Reproduktion nöthig werde, solle der von der kgl. Tafel entsandte Senat am Sitze des Gerichtshofes erster Instanz die Verhandlung der Sache wahrnehmen.

Im Beginn des J. 1886 wurde Csemegi's zweiter E.<sup>12)</sup> publizirt, die

<sup>9)</sup> Ueber die Entstehung des geltenden StGB. für Ungarn vgl. mein Buch: Das ung. StGB. über Verbrechen und Vergehen in seinen leitenden Grundsätzen dargestellt. Wien 1878 S. 1—8.

<sup>10)</sup> Bis dahin waren in Ungarn, im enghen Sinne genommen, in Geltung die alten ung. Strafgesetze und Gewohnheitsrechte mit jenen Modifikationen, welche im II. Theile der provisorischen Rechtsvorschriften des Juber Curial-Konferenzen v. 1861 enthalten sind. In den siebenbürgischen Landestheilen, wie auch in Fiume, war das österr. StGB. v. 27. Mai 1852 die Hauptquelle; endlich in der Militärgrenze war das österr. Militär-StGB. o. 15. Jan. 1866 in Geltung. Vgl. meine Darstellung der Entwicklung S. 16 u. ff.

<sup>11)</sup> Vgl. meine Schrift: „Zur Reform des ung. StP. Wien 1885. Eine gründliche Besprechung dieses Entwurfs hat Dr. János Szeghéd geliefert (Wien 1883). An der Arbeit Szeghéd's hat sich ein kritischer Aufsatz Schütze's „Reformvorschläge zum E. einer StPD. für Ungarn“ in Sella's Oesterr. Centralblatt (1884 Bd. II) angeschlossen. Besonders Interesse beanspruchte schon damals eine 1885 veröffentlichte inhaltsreiche Abh. von Julius Klaffits: „Die Hauptprincipien des Strafprozesses“, von welcher ich damals (vgl. dieses Archiv Jahrgang 1885) schon bemerkt habe, daß die Ergebnisse, zu welchen der Verfasser in seiner Schrift gelangte, im Wesentlichen bei den Beratungen der Enquête bestätigt worden sind.

Den Stand des gegenw. StP. Ungarns behandelt eingehend Dr. Lad. Jayer in einem 1885 erschienenen umfassenden Werke: „Das Strafverfahren vor den Gerichtshöfen aus der Quelle des Gewohnheitsrechts dargestellt“; diesem schließt sich an das Werk desselben Verfassers: „Das ung. Strafverf. in seiner heutigen Geltung 1887.“ — Vgl. auch hins. der Entwicklung des heutigen ung. Strafverfahrens das Handbuch des ung. Strafprozesses von Franz Székács (Kuß. I 1881; Kuß. II 1887), die bisher erschienenen Theile einer werthvollen rechtshistorischen und kulturgeschichtlichen Studie von Edmund Fekete: Handbuch des Strafverf. 1886, sowie überhaupt die reiche von mir S. 25 u. 26 meiner „Entwicklung der Justizgesetzgebung in Ungarn“ verzeichnete Literatur, mit Bezug auf welche bei Besprechung meines Buches im Gerichtssaal Bd. XLI. S. 251 jütreffend bemerkt wurde, „daß in Ungarn ein sehr reges Interesse für Strafrechtsreformen besteht, erweisen die überraschend zahlreichen Literaturnachweise. So theilt es beispielsweise, als ob auf dem magyarischen Sprachgebiete in Hinsicht des Straf- und Gefängnißwesens die literarische Produktion nahezu ebenso umfassen ist, wie in Ländern, die über die vierfache Einwohnerzahl gebieten.“ — Vgl. auch die Besprechung in diesem Archiv Bd. XXXVI S. 411 u. 412.

<sup>12)</sup> Siehe meine Schrift: „Der Entwurf II einer StPD. für Ungarn“. Eine Modifikationsstudie. Wien 1886.



Berathungen einer abermaligen darüber veranlaßten Enquête jedoch durch den Tod des Ministers Pauler unterbrochen. Dem durch den gegenw. Justizminister Theophil Fabiny erneuerten Mandate behufs Umarbeitung des E. sah sich Csemegi wegen eingetretener Hindernisse nicht in der Lage zu entsprechen. Mit Rücksicht auf die Dringlichkeit der Sachlage ernannte der Minister im Jan. 1887 eine neue Kommission von drei Mitgliedern behufs Herstellung eines E.: Ludwig Schöbius, derzeit Kurialrichter; Dr. Julius von Blasics, derzeit Oberstaatsanwalts-Stellvertreter, und Dr. Johann Tarnay, Advokat zu Budapest. Deren hingebender Wirksamkeit gelang es, in verhältnismäßig kurzer Frist einen E. fertig zu stellen, der in jeder Richtung den Bedürfnissen des Landes, so auch den Anforderungen der neuesten Strafprozesswissenschaft entspricht.

Am 10. Dez. 1888 — einem für die Rechtsentwicklung Ungarns bedeutsamen Tage — hatte der Justizminister Fabiny die Genugthung, dem ung. Abgeordnetenhaufe den E. einer ersten ung. StPD. vorlegen zu können. — Dem E. war gleichzeitig ein nicht weniger als 568 Quart-Folioseiten umfassendes Motiven-Exposé beigelegt, welches durch wissenschaft. Vertiefung, durch Beherrschung der Gesetzgebungen aller fremden Länder, sowie durch glänzende Diktion geradezu den Rang einer monumentalen Leistung, wie sie keine uns bekannte StPD. darbietet, einnimmt.<sup>1)</sup>

Der E., sonach das Ergebnis eingehender und gründlicher Vorarbeiten, ist ein für Ungarn hoch erfreuliches lobifikatorisches Ereignis, weil er dem bisherigen mangelhaften Zustande des StP. ein Ende machen soll. Der E. ist aber auch für das Ausland von ganz besonders legislativem und rechtsvergleichendem Interesse, weil er eine Reihe neuer und schöner Ideen auf dem Gebiete des StP. in selbstständig-schöpferischer Weise verwirklicht, weil er zum anderen Theil sich anlehnd an die besten Strafprozessgesetzgebungen der Neuzeit, wie die österreichische v. 1873 und diejenige des deutschen Reichs v. 1879, deren leitende Gedanken zum Ausdruck bringt, ja solche in anerkennenswerther Weise ausbildet, so daß nach allen Richtungen hin Form und Inhalt des E. ein ganz besonders interessantes Gepräge tragen. Dabei ist der E. Feind aller Spekulationen und Abstraktionen, durchwegs auf dem Boden der praktischen Lebenserfahrungen stehend. Nicht wenig in der That trägt dazu bei, ihn sympathisch zu machen, der durchwegs liberale Zug, der ihn in Bezug auf die Sicherung der Rechte des Beschuldigten und dessen Vertheidigung durchweht, ohne daß darnun den Rechten der Staats- und Strafgewalt Abbruch geschähe.

<sup>1)</sup> Die Motive zerfallen in einen allgemeinen Theil p. 1-47 und in einen speziellen p. 48-568. Ersterer giebt zunächst eine gründliche historische Darstellung des alten und älteren ung. StP. bis zu der von uns geschilderten Kodifikationsperiode, erörtert dann die Grundprinzipien und leitenden Gesichtspunkte, sowie die auf die Gerichtsverfassung bezüglichen Fragen.

Der spezielle Theil kommentirt jedes Hauptstück und jeden einzelnen §. desselben, begründet letzteren nach seiner wissenschaftl. wie praktischen Seite, überall die Entwicklung der einzelnen Einrichtungen und Bestimmungen zunächst historisch auf Grund des ung. Gewohnheitsrechtes darstellend, dann deren Gestaltungsweise in allen wichtigen fremden Gesetzgebungen (England, Frankreich, Deutsches Reich, Belgien, Oesterreich, Italien, Niederlande u. s. w.) vorführend, selbst unter Heranziehung der fremden Jubilatur; — in der That gewinnt man hierdurch eine Uebersicht der geschichtlichen und dogmatischen, legislativen und kriminalpolitischen Entwicklung des Strafprozesses aller gebildeten Völker in einem Maße, wie sie kein uns bekanntes Handbuch zu bieten vermag. Auf diese Weise werden die Motive für die zukünftige Wissenschaft und Praxis des Strafprozesses eine uner-schöpfliche Quelle der Belehrung bilden und das Eindringen sowie die Vertiefung in das Gesetz seitens der Praktiker begünstigen.

Wir werden nun im Folgenden bestrebt sein, vorgängig einer ganz kurz gehaltenen Skizzirung der leitenden Gedanken des Entwurfs an der Hand der Motive, denselben in allen seinen wesentlichen Einrichtungen und Bestimmungen vorzuführen. Wir lassen den E. selbst sprechen und enthalten uns einer kritischen Erörterung desselben. Auf diesem Wege glauben wir dem Auslande das bedeutsame Kodifikationswerk am zweckmäßigsten übermitteln und dasselbe befähigen zu sollen, sein selbstständiges unbefangenes Urtheil über den E. abzugeben. Den Fachgenossen des Auslandes ist damit ein richtiger Gesamteindruck, wie auch die rein objektive Erfassung der markantesten Eigenheiten, die im Speziellen dem E. sein Gepräge verleihen, gesichert.

## B. Leitende Gedanken des Entwurfs.<sup>1)</sup>

Nach den Motiven S. 30–32.

1. Die Lösung jener Frage, ob das inquisitorische oder Anklageprinzip dem StP. zu Grunde zu legen sei, steht im engen Zusammenhange mit der Aufgabe des staatlichen Strafrechts. Der E., gleich jedem StP. der neueren Zeit, befolgt das sog. gemischte System, d. h. benützt sowohl die Vorzüge des inquisitorischen wie des Anklageprinzips, jedoch ganz ausgesprochen das Schwergewicht auf das Anklageprinzip verlegend. Das Anklageprinzip ist im E. bis zu den Grenzen der Möglichkeit durchgeführt.<sup>2)</sup> Ein Strafverfahren findet nur auf Grund einer Anklage statt. Die Klage vertritt ein von dem Richter immer getrenntes unabhängiges Organ (vgl. StA., Privatankläger), dem ein unbeschränktes Recht zusteht, den Inhalt der Klage zu begrenzen und dieselbe bis zur Fällung des erstinstanzlichen Urtheils wieder zurückzuziehen.

Die Vorbereitung der Klage (Vorerhebung) ist Aufgabe des Anklägers, in dieser intervenirt der Richter nur auf den besondern Antrag des Anklägers hin, bei solchen Handlungen, die eine unparteiische Feststellung erheischen.

Gleiche Rechte kommen dem Ankläger und dem Beschuldigten zu, in Ansehung des Gebrauchs ihrer Beweismittel und Rechtsmittel.

Anschliesslich im Laufe der Voruntersuchung und in Bezug auf die Beschaffung der zur Feststellung seiner Ueberzeugung nothwendigen Beweise kommt dem Richter die Initiative zu. Im Uebrigen bildet seine Aufgabe: die Entscheidung über die Anträge der Parteien auf Grund der ihm durch dieselben bezeichneten Beweise.

Der E. hat sich von den Uebertreibungen des Anklageprinzips ferne gehalten, sich vor Augen führend, daß der Wirkungskreis des Anklägers auf die Anklage, der des Richters auf die freie Würdigung des ihm unterbreiteten Falls beschränkt werde. Daher hat er denn auch dem Klageantrag in Bezug auf den Richter eine andere einschränkende Wirkung nicht beigelegt, als daß er nicht ohne Antrag und nicht gegen andere Personen, noch wegen anderer Handlungen, als solche in dem Klageantrag bezeichnet sind, vorgehen kann.

Das Anklagemonopol der StA. hat er nicht angenommen. Im Gegen-

<sup>1)</sup> In dieser Richtung verweisen wir auf eine kleine, aber treffliche Schrift des vorgenannten Wlassics, welche nahezu gleichzeitig mit dem E. das Licht der Oeffentlichkeit erblickte: „Der E. eines Strafverfahrens für Ungarn“. Separatabdruck aus der Zeitschrift „Budapesti Szemle“. Budapest 1888. Dieser Schrift, deren Gedankengang die Grundlagen des E. um so getreulich widerpiegelt, als Wlassics an der Herstellung des E. nebst deren Motiönelaborat in hervorragender Weise mitzuwirken berufen war, dürfte jeberzeit ein ehrender Platz in der Literatur des ung. StP. gesichert sein. Wir behalten uns deren eingehende Würdigung an anderer Stelle vor.

<sup>2)</sup> Siehe Wlassics Darstellung im „Budapesti Szemle“ (Separatabdruck), S. 3–5

theil erwartet er von dem dem Privatankläger eingeräumten weiteren Wirkungskreise die Ergänzung des Vorgehens des öffentlichen Anklägers und dessen wohlthätiges Gegengewicht.

2. Die administrativen und gesellschaftl. Verhältnisse Ungarns gestatteten nicht, daß in das vorbereitende Verfahren die Oeffentlichkeit eingeführt werde.

Dagegen ist für die Hauptverhandlung und für das Berufungsverfahren die auch bisher aufrecht bestandene Oeffentlichkeit beibehalten, sogar weiter entwickelt worden. (Vgl. *Blasius* a. a. O. S. 5—8.) Indem hier die Oeffentlichkeit durch verpflichtende Normen gesichert wurde, wurden die durch das öffentliche Interesse gebotenen Ausnahmen genau umschrieben. Sogar im Falle des Ausschusses der Oeffentlichkeit wurde die Anwesenheit so vieler unabhängig gestellter Zuhörer gesichert, daß das Kriterium der Heimlichkeit der Verhandlung ausgeschlossen ist. Gleichzeitig trifft der E. Veranlassung, daß, insoweit das Gericht den Ausschluß der Oeffentlichkeit für nothwendig erachtete, entsprechende strafgesetzliche Bestimmungen seiner Entscheidung die gehörige Wirkung sichern.

Die Parteien-Oeffentlichkeit konnte wegen den oben erwähnten Schwierigkeiten während der Vorvernehmung und Voruntersuchung nicht ganz verwirklicht werden; dessenungeachtet trifft der E. Vorjorge, daß bei der Vorvernehmung der wichtigsten Untersuchungshandlungen die Parteien im voraus verständigt werden und bei diesen interveniren können. Im späteren Verfahren ist die Parteien-Oeffentlichkeit auch im Falle des Ausschusses der allgemeinen Oeffentlichkeit vollständig gesichert.

3. In Ansehung der Mündlichkeit nimmt der E. einen vorgeschritteneren Standpunkt ein, als irgend eine der derzeitigen Gesetzgebungen. Er gewährt der Mündlichkeit schon im Laufe der Voruntersuchung Eingang, im Falle von Klagen und Beschwerden gegen den Untersuchungsrichter, ferner bei Anlaß der Verhandlung über den Einspruch des Beschuldigten im Falle des Verfahrens der Veretzung in Anklagestand. Die Hauptverhandlung konstruirt er auf die Grundlage der vollen Mündlichkeit und Unmittelbarkeit. Er bürgert die Mündlichkeit auch auf dem Gebiete des Berufungsverfahrens ein und läßt sogar zur Zeit der Ueberprüfung der thatsächlichen Grundlagen der Sache (Berufung gegen die Schuld- und Beweisfrage) die Unmittelbarkeit zur Anwendung bringen in allen jenen Fällen, in denen dies die Gründlichkeit der Entscheidung erfordert. — Außer jenen Gründen, welche bekanntlich die Mündlichkeit berechtigt erscheinen lassen, kommt für Ungarn die besondere Vorliebe des Volkes für die Mündlichkeit des Verfahrens in Betracht.

4. Alle jene Bestimmungen, welche als Garantien der berechtigten Interessen des Beschuldigten betrachtet werden können, hat der E. angenommen, freie Vertheidigung, möglichste Schonung der persönlichen Rechte des Beschuldigten und deren wohlwollende Begünstigung.

Hiermit leistet der E. nicht nur den Anforderungen der Gegenwart Genüge, sondern auch will er in ihren Keimen die sporadisch hervortretenden Neigungen zu Uebergriffen und Härten ersticken.

5. Bei Feststellung des Rechtsmittelsystems war nicht außer Auge zu lassen einerseits die sich in der geschichtlichen Entwicklung der Einrichtungen Ungarns kundgegebene Richtung, andererseits der Gang des ung. Volkes zur Vertheidigung seiner Rechte und die Neigung zur Berufung. Die Gesetzgebung Ungarns neigt ebenfalls zu einer Erweiterung des Berufungsrechtes. Diese Vorliebe führte jedoch zu einer übertriebenen Inanspruchnahme der Rechtsmittel

und übt keinen geringen Einfluß (fast unbeschränkte Berufung gegen das Urtheil erster Instanz durch zwei weitere Instanzen) auf den langsamem Gang des Prozesses. — Diese Thatsachen boten dem E. eine zweifache Lehre dar. Zunächst, daß ein erschöpfendes und wirksames Rechtsmittelsystem unentbehrlich ist; zum zweiten die, daß demungeachtet der Umfang der Rechtsmittel auf wesentliche Verletzungen und die Fälle wirklicher Nothwendigkeit zu beschränken war.

6. Der Wunsch, daß das Strafverfahren um jeden Preis ein „expeditives“ sei, kann als ein berechtigter nicht betrachtet werden. Das Strafurtheil berührt viel zu wichtige Interessen, kann zu viel unerfessliche Verletzungen verursachen, als daß die Schnelligkeit des Verfahrens als unbedingte und ausschließlich leitende Rücksicht betrachtet werden könnte. Aber es läßt sich nicht leugnen, daß die Langsamkeit der Prozedur einerseits auf die Zwecke des materiellen Strafrechts sehr lähmend einwirkt, andererseits noch nicht die Gründlichkeit sichert, so daß daher der Schlüssel der richtigen Lösung in möglichster Vereinigung beider Zwecke, der Gründlichkeit und der Schnelligkeit, gesucht werden muß.

Diese Lösung strebt auch der E. an. Schon die Begrenzung der Aufgabe der Vorerhebung als rein vorbereitender Natur, die thats. Verlegung des Schwerpunktes des Prozesses in die Hauptverhandlung sichern, neben anderen Einrichtungen, die Schnelligkeit des Geschäftsganges. Dazu kommt jene Anordnung, daß die Voruntersuchung nur innerhalb beschränkter Maßes zu einer obligatorischen gemacht worden ist, so daß sicher ein wesentlicher Theil der Strafsachen um Vieles rascher in das Urtheilstadium gelangen wird, als bisher. Demselben Zweck dient die ausgebehntere Anwendung der unmittelbaren Vorladung, die Beseitigung der Berufung an die dritte Instanz, sowie die einigermaßen erfolgte Beschränkung der zweitinstanzl. Berufung. Als leitendes Prinzip diente bei allen diesen Einrichtungen, daß die Vorbereitung zu beschleunigen sei, dagegen das Verfahren im Stadium der Aburtheilung sich in einem so weiten Strome zu ergeben habe, daß dasselbe alle und jedes thatsächliche und rechtliche Moment erschöpfe. Dieses sind ganz in Kürze einige der wichtigsten Gesichtspunkte, welche dem E. seine Richtung vorzeichnen. Noch in zahlreichen anderen Fragen mußte derselbe Stellung nehmen, wie aus der unten folgenden Darstellung des E. selbst hervorgehen wird.

Einer Frage, die sich nicht sowohl auf die allgemeinen Prinzipien des E., als auf die Organisation der Strafgerichte bezieht, muß hier noch gedacht werden.

Der E. behält die durch die Gesetzgebung des Jahres 1848 ins Leben gerufene und auf die Preßdelikte beschränkte Mitwirkung der Geschworenen (oben Note 8) bei, für das Verfahren wegen aller anderen Delikte wird jedoch auf die Mitwirkung der Jury verzichtet. Das Verfahren nach dem gegenw. E. bedingt ausschließlich die Judikatur durch ständig bestellte Richter. In dem Endergebnisse stimmt somit der gegenw. E. mit den früheren I und II überein; in der Begründung dieser Entscheidung weicht derselbe jedoch von diesen ab.

Nach ersterem (inhaltlich der Motive<sup>\*)</sup>) liegt der Grund der Ablehnung der Jury nicht in der Natur dieser Einrichtung, noch in den Bedingungen der

<sup>\*)</sup> Vgl. mein Buch: Zur Reform des ung. StP. 1885 S. 13 ff.

Organisation derselben, noch endlich in vereinzelt zur allgemeinen Kenntniß gelangten verfehlten und daher nicht sehr ermunternden Verdicten, sondern ausschließlich in den besonderen, durch keinerlei Gesetz zu überwindenden und unbefiegbaren Schwierigkeiten Ungarns. Die Verhältnisse Ungarns machen es nicht möglich, daß bei jedem Gerichtshofe oder wenigstens bei so vielen, als für die Aburtheilung von Verbrechen erforderlich sind, unter Beibehaltung der dem Wesen des schourgerichtlichen Verfahrens entsprechenden, dessen Geist und unumgängliche Voraussetzungen bildenden Garantien, Geschworene aufgestellt werden, und daß das Endverdict, welches die Aufgabe der Geschworenen bildet, mit hinlänglicher Beruhigung diesen überlassen werden könne. Dies wird durch Hinweis auf die ethnographischen Verhältnisse auf Grund der letzten Volkszählung zu rechtfertigen gesucht. Hiernach giebt es kein Komitat, in welchem nicht Angehörige drei oder vier verschiedener Nationalitäten wohnen, von denen jede einen wichtigen Bruchtheil der Bevölkerung vertritt. Die Sache steht nun aber so, daß die der Ackerbautreibenden Klasse Angehörigen fast ausschließlich, die kleinere Klasse der Gewerbetreibenden jedoch zum größeren Theile nur die Sprache ihrer eigenen Nationalität sprechen, die Sprache der anders sprechenden Bewohner dieser Komitate dagegen nicht verstehen. Unter solchen Umständen erscheint das Geschworenengericht als wirkliche Rechtskonstitution nicht lebensfähig. Es entfällt das oberste Prinzip des Strafverfahrens, die Unmittelbarkeit. Geschworene und Richter, Ankläger und Angekl. werden sich gegenseitig nicht verstehen.<sup>4)</sup>

Die Motive zum gegenwärtigen E. erachten die Juryfrage, die ebenso viel Anhänger wie Gegner besitzt, überhaupt für noch nicht gelöst. Sie reproduziren die Argumente für und gegen die Jury, erachten es jedoch für unbestreitbar, daß gegenwärtig sich eine starke Strömung gegen dieselbe geltend mache, und daß deren Grund hauptsächlich in mit dieser Einrichtung gemachten ungünstigen Erfahrungen zu suchen sei. Sie verweisen auf die Gebrechen der französischen und italienischen Jury, noch mehr auf die Ungarn näher stehenden Verhältnisse des deutschen Reichs, woselbst immer starke prinzipielle Bedenken sich gegen die Jury äußerten; Klagen, welche in den letzten Jahren immer stärker auftreten und in den Verhandlungen des 18. deutschen Juristentages (1889) einen lebhaften Widerhall gefunden haben. Mit voller Bestimmtheit glauben die Motive konstatiren zu sollen, daß die an die Jury bei ihrer Einführung geknüpften Erwartungen sich nicht erfüllt haben, daß die Bevölkerung sich dem Geschworenendienst entfremde. Sie berufen sich auf das Urtheil angesehener Praktiker, um die Unmöglichkeit der Durchführung einer vollen Trennung der That- (Schuld)frage von der Rechtsfrage darzuthun.

Für Ungarn lasse sich auch nicht behaupten, daß ein allgemeiner nationaler Wunsch nach Einführung der Jury bestehe. Die öffentliche Meinung Ungarns kann sich nicht dabei beruhigen, daß über die schwersten Verbrechen, endgültig, unter Ausschluß jeder Berufung, eine einzige Jurisdiktion entscheide, auch ist die Befürchtung mit Rücksicht auf die speziellen Verhältnisse Ungarns gerechtfertigt, daß bei der Inanspruchnahme der tieferen Schichten der Bevölkerung — im Falle einer allgemeinen Einführung der Jury — sich nicht in hinlänglichem Maße jene Elemente finden werden, von denen man eine ihrem Amte entsprechende Bildung, Leidenschaftslosigkeit und Unbefangtheit erwarten könne. Dazu kommt die für die Entwürfe I und II entscheidend gemessene Schwierigkeit der Nationalitäts- und Sprachenfrage.

<sup>4)</sup> Hinsichtlich meiner Stellung zu dieser Frage vgl. meine angeführte Schrift S. 16—19.

## C. Darstellung der wesentlichen Theile und Bestimmungen des G.

### Hauptstück I. Allgemeine Bestimmungen. (§§. 1—15.)

Ein gerichtliches Verfahren kann allein auf Grund einer Anklage und nur gegen den eingeleitet werden, den der dringende Verdacht eines Verbrechens, Vergehens oder einer Uebertretung belastet.

Die Anklage erhebt und vertritt in der Regel die StA. An Stelle der StA. (prinzipale und subsidiäre Privatanklage) und neben derselben (Nebenklage, Privatbetheiligung) kommt auch dem Privatankläger die Vertretung der Anklage zu. Unter dem Ankläger ist sowohl die StA. wie der Privatankläger zu verstehen.

Hinsichtlich solcher strafbaren Handlungen, wegen deren das Strafverfahren nur auf Antrag der verletzten Partei statthaft ist (sg. Antragsdelikte), kann eine ohne diesen erhobene Anklage nicht als Grundlage eines Strafverfahrens dienen. — Im Falle der sg. Ermächtigungsdelikte kann zwar das Verfahren auch ohne diese Ermächtigung resp. das gestellte Verlangen eingeleitet, jedoch nur bis zur Hauptverhandlung fortgeführt werden.

Das Strafverfahren und die Urtheilsfällung erstreckt sich auch auf die privatrechtliche Genugthuung, insoweit dies die verletzte oder beschädigte Partei verlangt und ihre Rechte auf dem Wege des bürgerlichen Verfahrens nicht geltend machte. Die Urtheilsfällung ist jedoch nicht davon abhängig, daß der verletzte oder beschädigte Theil gleichzeitig als Privatankläger auftritt. Auch verhindert der Verzicht auf die privatrechtlichen Ansprüche nicht das Strafverfahren.

Auf den Civilprozeß ist eine privat. Forderung zu verweisen, wenn deren Klarstellung längere Zeit erfordert und diese die Beendigung des Strafverfahrens, insbes. das Aufhören der Verwahrungs- oder Untersuchungshaft verhindern würde.

Der Strafrichter entscheidet über alle jene öffentlichen und privatrechtlichen Fragen, von deren Entscheidung es abhängt, ob eine strafbare Handlung und welche vorhanden ist. Diesen Wirkungskreis kann der Umstand nicht beschränken, daß ein bürgerlicher Civilrichter bereits rechtskräftig entschieden hat. Selbst in dem Falle ist die Entscheidung des Civilrichters ohne bindende Wirkung für den Strafrichter, wenn die Vorfrage die Giltigkeit oder Ungiltigkeit einer Ehe zum Gegenstande hat. Doch ist in einem solchen Falle das Urtheil des Ehegerichts in der Regel abzuwarten und bis dahin das Strafverfahren auszusetzen. Wenn über Giltigkeit bezw. Ungiltigkeit der Ehe der Prozeß noch nicht eingeleitet wurde, so setzt das Strafgericht zu diesem Zwecke eine entsprechende Frist an. Im Falle erfolglosen Ablaufs derselben oder auch, wenn das Urtheil des Ehegerichts sich in soweit verspätet, daß eine Vereitelung des Zwecks des Strafverfahrens zu befürchten wäre, kann das ausgesetzte Strafverfahren wieder fortgesetzt und ohne Abwartung des Urtheils des Ehegerichts beendet werden. Während der Aussetzung des Strafverfahrens ruht die Verjährung.

Bei der Einleitung des Strafverfahrens ist für die strafbare Handlung die im Strafgesetze aufgestellte Qualifikation maßgebend; mildernde Umstände, in deren Folge sich das Verbrechen in ein Vergehen verwandelt, sind nur bei der Urtheilsfällung in Betracht zu ziehen.

Die zur Mitwirkung im Strafverfahren berufenen Behörden sind verpflichtet, die Umstände der Anklage und Vertheidigung mit gleicher Aufmerksamkeit in Erwägung zu ziehen.

Die auf Grund dieses Gesetzes erkannten Geldstrafen werden zur Unterstützung entlassener armer Sträflinge, sowie zur Errichtung

und Erhaltung der für jugendliche Sträflinge bestimmten Besserungsanstalten verwendet.

Beschuldigter im Sinne des E. ist derjenige, gegen den das Strafverfahren im Gange ist, Angeklagter dagegen derjenige, der in Anklagestand veretzt wurde oder gegen den, ohne Veretzung in Anklagestand, die Hauptverhandlung angeordnet worden ist.

## Hauptstück II. Richterlicher Wirkungskreis und Zuständigkeit, (SS. 16—34.)

Der Richter hat von Amtswegen seine Zuständigkeit zu prüfen.

Prinzipaliter zuständig ist das Gericht des Thortes, zuständig auch das Gericht des Wohn- oder Aufenthaltsortes, prinzipaliter doch nur im Falle der Prävention. Bei Begehung eines Delikts auf dem Gebiete mehrerer Gerichte oder der Grenze zweier entscheidet die Prävention. Anerkannt ist auch das *forum connexitatis* (ob- u. subjektive Konnexität). Nicht vereinbar sind jedoch der Kompetenz der Geschworenen zugewiesene Preßsachen, Gefälls- und Disziplinar-, endlich Verwaltungsstrafsachen mit anderen Sachen. Zulässigkeit der Trennung zusammengehörender Sachen aus wichtigen Gründen und deren abgezonderter Behandlung. Hinsichtlich der im Auslande verübten Delikte ist zuständig das Gericht des Wohn- oder Aufenthaltsortes, in Ermangelung dessen, des Orts der Ergreifung.

Kompetenzstreitigkeiten zwischen Gerichten desselben Gebiets einer kgl. Tafel entscheidet die zuständige kgl. Tafel, solche zwischen Gerichten in Sprengel verschiedener kgl. Tafeln oder zwischen mehreren kgl. Tafeln die kgl. Curie. Die Delegirungsbefugniß, insbes. aus Gründen des öffentlichen Friedens oder der öffentlichen Sicherheit, haben die kgl. Tafel event. die kgl. Curie. Jedes Gericht I. Instanz ist in bringenden Fällen, auch im Falle seiner Nichtzuständigkeit, unaufgefordert verpflichtet, die unaufschiebbaren Vorerhebungshandlungen vorzunehmen, sogar hins. der nothw. Haft zu versägen. Von diesem Verfahren ist die zuständige StA. zu verständigen. — Außer diesen Fällen behalten ihre Wirkung die durch den unzuständigen Richter vorgenommenen und aus anderen Gründen nicht nichtigen Vorerhebungs- und Untersuchungshandlungen; nichts desto weniger kann der zuständige Richter deren Ergänzung und Wiederholung anordnen. — Den richterl. Wirkungskreis im Uebrigen bestimmt das Gerichtsverfassungsgesetz.

## Hauptstück III. Die kgl. Staatsanwaltschaft. (SS 35—43.)

Die StA. ist verpflichtet, den strafbaren Handlungen, welche nicht Antragsdelikte sind, unverzüglich nachzuforschen. Wenn nach der Ueberzeugung der StA. die Handlung nicht strafbar ist oder der zum Erfolge des Verfahrens notwendige Beweis nicht erbracht werden kann, so kann sie die Vertretung der Anklage ablehnen, ist jedoch verpflichtet, die verletzte bez. beschädigte Partei schriftlich unter Angabe von Gründen sobald als möglich hiervon zu verständigen. Der verletzte bezw. beschädigte Theil ist indessen berechtigt, die Vertretung der Anklage zu übernehmen oder sich gegen die ablehnende Verfügung an die Ober-StA. und gegen deren zurückweisenden Beschluß an den Justizminister zu wenden. Wenn auch die StA. die Vertretung der Anklage abgelehnt oder hierauf im Laufe des Verfahrens verzichtet hat, so kann dieselbe doch wieder im Laufe des auf Grund der (subsidiären) Privatanklage eingeleiteten bez. fortgesetzten Strafverfahrens die Agenden des öffentlichen Anklägers übernehmen.

Die StA., mag sie allein oder unter Mitwirkung des Privatanklägers vorgehen, ist verpflichtet, die zur gesetzlichen Geltendmachung der Anklage nothw. Anträge zu unterbreiten; verpflichtet, für eine gesetzesmäßige Handhabung des Verfahrens zu sorgen, insbes. auch für den mit den Anordnungen des Gesetzes vereinbarlichen Schutz der beschuldigten Person, ihrer Verteidigung und anderer Rechte und endlich gegen eventuelle im Laufe des Strafverfahrens begangene Unrichtigkeiten zu dem Zwecke der Heilung derselben Rechtsmittel zu gebrauchen. Ohne Anhören derselben kann eine sachliche Entscheidung nicht getroffen werden. — Die StA. hat das Recht, die Anklage zu ändern oder von solcher abzustehen. — Wenn sie bis zur Zurückziehung des Gerichts I. Instanz behufs Urtheilerschöpfung von der Anklage absteht und diese die zur Privatanklage Berechtigten nicht aufrecht erhalten, so stellt das Gericht das Verfahren ein bez. fällt ein freisprechendes Erkenntniß. Das Abstehen der StA. über den abgegebenen Zeitpunkt hinaus berührt nicht die Wirkung des gefällten Urtheils und beschränkt nicht das Vorgehen und die Entscheidung der höheren Instanz. Wenn jedoch das Gericht I. Instanz nach erfolgter Zurückziehung zur Verathung ein Urtheil nicht fällt, so hat das nachträgliche Abstehen der StA. von der Anklage die oben bezeichnete Wirkung eines freisprechenden Erkenntnisses zur Folge.

Die Polizeibehörden und deren Organe sind für den sofortigen und pünktlichen Vollzug der Aufträge der StA. verantwortlich.

#### Hauptstück IV. Der Privatankläger. (§§. 44—55.)

Berechtig in der Eigenschaft eines Privatanklägers zur Vertretung der Anklage sind:

1. Die verletzte Partei, d. h. diejenige, ohne deren Antrag im Sinne des Strafgesetzes ein Strafverfahren nicht eingeleitet werden kann. (Antragsdelikte.)

2. Der Beschädigte, d. h. derjenige, gegen dessen Leben, körperliche Integrität, persönliche Freiheit, bürgerlichen Stand, Ehre, Eigenthum oder andere Rechte die strafbare Handlung begangen wurde, wenn auch ein thatsächlicher Schaden oder eine solche Verletzung nicht daraus entsprang.

In Fällen der Verleumdung, Ehrenkränkung, Vergehen der leichten körperlichen Beschädigung u. s. w. kann der verletzte Theil ohne vorgängiges Anrufen der StA. die Vertretung der Anklage übernehmen (prinzipale Privatanklage). Aus Gründen des öffentlichen Interesses kann jedoch in diesen Fällen die StA. während des ganzen Laufs des Verfahrens die Anklage übernehmen. Zur Hauptverhandlung vor einem Gerichtshof wegen eines der erwähnten Fälle ist die StA. immer zu laden, — hat sie die Vertretung der Anklage abgelehnt oder ist sie von solcher abgestanden, so kann solche der verletzte bez. beschädigte Theil übernehmen, vorausgesetzt, daß er seine diesbezügl. Erklärung innerhalb 8 Tagen nach ihm gewordener Verständigung abgibt. Erfolgt das Abstehen bei Gelegenheit der Verhandlung über Verfezung in Anklagestand, so ist die fallen gelassene Anklage, ebenso während der Hauptverhandlung sofort aufzunehmen, und zwar unter dem Präjudiz eines freisprechenden Urtheils. (Subsidiäre Privatanklage.)

Der ohne Mitwirkung der StA. austretende Privatankläger übt die der StA. zustehenden Rechte aus insoweit das gegenw. Gesetz nicht anders verfügt. Demungeachtet stehen in einem solchen Falle dem Privatankläger nicht die aus der öffentlich-rechtl. Stellung der StA. fließende Rechte zu; zum Zweck der Vorerhebung kann er die Mitwirkung der Behörden und Organe mit verbindlicher Wirkung nicht in Anspruch nehmen, die Unterlassung der Vor-



untersuchung, die unmittelbare Ladung zur Hauptverhandlung kann er mit Rechtswirkung nicht beantragen und — mit Ausnahme des Falles der Einstellung des Verfahrens — kann er gegen die Beschlüsse der Anklagekammer keine Rechtsmittel geltend machen.

Wenn die StA. die Anklage vertritt, so können der verletzte und beschädigte Theil als Privatankläger in jeder Phase des Verfahrens mitwirken (Nebenkläger, Privatbetheiligte); sie sind jedoch verpflichtet, ihr diesbezügliches Begehren dem Stadium des Verfahrens entsprechend der StA., dem Untersuchungsrichter, der Anklagekammer, dem Gerichtshof bez. dem Bezirksrichter mitzutheilen; die Ergreifung der Beschwerde oder Berufung werden als Erklärung ihrer Mitwirkung in der Privatanklage betrachtet. Die vorher vorgenommenen richterl. und staatsanwaltschaft. Handlungen werden hierdurch nicht berührt. Zur Geltendmachung seiner privatrechtl. Ansprüche kann der Nebenkläger ergänzende Anträge stellen, sein Richterscheinen oder sein Versäumniß hindert nicht den Gang des Verfahrens.

Privatankläger und Privatbetheiligte können sich in der Regel durch Anwälte vertreten lassen.

Die Rechte des Privatanklägers erlöschen durch Tod oder Verzicht auf die Privatanklage. In ersterem Falle haben die Erben während einer Frist von 6 Wochen das Recht, solche aufrecht zu erhalten, — der Verzicht ausdrücklich oder thatsächlich (z. B. Richterscheinen des ordnungsmäßig Geladenen zur Hauptverhandlung) ist nicht widerrufbar.

### Hauptstück V. Vertheidigung. (§§. 56—65.)

Berechtigt zur Führung der Vertheidigung sind nur die in die Liste der Advokaten Eingetragenen. Zur Vertretung der Interessen des Beschuldigten bei einzelnen Untersuchungshandlungen oder Zustellungen werden auch Nichtadvokaten zugelassen, — die Vertheidigung kann durch den Vertheidiger während des ganzen Laufs des Verfahrens und schon während der Vorvernehmung zur Ausübung gelangen. Der Beschuldigte ist zur Wahl des Vertheidigers berechtigt oder, wenn er unter väterl. Gewalt, Vormundschaft oder Kuratel steht und nicht selbst einen Vertheidiger wählte, so wird ihm auch gegen seinen Willen ein gesetzl. Vertreter beigegeben. An Stelle der Frau kann der Mann den Vertheidiger wählen, wenn jene nicht von ihrem Wahlrechte Gebrauch macht.

Derjenige, gegen den durch richterl. Beschluß die Verwahrungshaft ausgesprochen, gegen den die Einleitung der Voruntersuchung oder die Untersuchungshaft angeordnet wird, wie derjenige, dem die Anklageschrift behändigt wird, ist gleichzeitig zu verständigen, daß er frei einen Vertheidiger wählen könne. Mehrere Vertheidiger eines Angekl. werden nur in der Hauptverhandlung zugelassen; die Zahl ihrer Vorträge darf jedoch hierdurch nicht vermehrt werden.

Zur Hauptverhandlung ist von Amtswegen ein Vertheidiger zu bestellen: 1. im Falle eines mit mehr als 5 Jahren Freiheitsstrafe bedrohten Verbrechens, 2. auf Wunsch des Angeklagten im Falle eines jeden Verbrechens, 3. für noch nicht 16 jährige oder taubstumme Angekl., 4. wenn das Gericht nach den Umständen der Sache es für zweckmäßig erachtet. — Für mehrere Angeklagte ist die Bestellung auch eines Vertheidigers, Mangels widerstreitender Interessen, zulässig.

Die Bestellung als Vertheidiger erster Instanz verpflichtet nicht zur Führung der Vertheidigung in der zweiten Instanz. Die Uebernahme der Vertheidigung und Erfüllung der Vertheidigungspflicht kann nur aus wichtigen Gründen

abgelehnt werden. Als eine solche Entschuldigung vermag die Beschäftigung mit anders gearteten Angelegenheiten nicht zu gelten.

Der Verteidiger, der die Zeit zwischen der Bestellung und dem Termine der Hauptverhandlung für die Vorbereitung auf letztere für zu kurz erachtet, kann die Vertagung der Hauptverhandlung begehren. — Der Verteidiger hat das Recht, die Akten einzusehen. Dieses Recht erleidet nur insofern eine Beschränkung, als vor Einbringung der Anklageschrift oder eines Antrags auf Einstellung der Leiter der Vorerhebung bez. der Untersuchungsrichter verpflichtet ist, die Einsicht der Akten oder jenes Theils derselben zu verweigern, deren Mittheilung den Zweck des Verfahrens gefährdet. — Jeder die Verwahrungs- bez. Untersuchungshaft aussprechende, sowie jeder sonstige richterliche Beschluß, gegen den ein Rechtsmittel gebraucht werden kann, ist nebst den Entscheidungsgründen dem Verteidiger zu verkündigen oder zu behändigen und im ersten Falle ihm auf Verlangen eine Abschrift mitzutheilen.

Der Verteidiger kann mit dem verhafteten Schüßling schriftlich oder mündlich in Gegenwart einer amtlichen Person oder unter deren Kontrolle jederzeit — ohne solche, erst nach Einbringung der Anklageschrift verkehren.

#### Hauptstück VI. Ausschluß und Ablehnung von Richtern, Protokollführern und Mitgliedern der StA. (§§. 66—78.)

Die diesbezüglichen Bestimmungen schließen sich im Wesentlichen denen der bestehenden neuesten Gesetzgebungen an. Ausdrücklich erscheint von dem Richteramt bei der Hauptverhandlung derjenige Richter ausgeschlossen, der in derselben Sache als Untersuchungsrichter vorging. Nach Möglichkeit ist bei Aufstellung der Senate für die Hauptverhandlung derjenige Richter wegzulassen, der bei der Entscheidung über den Einspruch gegen die Veretzung in Anklagestand in richterlicher Eigenschaft mitgewirkt hat. — Ehrverletzungen, Verleumdungen oder strafgerichtliche oder disciplinäre Denunziationen, welche gegen einzelne Mitglieder des Gerichts oder einen Senat desselben oder gegen das ganze Gericht mit Bezug auf die Ausübung ihrer richterl. Funktionen begangen bez. gemacht werden, bilden, bei der Behandlung hiervon verschiedener Angelegenheiten, auch dann keinen Ablehnungsgrund, wenn wegen derselben gegen den die Ablehnung Begehrenden ein Strafverfahren im Gange wäre.

Auch das bildet keinen Ablehnungsgrund, wenn Jemand sich auf einen Richter als Zeuge beruft, dieser indess bei seiner Vernehmung erklärt, daß er von der Sache nur bei Gelegenheit seiner Amtshandlung die (an sich selbst, nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen, einen Ausschließungsgrund nicht enthaltende) Kenntniß erlangt habe.

#### Hauptstück VII. Mittheilung der richterl. Entscheidungen. (§§. 79—84.)

Die hier in Uebereinstimmung mit anderen Gesetzgebungen enthaltenen Bestimmungen geben zu einer speziellen Hervorhebung keinen Anlaß.

#### Hauptstück VIII. Die Vorerhebung. (§§. 85—99.)

Gegenstand der Vorerhebung bildet die Erforschung jener Thatfachen, welche zur Orientirung des Anklägers in Ansehung der Anklageerhebung notwendig sind.

Die Vorerhebungen in der Regel leitet und führt nur die StA., welche berechtigt ist, für die ganzen Vorerhebungen oder einzelne Theile derselben die polizeilichen Organe der Staats-, Landes- oder Gemeindebehörden in Anspruch zu nehmen. Verpflichtung der Polizeibehörden in Bezug auf Erforschung des Thatbestandes und Ermittlung des Thäters. Von jedem wichtigeren Schritte ist die StA. zu verständigen. Die Polizeiorgane sind auch ohne Aufforderung der StA. verpflichtet, das Nöthige vorzulehren, um der Vereitelung der Spuren des Verbrechens, Flucht u. s. w. vorzubeugen; sie sind berechtigt, bei Gefahr im Verzuge den nächsten Bezirksrichter in Anspruch zu nehmen.

Wenn in Folge der strafbaren Handlung dem verletzten oder beschädigten Theile Entschädigung zukommt und es keinem Zweifel unterliegt, wer der Beschuldigte ist, mit Grund jedoch Verheimlichung oder Entfernung gesücht werden könne, so sind die zur Erforschung berufenen Behörden berechtigt, auf die von der Beschlagnahme nach dem Vollstreckungsgesetze nicht ausgenommene bewegliche Habe, bis zur Höhe der wahrseinh. Schadenssumme mittelst motivirten Beschlusses, die strafgerichtl. Sperre anzuordnen und auszuführen. Diese Sperre hat jedoch nicht die Kraft eines Pfandrechts.

Verpflichtet zur Anzeige an die StA. sind alle Behörden bezüglich aller amtlich zu ihrer Kenntniß gelangten Offiziatdelikte, berechtigt zur Anzeige, auch jede nicht mittelbar interessirte Privatperson. Bei Antragsdelikten ist die irrige Benennung der Handlung ohne Einfluß. Das die Vorerhebung leitende Organ kann unter Anwendung der gesetzl. Bestimmungen Jedermann vorladen und vernehmen, von dem es eine Aufklärung erwartet. Eidliche Bestätigung des Zeugnisses ist nur vor dem Richter statthaft.

Augenschein, Beschlagnahme, Persons- und Hausdurchsuchung oder vorläufige Verwahrungshaft kann in der Regel nur durch richterlichen Beschluß bewirkt werden, ohne solchen, nur bei Gefahr im Verzuge. Im letzteren Falle ist von dem Geschehenen der StA. unmittelbar Anzeige zu machen, und ist letztere verpflichtet, sofortige richterliche Entscheidung hins. der vorgenommenen Handlungen zu erwirken.

Untersuchungs- und Bezirksrichter sind zur Vornahme vorstehender Handlungen ohne Antrag der StA. berechtigt, in dringenden Fällen verpflichtet.

Die Vorerhebung ist sofort abzuschließen, wenn sie genügende Thatfachen für den Antrag auf Voruntersuchung oder Einbringung der Anklageschrift verschafft.

## Hauptstück IX. Die Voruntersuchung. (§§. 100—125.)

Ihr Zweck ist, klar zu stellen, ob gegen den Beschuldigten solche durch Beweise unterstützte Thatfachen vorliegen, auf Grund deren gegen ihn die Hauptverhandlung angeordnet werden kann, sie kann sich nicht weiter erstrecken, als dieses der angegebene Zweck bzw. die Aufklärung seiner Momente verlangt, auf Grund deren das Strafverfahren eingestellt werden kann.

Eine Voruntersuchung muß der Hauptverhandlung vorausgehen: 1. bei mit Tod oder lebenslängl. Zuchthaus bestrafte Handlungen, 2. bei Handlungen, welche mit einer fünf Jahre überschreitenden Freiheitsstrafe bedroht sind, wenn nicht Ergreifung auf frischer That vorliegt, oder der Beschuldigte ein mit den Vorerhebungen im vollen Einklange stehendes Geständniß seiner Schuld ablegt, 3. bei anderen strafbaren Handlungen und in den Ausnahmefällen von Nr. 2., a) auf Antrag der StA., b) im Falle der ausschließlich, durch den Privatankläger vertretenen Anklage, c) wenn die Anklagekammer

solches auf Ansuchen der Beschuldigten oder auch ohne dieses für nothwendig erachtet.

Der Untersuchungsrichter hat volles Prüfungsrecht in Bezug auf Berechtigung zur Anklage, Inhalt des Antrages und Zuständigkeit und dementsprechendes Zurückweisungsrecht. Er ist auf die in dem Antrage bezeichnete That und beschuldigten Personen beschränkt. Wenn sich im Laufe des Verfahrens eine Ausdehnung der Vorunterf. auf eine andere That oder Person nothwendig erweist, so hat er unaufschiebliche Verfügungen zu treffen und gleichzeitig die bezüglichen Thatfachen dem Ankläger mitzutheilen.

Ueber die Beschwerde gegen Einleitung der Vorunterf. oder Zurückweisung des Antrags auf solche, erkennt die Anklagekammer nach Anhörung des Untersuchungsrichters und, insoweit nöthig, nach mündl. Anhörung der Parteien. Gegen deren Beschluß, falls solcher den Antrag zurückweist, steht nur dem Ankläger die Beschwerde zu.

Bei vorliegenden Bedenken ist der U.-Richter berechtigt, sich an die Anklagekammer zu wenden. Diese hat überhaupt das Aufsichtsrecht über den Gang der Vorunterf. und sind ihre Weisungen verbindlich. Ebenso steht es dem Ankläger, dem Beschuldigten, wie jedem anderen Betheiligten frei, außer den im Gesetz besonders bestimmten Fällen, gegen jede Anordnung oder Unterlassung des U.-Richters bei diesem oder unmittelbar bei der Anklagekammer mündlich oder schriftlich Beschwerde zu führen. Die bei ihm angebrachte Beschwerde hat der U.-Richter innerhalb 24 Stunden der Anklagekammer vorzulegen. Die Anklagekammer, nach Anhörung der StA., wie des U.-Richters und, wenn sie es für nöthig erachtet, des Beschuldigten, ev. der übrigen Betheiligten oder nach Verbringung der schriftl. Erklärungen derselben fällt unverzüglich über den Gegenstand der Beschwerde eine motivirte Entscheidung. Dem am Sitze der Anklagekammer in Haft befindlichen Beschuldigten kann der Wunsch, von der Anklagekammer persönlich gehört zu werden, nicht verweigert werden. — Außerdem ist der U.-Richter verpflichtet, der Anklagekammer jeden Monat über den Stand der Voruntersuchungen, insbes. der Haftfachen, Rechenschaft zu geben, auch sonst nach Wichtigkeit der Sache Mittheilung zu machen. Dieser Vortrag muß ein mündlicher sein.

Der U.-Richter ist in seinen Feststellungen für und gegen den Beschuldigten selbstständig, er hat die Erforschung durch alle gesetzlichen Mittel zu bewirken. Auf Antrag des Verletzten oder Beschädigten kann er behufs Sicherung der Beschlagnahme des beweglichen wie unbeweglichen Vermögen des Beschuldigten anordnen.

Beide Parteien bzw. deren Vertreter sind zur Antragstellung im Laufe der Vorunterf. berechtigt. Bei Rechtstattgebung ohne Anträge ist die Beschwerde an die Anklagekammer zulässig. Zum Zwecke der Antragsstellung können StA. und Privatankläger Mittheilung der Akten verlangen, die nur zu verweigern ist, wenn hierdurch das Verfahren eine Hemmung erleiden würde. Dem Beschuldigten ist von dem Ergebnisse der Vorunterf. regelmäßig zur Zeit seiner Vernehmung, im Uebrigen auf seine spezielle Bitte nur dann Kenntniß zu geben, insoweit es der U.-Richter mit dem Zwecke der Vorunterf. vereinbar findet.

Wegen Nichteinhaltung der auf die ordnungsmäßige Protokollführung bezüglichen Vorschriften können die Anklagekammer, der Gerichtshof und die Gerichte höherer Instanz gegen den U.-Richter auf eine Ordnungsstrafe bis zu Fl. 50 erkennen.

Bei Vernehmungen der Beschuldigten und der Zeugen dürfen in der Regel weder Ankläger noch Vertheidiger — bei den Zeugenvernehmungen auch nicht der Beschuldigte zugegen sein.

Augenschein, Hausdurchsuchung, Beschlagnahme, Schriften- durchsuchung sind indessen möglichst in Gegenwart der Ankläger und Beschuldigten, deren Vertreter bez. Vertheidiger vorzunehmen, die hiervon im Voraus zu verständigen sind. Die Verständigung kann nur bei Gefahr im Verzug unterbleiben. — Ankläger, Beschuldigter bez. sein Vertheidiger können erscheinen und sind zu laden zur Abhör solcher Zeugen und Sachverständigen, die voraussichtlich zur Hauptverhandlung nicht erscheinen können. Die hiernach zum Erscheinen berechtigten Personen haben Antragsrecht und können nach den auf die Fragen des U.-Richters erteilten Antworten der Zeugen oder Sachverständigen selbst Fragen richten und auf die bezüglichen Antworten Bemerkungen machen.

### Hauptstück X. Die Zeugen. (§§. 126—155.)

Gegen den geladenen, ohne gerechtfertigte Ursache ausbleibenden Zeugen ist auf Vorführung, Ersatz der veranlaßten Kosten und eine Geldstrafe bis 300 Fl. eventuell Haft zu erkennen. Die Weigerung des Erschienenen, Zeugniß abzulegen oder solches zu beedigen, wird mit Haft bis zu 2 Monaten bestraft.

Bei Strafe der Nichtigkeit sind zur Zeugnißablage nicht zuzulassen: 1. Geistliche in Ansehung der Beichtgeheimnisse oder des unter dem Siegel geistlicher Amtsverschwiegenheit ihnen Mitgetheilten; 2. Staatsbeamte, wenn sie durch ihr Zeugniß das ihnen obliegende Amtsgeheimniß verletzen würden, insofern sie dieser Pflicht nicht durch ihre Vorgesetzte entbunden sind.

Entbunden sind von der Zeugnißpflicht und, wenn hierzu bereit, können zur Ableistung des Eides nicht gezwungen werden: 1. die nächsten Verwandten und Angehörigen; 2. Anwalt, Notar, Arzt und deren Gehilfen in Bezug auf dasjenige, in dessen Kenntniß sie vermöge der Vertrauensstellung in ihr Amt (Beruf) unter der Pflicht zur Geheimhaltung gelangt sind. Die vorstehenden Personen (1 u. 2) sind, vor ihrer Vernehmung, bei Strafe der Nichtigkeit über ihr Ablehnungsrecht zu belehren.

Ein Zwang zur Aussage oder Beantwortung irgend welcher Frage ist unzulässig, wenn hierdurch dem Zeugen oder seinen Angehörigen ein beträchtlicher Schaden oder Schande entstehen würde.

Die Konfrontation der Zeugen ist nur ausnahmsweise in der Voruntersuchung zulässig; die in Bezug auf das Zeugniß privilegirten Personen können dem Beschuldigten nur dann gegenübergestellt werden, wenn dieser es selbst verlangt.

Die Vernehmung der Zeugen ist so einzurichten, daß die Zeugen nicht gezwungen werden, mehr als einmal im Laufe der Voruntersuchung zu erscheinen. Der gegen diese Vorschrift in auffälliger Weise verstoßende Untersuchungsrichter ist durch die Anklagesammer bez. das Urteilsgericht zu rügen und auf Verlangen des Zeugen zur Entschädigung für den veranlaßten Zeit- und Arbeitsverlust zu verurtheilen.

Die Zeugen sind nach der Vernehmung, regelmäßig nur in der Hauptverhandlung, einzeln und in einer und derselben Sache nur einmal zu beedigen. Spätere Aussagen erfolgen unter Berufung auf den abgelegten Eid mit gleicher Wirkung. Eidesbelehrung und Warnung hat vorherzugehen.

In Bezug auf die Eidesform ist hervorzuheben, daß für Geistliche die Berufung auf ihr Gewissen den Eid vertritt. Wer einem solchen Glaubensbekenntnisse angehört, dessen Lehren den Eid verbieten, kann statt dessen feierlich erklären, daß er die Wahrheit bekannnt hat.

Beeidigung im Vorverfahren ist ausnahmsweise nur dann zulässig:

1. im Falle unmittelbarer Lebensgefahr des Zeugen, 2. wenn wegen längerer Abwesenheit, Mangels eines Domicils oder wegen Entfernung des Zeugen mit Grund sein Richterscheinen in der Hauptverhandlung befürchtet werden kann, 3. wenn der Ankläger und der Beschuldigte die Beeidigung begehren, 4. wenn der Zeuge nur hierdurch zur vollen Wahrheitsangabe vermocht werden kann.

Gründe der Nichtbeeidigung sind: 1. Betheiligung an der strafbaren Handlung, 2. Untersuchung wegen eines aus gewinnstüchtiger Absicht verübten Verbrechens oder Vergehens oder eine dieserhalb erlittene Freiheitsstrafe, 3. Verurtheilung wegen falscher Aussage oder falschen Eides, 4. Alter unter 14 Jahren, 5. Mangel der Einsicht und des Erinnerungsvermögens, 6. erwiesene Feindschaft gegen den Beschuldigten, 7. erwiesene früher gemachte unwahre Angaben des Zeugen über wesentliche Umstände.

Der Richter kann den Umständen des Falles entsprechend vom Eid denjenigen ausschließen, der in Bezug auf das Wesentliche der Aussage Schwanken bezeugt, und denjenigen, der zu dem Beschuldigten im Verwandtschaftsverhältnisse steht. Die Beeidigung des Verletzten und Beschädigten hängt von der Einsicht (dem diskretionären Ermessen) des Richters ab, auch dann, wenn sie als Privatankläger vorgehen.

## Hauptstück XI. Richterlicher Augenschein und Sachverständige.

(§§. 156—184.)

Der Augenschein ist in Gegenwart zweier oder mehrerer Zeugen zu bewirken; bei geringfügigeren Sachen genügt einer. Der Beschuldigte oder, wenn deren mehrere sind, diese zusammen haben das Recht, zum Augenschein einen Sachv. auf eigene Kosten mitzubringen oder zu bestellen, der bei dem Verfahren gegenwärtig sein, auf die etwaigen Mängel oder Verschädiungen aufmerksam machen und in Bezug auf die Ausführung des Augenscheins, wie auch in Bezug auf das Gutachten seine Meinung zu Protokoll oder in einer besonderen Eingabe vorbringen kann.

Befund und Gutachten sind nichtig, wenn als Sachv. Personen mitwirken, die als Zeugen nicht vernommen oder abgehört werden dürfen, oder die mit dem Beschädigten verwandt oder durch die That zu Schaden gekommen sind. Die Parteien, denen die Namen der Sachv. vorher mitzutheilen sind, können vor Beginn des Augenscheins begründete Einreden gegen erstere geltend machen. Die Mitwirkung als Sachv. kann in der Regel nicht abgelehnt werden, gegen den Richterscheinenen, resp. Eidesleistung und Gutachten Verweigernden Strafwang bis zu 50 Fl., bei Wiederholung 300 Fl. ev. Haft.

Den Augenschein leitet in der Regel der Untersuchungsrichter unter Berücksichtigung der Parteianträge. Die von den Parteien gestellten Fragen können nur aus wichtigen Gründen abgelehnt werden.

## Hauptstück XII. Beschlagnahme, Haus- und Personendurchsuchung.

(§§. 185—210.)

Jedermann ist verpflichtet, bei Strafe der Zeugnißablage resp. Eidesverweigerung, corpora delicti herauszugeben. Diese Strafe ist jedoch nicht zulässig gegen die zum Zeugniß nicht verpflichteten Personen. Briefe und Schriftstücke, welche zwischen dem Beschuldigten und dessen Angehörigen sowie zwischen letzteren selbst gewechselt worden sind, können bei den letzteren nur im Falle des Verdachts der Theilnahme, Hehlerei oder Begünstigung mit Beschlagnahme bez. durchsucht werden. — Beschlagn. und

Durchsuchung erfolgen nur durch den Untersuchungsrichter, bei Gefahr im Verzug durch die StA. und die Bezirksrichter und mit Ausnahme der Beschlag. von Briefen und Telegrammen bei der Post, dem Telegraphenamt durch die Leiter der Polizeibehörden.

Die Beschlag. von an den Beschuldigten gerichteten oder von ihm herührenden Briefen, Telegrammen oder anderen Sendungen bei der Post ist statthaft, wenn sich der Beschuldigte wegen eines Verbrechens oder Vergehens in Vorunters. befindet oder verhaftet ist, wenn gegen ihn ein Vorführungs- oder Haftbefehl erlassen oder die Hauptverhandlung angeordnet wurde. Deren Inhalt darf nur zum Zwecke des Verfahrens benutzt werden, bleibt im Uebrigen Amtsgeheimnis.

Hausdurchs. ist bei dem Beschuldigten nur dann zulässig, wenn mit Grund zu vermuthen ist, daß diese zur Ueberführung des Thäters oder Mitschuldigen oder zur Auffindung von Beweisen dienen werde; in der Behausung eines Dritten nur, wenn der Beschuldigte während der Verfolgung dahin flüchtete oder dort ergriffen wurde, wenn schwerwiegende Thatfachen es wahrscheinlich machen, daß Thäter, Mitschuldige oder Corpora delicti dortselbst gefunden werden, oder endlich wenn das betr. Haus (Wohnung, Räumlichkeiten) unter Polizei-Aufsicht steht. Wirthshäuser — Schänken — Freudenhäuser — verbotene Spielhäuser oder bekannte Schlupfwinkel für Fehler sind von dieser Beschränkung ausgenommen. Bei dringendem Verdacht einer strafbaren Handlung oder gegen eine übelberüchtigte Person kann die Personendurchs. nach vorgängiger Aufforderung zum Vorweis resp. Herausgabe der gesuchten Sachen zur Anwendung kommen. Polizeibehörden können, ohne richterlichen Beschluß, eine Hausdurchs. nur vornehmen: bei Ergreifung auf frischer That, in obenerwähnten, Jedermann zugänglichen oder berüchtigten Räumlichkeiten, ferner zum Zweck des zu Standebringens eines flüchtigen Verbrechers, bei Silberufen, wenn der Inhaber der Räumlichkeit es verlangt, wenn Letzterer unter Polizeiaufsicht steht oder im Falle ergangenen Vorführungs- resp. Haftbefehls, oder endlich bei Gefahr im Verzug; — unter diesen Voraussetzungen auch bei Nacht.

Für die Haus- und Personendurchsuchung ist die weitgehendste Schonung zur Pflicht gemacht.

### Hauptstück XIII. Vorladung, Vorführung, vorläufige Verwahrung, Untersuchungshaft und Sicherheit. (§§. 211—234.)

Zu der Regel Vorladung des Beschuldigten mit geschlossenem Ladungsbrief. Vorführung bei Ungehorsam und gesetzlichem Grund für Verwahrungshaft. Diese ist zulässig: 1) bei Ergreifung auf frischer That, 2) bei Flucht oder begründetem Fluchtverdacht, 3. dringenden Anzeichen bewirkter oder zu befürchtender Kollusion, 4. Ausweislosigkeit (Laudstreicher), 5. Mangel eines ständigen Wohnsitzes im Land, wenn mit Grund angenommen werden kann, daß der Beschuldigte im Falle Verbleibens auf freiem Fuße nicht erscheinen werde. Die Verwahrungshaft verfügt in der Regel der Untersuchungsrichter, ev. die Anklagekammer oder das Urtheilsgerecht, in dringenden Fällen die Polizeibehörden, die StA. oder der Bezirksrichter, welche den Ergreifenen sofort, spätestens innerhalb 24 Stunden, zu vernehmen haben. Wenn nach der Vernehmung die Stellung auf freiem Fuß nicht angeordnet werden kann, so ist der Beschuldigte innerhalb 48 Stunden dem Gerichte einzuliefern. Ueber 24 Stunden hinaus kann der Beschuldigte bei der StA. oder Polizei nur auf Grund richterlicher Entscheidung in vorläufiger Verwahrung bleiben. Ver-

pflichtung des Untersuchungsrichters, jeden ihm Vorgeführten oder durch ihn Verhafteten sofort, spätestens innerhalb 24 Stunden, zu vernehmen und, wenn ein weiterer Grund nicht vorliegt, ihn sofort auf freien Fuß zu setzen, ev. die Verwahrungs- oder Untersuchungshaft anzuordnen oder aufrecht zu erhalten.

Die Verwahrungshaft dauert in der Regel nur acht Tage, auf motivirten Antrag der StA. hin kann jedoch die Anklagekammer, ev. nach Anhörung der Parteien, solche auf dreißig Tage, in dem Falle jedoch, wo die StA. die Erledigung der Sache ohne Voruntersuchung wünscht, sie bis zur Abhaltung der Hauptverhandlung verlängern.

Die Untersuchungshaft ist unter den Bedingungen der Verwahrungshaft (oben Nr. 2—5) nur zulässig gegen den, welcher, nach der Vernehmung, eines Verbrechens oder Vergehens dringend verdächtig bleibt. Gegen den Beschluß des Untersuchungsrichters auf Verwahrungs- bez. Untersuchungshaft ist die Beschwerde unmittelbar an die Anklagekammer zulässig. Die Anklagekammer hat innerhalb 2 Tagen zu entscheiden, oder, wenn sie es für nöthig erachtet, während dieser Zeit einen möglichst kurzen Termin zur Anhörung der Parteien festzusetzen, in diesem jedoch unter allen Umständen die Entscheidung zu fällen, welche in nicht öffentlicher Sitzung erfolgt und der Beschwerde an die lgl. Tafel unterliegt. Eine Reihe wohlwollender Bestimmungen gelten der möglichsten Schonung der Verhafteten, der diesbezüglichen Kontrolle des Untersuchungsrichters und in Ermangelung der Vorunterf. der StA.; detaillirte Vorschriften regeln die getrennte Verwahrung der Häftlinge in der Verwahrungs- und Untersuchungshaft; die Trennung der Mitschuldigen, die verschiedene Klassifizierung nach Altersstufe, nach Bildungsstand, nach bestrafte oder reiner Vergangenheit, sichern die Zulässigkeit der gewohnten Bequemlichkeiten und Beschäftigungen im Einklang mit der Hausordnung und Sicherheit.

Die Untersuchungshaft wegen Fluchtverdachts im weiteren Sinne ist nur auf drei Monate rechtmäßig; nur die Anklagekammer kann solche je auf einen Monat verlängern, die Kollusions-Untersuchungshaft hat sich in der Regel nur auf die Dauer eines Monats zu erstrecken; auf Antrag der StA. oder des Untersuchungsrichters kann indessen die Anklagekammer dieselbe aus wichtigen Gründen noch auf zwei weitere Monate verlängern. Nach Ablauf von drei Monaten ist solche unter allen Umständen einzustellen. — Ueber sonstige Aufhebung der Untersuchungshaft entscheidet, falls die StA. nicht zustimmt, die Anklagekammer nach mündlicher Anhörung der Parteien. Bei Haft wegen Fluchtverdachts im weiteren Sinne hat der Beschuldigte ein Recht auf Stellung auf freien Fuß gegen von ihm selbst oder von einem Dritten erfolgende Sicherheitsleistung. Hat eine dritte Person solche gestellt, so kann sie jedoch ihr Recht auf solche dadurch wahren, daß sie den Beschuldigten innerhalb einer von dem Richter angelegten Frist vor diesen stellt oder das Gericht von seinen Vorbereitungen zur Flucht innerhalb entsprechender Zeit verläßt.

Ueber den Verfall der Sicherheitssumme entscheidet die Anklagekammer in nicht öffentlicher Sitzung nach mündlicher Anhörung der Parteien und anderer Interessirten. Aus der Sicherheitssumme hat zunächst die Entschädigung des Verletzten oder Beschädigten zu erfolgen, dann der Ersatz der Kosten des Verfahrens; der Rest verfällt der Staatskasse.

#### XIV. Von der Vernehmung der Beschuldigten. (§§. 235—243.)

Der Untersuchungsrichter hat vor dem Beginn der Vernehmung den Beschuldigten zu ermahnen, daß er die ihm vorzulegenden Fragen bestimmt und der Wahrheit gemäß beantworte.



Getrennte, mündliche Vernehmung jedes Beschuldigten. Jeder Beschuldigte wird sowohl im Laufe der Vorerhebungen wie der Voruntersuchung in Gegenwart zweier (Gerichts-) Zeugen vernommen.

Die Vernehmung muß dem Beschuldigten vollständige Gelegenheit zur Rechtfertigung gegenüber den Verdachtsgründen gewähren. Angebotene Verteidigungsbeweise sind sofort zu erheben. Verbot unbestimmter, dunkler, mehrdeutiger oder verhänglicher Fragen, der Suggestiofragen u. s. w. Verbot der Anwendung jeden Zwangs, jeder Täuschung oder Versprechungen. Im Falle der Antwortverweigerung oder simulirter Geisteskrankheit u. s. w. Warnung des Beschuldigten, daß er den Fortgang der Untersuchung nicht verhindere und sich eventuell der Verteidigungsmittel beraube. — Im Falle von Abweichungen von den früheren Aussagen oder Widerrufes des Geständnisses Befragen über den Grund desselben.

Gegenüberstellung von Mitschuldigen soll nur dann erfolgen, wenn der Widerspruch nicht anders zu beseitigen oder mit Grund zu befürchten ist, daß die Gegenüberstellung in der Hauptverhandlung nicht bewirkt werden könne. — Verbot der Verzögerung des Verfahrens zum Zwecke der Herbeiführung eines Geständnisses.

#### XV. Die Anklageschrift. Die Einwendungen (Einspruch) gegen dieselbe und das hierauf bezügliche Verfahren. (§§. 244—265.)

Hat eine Voruntersuchung nicht stattgefunden, so hat auf Grund der Vorerhebungen die StA. die Anklageschrift bei dem Vorsitzenden der Anklagekammer einzureichen; — im Falle der Voruntersuchung jedoch solche bei dem Untersuchungsrichter. In derselben, welche alle gesetzl. Merkmale der strafbaren Handlung sowie deren Thatumstände zu enthalten hat, ist der Ankläger verpflichtet, sich auch über Aufrechterhaltung oder Einstellung der Haft zu erklären. — Gegen die Anklageschrift ist der Beschuldigte berechtigt, innerhalb 24 Stunden Einreden, d. h. Einspruch, zu erheben und solchen innerhalb kurzer Frist zu rechtfertigen. Der Einspruch kann gegen jeden Punkt der Anklageschrift gerichtet werden, insbes. auch gegen die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Mittels des Einspruchs kann der Beschuldigte die Einleitung bez. Ergänzung der Voruntersuchung wegen Lücken und Mängel des Vorverfahrens begehren, ebenso die Beschaffung einzelner übergangener Beweismittel oder Ergänzung von Lücken, die Feststellung von Zurechnungs- oder Strafausschließungsgründen, die Zulässigkeit der Haft angreifen, ferner auch alle jene Umstände und Argumente geltend machen, aus welchen folgt, daß keine oder eine andere strafbare Handlung vorliege; er kann endlich die Beweise der Anklage, deren thatf. und rechtl. Konsequenzen bekämpfen. —

Im Falle nicht erfolgten Einspruchs sofortige Anordnung der Hauptverhandlung. Im Falle erhobenen Einspruchs Entscheidung über denselben durch die Anklagekammer des Gerichtshofs erster Instanz. Von der auberaumten Verhandlung sind StA., Privatankläger und Beschuldigter zu verständigen, welche beide letzteren das Recht haben, zur Sitzung der Anklagekammer zu erscheinen oder auch sich durch einen Anwalt vertreten zu lassen, verhaftete Beschuldigte sind immer zur Verhandlung vorzuführen. Die nicht öffentliche Verhandlung ist eine durchwegs mündliche und kontrastorische. Die Parteien haben das Recht, Vorträge zu halten. Die Mitglieder der Kammer sind berechtigt, an den erschienenen Beschuldigten Fragen zu stellen. Die Entscheidung ist nebst Gründen sofort zu verkünden.

Die Kammer kann Beweisergänzungen in Bezug auf die Vor-

erhebungen oder die Vorunterf. anordnen, resp. die Einleitung der Vorunterf. verfügen bez. die Beschaffung einzelner Beweise, deren Wiederholung oder Nichtigstellung, die Verweisung der Sache an den zuständigen Richter aussprechen oder wegen Mangels der gesetzl. oder thatf. Bedingungen der Anklage die Einstellung des Strafverfahrens beschließen. Trifft keine dieser Voraussetzungen zu, so hat sie ein Erl. auf Versetzung in den Anklagestand zu fällen, wobei sie in Bezug auf die Qualifikation der That an den Antrag des Anklägers nicht gebunden ist. Sie erkennt gleichzeitig über Aufrechterhaltung oder Aufhebung der Haft, welche unbedingt aufzuheben ist, wenn voraussichtlich gegen den einen ordentl. Wohnsitz habenden Angeklagten auf keine schwerere Hauptstrafe als zwei Jahr Gefängniß erkannt werden dürfte. Gegen das Erl. haben StA., Privatankläger, verletzter und beschädigter Theil nur insoweit die Beschwerde, als ganz oder theilweise auf Einstellung des Verfahrens erkannt wurde, der Beschuldigte dies Rechtsmittel, jedoch ohne Suspensiv-Effekt nur gegen das Erl. auf Versetzung in Anklagestand und die Verhängung der Untersuchungs- oder Verwahrungshaft. Die Beschwerdeinstanz bildet die kgl. Tafel, mit Ausschluß weiteren Instanzenzuges.

#### XVI. Unmittelbare Vorladung zur Hauptverhandlung. (§§. 266—269.)

Mit Ausschluß des Verfahrens über Versetzung in Anklagestand ist solche zulässig im Falle von Handlungen, welche nach dem Strafgesetze mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder noch milder bestraft werden: 1) bei Ergreifung auf frischer That, 2) im Falle eines mit den Erhebungen in vollem Einklange stehenden Geständnisses. — Die unmittelbare Ladung zur Hauptverhandlung hat die Wirkung der Versetzung in Anklagestand. Beantragen kann solche nur die StA. Ueber den Antrag entscheidet das Gericht. Der Gerichtshof, welcher solche für zulässig erklärt hat, kann jedoch auf Grund der Entwicklung der Hauptverhandlung wieder von der unmittelbaren Ladung abgehen und dann die Vorunterf. ev. das Verfahren über Versetzung in den Anklagestand anordnen.

#### XVII. Vorbereitungen zur Hauptverhandlung. (§§. 270—275.)

Der Vorsitzende ist verpflichtet, den Beschuldigten darüber zu befragen, ob er neue Beweise anzugeben habe und einen Vertheidiger wählen wolle? Der Vorsitzende erläßt die für die Hauptverhandlungen notwendigen Ladungen. — Verletzter und Beschädigter sind nur zu laden — insofern sie nicht als Privatankläger aufgetreten sind — wenn ihre Vernehmung zur Aufklärung eines wesentlichen Umstandes nothwendig ist.

Die Parteien haben ein Recht, die Vervollständigung der in der Anklageschrift oder im Erl. über Versetzung in den Anklagestand bezeichneten Beweise bez. die Beschaffung neuer Beweise zu verlangen. Diesbezügliche spezielle Anträge sind unter entsprechender Motivirung spätestens 4 Tage vor der Hauptverhandlung an den Vors. zu richten. Erforderliche Untersuchungshandlungen kann der Vors. selbst oder durch Requisition vornehmen. Erscheint ihm der Parteienantrag überflüssig oder ungesetzlich, so holt er die Entscheidung der Anklagekammer ein. Diese Entscheidungen präjudizieren der Wiederholung in der Hauptverhandlung nicht. Der Vors. ist berechtigt, von Amtswegen neue Zeugen und Sachv. zur Hauptverhdlg. zu laden.

Die von dem Angekl., unter Hinterlegung der entsprechenden Zeugengebühren, zur Ladung beantragten Zeugen und Sachv. müssen immer geladen werden,

und wenn ihre Aussagen resp. Gutachten sich für die Aufklärung der Sache in der Hauptverhdlg. nothwendig erwiesen haben, werden die diesbezüglichen Kosten aus der Staatskasse vorgestreckt.

Die Hauptverhandlung wird in der Regel am Orte des Gerichtshofes abgehalten, nichtsdestoweniger kann auf Vortrag des Gerichtshofes aus Rücksichten der Kostenersparniß oder Erleichterung der Beweisführung der Justizminister gestatten, daß die Hauptverhandlung an einem andern Orte abgehalten werde.

### XVIII. Hauptverhandlung. (§§. 276—314.)

Die Hauptverhdlg. ist in der Regel, die Urtheilsvorkündigung immer öffentlich. Der Ausschluß der Oeffentlichkeit ist nur aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder der Sittlichkeit zulässig. Nachdem das Publikum ausgeschlossen wurde, ist die Mittheilung der weitem Verhandlg. verboten. Der gegen das Verbot Verstößende macht sich einer Uebertretung schuldig und wird mit Haft bis zu zwei Monaten und mit Geldbuße bis zu 300 Fl. bestraft.

Im Falle Ausschlusses der Oeffentlichkeit können anwesend sein: für jeden Angekl., Privatankläger, den Verletzten und beschädigten Theil zwei von ihm bezeichnete Vertrauenspersonen.

Im Falle Raummangels hat der Vorsitzende das Recht, einzelnen Personen die Anwesenheit besonders zu gestatten.

Dem Vors. obliegt selbstverständlich die Aufrechterhaltung der Ordnung und Sitzungspolizei gegenüber Zuhörern, Angekl., Privatanklägern, Zeugen, Sachverständigen und Verletzten oder beschädigtem Theil. Disciplinarstrafrecht gegen dieselben, ebenso den Verteidiger.

Wenn einem Mitgliede der StA. eine schwerere Ordnungsförderung zur Last fallen sollte und die Ermahnung des Vors. erfolglos blieb, so ist die Sitzung sofort abzubrechen und, unter Mittheilung der Umstände der Ordnungsförderung an den unmittelbaren Vorgesetzten des öffentlichen Anklägers, um Bestellung eines andern Anklägers zu bitten.

Gegen Zwischenentscheidungen des Gerichtshofes ist ein selbständiges Rechtsmittel nicht zulässig.

Ohne Gegenwart des Angekl. kann die Hauptverhdlg. nicht abgehalten werden, ausgenommen, wenn im Falle des §. 62. StGB. den Zweck des Verfahrens der Ausspruch durch Urtheil bildet, daß die beschlagnahmten Gegenstände zu konfisziren bez. zu vernichten seien.

Ohne Gegenwart der StA. kann die Hauptverhdlg. nur in den Fällen der sog. prinzipalen Privatanklage abgehalten werden, insofern der StA. nicht im öffentl. Interesse die Vertretung der Anklage übernommen hat. Das von der Hauptverhandlg. ausbleibende Mitglied der StA. bez. der Verteidiger ist seiner vorgesetzten Behörde anzuzeigen, um zur Verantwortung gezogen zu werden.

Nachdem Zeugen und Sachverständige den Sitzungssaal verlassen haben, hat bei Strafe der Richtigkeit die Verlesung des Anklage-Erkenntnisses und, wenn ein solches nicht erfolgt ist, der Anklageschrift zu geschehen. Folgt die Vernehmung des Angekl., der zunächst zu befragen ist, ob er die Anklage verstanden habe? welche im Verneinungsfalle ihm zu erklären ist, worauf derselbe zu befragen ist, ob er seine Schuld einbekenne oder nicht? Zeugnet der Angeklagte, so hat ihn der Vors. aufmerksam zu machen, daß er berechtigt sei, der Anklage gegenüber den Sachverhalt darzustellen, zu den einzelnen Beweismitteln seine Bemerkungen vorzutragen, die früher gestellten oder abgelehnten Beweisanträge zu wiederholen und die Beschaffung neuer Beweise zu

beantragen. Im Uebrigen finden die Bestimmungen des XIV. Hauptst. über die Vernehmung in der Vorunterf. sinngemäße Anwendung. Bei wesentlichen Abweichungen des Angekl. zwischen seinen früheren Erklärungen und denen der Hauptverhandlung, macht ihn der Vors. darauf aufmerksam und läßt die Protokolle über die früheren Aussagen verlesen. Es ist dem Angekl. unbenommen, sich auch während der Hauptverhandlung mit seinem Vertheidiger zu besprechen, jedoch nicht gestattet, sich mit demselben über die Beantwortung der einzelnen an ihn gestellten Fragen zu benehmen.

Nur mit Zustimmung der Parteien können bereits vorgeführte resp. produzierte Beweismittel fallen gelassen werden.

Sowohl der Vors. wie der Gerichtshof sind berechtigt, auf Antrag oder von Amteswegen die Beibringung neuer Beweismittel zu verfügen. Demungeachtet kann nur der Gerichtshof einen den Antrag zurückweisenden, wie auch auf Beibringung solcher Beweise gerichteten Beschluß treffen, falls wegen letzterem die Hauptverhandlung auf mehr als 24 Stunden zu unterbrechen wäre. Die Beschaffung neuer Beweise kann aus dem Grunde einer Verspätung des Antrags nicht abgelehnt werden.

Die Vernehmung der Zeugen und Sachv. erfolgt in der Regel durch den Vorsitzenden, den Bestimmungen des X. und XI. Hauptst. gemäß. Außer ihm Fragerecht der Richter, StA., des Angekl., Verletzten, Beschädigten, resp. deren Vertreter.

Auf Antrag einer jeden Partei kann der Gerichtshof gestatten, daß die Parteien in erster Linie an Zeugen und Sachv. oder einzelne derselben die Fragen stellen (examination in chief.) In diesem Falle erfolgt die Vernehmung der Zeugen der Anklage durch den Ankläger, derjenigen der Vertheidigung durch den Vertheidiger, und dann hat der Gegentheil des Befragenden seinerseits das Recht, Fragen zu stellen (cross-examination). Der Vors. kann nicht nur am Schlusse der Befragung, sondern nach jeder aus welche Frage immer gegebene Antwort so viel Fragen stellen, als er nothwendig erachtet. Gleiches Recht hat jedes Mitglied des Gerichts. Die Vernehmung durch die Parteien kann der Gerichtshof sofort einstellen, sobald er sich überzeugt, daß der Fragende die zur Stellung von Fragen erforderliche Fähigkeit nicht besitzt, oder wenn der Privatankläger oder der Angekl. bez. deren Vertreter, wiederholter Mahnungen des Vors. ungeachtet, unzulässige Fragen stellen.

In Bezug auf die Beeidigung eines jeden Zeugen faßt der Gerichtshof nach dessen Vernehmung und nach Anhörung der dies bezügl. Anträge der Parteien besonderen Beschluß. Die Beeidigung kann nur in den im X. Hauptst. bezeichneten Fällen und bezüglich der im Laufe des Vorverfahrens nicht abgehörten Zeugen unterbleiben.

Protokolle über Zeugenaussagen können außer den Aussagen derjenigen, welche nach §. 132. in ihrer Wohnung vernommen werden müssen, nur dann verlesen werden, wenn der Zeuge starb, sein Aufenthaltsort unbekannt ist, seine Anwesenheit nur mit großen Schwierigkeiten oder unverhältnismäßigen Kosten zu bewirken ist. Unter denselben Bedingungen ist zulässig die Verlesung des Protokolls über die Aussage des Mitschuldigen, des Weiteren auch dann, wenn der Mitschuldige bereits verurtheilt wurde. Dagegen kann das Protokoll über die Vernehmung eines von der Zeugnißpflicht entbundenen Zeugen nicht verlesen werden, wenn er bei der Hauptverhandlung die Zeugnißablegung verweigert.

Folgen die Vorträge der Parteien.

Einen bestimmten Antrag über die Bemessung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Straffasses hat der Ankläger nicht zu stellen.

In Ermangelung eines Privatanklägers stellt die StA. entsprechenden Antrag auf privatrechtliche Genußthnung.

Wenn der Ankläger in Folge des Beweisverfahrens den Thatbestand in der Weise geändert erachtet, daß der Angeklagte einer anderen That schuldig erscheint, als derjenigen, welche ihm die Anklageschrift bez. das Erkenntniß zur Last legte, oder daß demselben außer der Anklage That noch eine andere Handlung (Realkonkurrenz im Sinne des §. 96. StGB.) zur Last fällt, so stellt er nach dem Schlusse des Beweisverfahrens entweder sofort den dem geänderten Thatbestand entsprechenden Klageantrag oder beantragt, zum Zweck entsprechender Anklageerhebung die Unterbrechung bez. Vertagung der Hauptverhandlung. Der Angekl. ist über den Antrag auf Unterbrechung bez. Vertagung zu hören. Im Falle einer Anklageänderung ist der Vorf. verpflichtet, dies dem Angekl. zu erklären und sich davon zu überzeugen, daß er die veränderte Sachlage und deren Konsequenzen ertannt hat. Nachdem dies geschehen, ist der Angekl. zu befragen, ob er zum Zweck der Vorbereitung seiner Verttheidigung wegen der geänderten Anklage nicht eine Unterbrechung bez. Vertagung wünsche? Diese Frage und die hierauf ertheilte Antwort sind bei Strafe der Richtigkeit in das Verhandlungsprotokoll einzutragen. Der Gerichtshof kann nur dann die Unterbrechung bez. Vertagung verweigern, wenn er abweichend vom Antrage des Anklägers den Standpunkt der Anklageschrift (des Erkenntnisses) nicht für geändert erachtet, oder wenn die Grundlage der geänderten Anklage bildende Handlung milder ist als die frühere. Wenn der Ankläger außer der in der Anklageschrift (dem Erl.) bezeichneten Handlung noch eine andere strafbare Handlung austauschen sieht, so ist einem Vertagungsantrag des Angekl. immer stattzugeben oder betreffs der neu aufgetauchten selbständig strafbaren Handlung eine Trennung des Verfahrens zu verfügen. Nach Ablehnung der Anträge auf Vertagung oder Unterbrechung bez. nach Abhaltung der beantragten neuen Hauptverhandlung ist der Gerichtshof — insoweit seine Zuständigkeit dies gestattet und er den Thatbestand für klargestellt erachtet — berechtigt, mit Uebergang des Verfahrens wegen Verletzung in Anklagestand, hinsichtlich der geänderten Anklage, das Urtheil zu fällen. Im anderen Falle verweist er die Sache an das zuständige Gericht oder beschließt, unter Unterbrechung bez. Vertagung der Hauptverhandlung, die Einleitung der Voruntersuchung oder die Vornahme einzelner Untersuchungs-handlungen.

Die Vorträge können nicht unterbrochen werden, außer, wenn sie die öffentliche Ordnung oder die gute Sitte verletzen, wenn strafbare Handlungen darin enthalten sind, wenn ehrenkränkende Ausdrücke darin vorkommen, oder ein solcher Umstand vorgebracht wird, dessen Wahrheitsbeweis das Strafgesetz ausschließt.

Folgt nun die Schöpfung des Urtheils.

Selbstverständlich gilt das Prinzip der freien Beweiswürdigung; nur zwei Urtheilsformen: Freisprechung oder Schuldigerklärung. Weder in Bezug auf die Qualifizierung (Subsumierung) der Handlung, noch in Ansehung der Strafe ist der Gerichtshof an den Antrag des Anklägers gebunden. Nichtsdestoweniger ist er verpflichtet, wenn er Grund für Anwendung einer schwereren Qualifikation oder Strafe vorhanden sieht, die Parteien in Bezug auf den betr. Thatbestand zu hören und dem Angekl. Kenntniß zu geben, daß er zum Zwecke der Vorbereitung der Verttheidigung einen Vertagungsantrag stellen könne. Der letztere kann nicht zurückgewiesen werden, wenn auf die den Grund der Anklage bildende Gesetzesverletzung Freiheitsstrafe von bestimmter Dauer gesetzt ist, der Gerichtshof jedoch die Todes-

oder lebenslängliche Zuchthausstrafe anzuwenden erachtet. Nach Anhörung der Parteien bez. nach der dem Vertagungsantrag entsprechend auberaumten neuen Hauptverhandlung ist der Gerichtshof in Bezug auf die schwerere Qualifizirung nicht ferner beschränkt.

Jedes Schulurtheil hat eine besondere Bestimmung über Einrechnung oder Nichteinrechnung der Präventivhaft zu enthalten.

In der Regel ist das Urtheil sofort zu verkündigen. In wichtigen und verwickelten Fällen kann das Gericht die Schöpfung und Verkündigung des Urtheils auf acht Tage aufschieben, in diesem Falle muß jedoch das Urtheil bis dahin vollständig niedergeschrieben sein.

Weitere Bestimmungen regeln, in wesentlicher Uebereinstimmung mit den bestehenden Gesetzgebungen die Zwischenfälle, d. i. das Verfahren für während der Hauptverhandlung verübte strafbare Handlungen, bei falschen Ansagen eines Zeugen u. s. w.

### XIX. Rechtsmittel. (§§. 315—370.)

a. Beschwerde. Gegen einen richterlichen Beschluß ist, soweit das Gesetz dies nicht ausschließt, die Beschwerde zulässig, zu ihrer Entscheidung sind je nach Inhalt und Stand des Verfahrens berufen die Anklagekammer, die kgl. Tafel, die kgl. Kurie. Die Anklagekammer entscheidet in nicht öffentlicher Sitzung, nach Einvernehmen der StA. und des Untersuchungsrichters. Insofern sie es für nothwendig erachtet, kann sie die Beschuldigten od. die übrigen Betheiligten mündlich vernehmen oder sie zu schriftlichen Erklärungen veranlassen. Die kgl. Tafel und die Kurie entscheiden in Rathssitzung ohne Verhandlung, sind jedoch berechtigt, den Richter der vorigen Instanz zu Aufklärungen aufzufordern.

Die Beschwerde hat nur ausnahmsweise Suspensiv-Wirkung.

b. Berufung. Gegen ein Urtheil des Gerichtshofes (I. Instanz) ist in der Regel nur eine Berufung an die kgl. Tafel zulässig, und zwar wegen des entscheidenden Theils des Urtheils und seiner Begründung, des Weiteren auch wegen in der Hauptverhandlung und bei Fällung des Urtheils zu Tage getretener Nichtigkeitsgründe. Erkennbar gewordene Nichtigkeitsgründe in dem Verfahren vor der Hauptverhandlung können nicht mehr gegen das Urtheil geltend gemacht werden.

Gegen ein Urtheil des Gerichtshofes ist die Berufung unstatthaft: 1. wenn der Angeklagte ausschließlich auf Grund einer solchen Anklage verurtheilt bez. von einer solchen freigesprochen wurde, über welche in der Regel das Bezirksgericht oder die Verwaltungsbehörde abzurtheilen hat, 2. wenn der Angeklagte wegen eines Vergehens oder einer Uebertretung, sei es mit Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechts des Strafgesetzes oder ohne solche nur zu Geldstrafe verurtheilt worden ist, 3. wenn er von der Anklage wegen einer solchen Handlung freigesprochen wurde, auf welche das Gesetz ausschließlich Geldstrafe setzt.

Die Berufung können ergreifen: 1. der Angekl. oder statt seiner sein Ehegatte, seine Verwandten in auf- und absteigender Linie, sein Vormund oder Kurator; bei Minderjährigkeit des Angeklagten selbst gegen seinen Willen Eltern, Großeltern, Vormund und Kurator. 2. Vertheidiger auch gegen den Willen seines Klienten, 3. die StA. zum Vortheil wie zum Nachtheil des Angeklagten, 4. der Privatankläger, 5. der verletzte Theil und der Beschädigte, diese jedoch, wenn sie bis zur Fällung des Urtheils I. Instanz nicht als Privatankläger aufgetreten sind, auch nur wegen ihrer privatrecht-

lichen Ansprüche oder gegen ein freisprechendes Urtheil, 6. die Erben der Angeklagten, welche jedoch, falls sie nicht zu den oben erwähnten Verwandten gehören, sich nur wegen des auf die Privatrechtsansprüche bezüglichen Theils des Urtheils berufen können.

Formelle Nichtigkeitsgründe (Verletzungen des Strafverfahrens) sind, und zwar taxativ 12 spezielle aufgeführt, unter welcher allerdings auch ein allgemeiner Nichtigkeitsgrund erscheint, nämlich Nr. 5, begangen durch jede solche Unregelmäßigkeit oder Versäumniß, welche im gegenw. Gesetz bei Strafe der Nichtigkeit verboten ist. Im Uebrigen sind es: 1. nicht gehörige Besetzung des Urtheilsgerichts. 2. Mitwirkung eines ausgeschlossenen Richters bei der Urtheilsfällung. 3. Theilnahme an der Urtheilsfällung eines Richters, der nicht bei der ganzen Verhandlung zugegen war. 4. Unzuständigkeit resp. Ablehnung der Zuständigkeit. 6. Durchführung der Hauptverhandlung ohne die Gegenwart einer hierzu erforderlichen Person. 7. Gesetzwidriger Ausschluß der Oessentlichkeit. 8. Unzulässige Verletzung von Protokollen und Schriftstücken in der Hauptverhandlung. 9. Nichtentscheidung über gestellte Anträge bez. Entscheidung mit wesentlicher Verletzung der Rechte der Anklage oder Vertheibigung. 10. Unverständlichkeit des Urtheils. 11. Urtheil ohne gesetzmäßige Anklage oder die Anklage nicht erschöpfendes Urtheil. 12. Nichteinhaltung der auf die Aenderung der Qualifikation durch den Ankläger oder durch das Gericht bezüglichen, die Vertheibigungsinteressen wahren den Anordnungen. Die Nr. 5. 8. 9. können weder zum Vortheil noch zum Nachtheil des Angeklagten geltend gemacht werden, wenn klar ist, daß sie auf das Urtheil ohne Einfluß waren. Bez. 8 und 9 muß sofort Nichtigkeitsbeschwerde angemeldet worden sein. Die Nichtigkeitsgründe Nr. 1. 3. 4. 6. 11. sind auch von Amtswegen zu berücksichtigen.

Materielle Nichtigkeitsgründe bilden: 1. die nicht entsprechende oder irriqe Anwendung des Gesetzes in Hinsicht des Vorhandenseins einer strafbaren Handlung, der Qualifizirung derselben, der die Zurechnung, Strafverfolgung oder die Strafe ausschließenden Gründe. 2. Nichteinhaltung der Straffätze oder der Grenzen des Strafmißderungs-, Umwandlungs- oder Straferhöherungsrechts. Der Nichtigkeitsgrund wegen falscher Qualifikation ist immer, die anderen sind nur dann von Amtswegen zu berücksichtigen, wenn sie zum Nachtheil des Angeklagten gereichten. Wenn eine solche Bestimmung des Gesetzes verletzt wurde, welche zum Vortheil des Angeklagten dient, so kann aus diesem Grunde zum Nachtheil des Angeklagten Berufung nicht ergriffen werden.

Die Ueberprüfung erstreckt sich nur auf den mit der Berufung angegriffenen Punkt. Die Berufung des Anklägers gilt auch als zum Vortheil des Angeklagten ergriffen. Relative Rechtskraft des Urtheils und Verbot der *reformatio in pejus*.

In der Berufung und in der Widerlegung derselben ist es auch zulässig, sich auf neue Beweise zu berufen, sogar können solche, unter Angabe der Beweisthatfachen, in einem besonderen Antrage bei der tgl. Tafel eingebracht werden. Diese entscheidet über die Entgegennahme der neuen Beweise bei Einleitung der Sache, nach Anberaumung der Hauptverhandlung, jedoch in einer besonderen Rathssitzung.

Das Einbringen neuer Beweismittel kann als Grundlage für die Anordnung einer Hauptverhandlung oder eines weiteren Beweisverfahrens nur dann dienen, wenn jene sich auf beglaubigte Urkunden stützen, insbes. wenn über die Aussagen der angebotenen Zeugen die Abschrift eines begl. Protokolls beigefügt ist. Zu diesem Zwecke ist jede sich legitimirende Prozeßpartei berechtigt, ihre Zeugen vor das

Bezirksgericht zu stellen oder laden zu lassen und eine begl. Abschrift des Protokolls zu begehren.

Der ausgesprochene Verzicht auf die Berufung ist bis zum Ablauf der Rechtfertigungsfrist widerrufbar.

Die Berufung hat Suspensiv-Effekt. Die Erledigung der Berufung erfolgt bei der kgl. Tafel entweder in einer Rathssitzung oder in einer Verhandlung oder in einer Hauptverhandlung.

Die Rathssitzung ist öffentlich. Die Streittheile und deren Vertreter können anwesend sein, werden hierzu jedoch nicht aufgefordert. Entscheidung auf Grund eines Referats, Verlesung des Urtheils und soweit nöthig anderer Aktenstücke. In die Rathssitzung gelangen jene Sachen, hinsichtlich welcher entweder die kgl. Tafel nicht zuständig ist, oder bei Vorlage der bezüglichen Akten oder der in der Berufung vorgetragenen Umstände dem Gerichtshofe noch eine Erläuterung nothwendig erscheint oder die Berufung ausgeschlossen bez. verspätet ist, die Berufung oder Nichtigkeitsgründe nicht speziell oder ausdrücklich bezeichnet sind, nur wegen der Kosten berufen wird, wo wegen Aufklärung des Thatbestandes oder Beschaffung neuer Beweise die Nothwendigkeit der Ergänzung des früheren Verfahrens sich ergibt, wo die Hauptverhandlung vor der kgl. Tafel sich als nothwendig erweist, endlich wo wegen vorliegender Nichtigkeitsgründe das Urtheil zu kassiren wäre, oder wo die Berufung auch nur wegen eines dieser Gründe ergriffen wurde. — Diesen Fällen entsprechend erkennt die kgl. Tafel in der Rathssitzung je auf Zurücksendung an das vorliegende Gericht zum Zweck formaler Ergänzung u. Aufklärungen, auf Verweisung an das zust. Gericht, auf Zurückweisung der Berufung aus formalen Gründen, erkennt definitiv wegen der Kosten, ordnet ein Ergänzungsverfahren an und erläßt behufs Aufklärung der Sache bez. Beschaffung der nothw. Beweise die erforderlichen Weisungen an den Untersuchungsrichter, ev. kommittirt sie ein Gerichtsmitglied aus ihrem eigenen Schooße, oder sie beschließt die Abhaltung der Hauptverhandlung oder endlich bei begründet gefundener Verletzung der Formen vernichtet sie das Urtheil und das dem Nichtigkeitsumstand nachgefolgte Verfahren und verweist die Sache zum neuen Verfahren an dasselbe oder an ein anderes Gericht.

Gegenstand der Verhandlung sind alle jene Sachen, welche nicht in die Rathssitzung noch in die Hauptverhandlung gehören. Die Verhandlung dafselbst ist öffentlich, mit Zuziehung und Anhörung der Parteien, jedoch ohne Beweisaufnahme.

Zur Verhandlung sind vorzuladen: der Oberstaatsanwalt u. der öffentliche Verteidiger, unter Mittheilung der Verzeichnisse der Verhandlungsgegenstände der ganzen Wochen Sitzung. Diese Einrichtung ist neu. Die Bestellung dieses Gemein-Verteidigers (die erste Anbahnung eines ständigen Verteidiger-Instituts) erstreckt sich auf sämmtliche bei derselben kgl. Tafel für eine ganze wöchentliche Sitzung öffentlich zu verhandelnde Sachen u. alle dabei beteiligten Angeklagten, für die nicht ein besonderer Verteidiger erschienen ist und insoweit nicht die Interessen derselben kollidiren. Ueber die Entlohnung der öffentlichen Verteidiger, welche (im Bedarfsfalle mehrere) die Advokatenkammer zu bezeichnen hat, wird der Justizminister in besonderer Verordnung Verfügung treffen. — Von dem Verhandlungstermin sind ferner die übrigen Theilnehmenden rechtzeitig durch Anschlag zu verständigen. Theilnehmen können an der Verhandlung der auf freiem Fuße befindliche Angekl., der Privatankläger, der verletzte Theil u. der Beschädigte u. deren Anwälte. Der verhaftete Angekl. wird zur Verhandlung nicht vorgeführt, doch ist er berechtigt, sich durch einen Verteidiger vertreten zu lassen. Nach



erstattetem Referat u. mündlicher Verhandlung, an der sich alle Interessenten betheiligen können, Erkenntniß — und zwar insofern keinerlei Verfügung zu treffen ist, die sonst in das Ressort der Rathssitzung gehört — in der Sache selbst. Bei falscher Anwendung des materiellen Gesetzes Vernichtung des Urtheils u. Entscheidung dem Gesetze gemäß. In den anderen Fällen meritorischer Ueberprüfung entweder Bestätigung oder Umwandlung des Urtheils. Ist der Angekl. nach Fällung des Urtheils I. Instanz gestorben, so erstreckt sich die Ueberprüfung bloß auf die Frage der Schuld und der Privatansprüche, und der Theil des Urtheils I. Instanz, welches auf Strafe und Kosten lautet, wird außer Kraft gesetzt.

Die Hauptverhandlung vor der kgl. Tafel bewegt sich im Wesentlichen in den Formen der Hauptverhandlung I. Instanz. Die Tafel hält solche ab: 1. wenn sie dafür hält, daß das vom Gerichtshof benutzte Beweismaterial unzuverlässig ist, und daß ihre Bedenken nur auf Grund persönlicher Erklärungen des Angekl., der Zeugen und Sachv. beseitigt werden können, 2. wenn ein Todesurtheil in Folge einer nicht bloß wegen Richtigkeitsgründen ergriffenen Berufung zur Ueberprüfung gelangt, 3. wenn sie unter Aufhebung eines freisprechenden Urtheils ein Schuldurtheil zu fällen im Begriffe steht, 4. wenn die Tafel, unter Abänderung des Urtheils I. Instanz, eine schwerere Qualifikation oder doch Strafe festzusetzen wünscht, als auf welche die vor dem ersten Richter erhobene Anklage gerichtet war. Der die Hauptverhandlung anordnende Beschluß muß feststellen, ob sich die Beweisaufnahme auf den ganzen Thatbestand oder bloß auf einzelne streitige Punkte desselben erstrecken solle und welche Zeugen und Sachv. vernommen werden sollen? Gleichzeitig hat die Bestellung eines Verteidigers zur Hauptverhandlung auch dann zu erfolgen, wenn ein Fall der Offizialbestellung für die Hauptverhandlung vor dem Gerichtshof nicht vorliegt. Die Thätigkeit des öffentlichen Verteidigers erstreckt sich nicht auf die Hauptverhandlung vor der Tafel. Zur Hauptverhandlung, zu welcher die Parteien resp. Vertreter, Zeugen und Sachv. zu laden sind, ist der verhaftete Angekl. immer vorzuführen. Außer den durch den Gerichtshof vernommenen Zeugen und Sachverständigen oder an deren Stelle können auch andere geladen werden. In der Regel wird die Hauptverhandlung am Sitze der Tafel abgehalten. Demungeachtet kann auf Vortrag der Tafel wegen Kostenersparniß oder Erleichterung der Beweisführung der Justizminister ausnahmsweise gestatten, daß die Hauptverhandlung am Sitze jenes innerhalb des Sprengels der Tafel liegenden Gerichtshofes abgehalten werde, innerhalb dessen Bezirks die den Gegenstand der Ueberprüfung bildende strafbare Handlung begangen wurde. — Unumgänglich nothwendige Anwesenheit der Ober-StA., des Angekl. und des Verteidigers in der Hauptverhandlung. Verlesung der Berufungs- u. Gegenerklärungsschriften. Bei theilweiser Beweiserneuerung Verlesung der Aussagen derjenigen Zeugen und Sachv., deren Anwesenheit nicht erforderlich erschien.

c) Richtigkeitsbeschwerde. Die Richtigkeitsbeschwerde an die kgl. Kurie findet statt: 1. gegen ein Urtheil des Gerichtshofes, gegen welches die Berufung ausgeschlossen ist (nur Geldstrafe u. s. w. s. oben S. 25) jedoch nur wegen speziell bezeichneter Richtigkeitsgründe, 2. gegen ein Urtheil der kgl. Tafel als Gerichtshof I. Instanz oder gegen deren meritorische Entscheidungen wegen in der Hauptverhandlung vor der kgl. Tafel begangenen strafbaren Handlungen aus den früher bezeichneten formellen und notariellen Richtigkeitsgründen, 3. gegen ein Urtheil der Tafel als Gericht II. Instanz, u. zwar a) wenn die Tafel das Urtheil des Gerichtshofes I. Instanz sowohl in Bezug auf Qualifikation wie auf die Haupt-

strafe bestätigt hat, jedoch ausschließlich wegen speziell bezeichneter Nichtigkeitsgründe, welche im Verfahren vor der Tafel oder in ihrem Urtheil erkennbar werden, b) wenn jedoch die Tafel das Urtheil des Gerichtshofes in Bezug auf Qualifikation oder Hauptstrafe geändert hat, ist die Nichtigkeitsbeschwerde zulässig, sowohl wegen Verletzung der Vorschriften des Verfahrens, begangen durch den Gerichtshof, als auch wegen solcher, begangen durch die Tafel, jedoch nur in Ansehung gewisser speziell bezeichneter Nichtigkeitsgründe. — Demungeachtet kann im letzteren Falle eine durch den Gerichtshof I. Instanz begangene Formverletzung dann nicht Gegenstand der Nichtigkeitsbeschw. sein, wenn diese zwar in der Berufung geltend gemacht, jedoch durch die Tafel nicht als Nichtigkeitsgrund angenommen wurde, oder wenn die Tafel das Urtheil nach Abhaltung einer Hauptverhandlung fällte. — Die kgl. Kurie kann auch von Amtswegen auf Grund eines solchen Nichtigkeitsgrundes, wegen dessen eine Nichtigkeitsbeschw. gegen das angefochtene Urtheil nicht zulässig ist, die geeigneten Verfügungen treffen.

Die an die Kurie eingelangte Nichtigkeitsbeschw. ist zur Rathsitzung zu verweisen, wenn die Nichtigkeitsbeschw. ausgeschlossen, verspätet, durch einen Nicht-Berechtigten ergriffen wurde, wenn sie unbestimmt, undeutlich ist, wenn noch formelle Aufklärungen erforderlich erscheinen oder wenn bereits in derselben Sache über den Nichtigkeitsgrund Entscheidung getroffen wurde, und sind die analogen Entscheidungen auf Zurückweisung oder Ergänzung der formellen Mängel zu treffen. Im anderen Falle ist die Nichtigkeitsbeschwerde alsdann zur Verhandlung zu verweisen.

Zur Verhandlung wird die Kronanwaltschaft geladen. Angekl. und Privatankläger sind mit dem Bemerken zu laden, daß sie zur Verhandlung erscheinen können, daß jedoch nur ihre Anwälte das Wort ergreifen können. Der verhaftete Angekl. hat nicht das Recht, seine Vorführung zu verlangen. Von Amtswegen wird ein Vertheidiger nicht bestellt. Bei Vernichtung wegen materieller Nichtigkeitsgründe hat die Kurie das Recht, die Sache behufs Feststellung nothwendiger Thatfachen an den Gerichtshof oder an die Tafel zurückzuweisen, im anderen Falle erkennt sie auf Vernichtung der Urtheile der beiden unteren Instanzen u. spricht in der Sache selbst, was Rechts ist, aus; bei Vernichtung wegen formeller Nichtigkeitsgründe verweist sie die Sache an dasselbe oder ein anderes Gericht zu neuem Verfahren zurück oder trifft die sonstigen Entscheidungen nach Maßgabe der auch für die Tafel als Berufungsinstanz maßgebenden Vorschriften. Auch hier Festhaltung des Grundsatzes der relativen Rechtskraft und des Verbots der reformatio in pejus. — Die Rechtsanschauung der Kurie bindet in Bezug auf das neue Verfahren oder Urtheil das untere Gericht.

d) Nichtigkeitsbeschwerde im Interesse der Rechtseinheit (des Gesetzes). Berechtigt, solche zu erheben ist der Kronanwalt. Gegenstand: jedes dem Gesetz widersprechende rechtskräftige Urtheil, dergl. Entscheidung oder Verfügung. Nicht statthaft ist solche in einer Strassache, bezüglich welcher die Kurie schon meritorisch entschieden hat. Ladung nur des Kronanwalts. Sitzung öffentlich. Ausspruch der Gesetzesverletzung ohne Wirkung auf die Parteien, jedoch Recht der Kurie, freizusprechen, zu ändern oder behufs Erneuerung des Verfahrens zurückzuverweisen.

## XX. Wiederaufnahme. (§§ 371—389.)

Wiederaufnahme des Verfahrens gegen ein rechtskr. Urtheil ist zu Gunsten des Verurtheilten zulässig: 1. im Falle Gebrauchs falscher Urkunden oder zu Tage getretener falscher Zeugnisse oder falscher Gutachten, — insofern diese

Beweise einen Einfluß auf das Urtheil zu üben vermochten, 2. im Falle der Bestechung eines Urtheils- oder Untersuchungsrichters oder einer anderen unter das Strafgesetz fallenden Verletzung der Amtspflicht durch dieselben, und nicht ausgeschlossen ist, daß diese Gesetzesverletzungen auf das Urtheil von Einfluß waren, 3. im Falle der Beibringung neuer Thatfachen oder Beweismittel, 4. bei widersprechenden Urtheilen.

Verpflichtung der Richter, der StA. oder anderer Behörden zur Mittheilung der zu ihrer Kenntniß gelangten Wiederaufnahmegründe zu Gunsten des Verurtheilten. Wenn daraufhin innerhalb 14 Tagen keiner der Interessirten einen Antrag stellt, oder früher, bei dringender Sachlage, Bestellung eines Vertheidigers von Amtswegen.

Wiederaufnahme zum Nachtheil des Angekl. ist nur auf Antrag der StA. zulässig: 1. bei Gebrauch falscher Urkunden, falschem Zeugniß oder Gutachten, im Interesse des Freigesprochenen resp. Verurtheilten, insofern diese Beweismittel einen Einfluß auf das Urtheil zu üben vermochten, 2. im Falle der Bestechung eines Urtheils- oder Untersuchungsrichters oder eines Amtsmißbrauchs desselben, von welchem angenommen werden kann, daß er auf ein dem Angeklagten günstiges Urtheil von Einfluß war, 3. neue Thatfachen oder Beweise in der Richtung auf Verurtheilung oder schwerere Verschuldung.

Unter vorstehenden Bedingungen ist jedoch die Verurtheilung nach einem schwereren Strafgesetze an die weiteren erschwerenden Voraussetzungen geknüpft, daß auf Tod oder lebenslängliches Zuchthaus zu erkennen war, während nur wegen einer mit zeitlicher Freiheitsstrafe oder Geldbuße bestrafte Handlung schuldig gesprochen wurde, ferner, daß eine mit mindestens 5 Jahren Zuchthaus bestrafte That zu Tage getreten ist, während der Verurtheilte nur einer That schuldig befunden wurde, auf welche unter 5 Jahre Zuchthaus oder Geldbuße angedroht ist.

Sowohl die Wiederaufnahme zu Gunsten des Verurtheilten wegen gebrauchter falscher Urkunde, falschen Zeugnisses, falschen Gutachtens, wegen Bestechung oder Amtsmißbrauch des Richters als die aus den gleichen Gründen angefügte Wiederaufnahme zum Nachtheil des Verurtheilten können nur dann in Verhandlung genommen werden, wenn die als Grund der Wiederaufnahme bezeichneten strafbaren Handlungen durch rechtskräftiges Strafurtheil festgestellt wurden oder bezüglich welcher das Strafverfahren aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweisen nicht in Gang gesetzt bez. nicht durch Urtheil beendet werden konnte.

Kompetent zur Entscheidung über das Wiederaufnahmegesuch ist der Verhandlungsrichter erster Instanz.

Das Gericht sammelt den Stoff bez. betraut damit den Untersuchungsrichter, der die Zeugen beedigt. Das Gericht prüft das Ergebniß des Beweisverfahrens und weist, falls es solches für gänzlich verfehlt erachtet, den Antrag auf Wiederaufnahme zurück; im anderen Falle Anberaumung einer öffentl. Verhandlung unter Ladung der Parteien. Oeffentliche Verhandlung ist auch dann anzusetzen, wenn mittelst eines den Erfordernissen entsprechenden Wiederaufnahmeantrags der Beweis beigebracht wurde oder die Berufung auf solche Thatfachen, die eines Beweises nicht bedürfen, erfolgte. — Verhandlung mündlich-kontrabitorisch. Das Gericht entscheidet auf Grund derselben über Stattgebung oder Verweigerung der angesuchten Wiederaufnahme des Verfahrens. In dem Beschlusse auf Stattgebung der Wiederaufnahme ist in der Regel neue Hauptverhandlung anzuordnen. Im Falle jedoch der Verurtheilte schon starb, keine neue Verhandlung, vielmehr

meritorische Entscheidung auf Grund der beigebrachten Beweise. Die Urtheilsfällung kann auch in dem Falle ohne Hauptverhandlung erfolgen, wenn die beigebrachten Beweise genügenden Grund für die Freisprechung des Verurtheilten oder die Herabsetzung der Strafe liefern, dieses der StA. als gerechtfertigt erklärt und der Verurtheilte die Abhaltung der Hauptverhandlung nicht begehrt. Auf Wunsch des Beschuldigten Veröffentlichung eines solchen Urtheils im Amtsblatte. Rechtsmittel nur zulässig gegen den Beschluß auf Stattgebung der Wiederaufnahme zum Nachtheil des Freigesprochenen resp. Verurtheilten.

Die neue Hauptverhandlung bewegt sich mit wenigen Abweichungen in den Formen der ersten. Wiederholung nur jener Beweise bei der Hauptverhandlung, welche dem Antrage auf Wiederaufnahme und dem angefochtenen Theile des Urtheils zu Grunde liegen; im Uebrigen Verlesung. — Für das neuergehende Urtheil gilt selbstverständlich das Verbot der *reformatio in pejus*.

### XXI. Wiedereinsetzung. (§§. 390—395.)

Sie ist zulässig gegen Versäumniß einer Frist oder der Hauptverhandlung. — Falls unverschuldet, Stattgebung nur nach vorgängiger *Causae Cognitio*, wenn die Versäumniß auf die Entscheidung der Sache einen wesentlichen Einfluß äbte.

### XXII. Verfahren wider Unbekannte, Abwesende oder Flüchtige. (§§. 396—403.)

Gegen den Abwesenden, der nicht vor Gericht gestellt werden kann, findet weder die Verlesung in Anklagestand, noch die Hauptverhandlung, noch endlich ein Strafurtheil statt. Wenn der Haftbefehl bez. Steckbrief oder doch das Ansuchen um Auslieferung erfolglos geblieben sind, so wird das weitere Verfahren bis zur Bestellung des Abwesenden suspendirt. Vorher ist indessen die Vorerhebung bez. Vorunters. zum Zweck der Sicherung der Beweise möglichst zum Abschlusse zu bringen und zur Wahrung der Interessen des Beschuldigten, inoweit der Abwesende oder dessen Angehörige nicht selbst dafür Sorge trafen, ein Vertheidiger von Amtswegen zu bestellen.

Die vernommenen Zeugen werden beeidigt. — Der mit bekanntem Aufenthalt Abwesende ist, insofern solches ohne Schwierigkeit bez. Zeitverlust möglich ist, vom Gang des Verfahrens und den einzelnen richterlichen Handlungen zu verständigen. Zu dem Einstellungsbeschluß hat das Gericht die Kosten des Verfahrens festzustellen und ist bis zur Höhe dieser wie auch der dem Schadenersatz entsprechenden Summe auf das Vermögen des Beschuldigten strafgerichtliche Sperre resp. zwangsweise Sicherheitsvollstreckung zulässig.

### XXIII. Verfahren bei Beschlagnahme und Vernichtung. (§§. 404—405.)

Wird eine strafbare Handlung durch Veröffentlichung oder Verbreitung eines Druckwerks, einer Schrift oder einer bildlichen Darstellung begangen, so ist durch Urtheil die Einziehung und Vernichtung der im Besitze des Verfassers, Druckers, Verschleifers, Verbreiters oder des öffentlichen Ausstellers befindlichen Exemplare, Formen und Platten selbst dann zu verfügen, wenn das Strafverfahren gegen eine bestimmte Person nicht eingeleitet werden kann (StGB. §. 62). Das diesbezügliche Verfahren wird hier geregelt. StA. oder Privatankläger können bei dem zuständigen Gericht den Antrag auf Beschlagn. oder Vernichtung stellen. Hierüber Anberaumung einer Hauptverhandlung, wozu

die auf jene Sachen irgend einen Anspruch besitzenden Personen zu laden sind. Diese üben die Rechte des Angekl. aus, können sich auch zur Verhandlung vertreten lassen. Sind die Interessenten unbekannt, Bestellung und Ladung eines Verteidigers von Amtswegen, Hauptverhandlung in den gewöhnlichen Formen, Urtheil nur über die Beschlag. bez. Vernichtung und die Kosten. Die Parteien können an die lgl. Tafel berufen.

#### XXIV. Die Kosten des Verfahrens. (§§. 406—413.)

Giebt zur Hervorhebung der einzelnen Bestimmungen keinen Anlaß.

#### XXV. Vollstreckung der Urtheile. (§§. 414—438.)

Die Vornahme der Vollstr. der Strafe und der durch den Staat vorgelegten Kosten obliegt der StA. — Im Uebrigen obliegt sie der Fürsorge der interessirten Privatpartei. — Erschöpfende Bestimmungen regeln den Vollzug der Todesstrafe und das diesem vorhergehende Verfahren. Der Vertheidiger ist in einem jeden Falle verpflichtet, ein Gnabengesuch einzureichen, welches einem zu diesem Zwecke im Schooße der lgl. Kurie gebildeten Gnaden Senat zu unterbreiten ist, welcher hierüber in nicht öffentlicher Sitzung entscheidet und die Entscheidung nebst Protokoll und den Akten dem Justizminister unterbreitet.

Den rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe Verurtheilten übergibt, nach Verkündung des Urtheils, das Gericht der StA. Insofern das Urtheil nicht über Einrechnung der Präventivhaft verfügt, entscheidet darüber das Gericht erster Instanz ohne mündliche Verhandlung. — Ueber die Zusammenrechnung bez. Vereinigung verschiedener rechtskräftig erkannter Einzelstrafen in eine Gesamtstrafe entscheidet, insofern die Bestimmungen des Strafgesetzes über Realkonkurrenz nicht zur Anwendung gebracht werden konnten, das zuständige Gericht erster Instanz bez. dasjenige, welches die schwerste Strafe ausgesprochen hat, u. z. auf Antrag der StA. oder des Verurtheilten, in öffentlicher Sitzung auf Grund mündlicher Verhandlung, zu welcher, wenn die Dauer der verschiedenen Strafurtheile über zwei Jahre beträgt oder der Verurtheilte außerhalb des Sitzes des zur Entscheidung kompetenten Gerichtes in Haft ist, von Amtswegen ein Vertheidiger zu bestellen ist. Gegen dieses Urtheil ist Berufung nur wegen Zumessung der Strafe und auf Grund speziell bezeichneter Nichtigkeitsgründe zulässig. Gegen das bestätigende Urtheil zweiter Instanz ist keine Nichtigkeitsbeschwerde statthaft. Im anderen Falle geht solche an die lgl. Kurie, welche darüber in Rathsitzung entscheidet.

#### XXVI. Verfahren vor den Bezirksgerichten. (§§. 439—484.)

Die Bestimmungen der entsprechenden vorhergehenden Hauptstücke sind auf die dem Wirkungskreis der Bezirksgerichte überwiesenen Sachen in soweit anwendbar, als das gegenwärtige nicht abweichende Regeln enthält.

Bei jedem Bezirksgericht vollzieht ein staatsanwaltschaft. Funktionär, welcher keine regeln. Befolgung, sondern nur eine Vergütung bezieht, die Bestimmungen der StA. Den Funktionär und seinen Vertreter ernannt der Justizminister und kann den erteilten Auftrag wieder entziehen. Funktionär kann nur Jemand von unbescholtenem Charakter sein, der die Rechtsstudien absolvirt hat und ein in der Staatssprache bewandertes ung. Angehöriger ist. In Bezug auf Ausschluß und Ablehnung gelten die Bestimmungen der StA. bezüglichen Bestimmungen. Der Funktionär ist bei seinem Amtsantritt zu beeidigen. Er ist der zuständigen StA. untergeordnet und verpflichtet, deren Aufträge zu erfüllen. Ober-StA. und StA. haben das Recht, innerhalb ihres Sprengels die

Agenden der Funktionäre selbst zu verrichten resp. durch ihre Vertreter verrichten zu lassen.

Der Beschuldigte kann sich während des ganzen Lauses des Verfahrens eines Vertheidigers bedienen, der Verkehr des verhafteten Beschuldigten mit demselben ist ohne behördliche Kontrolle statthaft. Dagegen wird von Amtswegen kein Vertheidiger bestellt. Vertheidiger des Beschuldigten und Bevollmächtigter des Privatanklägers können sein: ein Angehöriger desselben, wenn er auch nicht Advokat ist, ferner ein Advokaturkandidat mit Doktorgrad. Eltern können für das Kind, der Ehemann für die Ehefrau, der Vormund für den Mündel in deren Interesse ohne Vollmacht vorgehen. Privatparteien können jeden Antrag und jede Erklärung mündlich vorbringen. Als Klagantrag gilt die Anzeige der strafbaren Handlung seitens der Verletzten oder beschädigten Partei. Die Privatparteien und Behörden reichen den Klagantrag bei dem Bezirksgericht ein, welches diesen sofort dem Funktionär mittheilt. Das Bezirksgericht ergreift jedoch die nothw. Sicherheitsmaßregeln. Der Funktionär stellt seine Anträge bei dem Bezirksgericht und kann auch ohne Anzeige der Partei oder Behörde einen Klagantrag stellen. — Das Bezirksgericht entscheidet über Stattgebung oder Zurückweisung der Anklage, der es auch in dem Fall stattgeben kann, wenn der Funktionär die Erhebung der Anklage verweigert, die Klage jedoch von dem Verletzten oder Beschädigten erhoben worden ist.

Die Vorerhebung hat sich auf das unentbehrlich Nothwendige zu erstrecken. Keine Vorunterf. zulässig. Das Verfahren wird in der Regel durch Festsetzung des Verhandlungstermins eingeleitet, wogegen kein Rechtsmittel. Die Bestimmungen des XV. Hauptst. über Vernehmung in Anklagestand finden keine Anwendung. — Ladung der Parteien und Betheiligten, Zeugen und Sachv. zur Verhandlung. In der Ladung sind die Parteien aufzufordern, daß sie die bisher nicht benannten Zeugen und andere Beweismittel mit sich bringen oder so zeitig dem Gericht noch benennen, daß ihre Ladung möglich ist.

Bei Uebertretungen oder blos mit Geldstrafe bedrohten Vergehen ist Vertretung durch einen Vertheidiger zulässig; auch kann das Verfahren in Abwesenheit des Beschuldigten stattfinden, wenn jedoch ein mit Freiheitsstrafe bedrohtes Vergehen in Frage steht oder die Ladung neben einem solchen Vergehen noch wegen eines anderen Vergehens bez. einer Uebertretung erlassen wurde, so ist der Beschuldigte zu bedeuten, daß er im Falle seines Ausbleibens vorgeführt werde, Ladungsfrist mindestens 1 Tag. — Privatankläger, Verletzter Theil und Beschädigter sind unter dem Präjudize zu laden, daß im Falle ihres Nichterscheinens, noch ihrer Vertretung sie als von der Klage abstehend angesehen werden. — Im Interesse der Wahrheitsermittlung können Privatankläger, Verletzter und Beschuldigte zum persönlichen Erscheinen verpflichtet werden. Erscheinen die Parteien sofort oder können sie auf der Stelle vorgeladen werden, so ist die Hauptverhandlung mit Zustimmung der Beschuldigten ohne jedes Vorverfahren und Ladung abzuhalten. Demungeachtet muß sie auf Wunsch der Beschuldigten — außer dem Falle der Ergreifung auf frischer That und des Geständnisses — zur Beschaffung der Entlastungsbeweise unterbrochen werden.

Mandatsverfahren zulässig bei Uebertretungen oder blos mit Geldbuße bedrohten Vergehen, wenn keine höhere Strafe als 8 Tage Haft, ev. außer dieser eine Geldstrafe von nicht mehr als 20 Fl. oder blos bis 80 Fl. Geldstrafe ausgesprochen wird. Einspruch innerhalb 8 Tagen zulässig. Im Falle des Einspruches Verhandlung. Bei Nichterscheinen bleibt das Mandat in Kraft.

Steckbrief oder Verbreitung der Personbeschreibung ist unzulässig. Untersuchungshaft ist überhaupt nicht statthaft; Verwahrungshaft nur im Falle dringenden Verdachts unter den Bedingungen des Fluchtverdachts, insoweit die Anklage that mit Freiheitsstrafe bedroht ist. Sie ist zulässig bei Uebertretungen nur auf 48 Stunden, bei Vergehen nur auf 8 Tage vor dem Urtheil.

bleibt der persönlich Geladene ungehorsam aus oder handelt es sich um ein mit Freiheitsstrafe bedrohtes Vergehen, so ist gegen denselben ein Vorführungsbeehl zu erlassen. Steht blos eine Uebertretung oder mit Geldbuße bedrohtes Vergehen in Frage, so ist die Verhandlung abzuhalten. Gegen ein solches in seiner Abwesenheit ergangenes Urtheil hat der Beschuldigte Einspruchsrecht mit der Wirkung eines neuen Verfahrens. Jede Sache soll möglichst in einer Sitzung zum Abschlusse gebracht werden. Der Ankläger kann sich auch darauf beschränken, auf Grund der Anklage thatsachen das Urtheil zu begehren. Im Uebrigen gelten die Bestimmungen über die Hauptverhandlung vor dem Gerichtshof. Die Zeugen sind jedoch immer zu beeidigen. Noch ist zu bemerken, daß bei der Vernehmung des Beschuldigten in der Vorvernehmung keine Gerichtszeugen zuzuziehen sind, ferner, daß im Besitze Dritter befindliche Schriften nicht durchsucht werden dürfen, daß Briefe und Telegramme, welche er mit Dritten gewechselt hat, und die noch nicht in seinen Besiß gelangt sind, nicht mit Beschlag belegt werden dürfen.

Gegen die Beschlüsse der Bezirksgerichte geht die Beschwerde an den Gerichtshof, und zwar, insoweit das Gesetz ein Rechtsmittel nicht ausschließt, als einzige Instanz. Gegen die Urtheile der Bezirksgerichte ist nur zulässig die Berufung und die Nichtigkeitsbeschw. im Interesse des Gesetzes. Mittelst der Berufung ist sowohl gegen den meritorischen Theil des Urtheils und dessen Begründung, sowie gegen Formverletzungen des Verfahrens Heilung zu suchen. Auch hier tritt zunächst eine Vorprüfung in der Rathssitzung ein und wird analog dem für die Berufung gegen Urtheile des Gerichtshofes maßgebenden Verfahren erkannt. — Bei thatsächlichen Ansetzungen oder bei Zweifeln in Betreff des Thatbestandes hat jedoch immer eine Verweisung zur Hauptverhandlung einzutreten, wobei über den Umfang des zu erneuernden Beweisverfahrens entschieden wird. — Gegen das Urtheil des Gerichtshofes als Berufungsinstanz ist Nichtigkeitsbeschw. im Interesse des Gesetzes allein zulässig, wenn, der Anklage wie dem Urtheile gemäß, Gegenstand der Entscheidung nur eine Uebertretung oder ein ausschließlich mit Geldstrafe bedrohtes Vergehen war.

In solchen Sachen, welche ein mit Freiheitsstrafe bedrohtes Vergehen oder neben einem solchen noch ein anderes bez. eine Uebertretung betreffen, können der eines Vergehens Angeklagte oder dieserhalb Verurtheilte, dessen Angehörige, ferner der Ankläger gegen das Urtheil des Gerichtshofes als zweite Instanz die Nichtigkeitsbeschw. an die lgl. Kurie ergreifen. Diese Beschwerde kann, wenn der Gerichtshof das Urtheil des Bezirksgerichts in Hinsicht der Qualifizirung und Hauptstrafe bestätigt hat, lediglich auf in der Verhandlung vor dem Gerichtshof vorgekommene Nichtigkeitsgründe gestützt werden. Bei Abweichung des Gerichtshofes in Betreff der Qualifikation oder Hauptstrafe gilt dasselbe, nur mit der Erweiterung, daß noch aus einigen mehreren Nichtigkeitsgründen, aus letzteren jedoch nur zum Vortheil des Angell., Nichtigkeitsbeschw. ergriffen werden kann. Wegen anderer Nichtigkeitsgründe als solche, wegen welcher die Parteien die Nichtigkeitsbeschw. ergreifen können, kann die lgl. Kurie von Amtswegen verfügen.

Wiederaufnahme des Verfahrens ist in abgekürzten Formen zulässig.

Die Vollstreckung rechtskräftiger Urtheile in Bezug auf Strafen und der Staatslaste zukommenden Dedungen bewirkt, unter Kontrolle der StA., das Bezirksgericht selbst.

## XXVII. Schlußbestimmungen (§§. 482–484).

Mit dem Insebetreten dieses Gesetzes werden die demselben widersprechenden Bestimmungen der Gesetze, Verordnungen, Instruktionen und des Gewohnheitsrechtes außer Wirksamkeit gesetzt. — Das Verfahren bei Preßdelikten, Gefällsübertretungen und das staubrechtliche Verfahren bleibt besonderer Regelung vorbehalten. Ein besonderes Einföhrungsgesetz wird über das Insebetreten des gegenwärtigen Gesetzes und die Uebergangsbestimmungen Verfügung treffen.

### D. Schlußbemerkung.

Wir haben vorstehend den E. in seinen wesentlichen Einrichtungen und Bestimmungen dargestellt und damit ein Bild geliefert, wie sich voraussichtlich im Großen und Ganzen die in allen denkbaren Kreisen des Landes als ein wahrhaftes Bedürfnis empfundene St. P. D. Ungarns gestalten dürfte. Nachdem, wie wir glauben, dieses Bild ein ziemlich vollständiges ist, dürften wir der Aufgabe überhoben sein, den näheren Zusammenhang zwischen den einzelnen Einrichtungen und Festsetzungen darzulegen. Ebenso erscheint es uns überflüssig, an dieser Stelle in eine nähere wissenschaftl. Kritik einzugehen, denn für das Interesse des Auslandes, speziell der Wissenschaft des deutschen St. P., kommen hier nur zwei Momente in Betracht.

1. Die Thatsache der Kodifikation des ung. St. P. überhaupt, durch welche der bisher anormale Rechtszustand sein bauernbes Ende findet, und vermöge welcher auch auf diesem Gebiete Ungarn seinen Eintritt in die Rechtsgemeinschaft der westeuropäischen Völkerefamilien bewerkstelligt und damit alle jene Anklagen zum Schweigen bringt, die in der vielfach irrthümlichen Beurtheilung des Waltens der ungarischen Strafrechtspflege ihren Ursprung fanden. Nur beiläufig soll hier bemerkt werden — gegenüber so manchen aus Unkenntnis der Sachlage hervorgegangenen Entstellungen — daß in der Nähe betrachtet die bisherige Rechtsübung trotz unvollkommener Gesetzgebung — im Großen und Ganzen einen die unmittelbaren Bedürfnisse der Strafrechtspflege vollauf befriedigenden Rechtszustand geschaffen hatte, der, weit entfernt von Willkür und Härte, im Wesen der Sache ein normaler, auf der Höhe der westeuropäischen Staaten stehender war, so daß die gegenwärtig in Angriff genommene Gesetzgebung vielfach nur das konsolidirt und stabilisirt, was bisher Rechtens war, während allerdings auf anderen Gebieten, wie die vorstehende Darlegung ersichtlich macht, sich radikale Aenderungen, die zum Theil selbst die Fortschritte der besten modernen Gesetzgebungen überflügeln, vollziehen.

2. Die Thatsache, daß der gegenwärtig in Angriff genommene Strafprozeß Ungarns der Aufmerksamkeit des Auslandes, insbes. auch der deutschen Wissenschaft, würdig erscheint, weil er im Großen und Ganzen wie im Einzelnen, zwar unter möglichster Festhaltung der Kontinuität des bisherigen Rechtszustandes und unter schonender Rücksichtnahme auf die Einrichtungen des Landes, sowie auf die Neigungen und Gewohnheiten der Bevölkerung, alle jene Verbesserungen und Fortschritte, welche die neuesten Gesetzgebungen kennzeichnen, zum Ausdruck bringt. Gegenüber jenen Gesetzgebungen, deren beste wie diejenigen Oesterreichs und des deutschen Reichs schon längst der Anerkennung der gebildeten Welt würdig besunden worden sind, vollzieht er sogar auf manchen Gebieten, unter Benutzung der in jenen



Gesetzgebungen gemachten Erfahrungen, wichtige Fortschritte, welche ihm den Rang eines eigentlichen Reformwerkes, zum mindesten den Anspruch darauf sichern, würdig neben jenen beiden genannten großen Gesetzwerken einherzusehnen zu können. Ferner geht aus zahlreichen oben dargestellten Bestimmungen hervor, daß der Entwurf durchwegs die Verhältnisse und Bedürfnisse des prakt. Lebens scharf ins Auge faßt; er weiß, was er den Organen der Strafrechtspflege, deren Unabhängigkeit und gegenseitige Gleichstellung er nach Kräften zu fördern bemüht ist, zumuthen darf, was nicht, er vermeidet aus diesem Grunde auch die einseitige Anspannung von ohnedies in der Rechtsübung nicht hinlänglich bewährten Theorien, hält sich fern von so manchen Experimenten, welche in einigen der neuesten Reformentwürfe Ausdruck gefunden haben, verzichtet auf den Ruhm, manche jener hochstrebenden Ideen gefördert zu haben, um des Preises eines Gesetzes willen, das nicht das Erzeugniß momentaner und daher wechselnder Strömungen sein soll, sondern seinen Bestand in dem Rechtsleben des Volkes finden soll.

Eine aufmerksame Beobachtung der oben im Zusammenhange dargestellten Bestimmungen — die übrigens im E. einen lobenswerth technischen und einheitlichen Ausdruck gefunden haben — beweist, daß andererseits der E. eine Reihe von Einrichtungen schafft und die Anregung zu neuen Satzungen giebt, die, ohne auf dem Boden schwankender Spekulationen zu stehen, die prozeduralen Bedürfnisse befriedigen und nach dieser Richtung hin auch vortheilhaft auf die Reuegestaltung oder doch die Reform fremder Gesetzgebungen einwirken werden.

Mit dieser kurzen Bemerkung schließen wir die Betrachtung des Entwurfes, den wir im Uebrigen selbst sprechen lassen. — Das jüngste Kind der überreichen Kodifikationsperiode der letzten Jahrzehnte auf dem Gebiete des Strafprozesses, darf sich der Entwurf einer entgegenkommenden und liebevollen Aufnahme bei allen Jenen versichert halten, die sich für den edlen Wettstreit der Völker um Verbesserung ihrer Strafgesetzgebung erwärmen. Er beweist die kodifikatorische Schaffungskraft Ungarns, die auf so vielen anderen Gebieten während der letzten zwei Jahrzehnte so glänzende, das Ansehen und den Kredit des Landes fördernde legislative Elaborate hervorgerufen hat. Als wichtigstes Problem seiner nächsten kulturellen Aufgabe erachtet Ungarn mit Recht die Schaffung einer vorzüglichen St. P. O. In dieser edlen Mission kann dasselbe auf den vollen ungetheilten Beifall Europas rechnen.

## 2. Die neuen Entdeckungen auf dem Gebiete der kriminalen Anthropologie im Jahre 1887.

(Marro, Caratteri di delinquenti. Torino 1887. — Busdraghi, Boselli, Tenchini, Severi, Lombroso (im Archivio di psichiatria, scienze penali e antropologia criminale 1887). — Lombroso, Palimpsesti del carcere 1887. — Ferri, L'omicidio 1887. — Garofalo, Criminologia, Paris 1888).

Von Professor C. Lombroso in Turin.

Alle diejenigen, welche mit den hypnotischen Erscheinungen einigermaßen vertraut sind, werden leicht begreifen, daß es selbst den größten Gelehrten materiell fast unmöglich ist, gewisse Ansichten zu ändern, wenn sie durch lange geistige Anstrengung oder durch zu lebhaft inspirirte Inspiration zu denselben gelangt sind; sie sehen in solchen Fällen viel eher das Falsche als das Wahre, und die deutlichsten, die augenscheinlichsten Phänomene trüben sich vor ihren Augen, ja oft ist's als ob dieselben überhaupt nicht existirten. Und so begreife ich denn

auch den systematischen, überzeugten Widerstand, den die Anhänger der alten Rechtssysteme den neuen Entdeckungen der kriminalen Anthropologie entgegensetzen, obgleich einige dieser letzteren, wie z. B. die Entdeckung der Existenz eines wirklichen Verbrechertypus, unanfechtbar sind.

Wenn die neuen Pioniere auf diesen so wenig durchforschten Gebieten irgend einen Fehler begangen haben, so ist es der, daß sie die Wichtigkeit dieser Entdeckungen nicht bestimmter hervorzuheben gewagt haben und zu schüchtern in ihren Behauptungen gewesen sind. Um dieses zu beweisen, braucht man nur einen Blick auf jene Unmasse von Thatfachen, welche uns in den letzten Monaten von Tenchini, Knecht, Boselli, Busdraghi, Severi, Lemoine und Anderen mitgetheilt worden sind, zu werfen. Genügende Beweise würde man selbst in den anatomischen Veränderungen finden, wo diejenigen, die nur durch die Prismen der primitiven Erziehung hindurch lesen, nichts Anderes gesehen haben als Widerspruch, als negative Thatfachen. In der That sind diese letzteren zahlreich, besonders bei den anthropometrischen Beobachtungen, welche häufig auf wissenschaftliche Spielereien hinauslaufen; doch werden sie auf einem wichtigeren Gebiete, nämlich auf dem pathologischen, reichlich durch positive Thatfachen ersetzt.

Unsere Gegner haben eben der Hirnflerose, der Plagiocephalie und besonders der Mikrocephalie des Stirnbeins und Stenocrotaphie, welche den Typus jener Menschen kennzeichnen und deren Bedeutung Marro in seinem neuen Werke über die Verbrecher mit großer Klarheit hervorhebt, keine Beachtung geschenkt.\*) Ebenso hatte man keine Ahnung von der Häufigkeit der chronischen Entzündung der Hirnhäute, welche man wenigstens bei 50 % aller Verbrecher konstatirt, was so viel heißen will als bei fast 100 % der geborenen Verbrecher. Auch vergeht kein Tag, an dem nicht ähnliche Entdeckungen gemacht werden. So konstatirt Knecht bei den Verbrechern ein häufiges Vorkommen von Subdivision der Lungenlappen, der Leber, der Nieren; ferner hat Tenchini an dem Skelett eines unverbesserlichen Mörders gefunden, daß dieses einen Rückenwirbel weniger besaß, und daß der Elbogenfortsatz durchbohrt war, was man gewöhnlich nur bei den niederen Menschenrassen findet. Ebenso hat Lemoine (Archivo d'anthropologie criminelle, Lyon 1884) eine Anomalie mitgetheilt, die vielleicht einzig dasteht, und die er in dem Gehirn eines zu Lille an Kleptomanie gestorbenen Gymnastikers der Kommune angetroffen hat, nämlich die Vereinigung der Stirnlappen. Severi hat festgestellt, was auch Baraglia bereits beobachtet hatte, daß die Hinterhauptgruben bei den Verbrechern größer sind. Mingazzini fand das Verhältniß von 38 % betreffs der mittleren Hinterhauptgrube bei Epileptikern, die ich jetzt mit den Verbrechern zusammenstelle (Arch. di psichiatria 1887). Ottolenghi fand die Farbe der Iris am häufigsten kastanienbraun, in etwa 60 Fällen meergrün, und nur in den wenigsten Fällen grau: 1,2—4 % (Ebendasselbst).

Wenn wir zu den Anomalien der Funktionen übergehen, könnten wir noch viel seltsamere Thatfachen auffinden; ich will hier deren nur zwei anführen, die ich in diesen Tagen in meinem Laboratorium beobachtet habe: das Vorhandensein einer abnormen Quantität Harnstoff im Urin der geborenen Verbrecher trotz der elenden Gefängnißdiät, und den Nancinismus beim Geben. Während in der That bei normalen Menschen, wie dies Gille-de-la-Tourette

\*)

	Verbrecherköpfe.	Normalköpfe.
enge Stirn	86 %	5,9 %
niedrige Stirn	41 %	15,0 %
hohe Stirn	58 %	84,0 %
breite Stirn	13 %	17,0 %

(Etudes sur la marche, 1886) gezeigt hat, der rechte Fuß prädominirt, thut dies hier im Gegentheil fast immer der linke Fuß, was auch mit der früher betreffs der Hand beobachteten Thatsache im Einklang steht.

Eine andere Anomalie bei den geborenen Verbrechern, die man in so hohem Grade selbst bei den Wilden nicht antrifft, ist die fast vollständige Empfindungslosigkeit gegen Schmerz, eine wahre Analgesie. Das habe ich mit meinem elektrischen Algotometer wissenschaftlich bewiesen, und zahlreiche Beweise hatte man dafür auch schon vor mir. — Die Gefängnisärzte wissen, wie die schmerzhaftesten Operationen (z. B. die Anwendung glühenden Eisens) ihre Patienten oft fast ganz unempfindlich lassen. Ein Dieb ließ sich ein Bein abnehmen ohne einen einzigen Schmerzensschrei von sich zu geben, und nach vollendeter Operation spielte er ganz gemüthlich mit dem abgeschnittenen Stück. — Ein Mörder, der nach Ablauf seiner Strafzeit aus dem Gefängnisse der Insel S. . . entlassen wurde, bat den Direktor, ihn noch einmal anzuschauen, und als dieser seinen Wunsch nicht erfüllte, riß er sich mit dem Heft eines großen Löffels den Bauch auf, so daß die Eingeweide heraustraten, stieg ruhig die Treppe hinauf und legte sich auf sein Bett, wo er wenige Augenblicke später verendete, ohne einen Klage laut von sich gegeben zu haben.

Der Mörder Descourbes brachte sich, um nicht nach Cayenne zu gehen, an seinen Beinen künstliche Wunden bei und, nachdem diese geheilt waren, zog er sich mit einer Nadel ein Haar durch die Ruiescheibe, in Folge dessen er starb.

Maudrin wurde vor seiner Hinrichtung an acht verschiedenen Stellen seiner Beine und Arme mit glühenden Zangen gezwid und gab keinen Schmerzenslaut von sich. — B. . . sprengte mit Pulver drei Zähne in seinem Munde, um ein verrätherisches Kennzeichen zu vernichten; R. . . kratzte sich mit Glascherben die Haut vom Gesichte ab (Vicloca). — Ich habe gesehen wie zwei Mörder, die sich gegenseitig angegeben hatten und die sich seit langer Zeit haßten, in der Stunde, wo sie zum Spaziergehen ausgeführt wurden, über einander herfielen und sich einige Minuten lang rausten, wobei sie einander die Lippen wund bisßen und die Haare austrissen, und Beide beklagten sich nachher — nicht über die Wunden, die sie sich gegenseitig beigebracht hatten und die ziemlich gefährlich waren, — sondern darüber, daß ihnen nicht gestattet worden war, ihre Rache zu Ende zu führen.

Diese Analgesie erklärt uns auch noch manche andere Phänomene in der Verbrechervelt, besonders jene Widerstandsfähigkeit, welche die alten Dichter Unverwundbarkeit genannt haben würden. In meinem Werke „Der Verbrecher“ habe ich dieser Erscheinung nicht Erwähnung gethan; erst Professor Benebilt hat sie vor Kurzem klar vor Augen gelegt. Er sah in einem Gefängnisse einen Räuber von der berühmten Räuberbaube Rozza Sándor, einen wahren Riesen mit athletischen Kräften, dem die Wärter gelegentlich eines Aufstandes der Gefangenen viele Wunden beigebracht und mehrere Wirbel zerschmettert hatten. Alle seine Wunden heilten, aber die riesenhafte Gestalt war zusammengefunken; dennoch fuhr er fort in der Schmiede der Anstalt zu arbeiten und den schweren Hammer zu schwingen, als ob seine Kräfte nicht abgenommen hätten. — Ich meinestheils habe noch seltsamere Fälle beobachtet: ein Dieb hatte sich mit einem Beil das rechte Stirnbein gespalten, in 14 Tagen war er ohne jede Reaktion geheilt. — In der Gefangenanstalt, in welcher ich als Arzt wirkte, stürzte sich ein Mörder, der als Maurer arbeitete und wegen eines Versehens ausgeholten wurde, vom dritten Stock auf das Hospizplaster; alle hielten ihn für todt, als er sich plötzlich lächelnd erhob und weiter zu arbeiten verlangte. — Derartige widerstandsfähige Individuen betrachten sich als be-

sonders privilegierte Menschen und sehen auf zarte und empfindliche Individuen mit Verachtung herab.

Gehen wir jedoch über diese Anomalien hinweg, die wenig Interesse für das Publikum haben und wenden wir uns der Gewohnheit des Tätowirens zu, die wir bei diesen Menschen häufig antreffen. Nach den Untersuchungen von Lacassagne und Marro und dem, was ich bereits früher festgestellt hatte, glaube ich, daß man nichts Neues hinzufügen könne. Und doch haben die von Severi, Lucchini und Boselli an 4000 neuen Verbrechern angestellten Untersuchungen sehr wichtige Resultate ergeben; vor Allem hat sich das Verhältniß bei den Geisteskranken des Florentiner und Lucchener Bezirks vervierfacht, ja verachtfacht, und es zeigte sich die große Verbreitung, die diese Gewohnheit genommen hat: bis zu 40 % bei den Verbrechern im Militär, 33 % bei den Minderjährigen; beim weiblichen Geschlecht dagegen will man nur das Verhältniß von 1,6 % gefunden haben, welches jedoch auf 2 % steigt, wenn man gewisse Buchstabenzeichen, die als Schönheitszeichen in der Turiner Demimonde immer mehr Verbreitung finden, mit einbegreift. Was jedoch bei diesen Untersuchungen noch mehr auffällt, ist der spezifische Charakter dieser Tätowirungen, die Unzüchtigkeit, die Verherrlichung des Verbrechens und der seltsame Kontrast zwischen den schlechtesten und den zartfühlendsten Leidenschaften, die hier zum Ausdruck kommen.

M. S. . . , 27 Jahre alt, etwa 50 Mal wegen aufrührerischer und brutaler Handlungen verurtheilt, trägt so zu sagen die Geschichte seiner Vergehen auf der Haut geschrieben. — Der schändliche de Rosny, der sich vor Kurzem in Lyon das Leben nahm, hatte seinen ganzen Körper mit erotischen Figuren bedeckt, man las auf seiner Haut das Verzeichniß seiner Geliebten und die Daten, an welchen er sie verlassen hatte. — T. S. . . , Ruffschär, 26 Jahre alt, wegen aufrührerischer Handlungen wiederholt bestraft, trägt auf seiner Brust die Figur eines von einem Dolch durchbohrten Herzens (ein Rachezeichen), auf der rechten Hand das Bild einer Bänkelsängerin, in welche er sich verliebt hatte. Außer diesen und vielen anderen tätowirten Figuren, die wir wegen ihrer Unzüchtigkeit hier nicht beschreiben wollen, bemerkt man mit Verwunderung die Zeichnung eines Grabdenkmals mit der Inschrift „meinem lieben Vater“. — B. . . . , Deserteur, trägt auf seiner Brust das Kreuz der Ehrenlegion und auf dem rechten Arm das Bild einer Frau in Mannskleidern, die trinkt und darunter stehen die Worte „um ein wenig das Innere anzuseuchten“. — D. A. . . , Tagelöhner, wiederholentlich wegen Diebstahls verurtheilt, aus Frankreich und der Schweiz ausgewiesen, trägt auf der Brust die Figuren zweier schweizer Gensdarmen und darunter die Worte „es lebe die Republik“, auf dem rechten Arm sieht man ein durchbohrtes Herz und daneben einen Fischkopf (Makrele), was besagen will, daß seine Geliebte ihn verlassen hat. — Auf dem linken Arm eines andern Diebes haben wir einen Topf mit Citronen gesehen und darunter stand „J. G. Rache“, was in der seltsamen Verbrechersprache heißen will: Verrath und nachher Rache; er verhehlte uns nicht, daß er beständig mit dem Gedanken umgehe, sich an jenem Weibe, das er geliebt und dann verlassen hat, zu rächen; die Citrone schmeckt zuerst süß und dann sauer, er wolle ihr die Nase abschneiden und würde mit dieser Operation nicht einmal seinen Bruder betrauen.

Aus diesen wenigen Beispielen erfieht man also, daß es unter jenen Menschen eine Art Hieroglyphenschrift giebt, die jedoch weder geregelt noch feststehend ist; sie leitet sich von den Ereignissen des Augenblicks und von der Gaunersprache ab, wie das bei den primitiven Menschen der Fall gewesen sein muß. So bedeutet z. B. ein Schlüssel das Verschweigen des Geheimnisses

zwischen Dieben; ein Tobtentopf häufig Raube. Oft werden die Figuren durch Punkte ersetzt; so hatte ein schon gerichtlich Verstraster auf einem Theil seines Körpers 17 Punkte gezeichnet, was nach ihm besagen soll, daß er sich vornimmt, 17 Mal an seinem Feinde Raube auszuüben, sobald dieser ihm in die Hände fällt.

Unter den sich tätowirenden Verbrechern Neapels ist es Gebrauch, lange Inschriften zu machen, nur daß die Wörter durch deren Anfangsbuchstaben angedeutet sind. So tragen viele neapolitanische Camorristen eine Tätowirung, die ein Sittler darstellt, hinter welchem sich ein Gefangener befindet und darunter die Initialen q. f. q. p. — m. (quando finiranno queste pene? mai!, deutsch: Wann werden diese Strafen aufhören? nie!).

Anderer tragen die Buchstaben C. C. V. etc. — „Ruth ihr Galeeren-sklaven, um zu stehlen und zu rauben, müssen wir überall Blut und Feuer säen.“

Man ersieht also schon hieraus, daß gewisse Tätowirungen von ganzen Verbrechergesellschaften angewendet werden, und daß sie ein Lösungszeichen bilden.

In Baiern und in Süddeutschland erkennen sich die Diebe, welche oft wirkliche Associationen bilden, untereinander durch die tätowirten Zeichen T. und L., was „Thal und Land“ bedeutet, welche Lösung sie sich mit halblauter Stimme jurufen müssen, wenn sie einander begegnen, andernfalls sie von ihren Kameraden bei der Polizei angegeben werden.

Der Dieb R . . . trägt auf dem rechten Arm eine Zeichnung, welche zwei sich kreuzende Hände darstellt und darunter mit einem Stiefmütterchenkranz eingefaßt das Wort „Union“; derselbe erzählt, daß dieses Zeichen von vielen associirten Missethättern und Anarchisten Südfrankreichs getragen wird (Draguignon).

Nach den uns von vielen emeritirten Camorristen gemachten Aussagen bezeichnen 5 Punkte auf der rechten Hand, eine Eidechse oder eine Schlange den ersten Grad in der Association. In letzter Zeit habe ich Gelegenheit gehabt zu beobachten, welchen atavistischen Grad jene Manie erreicht, die diese Unglücklichen treibt sich einer so seltsamen Operation zu unterziehen.

Einer der unverbesserlichsten Diebe, der sechs gleich ihm tätowirte Brüder hat, bat mich, obgleich sein Körper schon zur Hälfte mit den cynischsten Figuren bedeckt war, ihm einen Tätowirer von Profession zu suchen, um die Dekoration seiner Haut zu vollenden. „Wenn wir Diebe mit recht vielen drolligen Figuren tätowirt sind,“ gestand er mir, „so gilt das für uns ebensoviel, wie für Euch ein schwarzer Galaanzug mit Dekorationen; je mehr wir tätowirt sind, desto mehr achten wir uns; je mehr tätowirte Figuren ein Individuum auf seiner Haut trägt, desto mehr Autorität hat er über seine Gefährten. Wer dagegen schlecht tätowirt ist, hat nicht den geringsten Einfluß, er wird nicht als echter Taugenichts angesehen und von der Gesellschaft nicht geachtet.“ Wenn alles dieses kein Atavismus ist, so existirt derselbe überhaupt nicht in der Wissenschaft.

Gewiß läßt sich von diesen wie von allen anderen Merkmalen der Verbrecher sagen, daß man sie auch bei normalen Menschen antreffen kann; doch sind's das Verhältniß, die Verbreitung und Intensität, die bei jenen viel mehr hervortreten, sind's ferner die spezifische Schattirung, der lokale Farbenton des Cynismus und die Sucht, sich auf unnütze und unvorsichtige Weise des Verbrechens zu rühmen, die beim rechtschaffenen und normalen Menschen fehlen.

Aber, wird man uns einwerfen, das ist Alles noch keine Psychologie, und nur auf Grund dieser Wissenschaft wird man das Bild des Verbrechers zeichnen können. Ich kann jedoch wohl behaupten: daß diese Tätowirungen wirkliche psychologische Phänomene sind, und bemerke hier, daß Ferri in den vorläufigen Mittheilungen seines Werkes über die Verbrecher uns eine ganz neue Methode der Psychologie im Gewande der Statistik gegeben hat, nämlich

die Analyse aller Neigungen der Verbrecher und des Verhaltens derselben vor und nach begangener Missethat; hiernach leugnen 42 % der geborenen Verbrecher das Verbrechen stets ab, während unter den Gelegenheitsverbrechern nur 21 % sich aufs Leugnen legen; 1 % der ersteren und 2 % der letzteren gestehen ihr Verbrechen weinend ein. — Marro hat eine Statistik der religiösen Verbrecher, der Spieler, sowie solcher Personen, welche Leidenschaft in politischen Fragen zeigen, veröffentlicht und Vergleiche mit den normalen Menschen angestellt.

Da alles dieses schon zur Genüge bekannt ist und das, was ich hierüber noch sagen könnte, dem Leser vielleicht zu trocken vorkommen dürfte, so werde ich versuchen, unter Benutzung neuer Hülfsmittel und noch gänzlich unbekannter Dokumente, ein anderes Argument aufs Tapet zu bringen, nämlich das, was ich „Palimpsest“ der Gefängnisse nenne.

Für die Bürokratie im Gefängnißwesen, die immer kurzsichtig wenn nicht gar blind ist, sind die Gefängnisse, und besonders die Zellengefängnisse, wahre menschliche Rümpfe ohne Hände, ohne Beine, ohne Stimme; dasselbe darf man jedoch nicht von deren unglücklichen Bewohnern sagen, die vielleicht mehr als wünschenswerth mit Organen versehen sind. Die Arbeit, die Stimme und selbst die geheimsten Gedanken derselben verrathen sich gar häufig, und es ist nicht schwer, sie zu ertappen. Ihre Gedanken kommen überall zum Ausdruck: auf den Wänden, auf dem Holz der Bettgestelle, auf den Trinknapfen, auf ihrer Haut und selbst auf dem Sande des Erdbodens, den sie mit ihren Füßen treten; vor Allem jedoch auf den Blättern der Bücher, die eine mitleidige Hand ihnen mitunter verschafft. Ich suche alle solche Rundgebungen zu sammeln, bei denen jene Simulation, die so häufig bei offiziellen Nachforschungen sich manifestirt, wohl ausgeschlossen ist. Nun wohl! Obgleich ich schon seit 20 Jahren mit diesen Menschen zu thun habe, hätte ich doch nie geglaubt, das zu finden, was ich wirklich gefunden habe. Nachstehend einige Fragmente, wie sie mir gerade in die Hand kommen, man möge darnach urtheilen:

„Unglücklich derjenige, welcher in diese Zellen gebracht wird, besser ist's zu sterben. Man muß Alles thun, um zu entfliehen, denn viel besser ist's wie die Wilden im Walde oder in der Wüste zu leben.“

„Wenn Du vom Richter verhört wirst, stelle Dich wahnsinnig, dann wird man Dich ins Irrenhaus bringen, wo Du entfliehen kannst.“

„Was mich anbetrifft, so bin ich dem lieben Gott dankbar, denn ich lebe glücklicher als der Heilige Petrus; in der Zelle bedient man mich wie einen Prinzen. Wie herrlich! man lebt hier besser als auf dem Lande.“

Notizen in einem Buche, das eine Lebensbeschreibung des Leonardo da Vinci enthält:

„Leonardo war in der Liebe eben so unglücklich wie ich, aber er wurde ein großer Kaiser, während ich ein großer Dieb geworden bin. Ich habe mir einen großen Ruf erworben, indem ich meinen Namen wenigstens 40 Mal in die Register italienischer Gefängnisse eintragen ließ, und in meinen Jugendjahren habe ich auch eine Geliebte gehabt.“

„Ach Armer! Ich bin unschuldig, man hält mich hier fest, weil ich einen Menschen umgebracht habe, und es giebt doch so viele Menschen auf der Welt.“

„Derjenige, welcher sich für das Vaterland todtschlagen läßt, ist ein Dummkopf.“

Auf die Satire eines Sträflings:

„Lebe wohl, Hector, Achilles grüßt Dich. Wer arm ist, zahlt für Alle. Die Zellengefängnisse sind die auf die höchste Spitze getriebene Barbarei des 19. Jahrhunderts!“ folgt die seltsame Antwort eines Gefährten:

„Was dieser Gefangene sagt, ist nicht wahr; im Gegentheil behandelt man uns zu gut, bemüht man sich viel zu sehr um uns. Er beansprucht vielleicht, daß man ihn auf dem Schloßplatz spazieren gehen oder ihn Bilard oder Karten spielen lasse, oder ihm gar gestatte, ins Bordell zu gehen. Du Dummkopf hättest Dich nicht lassen lassen sollen!

Ein Freund der Vernunft und der Gerechtigkeit.“

„O Straßgefekbuch, wie Du den Betrug bestraft, während die Regierung selbst mit ihrer Lotterie die Leute betrügt.“

„Man hat mich zu 10 Jahren verurtheilt wegen Mordversuchs, begangen an einer Frau, die ich für ehbar hielt, die es aber nicht war und der ich eine 6 monatliche Haft verdanke. Als ich das Gefängniß verließ, schwur ich, sie mit dem Messer umzubringen. Diese Elende lebt jedoch noch und das thut mir leid.“

„Keine Geliebte kommt nicht mehr zu mir, wenn ich das Gefängniß verlassen haben werde, werde ich ihr einen Kuss mit den Zähnen geben.“

„Sobald Du das Gefängniß verläßt, gehe nach Parfeille, R. de la Q. Nr. 6 und darnach werden wir mit dem B... nach New-York gehen, ich glaube, daß wir Alle zusammen unser Glück machen werden.“

„Obgleich ich erst 15 Jahre alt bin, würden mein Leben und meine Reisen doch schon ein dickes Buch füllen. Ich habe dieses Leben mit 9 Jahren begonnen, das erste Mal wurde ich zu 1 Monat, das zweite Mal zu 15 Tagen und das dritte Mal zu 1 Jahr verurtheilt.“

„Lieber Leser! ich bin unglücklich auf dieser Welt, ich habe keine Hoffnung mehr reich zu werden. Sollte ich dennoch reich werden, so werde ich alle möglichen Extravaganzen begehen, um in kurzer Zeit die Rechnung der unglücklichen Jahre, die ich im Elend verbracht habe, begleichen zu können.“

„Ich habe immer gestohlen und werde immer stehen, denn das ist mein verhängnisvolles Geschick. Das Papier, auf dem ich schreibe, ist gestohlen, die Tinte und die Feder und selbst das Seil, mit dem ich mich erhängen will, sind gestohlen. — Ich bin mehr ein unglücklicher als ein verderbter Mensch. — Ich habe das Unglück, daß ich nicht Herr meines Willens und daß ich dem Einfluß des Willens Anderer unterworfen bin; ich thue also das Gute wie das Böse, je nachdem es mir eingegeben wird. — O, warum läßt mich denn Gott immer mit Menschen zusammenkommen, die mich zum Bösen verleiten? — Da ich nun nochmals rückfällig geworden bin, trotzdem ich geschworen hatte, nicht mehr zu stehen, — denn diesmal habe ich nicht aus eigner Atrriche gestohlen, sondern wurde von einem Elenden dazu verleitet, der mit mir zusammen stahl und der mich dann der Polizei angab, — und also die Gewißheit habe, dieses Laster nicht mehr lassen zu können, da ich eidbrüchig geworden bin und weiß, daß ich ein unnützes und schädliches Mitglied der Gesellschaft bin, da ich vor dem Gericht erscheinen muß und den Namen, den mein Vater mit Stolz getragen, in den Schmutz gezogen habe, bin ich endlich lebensüberdrüssig, und aus allen diesen Gründen und noch anderen, habe ich beschlossen, den Tod zu suchen, und zwar soll dies am 26. Mai geschehen, weil dann gerade 9 Jahre seit meiner ersten Verhaftung verfloßen sind.“<sup>1)</sup>

(Ironisches Geständniß.) „Das ist nun schon das vierte Mal, daß ich hierher komme, immer unschuldig und rein wie Spülwasser. Dieses Mal hat man mich mit einem Dreieisen festgenommen. Arme Diebe, wenn man sie festnimmt, sollte man sie ins Hotel zum Mohren schicken und nicht ins Gefängniß. Lebet wohl, meine Freunde!“

„Diese Leute lachen, und ich sehne mich vergebens nach Freiheit. Ich bin unschuldig, sie wollen es nicht glauben. Wie fängt man es an, daß Gott sie züchtige? Das Sprichwort „wer Gutes thut, findet Böses und wer Böses thut, findet Gutes“ ist also wahr. — Nicht übel, unschuldig sein und gezwungen sein, in einer Zelle zu sitzen, um zu seufzen. Begreift Ihr nicht, daß ich unschuldig bin, Ihr Schafsköpfe? Wollet Ihr vielleicht, daß ich mich zu Tode seufze?“

„Warum bin ich denn immer unglücklich beim Stehlen? Ich bin immer in dieser elenden Zelle wegen Diebstahl, ich armer, unglücklicher Mensch.“

„Hier ruht die irdische Hülle des armen Tabao, wer nicht in dieser Welt stiehlt, wird in der andern stehlen. Die zufredenen Verwandten werden ihm diesen Denkstein setzen.“

„Euer treuer Hauptmann Talbot. — Ich bin immer ein rechtschaffener Mensch gewesen und habe bereits 20 Jahre Galeere durchgemacht. Jetzt bin ich wieder im Gefängniß, und dieses Mal wird man mich zu lebenslänglicher Zwangsarbeit verurtheilen, und alles dieses, weil ich meinem Nächsten Gutes erwiesen habe. Ich habe nur 6 Menschen ermordet, ich habe sie aus der Welt geschafft, weil sie zu sehr litten. Ich habe verschiedene Bauernhäuser ausgeplündert und habe sie dann in Brand gesteckt. Alles dieses, um mir meinen Unterhalt zu verdienen.“

„Suchet immer viel zu stehlen, denn wenn Ihr wenig stehlet, werdet Ihr noch mehr bestraft.“

<sup>1)</sup> Dieses Schriftstück hat der Betreffende an mich gesandt, ehe er sich zu erhängen versuchte; er wurde gerettet.

„Wenn Ihr stehlet, meine Freunde, suchet viel zu stehlen und mit aller Vorsicht, damit Ihr nicht ertrappelt werdet. Denn stehlen kann die ganze Welt, aber um sich gut herauszuziehen, darf man nicht dumm sein.“

„Wenn Gott uns Instinkte gegeben hat, denen wir folgen, so giebt es Menschen, die den Instinkt haben, uns ins Gefängniß zu sperren; diese Welt ist also ein Theater, um uns ewig zu unterhalten.“

„Sobald ich wieder frei bin, will ich immer stehlen, wenn man mich auch immer wieder ins Gefängniß bringt.“

„O Diebe, unser Gewerbe wird ruiniert durch dieses Gefindel der Richter; aber Muth trotz alledem und vorwärts!“

„Lieber Freund! ich sende Dir diese wenigen Zeilen, um Dir bekannt zu geben, daß ich im Gefängniß bin, und da ich allein bin, bitte ich Dich, irgend ein Verbrechen zu begehen, damit man Dich in meine Gesellschaft bringt, denn zu Zweien vergeht uns die Zeit schneller und wir können uns unsere Gräueltathe erzählen.“

„Lebet wohl, meine Freunde, machet uns Muth, die Richter sind eine Faulenzgerbanke, sie wissen nicht, was sie thun, sie suchen nur Geld.“

Wir scheint, daß alles dieses genügt, um die unheilbare psychologische Anomalie zu zeigen. Man hat uns vorgeworfen, daß wir uns, um die Vererbung verbrecherischer Neigungen und deren Ableitung aus dem Alkoholismus und der Epilepsie zu beweisen, beständig auf die Genealogie M. Jude's berufen. Wenn wir derselben eine große Bedeutung beigelegt haben, so thaten wir es besonders von dem Gesichtspunkte aus, daß es sehr schwer ist, eine ausführliche und lückenlose Arbeit über sieben Menschengenerationen zu Stande zu bringen, wo die Merkmale der Degeneration sich nicht bloß auf wenige, sondern auf Hunderte von Individuen übertragen. Wenn auch nun ähnliche Fälle sehr selten zu finden sind, so wagen wir doch zu behaupten, daß man fast in allen Familien der geborenen Verbrecher den Alkoholismus, die Epilepsie oder den Irnsinn und besonders die Degeneration konstatiren kann. Ohne auf die allzubekanntten Werke Jacoby's, Ribot's, Dejerine's und Lucas' zurückzugreifen, welche Autoren es an der Hand der Geschichte bewiesen haben, erwähne ich hier nur eine ganz neue Entdeckung Marro's, der uns zeigt, daß die meisten Verbrecher und besonders die Mörder, Diebe und Gauner, die alle eine mehr oder minder große Zahl von Irnsinnigen und Trunkbolden unter ihren Vorfahren aufweisen, trotzdem auch im Verhältniß fast doppelt so viele alt gewordene Verwandte haben als normale Menschen. Ebenso hat Marro unter denselben eine viel größere Zahl von Schwindsüchtigen und an Gehirn- und Rückenmarkskrankheiten Leidenden gefunden.)

Was den Wahnsinn anbelangt, so kann man, obgleich derselbe nicht mit dem moralischen Irnsinn, mit dem geborenen Verbrechertum zusammengebracht werden darf, doch nicht leugnen, daß eine gewisse Verwandtschaft mit demselben vorhanden ist, wenn auch in ganz anderem Sinne als man allgemein glaubte.

Wir haben gesehen, daß man unter den Verwandten der Verbrecher

\*) Hier nachstehend seine Resultate:

	beim Vater	bei der Mutter	bei den Vorfahren väterlicherseits	bei den Vorfahren mütterlicherseits	bei den Seitenverwandten
Alkoholismus . . . . .	41,0%	5,1%	—	—	—
Wahnsinn . . . . .	9,2%	3,3%	2,7%	1,1%	26,3%
Epilepsie . . . . .	1,7%	0,9%	0,1%	0,1%	2,5%
Eriminalität . . . . .	3,3%	0,3%	—	—	16,1%
Unfittlichkeit oder zorniger Charakter . . . . .	22,6%	11,0%	?	?	?
Zungenschwindsucht . . . . .	5,1%	10,7%	—	—	—



wahre Geistesranke bis zu 14% antrifft, und das Verhältniß wahnsinniger Verbrecher ist 5—7%, während es bei der freien Bevölkerung 1—2‰ ist.

Busdraghi hat neuerdings in einer Studie über 100 geistesranke Brandstifter und 100 geistesranke Diebe, die in einem Archiv veröffentlicht wurde, dasselbe Gesetz der Vertheilung nach Geschlecht, Alter und selbst nach Beweggründen gefunden, wie es bei den nichtgeistesrannten Verbrechern herrscht; es fehlt dort weder das Alibi (1% bei den Brandstiftern, 4% bei den Dieben), noch die Rückfälligkeit (38% bei den ersteren, 28% bei den letzteren), noch die Simulation (8%), und derselbe Monat, der das Maximum dieser Verbrechen aufweist, giebt auch dasselbe Maximum bei diesen Geistesrannten.

Ich will nicht sagen, wie ich wiederholt bemerke, daß Irthum und Verbrechen sich decken, da jedoch die Hauptquelle der Verbrechen die Epilepsie ist, und da diese sehr häufig mit Geistesstörung verbunden ist, wie uns Magnan gezeigt hat, so geht daraus klar der Zusammenhang zwischen beiden hervor. So zeigt auch eine Pflanzen- oder Thier-species, die in verwandtschaftlichen Beziehungen zu einer anderen steht, sehr häufig die Charaktere dieser letztern.

Neue Studien M. Roffi's (Arch. di psichiatria vol. VIII) zeigen uns mit fast mathematischer Genauigkeit den genauen Parallelismus zwischen den Verbrechen, den Aufständen, dem Mord und Diebstahl, und den Breitengraden, abgesehen natürlich von den großen Städten, wo so viele Einflüsse sich verbinden, um der normalen Wirkung des Klimas entgegenzuarbeiten. Ebenso haben wir einen ähnlichen Einfluß bei den politischen Verbrechen, oder besser gesagt, bei Empörung und Aufruhr, die häufig nichts anderes sind, als Rebellionen im größeren Maßstabe, konstatiert. Der Einfluß der Hitze war wohl bekannt, aber Niemand, nicht einmal Guerry, hatte sich eine so ausgesprochene, so vollständige Wechselbeziehung träumen lassen:

Breitengrade	Spanien <sup>1)</sup>		Italien <sup>2)</sup>		Frankreich <sup>3)</sup>		England <sup>4)</sup>		
	Rebellionen	Verbrechen gegen Personen	Rebellionen	Mordmord und Totschlag	Verbrechen gegen Personen	Mordmord	Verbrechen gegen Personen	Mord	Diebstahl
vom 36° bis 37°	14	74,3	—	—	—	—	—	—	—
" 37° " 38°	12	112,1	36,7	39,9	—	—	—	—	—
" 38° " 39°	9	58,5	42,0	82,8	—	—	—	—	—
" 39° " 40°	8	48,4	30,6	30,0	—	—	—	—	—
" 40° " 41°	11	22,4 <sup>(*)</sup>	37,8	31,9 <sup>(*)</sup>	—	—	—	—	—
" 41° " 42°	9	39,7 <sup>(*)</sup>	36,8	28,7 <sup>(*)</sup>	—	—	—	—	—
" 42° " 43°	6	31,2	32,7	20,9	3138	3922	—	—	—
" 43° " 44°	5	29,7	18,7	14,1	1097	1024	—	—	—
" 44° " 45°	—	—	19,8	9,2	1160	1419	—	—	—
" 45° " 46°	—	—	19,2	5,8	834	893	—	—	—
" 46° " 47°	—	—	16,2	5,8	697	619	—	—	—
" 47° " 48°	—	—	—	—	852	744	—	—	—
" 48° " 49°	—	—	—	—	916	716 <sup>(*)</sup>	—	—	—
" 49° " 50°	—	—	—	—	743	660	—	—	—
" 50° " 51°	—	—	—	—	513	461	895	889	1086
" 51° " 52°	—	—	—	—	—	—	1142	1174	1122 <sup>(10)</sup>
" 52° " 53°	—	—	—	—	—	—	1028	1015	921
" 53° " 54°	—	—	—	—	—	—	894	954	926
" 54° " 55°	—	—	—	—	—	—	682	1037	982
" 55° " 56°	—	—	—	—	—	—	781	899	870

<sup>1)</sup> 1884 auf 100,000 Einwohner. <sup>2)</sup> 1878—1888 auf 100,000 Einwohner. <sup>3)</sup> (Guerry)

Einen reichen Schatz scharfsinniger Beobachtungen und werthvoller Entdeckungen für die Kenntniß des anormalen Menschen bilden die „Actes du I. Congrès international d'anthropologie criminelle“, herausgegeben von dem Schriftführer des Kongresses E. Mayer (einem Diplomaten, den das Studium der historischen Charaktere an die anthropologische Wissenschaft gefesselt hat). Ich beschränke mich hier auf einige Citate. Da ist zum Beispiel eine Arbeit von Dr. Ventra über eine besondere Art von Attentat, das in Neapel und Umgebung endemisch ist. Es ist dieses das Behringen einer Schmarre im Gesicht mittelst eines Rasir- oder sonstigen scharfen Messers, mittelst einer Glascherbe u. s. w., je nach den einzelnen Fällen und nach bestimmten Regeln. Bei diesem Verbrechen ist Alles eigenartig: die geheime Gesellschaft, bei der es in Brauch ist, die zumeist aus Camorristen besteht, das Alter der Verbrecher, die Bedingung der Opfer. Das Attentat wird ausgeübt an Verräthern, an Polizisten, an Verdächtigen, am häufigsten jedoch an Frauen. Die Frau braucht nicht immer schuldig zu sein; es wird mitunter schon als ein Vergehen angesehen, wenn sie kokett oder wenn sie nur einfach sehr schön ist; doch beeinträchtigt dieses Attentat nicht im Geringsten die Liebe. Im Gegentheil, man liebt sich nur noch um so mehr. Die verwundete Frau ist stolz auf eine Schmarre, welche beweist, daß man sie bis zum Verbrechen geliebt hat. Der Attentäter muß immer jung sein; wer das 30. Lebensjahr überschritten hat, darf keine Schmarre mehr hauen, sondern muß eine jüngere Person damit betrauen, die durch diese That in ein größeres Ansehen bei den Gesinnungsgenossen gelangt. Wenn der Betreffende Mitglied der Camorra ist, so avancirt er um einen Grad, wenn nicht, so wird er in diese Gesellschaft aufgenommen. Das Schmarrenhauen ist jedoch nicht bloß das spezifische Verbrechen einer Klasse oder einer Gesellschaft von Rissethättern und Uebelgesinnuten. Die ein solches Attentat ausüben, zeigen gewöhnlich die Unterscheidungsmerkmale der Verbrecher, und das Schmarrenhauen ist auch in Brauch bei den Kleinbürgern, bei den bessern Volksklassen und selbst bei den höchsten Klassen, die eben alle ihr Kontingent an anormalen Individuen stellen. Dieser Gebrauch, so bebauernswerth er auch ist, ist doch nur milde im Vergleich zu anderen, viel schlimmeren Gebräuchen. In Sicilien, Sardinien, Calabrien und selbst an einigen Orten des Neapolitanischen haut man keine Schmarren, sondern tödtet man. —

Da ist ferner Ferri, der uns über die psychischen und moralischen Eigenthümlichkeiten der Verbrecher berichtet. Unter allen Verbrechern bietet die ausgeprägtesten Züge der geborene oder instinctive Verbrecher, der natürlich auch der gefährlichste ist. Ein Pariser Prozeß aus der allerletzten Zeit, der viel Aufsehen gemacht, und den wir wohl nicht erst näher zu bezeichnen brauchen, bestätigt von Neuem in der Person seines traurigen Helden die ganz richtigen Beobachtungen des jungen italienischen Deputirten.<sup>1)</sup> Der instinctive Verbrecher

23 Jahre. Verhältnis der jährl. Durchschnittszahl der Angeklagten zur Durchschnitts-Bevölkerung derselben Periode Diese Verhältniszahlen wurden sodann mit ihren Durchschnittszahlen auf eine Einheit von 1000 in Verhältnis gebracht. <sup>1)</sup> (Guerra) 16 Jahre; wie oben. <sup>2)</sup> Madrid. <sup>3)</sup> Barcellona, Saragoza. <sup>4)</sup> Neapel. <sup>5)</sup> Rom. <sup>6)</sup> Paris. <sup>10)</sup> London.

<sup>1)</sup> Man hat mir eingeworfen, und nicht ohne Grund, daß die physiognomischen Kennzeichen Pranzini's nicht mit jenen übereinstimmen, die ich als charakteristisch für den Mörder angegeben; aber abgesehen davon, daß sie sich den für den Dieb charakteristischen nähern (herdorstehende Backenknochen, Prognathismus, heraustretendes Auge. Vgl. Atlas zu meinem Werke „Der Verbrecher“, Nr. 1. 3. 30 Taf. XI und Nr. 2. XV. XIV Tafel IX); trifft man auch, was wichtiger ist, alle physischen Merkmale bei ihm an: die moralische Gefühllosigkeit, die Gleichgültigkeit oor den Bemeissen seines Verbrechen und beim Anblick der Leiche seines Opfers, und dann das unstäte Leben, das Perumstreichen von einem Ende der Welt ans andere, wie es den geborenen Verbrechern so ganz eigen ist, und alle diese Thätigkeit ohne Zwed.

unterscheidet sich, nach ihm, vor Allem durch das Fehlen des moralischen Sinnes und durch seine Unvorsichtigkeit. Aus dem Fehlen des moralischen Sinnes entspringt bei ihm die moralische Gefühllosigkeit, die Grausamkeit, die Unempfindlichkeit, der Eynismus, mitunter die Apathie nach dem Verbrechen und während des Prozesses. Es läßt sich ferner daraus ableiten jene Gedehastigkeit, jene krankhafte Eitelkeit, jene Art „Hypertrophie des Ich“, wie Taine sie so treffend nennt, die ihn Alles von seiner Person, seiner Phantasie, seiner Berechnung, seiner Triebkraft abhängig machen läßt. Die Unvorsichtigkeit verräth sich auf tausenderlei Weise, durch unbefonnene Worte, durch unnütze Prahlerei, durch das Anbieten gestohlener Sachen, durch Rückkehr an den Ort des Vergehens, ja oft durch ein ungeschicktes Uebertreiben der Vorsichtsmaßregeln. Der Verbrecher wird verhängnisvoller Weise rückfällig, wenn die Dauer seiner ersten Verurtheilung ihm gestattet, es zu werden.

Dr. Angelucci theilt einen Fall von Kriminalpathologie mit, den er eingehend behandelt und dem sich viele andere von Frigerio, Verga und Roussel berichtete anschließen, welche alle die außerordentliche Analogie zwischen Epilepsie, moralischem Irrsinn und Kriminalität beweisen (ich selbst suche diese Analogie an einer anderen Stelle des citirten Werkes mit klinischen, anatomischen, psychologischen und medizinisch-geographischen Argumenten zu beweisen). Der Angelucci'sche Fall ist folgender:

X. . . gehört einer guten Familie an, in welcher jedoch die Neigung zur nervösen Degeneration schon vorhanden ist. In seiner Kindheit entwickelte er sich sehr langsam; später erhielt er eine gute Erziehung, die jedoch wenig nützte. Er hat böse Neigungen. Man läßt ihn Soldat werden in der Hoffnung, daß die militärische Zucht ihn bändigen werde; doch sieht man sich getäuscht. Er lehnt sich gegen alle Ordnung auf; sein bizarrer und jähzorniger Charakter erweckt die Vermuthung, daß er geistig nicht gesund sei. Man beobachtet ihn und erkennt in der That, daß er krank ist. Er wird entlassen und kehrt zu seiner Familie zurück. Seine schlechte Aufführung, seine Extravaganzen, seine übertriebene Reizbarkeit, seine unbegrenzte Eitelkeit fallen auf; doch glaubt man ihn nicht in Gefahr. Eines Tages verwundet er, ohne Grund, ohne Vorwand, ein Dienstmädchen schwer mit zwei Revolverküssen. Man bringt ihn in Gewahrsam, man unterwirft ihn einer längeren Untersuchung, und was entdeckt man? Daß X. . . , dieses impulsive Wesen ohne moralischen Halt, ohne Gefühl, Epileptiker ist, bei dem man bisher keinen Anfall beobachtet hatte! —

Ich würde auch auf die von Albrecht verkochten paradoxen Sätze zu sprechen kommen, der von Gesichtspunkte der vergleichenden Anatomie aus im Menschen einen niederen Affen sieht, ja, um seinen etwas kühnen Ausdruck zu gebrauchen, „den niedersten aller Affen“, und der von demselben Gesichtspunkte aus den Verbrecher für ein normales und den rechtschaffenen Menschen für ein anormales Geschöpf erklärt. Doch müßte ich alsdann auch die ganze Entgegnung Ferri's mittheilen, was an diesem Plaze unthunlich ist.

Venedikt zeigt uns die Häufigkeit neurasthenischer Zustände bei den Verbrechern, sowie einer Anomalie, welche man sehr gut Occipital-Mikrocephalie nennen könnte (Schmalheit des Hinterhauptes).

Marro theilt mit, daß er unter den Verbrechern eine größere Zahl schwarzhaariger Individuen gefunden habe, als unter den rechtschaffenen Menschen. Nur unter den wegen unzüchtiger Vergehen bestrafte Verbrechern bilden die

Und trotz seiner großen Intelligenz lag er immer auf der Lauer nach Reichthum und war doch immer fast noch flehend; und dann dieses starke Geschlechtsvermögen, die Sucht von dem begangenen Verbrechen zu sprechen und sich desselben zu rühmen, der Eynismus, den er herausstreicht bis zur Guillotine.

Blondhaarigen die Mehrzahl, was an die beobachtete Thatsache erinnert, daß bei den blondhaarigen Frauen die geschlechtliche Entwicklung frühzeitiger erfolgt als bei den schwarzhaarigen. —

Eine These ist auf jenem Kongress diskutiert worden, die viel mehr Aufmerksamkeit verdient, denn sie kann die Zweifel zerstreuen, die hier selbst Maxime du Camp hegt, nämlich die Frage über die Mittel zur Erlangung der Entschädigung Seitens des durch das Verbrechen Beschädigten (Fioretti, Garofalo). Es wurde vorgeschlagen, daß, wenn der Urheber des Verbrechens zahlungsfähig ist, bei den Verbrechen gegen das Eigenthum die Entschädigung, welche der Schuldige vor oder nach der Verurtheilung bietet, dessen Strafe um die Hälfte reduciren solle, und um ein Viertel bei den Verbrechen gegen Personen. — Wird der Schadenersatz durch Auspändung verlangt, so solle der Verurtheilte keinen Vortheil genießen. Wenn der Beschädigte sich weigert, den Schadenersatz anzunehmen oder wenn er darauf verzichtet, so solle die angebotene Summe in eine Strafklasse fließen, und dieses auch im Falle, wo der Beschädigte selbst sich eines Verbrechens schuldig gemacht hat. Aus dieser Klasse sei dann der Schadenersatz zu bestreiten, wenn der Schuldige nicht zahlungsfähig ist. Dieses Thema behandelt Garofalo auch in einer besonderen Schrift „La riparazione del danno delle vittime“ 1885; denn es ist eines jener Argumente, die von der alten juristischen Schule fast ganz vernachlässigt wurden und das eben die praktische, die utilitarische Seite unserer neuen Schule zeigt.

Und Alles dieses ist nur die Frucht einer kurzen Spanne Zeit, die seit dem Erscheinen meines Werkes über den Verbrecher verfloßen ist. Ich stelle natürlich nicht in Abrede, daß alles dieses nicht frei von Unvollkommenheiten und Widersprüchen ist; wenn man aber in moralischen Fragen sich an die positive Methode zu halten versucht und nicht den Weg vorgefaßter Meinungen wie die Metaphysiker einschlagen, wenn man sich nur an Thatsachen hält, erreicht man allerdings nie eine mathematische Genauigkeit, doch wird man, nach meiner Meinung, hier nicht in Abrede stellen können, daß u. A. der Beweis für die Existenz des Verbrechertypus geliefert ist und daß ein reiches Maß von Beweisen vorliegt, die einem ergiebigen Boden entspringen, wie es immer derjenige der Wahrheit ist. Doch ist es wohl unnöthig dieses hervorzuheben; immerhin glaube ich aber, daß eine Schule, die sich mit einer solchen Zahl von Beweisen präsentirt, wenigstens verdient, daß man sie mit Geduld prüfe und ihr nicht mit den vorgefaßten Meinungen der Metaphysiker entgegenkomme oder sie mit geistreichen Wortspielen abthue.

## Aus der Praxis.

### A. Entscheidungen des Reichsgerichts.

St. G. B. §. 246. Wenn ein Schiffer aus dem ihm zum Transport übergebenen Fasse einen Theil des Inhalts herausnimmt und sich aneignet, so begehrt er eine Unterschlagung, nicht einen Diebstahl.

St. G. B. §. 267. In der unbefugten Anfertigung eines Siegels zum Verschlusse eines Gefäßes kann die fälschliche Anfertigung einer Privatursunde gefunden werden.

Urth. II. S. v. 4. Jan. 1889 gegen M. und S.

Gründe: Im Frühjahr 1888 erhielt der Angekl. M. vier Fässer Rum und ein Faß Wein von den Eigenthümern zum Transport nach St., wo die Ladung an die Firma R. abzuliefern war. Als er mit dem beladenen Rahne bis T. gekommen war, nahm er den Mitangekl. S. an Bord. In F. ging der Rahne vor Anker und blieb mit der Ladung auf der Oder liegen. Jetzt beschloßen beide Angekl., aus den im Rahne mitgeführten Fässern eine Quantität Wein und Rum für sich zu entnehmen. Zu diesem Zweck entfernten sie die über den Spundzapfen der Fässer befindlichen Blechverschlüsse, brückten die darunter vorhandenen Siegel auf weichem Thon ab und ließen die dadurch entstandene Form trocken werden. Alsdann schlugen sie die Spundzapfen heraus, füllten mittels eines Schlauchs aus den Fässern mehrere Flaschen Rum und etwa acht bis neun Liter Wein ab und gossen dafür Wasser in die Fässer. Den abgefüllten Wein und Rum im Werthe von etwa 30 M. behielten sie, um denselben allmählig zu verbrauchen. Demnächst verschloß der Angekl. S. die Fässer wieder mit dem Spundzapfen, trug auf letztere den vorher abgetragenen Siegellack heiß auf und versiegelte mit dem abgenommenen Thonabdruck die Fässer, so daß die neuen Siegel das Aussehen der alten erhielten. Das geschah in Gegenwart des Angekl. M. und im Einverständniß mit demselben. Beide hofften durch den so nachgemachten Verschuß die Entleerung der Fässer den Empfängern der Waaren gegenüber verheimlichen zu können. In St. angelangt, lieferten sie die Fässer an die Firma R. ab und gelang es ihnen, die Empfängerin über die Echtheit der Siegel und den Inhalt der Fässer zu täuschen.

1. Mit Recht führt der Angekl. M. darüber Beschwerde, daß bei diesem Sachverhalt seine Verurtheilung wegen schweren Diebstahls aus §. 243 Biff. 4. St. G. B. erfolgt ist. Unzutreffend ist allerdings die Begründung des Angriffs, welche dahin geht, daß unter Ablösen der Verwahrungsmittel im Sinne des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes nur die Trennung des Transportgegenstandes aus seiner Verbindung mit dem Transportmittel selbst verstanden werden dürfe; denn der §. 243 Biff. 4. umfaßt, wie von dem Reichsgericht mehrfach (vgl. Entsch. Bd. V. S. 157, Bd. VIII. S. 287) bargelegt ist, auch die Beseitigung von Verwahrungsmitteln, die mit dem Transportmittel nicht verbunden sind.

Allein die im Urtheile getroffene Schluffestellung, daß die Angekl. gemeinschaftlich den Eigenthümern Wein und Rum in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen haben, steht im Widerspruch mit den als erwiesen bezeichneten Thatfachen, wonach der Angekl. M. die Fässer mit Rum und Wein von den Eigenthümern zum Transport erhalten, in seinen Kahn verladen und nach St. transportirt hat. Hatten die Eigenthümer keine besonderen Vorkehrungen getroffen, durch welche sie in den Stand gesetzt waren, trotz der Verladung in den M.'schen Kahn fortgesetzt die thät. Herrschaft über die Fässer auszuüben, etwa dadurch, daß sie den Transport selbst begleiteten oder durch einen Beauftragten begleiten ließen, so hatten sie durch die Aushändigung zum Transport den Gewahrsam der Fässer verloren und dem Angekl. M. übertragen. Ueber derartige Vorkehrungen enthält das Urtheil nichts, vielmehr weist die mitgetheilte Sachlage und die Ausführung, daß M. sich eines groben Vertrauensbruchs schuldig gemacht habe, darauf hin, daß der Gewahrsam der Fässer von den Eigenthümern dem M. anvertraut worden war. Letzterer konnte aber Sachen, die er in seinem Gewahrsam hatte, nicht einem Andern im Sinne des §. 242. St. G. B. wegnehmen. An dieser rechtlichen Beurtheilung wird auch dadurch nichts geändert, daß die Fässer, welche M. sich aneignete, in wohlverwahrten Fässern sich befanden; denn mit dem Gewahrsam des Ganzen, der Fässer, hatte er zugleich den Gewahrsam des Theils, des Inhalts der Fässer, über welchen er mit dem Ganzen ungehindert zu verfügen in der Lage war. Unter den bezeichneten Voraussetzungen erfüllte daher die rechtswidrige Zueignung des Weins und des Rums Seitens des M. den Thatbestand des §. 246. St. G. B., nicht des §. 243 Ziff. 4. Aus demselben rechtlichen Gesichtspunkte ist die Thätigkeit des Angekl. S. bei der rechtswidrigen Zueignung des Weins und Rums zu beurtheilen. Da er nach den Feststellungen des Urtheils mit Zustimmung des Inhabers der Fässer gehandelt hat, so fehlt auch bei ihm ein nothw. Requisit des Diebstahls, die Wegnahme aus dem Gewahrsam eines Anderen, welche dadurch bedingt ist, daß die Wegnahme ohne Zustimmung des Inhabers geschieht. Kennzeichnet sich die That des M. als rechtswidrige Zueignung einer fremden beweglichen Sache, die er in Gewahrsam hatte, also als Unterschlagung, so qualifizirt sich die That des S., der, wie nach den Darlegungen der Strafkammer anzunehmen ist, den Gewahrsam nicht hatte, als Anstiftung oder als Beihülfe zu der von M. begangenen Unterschlagung, je nachdem S. den letzteren zu der von demselben begangenen Handlung durch Ueberredung oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt, oder denselben zur Begehung der Handlung durch Rath oder That wissentlich Hülfe geleistet hat.

2. Unzutreffend ist dagegen die Rüge der Verletzung des §. 267. St. G. B. Nach den Ausführungen des Urtheils waren die an den Fässern angebrachten Siegel geeignet, einen Beweis dafür herzustellen, daß die Fässer denselben Inhalt, den sie bei der Absendung gehabt, auch noch bei der Ablieferung in St. hatten, und waren die Siegel bestimmt, als Beweismittel hierfür zu dienen. Der Nachweis, daß der Empfänger unverändert das erhielt, was der Absender auf den Transport gegeben hatte, war von Erheblichkeit sowohl für das Rechtsverhältniß zwischen dem Absender und dem Empfänger, als auch für die rechtlichen Beziehungen zwischen dem Absender und Empfänger einer- und dem Frachtführer andererseits. Ohne Rechtsirrtum konnte daher die Strafkammer die Siegel als Privaturkunden, welche zum Beweise von Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit waren, ansehen, in dem Gebrauch der fälschlich angefertigten Siegel zum Zweck der Sicherung des Besizes einer rechtswidrig zugeeigneten Sache die Absicht der Thäter, sich einen Vermögensvorthell zu

verschaffen, ausgedrückt finden und auf den festgestellten Thatbestand die §§. 267, 268 Nr. 1. St. G. B. zur Anwendung bringen. Indem das Urtheil ferner als erwiesen bezeichnet, daß der Angekl. M. die in seinem Gewahrsam befindlichen Fässer dem Angekl. S. überlassen hat, damit dieser sie mit den von beiden vorher abgenommenen Thonabbrücken versiegele, daß beide Angekl. beabsichtigt haben, durch den nachgemachten Verschuß die Aneignung des Weins und Rums zu verheimlichen, und daß von beiden Angekl. gemeinschaftlich von den fälschlich angefertigten Siegeln zum Zweck einer Täuschung Gebrauch gemacht ist, ist ohne rechtlichen Irrthum die Mitthäterschaft des Angekl. M. bei der Urkundenfälschung festgestellt.

St. P. D. §§. 60. 237. Ob ein in der Hauptverhandlung zu vernehmender Zeuge vor seiner Vernehmung oder erst nach derselben zu beeidigen, hat in erster Linie der Vorsitzende zu bestimmen; es ist nicht nöthig, daß er Gründe für seine Anordnung angiebt.

Urth. II. S. v. 4. Jan. 1889 gegen W.

Nach §. 237. St. P. D. erfolgt die Leitung der Verhandlung und die Aufnahme des Beweises durch den Vorsitzenden und tritt die Entscheidung des Gerichts nur dann ein, wenn von einer bei der Verhandlung beteiligten Person eine auf die Sachleitung bezügliche Anordnung des Vorsitzenden als unzulässig beanstandet wird. Es ist daher Sache des Vorsitzenden, darüber zu befinden, ob in der Hauptverhandlung entsprechend der Vorschrift des §. 60. St. P. D. ein Zeuge vor seiner Vernehmung oder aus besonderen Gründen erst nach Abschluß der Vernehmung zu beeiden ist, und muß es bei der von dem Vorsitzenden dieserhalb getroffenen Anordnung, die, da sie von seinem Ermessen abhängt, nicht, wie die Revision annimmt, einer speziellen Darlegung der Gründe bedarf, solange sein Wenden gehalten, bis von einem Beteiligten Widerspruch erhoben wird. Nach Ausweis des Sitzungsprotokolls hat der Vorsitzende ohne Beanstandung von irgend einer Seite den Zeugen S. in der Hauptverhandlung unter Aussetzung der Beeidigung vernommen und nach Abschluß der Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen beeidigt, also von seinem Leitungsbefehl innerhalb der gesetzlichen Schranken Gebrauch gemacht. Der nach erfolgter Vernehmung des Zeugen S. auf Antrag des Verteidigers bewirkte Vermerk des Protokolls, daß vor der Vernehmung des Zeugen ein Beschluß über die Aussetzung seiner Beeidigung nicht gefaßt worden sei, erweist nicht, daß die Aussetzung der Beeidigung in der Hauptverhandlung beanstandet worden ist, . . . bekundet vielmehr lediglich eine Thatfache, in welcher die Verteidigung irriger Weise eine Gesetzesverletzung zu finden glaubte.

St. G. B. §. 267. In der Beseitigung der Tageszahl in dem Datum eines über eine Geldeinzahlung ausgestellten Postscheins kann die Verfälschung desselben, also einer öffentlichen Urkunde, gesunden werden.

Urth. IV. S. v. 8. Jan. 1889 gegen Fr.

Die Vorinstanz stellt fest, daß der Postschein über die Einzahlung von 66 Mk. insofern geändert worden, als im Ausstellungsdatum die Tageszahl des Monats Juni wegradirt war, sodas nunmehr der Schein zwar den Monat, nicht aber den Tag der Ausstellung angiebt. Sie stellt ferner fest, daß die ausradirte Zahl eine 15 gewesen, daß aber der Angekl. den geänderten Schein seinem Verteidiger mit dem Auftrage übergeben, ihn in der Strafsache wider

ihn zum Beweise dafür geltend zu machen, daß er die 66 Mk. nicht erst am 15., sondern schon am 11. Juni auf der Post eingezahlt habe.

Die Revision will nun zwar in der Beseitigung der Zahl in dem Datum eine Veränderung des Postscheins überhaupt nicht erblicken. Inbessen ist ihr darin nicht beizupflichten; denn der Begriff der Veränderung erfordert nicht nothwendig, daß an die Stelle des beseitigten Theils einer Urkunde etwas Anderes getreten, daß also beispielsweise an die Stelle wegradirter Worte oder Buchstaben andere in die Urkunde geschrieben sind, sondern kann schon dann als gegeben angesehen werden, wenn durch die Beseitigung des betr. Theils der Urkunde ihrem Inhalt ein irgendwie anderer Sinn gegeben wird. Dagegen ist zuzugeben, daß nicht jede Veränderung einer Urkunde sich als eine Verfälschung derselben im Sinne des §. 267. darstellt; vielmehr nimmt sie, wie das Reichsgericht wiederholt ausgeführt hat, den Charakter einer solchen erst an, sobald durch sie der Urkunde die Bedeutung eines Beweismittels über Thatfachen verliehen wird, für die sie vorher überhaupt nicht oder nicht ausschließlich bestimmt war. Dies hat jedoch die Vorinstanz auch nicht verkannt. Sie erblickt in dem Wegradiren der Zahlen eine Verfälschung des Postscheins deshalb, weil demselben durch sie der Urkundencharakter „nicht völlig genommen“ worden sei. Steht man von der ungenauen Ausdrucksweise ab, die auf die unannehmbare Voraussetzung zurückgeführt werden könnte, daß einem Schriftstück der Urkundencharakter theilweise zu entziehen möglich sei, so geht die Vorinstanz davon aus, daß der Postschein nicht blos in seiner ursprüngl. Form zum Erweise von Thatfachen geeignet war, sondern auch in seiner geänderten Gestalt als Beweismittel für eine Thatfache dienen kann und zw. eine Thatfache, welche mit der durch den ursprüngl. Wortlaut des Postscheins zu erweisenden nicht identisch. Diese Annahme ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Thatfache, für welche die Urkunde in ihrer jetzigen Gestalt als Beweismittel verwertbar, geht dahin, daß die Einzahlung des Geldes zur Post im Laufe des Monats Juni erfolgt ist. Da nun die Qualität der Urkunde als eines Beweismittels im Sinne des §. 267. nicht blos dann vorhanden, wenn sie ausschließlich zum Nachweise einer Thatfache genügt, sondern auch dann, wenn sie nur im Verein mit anderen Beweismitteln den Zweck erreicht, so würde der Postschein ein Beweismittel werden können für die Thatfache, daß an irgend einem beliebigen Tage im Monat Juni die Einzahlung des Geldes zur Post geschehen. Daß aber diese Thatfache sich als eine andere darstellt, wie diejenige, für welche der Schein in seiner ursprüngl. Gestalt Beweismittel war, bedarf um so weniger einer weiteren Erörterung, als der Angekl. selbst diese Verschiedenheit auszunutzen beabsichtigte und den Schein als Beweismittel für eine Thatfache gebrauchen wollte, welche durch denselben in seiner ursprünglichen Form nicht bewiesen werden konnte.

St. G. B. §. 348. Die im Pfändungsprotokolle des Gerichtsvollziehers erfolgte Beurkundung, daß ein Pferd gepfändet und in Besitz genommen worden, während dasselbe sich zur Zeit der Zwangsvollstreckung garnicht auf dem Grundstücke des gepfändeten Schuldners befand, ist die fälschliche Beurkundung einer rechtlich erheblichen Thatfache.

Urth. IV. S. v. 11. Jan. 1889 gegen S.

Den auf Verletzung materieller Rechtsnormen gegründeten Revisionsangriffen muß der Erfolg versagt werden.

Der Vorderrichter hat den objektiven Thatbestand des von ihm zur Anwendung gebrachten §. 348. darin verwirklicht gefunden, daß Angekl. in Aus-



übung seines Amtes als Gerichtsvollzieher bei einer in der Wohnung des Peter Escher vorgenommenen Zwangsvollstr. zum Pfändungsprotokoll beziehentlich eines gepfändeten Pferdes beurkundet habe,

„daß dasselbe für den Auftraggeber gepfändet und für ihn in Besitz genommen, daß das Pfandstück aber Kargels Transportmittel im Gewahrsam des Schuldners belassen sei.“

während in Wirklichkeit das Pferd garnicht anwesend, mit dem Schuldner Escher vielmehr „herausgewesen“ und vom Angekl. garnicht gesehen worden sei. Die Revision bemängelt, ohne die übrigen zu rechtlichen Bedenken auch keine Veranlassung gebenden Feststellungen anzugreifen, lediglih die Annahme der falschen Beurkundung. Allein wenn ihr auch zugegeben werden mag, daß die Besitznahme des Gerichtsvollziehers gemäß §. 712. C. P. D. ein einseitiger Akt ist, der eine Tradition Seitens des bisherigen Besitzers nicht voraussetzt, so sind doch ihre weiteren Ausführungen verfehlt. Die Besitznahme im Wege der Zwangsvollstr. ist nicht „ähnlich der civilt. Okkupation“, denn während diese eine Sache voraussetzt, auf welche noch Niemand oder Niemand mehr ein Recht hat (§. 7 vgl. mit §§. 14. 74. 107. A. L. R. I. 9.), richtet sich die Zwangsvollstr. gegen die Sachen des Schuldners. Die Besitznahme durch den Gerichtsvollzieher ist, wenn sie auch wie jede andere Besitznahme rechtliche Wirkungen erzeugt, ebenso wie jede andere Besitzergreifung (§. 50. A. L. R. I. 7.) ein tatsächl. Vorgang, eine äußere Handlung, u. zw. nach den Mot. zu §. 712. eine körperliche Besitzergreifung, durch welche „in dem natürlichen Verhältnisse des Schuldners zur Sache eine Veränderung eintritt“. Da eine solche Veränderung nicht durch irgend welche Erklärung oder Beurkundung des Gerichtsvollziehers in Abwesenheit des Schuldners und der in Besitz zu nehmenden Sache eintreten kann, bedarf es keiner weiteren Erörterung des von der Revision als Beispiel einer Pfändung „par distance“ aufgestellten Falles der Pfändung von Kornvorräthen auf dem Söller ohne Berührung des Kornes. Daß die C. P. D. selbst unter Besitznahme die äußere Handlung, die körperliche Besitzergreifung, nicht bloß eine Erklärung des Gerichtsvollziehers versteht, ergibt sich sowohl aus Abf. 2. des §. 712., der mindestens ein Ersichtlichmachen der Pfändung erfordert, als auch aus dem Gegensatz zu §. 727., nach welchem bei bereits gepfändeten Sachen, bei welchen also die Veränderung in dem natürlichen Verhältnisse des Schuldners zur Sache bereits eingetreten und ersichtlich gemacht ist, der Erklärung des Gerichtsvollziehers die Wirkung der Nachpfändung beigelegt ist. Der Vorderrichter verlegt hiernach, wenn er bei der von ihm für erwiesen erachteten Sachlage die Beurkundung der Besitznahme als eine objektiv unrichtige erachtet, weder den §. 712. C. P. D. noch den §. 348. St. G. B. Ueberdies hat er offenbar den protokolllarischen Vermerk dahin aufgefaßt, also thatsächlich festgestellt, daß der Angekl. in der That eine körperliche Besitzergreifung selbst beurkundet habe, und erlebte sich schon damit die erst jetzt aufgestellte Behauptung des Angekl., daß er eine Besitzergreifung par distance gemeint habe.

Der von der Revision ferner als verlegt bezeichnete §. 62. der Preuß. Gesch.-Anw. für die Gerichtsvollz. ist vom Vorderrichter lediglih als „reglementarische Bestimmung aufgefaßt und bloß in seiner thats. Bedeutung für die Beurtheilung des subjektiven Thatbestandes verwerthet. Derselbe kennzeichnet sich auch seinem Inhalte nach nicht als eine Rechtsnorm, auf deren Verletzung die Revision gegründet werden könnte (§. 376. St. P. D.), sondern enthält lediglih eine Hinweisung auf die für die Zwangsvollstr. in bewegliche Sachen maßgebenden Vorschriften der C. P. D., insbes. auf die „entscheidende Bedeutung“ der Pfändung, verbunden mit der Mahnung, „überall mit besonderer Vorsicht zu verfahren“. Im Uebrigen hat der Vorderrichter den subjektiven Thatbestand

des §. 348. St. G. B. durch den im Geſetz ſelbſt gebrauchten Ausdruck „vorſätzlich“ genügend feſtgeſtellt. Damit iſt das Wiſſen ſämmtlicher den objektiven Thatbeſtand erfüllenden Merkmale zweifelſrei ausgedrückt; zu einer näheren Begründung war der Vorderrichter prozeſſual nur inſoweit genöthigt, als Angekl. in der Hauptverhandlung dieſes Wiſſen in Abrede ſtellte. Dies iſt vom Angekl. nur durch die Erklärung geſchehen, „er habe ſich Nichts dabei gedacht“; wie dieſe Erklärung aufzufaſſen, hängt gemäß §. 260. St. P. O. von der der Nachprüfung nicht unterliegenden Entſcheidung des Inſtanzrichters ab. Kommt hiernach einerſeits eine etwaige abweichende Auffaſſung der Reviſion nicht in Betracht, ſo hat doch andererseits der Vorderrichter den Einwand des Angekl., auch wenn man ihn mit der Reviſion dahin verſteht, er habe ſich für berechtigt gehalten, die Beſitzergreifung in Abweſenheit des Pferdes vorzunehmen, durch die Erwägung widerlegt, „Angekl. ſei ſich wohl bewußt geweſen, daß eine Beſitzergreifung, wie ſolche zur rechtsgültigen Pfändung erforderlich und deſhalb im Pfändungsprotokoll zu beurkunden war, nicht ſtatigehabt hatte.“ Damit iſt überdies zugleich das Bewußtſein von der rechtlichen Erheblichkeit der falſch beurkundeten Thatſache feſtgeſtellt.

St. P. O. §. 296. Wird wegen einer die Amtsunterſchlagung gemäß §. 351. St. G. B. qualiſizirenden Verfälſchung von Rechnungen und Belägen die Stellung einer Hülfſfrage nach Urkundenfälſchung beantragt, ſo kann der Antrag nicht mit der Erwägung abgelehnt werden, daß die That nur einen erſchwerenden Umſtand der nach §. 350. St. G. B. ſtrafbaren Unterſchlagung bilde, durch die Frage aber in eine reale Konkurrenz zu der Amtsunterſchlagung geſetzt werde.

Urth. II. S. v. 15. Jan. 1889 gegen H.

Der Angekl. wurde durch Eröffnungsbeſchluß als hinreichend verdächtig, im Jahre 1886 zu S. durch zwei ſelbſtſtändige Handlungen als Beamter Gelder, nämlich einmal 20 M., das andere Mal 1 M., welche er in amtlicher Eigenſchaft empfangen, unterſchlagen und in Beziehung auf dieſe Unterſchlagungen die zur Kontrolle der Ausgaben beſtimmten Rechnungen verfälſcht und unrichtige Beläge zu denſelben vorgelegt zu haben, wegen Verbrechen gegen die §§. 350. 351. St. G. B. vor das Schwurgericht verwieſen. In der Hauptverhandlung beantragte die StA., bezüglich der beiden Unterſchlagungsfälle beſondere Hülfſfragen aus den §§. 267. 268. Nr. 1. St. G. B. dahin zu ſtellen, ob der Angekl. ſich der Urkundenfälſchung in Bezug auf die beiden vorgelegten unrichtigen Quittungen ſchuldig gemacht habe. Das Gericht lehnte die Stellung der Hülfſfragen ab, weil die Frage, ob der Angekl. in Beziehung auf die bei der Reviſion vorgelegten unrichtigen Ausgabebeläge ſich der Urkundenfälſchung ſchuldig gemacht habe, nicht das Verlangen nach einer anderen rechtlichen Qualiſifikation der laut Eröffnungsbeſchluß unter Anklage ſtehenden That enthalte, ſondern den Thatbeſtand eines ſelbſtſtändigen, durch eine weitere Handlung verübten Verbrechens, welches mit jener in realer Konkurrenz ſtehe, zur Vorſetzung habe.

Die Beſchwerde der StA. über die Ablehnung ihres Antrages auf Stellung der Hülfſfragen iſt begründet. Die dem Angekl. zur Laſt gelegten Verbrechen der qualiſizirten Amtsunterſchlagung in zwei Fällen ſetzen ſich nach dem Eröffnungsbeſchluß zuſammen aus der Unterſchlagung von Geldern und außerdem aus der Verfälſchung von Rechnungen und der Vorlegung von unrichtigen Belägen zu denſelben, vorgenommen in Beziehung auf die Unter-

schlagung. Die so im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete That des Angekl. hatte das Gericht in Gemäßheit des §. 263. St. P. D. nach allen ihren rechtlichen und thatf. Beziehungen, wie sich dieselbe nach dem Ergebniß der Verhandlung gestaltete, zum Gegenstand seiner Prüfung und Entscheidung zu machen, ohne an die Beurtheilung, welche dem Eröffnungsbeschlusse zu Grunde gelegt war, gebunden zu sein. Dadurch, daß der Eröffnungsbeschlusse die Verfälschung von Rechnungen und die Vorlegung unrichtiger Beläge in Beziehung zu den vom Angekl. angeblich verübten Unterschlagungen und unter den rechtlichen Gesichtspunkt des §. 351. St. G. B. gebracht hatte, war das Gericht also an einer anderweitigen strafrechtlichen Würdigung dieser Bestandtheile der That des Angekl. nicht behindert, es war vielmehr verpflichtet, dieselben von der rechtlichen Verbindung, in welche sie der Eröffnungsbeschlusse gebracht hatte, loszulösen und so einer selbstständigen Beurtheilung zu unterziehen, sobald sich ergab, daß die Voraussetzungen zur Anwendung des §. 351. St. G. B. nicht vorlagen. Unterblieb dies, so erlosch die Straflage auch in so weit, als sie den Gebrauch unrichtiger urkundlicher Beläge Seitens des Angekl. umfaßte und die Strafbarkeit solcher That aus dem Gesichtspunkte der Urkundensfälschung in Betracht kam. Daß aber die von der StA. beantragten Hilfsfragen diejenigen unrichtigen Beläge betrafen, deren Gebrauch der Eröffnungsbeschlusse dem Angekl. zum Vorwurf macht, darüber lassen die verkündeten Gründe des ablehnenden Gerichtsbeschlusses keinen Zweifel, und ist hiernach die Unterstellung einer Realkonkurrenz zwischen den in den Hilfsfragen und dem Eröffnungsbeschlusse bezeichneten Strafthaten völlig ausgeschlossen. Durch die Ablehnung des Antrages auf Stellung der Hilfsfragen ist §. 296. St. P. D. verletzt, und die StA. ist nach §. 379. St. P. D. befugt, die Verletzung zu rügen.

St. P. D. §§. 248. 302. Es ist nicht unstatthaft, Handelsbücher, aus welchen der Beweis für eine unordentliche Buchführung der Angekl. erbracht werden soll, in der Hauptverhandlung auch dann, wenn es nicht bloß auf ihre äußere Form ankommt, den Geschworenen zur Einsichtnahme vorzulegen und sie denselben in das Berathungszimmer zu verabsolgen.

Urth. II. S. v. 25. Jan. 1889 wider G. u. Rompl.

Nach dem Sitzungsprotokoll sind zum Zweck der Beweisaufnahme der Geschworenen folgende Handelsbücher zur Einsicht vorgelegt:

1. das Facturenbuch des Sparvereins zu L.

2. 3. 4. die Strazze, das Cassabuch, das Facturenbuch der Firma G.

5 bis 11. das Creditorenbuch, das Debitorenbuch, das Cassabuch, das Facturenbuch, die Strazze, das Wechselkopirbuch, das Posteinlieferungsbuch des Gr.

Nach dem Eröffnungsbeschlusse war zu verhandeln und ist verhandelt wider den Kaufmann G. wegen betrügerischen Bankrotts, begangen im Dez. 1887 zu S. dadurch, daß er als Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, in der Absicht, seine Gläubiger zu benachtheiligen:

a) Vermögensstücke verheimlicht und bei Seite geschafft; b) Handelsbücher zu führen unterlassen hat, deren Führung ihm gesetzlich oblag; c) seine Handelsbücher so geführt hat, daß sie keine Uebersicht des Vermögenszustandes gewähren.

Von den den Geschworenen vorgelegten Handelsbüchern sind die zu 5 bis 11 Bücher des Mitangekl. Gr., die zu 2 bis 4 Bücher der Firma G., deren Mitinhaber der Angekl. und Beschwerdeführer G. ist, während die Mitangekl. L. und N. Mitglieder des Sparvereins sind, dessen Facturenbuch vorgelegt ist.

In der Anklageschrift war unter Anderem behauptet, daß der Kaufmann

Gr. in seinem, am 1. April 1887 eröffneten Geschäfte im Dez. 1887, d. h. kurz vor dem am 13. Jan. 1888 eröffneten Konkurse, verschiedene Verkäufe an die drei Beschwerdeführer G., L. und R. unter mehrfach verdächtigen Umständen, namentlich auch rückfichtlich der Buchführung, vorgenommen habe. Es ist dieshalb gesagt, daß die im Einzelnen näher dargelegten Lieferungen und Leistungen von Gr. nicht gebucht seien; daß das G.'sche Kassabuch mit dem Fakturenbuch betreffs der im Dez. genommenen Waaren nicht übereinstimme, während Rechnungen über Dezembervieferungen an Schmalz und Petroleum auf den 5. Okt. und 5. Nov. datirt worden; daß endlich die durch L. und R. von Gr. für den Sparverein bezogenen Waaren in das Fakturenbuch des Sparvereins theils gar nicht, theils schon unter dem Nov. eingetragen worden.

Außerdem ist in der Anklage hervorgehoben, daß das Kassabuch des Gr. nicht ordnungsmäßig geführt, auch ordnungswidrig von ihm keine Bilanz gezogen, und daß durch Sch. in den Gr.'schen Büchern einzelne Posten aus dem Kassabuch in das Debitoren- und Kreditorenbuch übertragen worden.

Nach dem Sitzungsprotokoll ist mit den Angekl. über die Eintragungen und die Buchführung verhandelt, ehe die Vorlegung der Bücher an die Geschworenen erfolgte. Auch sind Sachverständige darüber gehört. Nach Vorlegung der Bücher an die Geschworenen sind die Angeklagten, sowie ihre Vertheidiger zum Wort verstattet. Demnächst sind den Geschworenen die vorbezeichneten elf Handelsbücher . . . in das Berathungszimmer mitgegeben.

Durch die Revision wird die Mitgabe der Bücher als Verstoß gegen die §§. 248 und 302, St. P. O. gerügt. Dem Angriff war keine Folge zu geben.

1. Daß die den Geschworenen vorgelegten und mitgegebenen Handelsbücher zuvor bereits den Gegenstand der Verhandlung gebildet und die Angekl. sich über deren Inhalt auszusprechen Gelegenheit erhalten haben, ist durch das Protokoll außer Zweifel gestellt. Daß jedes einzelne Buch jedem einzelnen Angekl. hätte besonders vorgelegt werden müssen, ist eine unbegründete Anforderung. Es war jedem derselben für jedes Buch die Möglichkeit eröffnet, davon Einsicht zu nehmen und je nach den Umständen zu weiteren Ausflarungen Anlaß zu geben, wofern ihm dies zweckdienlich erschien. Im Uebrigen war es Sache des Vorsitzenden, je nach dem Lauf der Verhandlung dasjenige aus den Büchern zur Erörterung zu ziehen und je nach der Sachlage daraus vorlesen zu lassen, was dieshalb erheblich erschien. Daß weitergehende Anträge gestellt wären, ist nirgend ersichtlich. — Auch die Ausstellung ist unzutreffend, daß eine Beweiserhebung durch Vorlegung der Bücher an die Geschworenen zur Einsicht überhaupt unzulässig gewesen sei, und daß diese entweder ganz vorgelesen werden mußten oder einzig und allein den Zeugen und Sachverständigen zur Unterlage für ihre Aussagen hätten dienen dürfen. Der Vermerk im Protokoll ist nach dem sonstigen Inhalt desselben nicht dahin zu verstehen, daß unabhängig von sonstigen Beweisverfahren ein besonderer Akt der Beweiserhebung dahin stattgehabt hat, daß die Handelsbücher in ihrer Gesamtheit den Geschworenen vorgelegt seien. Es ist vielmehr klar, daß im Anschluß an die Ausflarungen der Angekl., Sachverständigen und Zeugen, soweit sie sich auf die Handelsbücher bezogen, den Geschworenen die Gelegenheit geboten ist, durch eigene Einsicht sich Ueberzeugung davon zu verschaffen, inwieweit den Ergebnissen der Verhandlung maßgebendes Gewicht beizulegen sei oder noch etwaige Bedenken obwalten. Ein solches Verfahren bewegt sich völlig innerhalb der gesetzlichen Grenzen. §. 248, St. P. O. ist nicht verletzt.

Daß als Beweismittel dienende Schriftstücke, wenn überhaupt, so stets in ganzem Umfange zu verlesen seien, folgt aus §. 248, St. P. O. nicht.

2. §. 302, St. P. O. bestimmt, daß Gegenstände, welche in der Ver-

handlung den Geschworenen zur Besichtigung vorgelegt wurden, ihnen in das Berathungszimmer verabfolgt werden können. Bezweckt ist nach den Motiven, die in früheren Gesetzgebungen zugelassene Mitgabe der Anklageschrift, des Eröffnungsbeschlusses, sowie von Akten oder Theilen von Akten auszuschließen, damit bei der Berathung nicht etwa solche Umstände in Betracht gezogen werden, welche nicht zum Gegenstand der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung gemacht sind. Zugelassen werden sollte insbes. die Mitgabe von Beweisstücke und Uebersetzungsgegenständen, wie Handschriften, Münzen, gefälschten Urkunden, Terrainzeichnungen, Werkzeugen der That u. s. w., die in der Hauptverhandlung vorgelegt worden.

Es handelt sich also im Wesentlichen um solche Gegenstände, welche zum Objekt des Augenscheins in der Hauptverhandlung gemacht werden konnten und gemacht sind. (Reichsgerichtsurtheil vom 11. Dez. 1883, Entsch. Bd. 10. S. 115; auch Entsch. Bd. 10. S. 161, Bd. 16. S. 187). Doch sind damit nicht ausschließlich solche Gegenstände gemeint, welche nur ihrer äußeren Beschaffenheit wegen der Prüfung durch das Auge bedürftig erscheinen, wie Handschriften bei Fälschungsuntersuchungen, Münzen bei Münzverbrechen, Mordwaffen u. dergl. m. Die Besichtigung kann auch Schriftstücke betreffen, welche Gegenstand der Augenscheinseinnahme waren, weil es nicht bloß auf den Inhalt, sondern auch neben demselben auf die äußere Beschaffenheit ankam. So ist es nicht für bedenklich erachtet worden, den Geschworenen in das Berathungszimmer ein Kassabuch mitzugeben, welches auffällige Eintragungen enthielt, die nach der Anklage den Verdacht betrügerischer Manipulationen zu begründen geeignet erschienen (Entsch. Bd. 5. S. 398).

Von diesen Gesichtspunkten aus kann die Verabfolgung der vorbezeichneten 11 Handelsbücher im vorliegenden Falle nicht beanstandet werden. In Betracht fällt dabei, daß nicht nur gegen die drei Beschwerdeführer, sondern auch gegen Mitaufgeklagte derselben verhandelt wurde. (Folgt eine leiblich thatl. Ausföhrung.)

Die Einsicht der Originale war nur möglich durch Einsicht der Handelsbücher, wie sie vorlagen; die Aussonderung besonderer Blätter zur Verabfolgung durch Herausschneiden war nicht zulässig, auch nicht von irgend einer Seite beantragt; auch die Entnahme von Theilabschriften von keiner Seite verlangt, so daß die Frage auf sich beruhen kann, ob sie sich hier in einer dem Untersuchungszweck genügenden Weise hätte ausföhren lassen, worüber der Schwurgerichtshof zu befinden gehabt haben würde.

Dem gegenüber ist es ohne Belang, wenn in der Revisionschrift darauf hingewiesen wird, daß von den Geschworenen, unter denen sich hier Kaufleute befanden, in Folge der Verabfolgung solche Theile der Geschäftsbücher in Betracht gezogen sein können, die nicht Gegenstand der Beweisaufnahme waren. Ein zweckwidriger Gebrauch der Bücher konnte nicht vermuthet werden und eine bloße Möglichkeit solcher Art nicht dahin föhren, §. 302. St. P. O. für unanwendbar zu erachten. Högten die Beschwerdeföhrer in der That eine solche Befürchtung, so hätten sie in der Verhandlung Einspruch gegen die Verabfolgung der Bücher erheben sollen.

Preß-G. v. 7. Mai 1874 §§. 20. 21. Die Vorschrift des §. 59. St. G. B. gehört zu den Schulschließungsgründen des §. 20., steht jedoch der Anwendbarkeit des §. 21. nicht entgegen, selbst wenn es sich um den Thatbestand einer Beleidigung handelt.

Urth. II. S. vom 1. Februar 1889 gegen G.

In dem Beiblatt zur Fr. . . Zeitung, dessen Redakteur der Angeklagte

war, war eine Briefkastennotiz abgedruckt, welche in Verbindung mit einem Artikel jener Zeitung die Beleidigung eines Beamten enthielt. Von der Anklage der Beleidigung wurde jedoch der Angekl. freigesprochen, weil das Gericht seinen Einwand, er habe jenen Artikel nicht gekannt und deshalb in der Notiz eine Beleidigung nicht gefunden, für erwiesen erachtete und für durchgreifend hielt.

Die Revision rügt zunächst, daß der erste Richter es unterlassen habe, anzugeben, aus welchen Gründen er zur Annahme der Nichtkenntniß des Angekl. von dem Artikel des Hauptblattes gelangt sei; es ist hierbei insbes. darauf Gewicht gelegt, daß, da die Briefkastennotiz jedes Sinnes entbehre, wenn sie nicht mit dem Artikel des Hauptblattes in Zusammenhang gebracht werde, die Annahme ohne Weiteres begründet erscheine, daß der Verfasser der Notiz den Artikel gekannt habe. Dem gegenüber fällt in Betracht, daß ebenso wie die Auslegung der Briefkastennotiz und die Annahme ihres Zusammenhangs mit dem Artikel des Hauptblattes auch die Frage nach der Kenntniß oder Nichtkenntniß des letzteren bei der Aufnahme des ersteren in das Gebiet der thats. Würdigung der Ergebnisse der Hauptverhandlung gehört. Auf Grund dieser Ergebnisse ist der erste Richter zur Verneinung jener Frage gelangt. Eine Nachprüfung liegt insoweit außerhalb der vom Gesetz für die Revisionsinstanz gezogenen Schranken. Dagegen erscheint die materielle Rüge, welche eine Prüfung der erstrichterlichen Entscheidung nach allen rechtlichen Gesichtspunkten erheischt, begründet.

Zutreffend nimmt allerdings der erste Richter an, daß der verantw. Redakteur trotz der Vorschrift des §. 20. des Preßges. alle in seiner Person begründeten Schuldausschließungsgründe geltend machen kann, und daß zu diesen Schuldausschließungsgründen auch die Vorschrift des §. 59. St. G. B. gehört, wonach, wenn Jemand bei Begehung einer strafb. Handlung das Vorhandensein von Thatumständen nicht kannte, welche zum Thatbestand gehören, ihm diese Umstände nicht zuzurechnen sind. Der Rechtsatz ist bereits am 28. März 1884 (Entsch. Bd. 10. S. 229) und dann in wiederholten ferneren Entscheidungen anerkannt; die aus dem St. G. B. sich ergebenden Schuldausschließungsgründe gehören zu den besonderen Umständen, durch deren Nachweis die Annahme der Thäterschaft ausgeschlossen wird. Bei der Berathung des Preßges. sind mehrfach Fälle des §. 59. als Beispiele für die Annahme besonderer, die Thäterschaft ausschließender Umstände gebraucht, namentlich der Fall der Unkenntniß solcher Verhältnisse, welche einem Artikel einen injuriösen Charakter geben. Dies ist theils in der Kommission geschehen, wie Schwarze zu §. 20. Abs. 2. seines Werkes über das Reichspreßgesetz (S. 105) und Marquardsen in seinem Werke über dies Gesetz S. 173 mittheilten; theils ist es von Schwarze in der Sitzung des Reichstages vom 24. April 1874 (stenogr. Ber. S. 1094) hervorgehoben, um zu erläutern, was unter „besonderen Umständen a. a. D.“ habe verstanden werden sollen. Es steht dies im Einklang mit dem Bericht der betr. Kommission (Nr. 67 der Drucksachen).

Demgemäß kann der Angekl. nicht wegen des vorsächlichen Delikts einer Beleidigung bestraft werden, wenn — was hier nicht nachgeprüft werden kann — die Annahme des ersten Richters richtig ist, daß der Angekl. die Thatumstände nicht gekannt hat, welche der veröffentlichten Notiz den Charakter einer Beleidigung geben.

Dagegen verlegt der erste Richter das Gesetz, wenn er sich der Prüfung enthält, ob nicht gegen den Angekl. die Vorschrift des §. 21. des Preßges. Platz greift, wonach, wenn der Inhalt einer Druckschrift den Thatbestand einer strafb. Handlung begründet, in erster Linie der verantw. Redakteur, soweit er

nicht als Thäter oder Theilnehmer zu bestrafen, wegen Fahrlässigkeit mit der dort vorgesehenen Strafe zu belegen ist, wenn er nicht die Anwendung der pflichtmäßigen Sorgfalt und Umstände nachweist, welche diese Anwendung unmöglich gemacht haben; und wonach die Bestrafung des verantw. Redakteurs nur ausgeschlossen bleibt, wenn er unter den dort näher bezeichneten Modalitäten den Verfasser oder den Einsender, mit dessen Einwilligung die Veröffentlichung geschehen ist, nachweist. Ein solcher Ausnahmefall liegt nach der Feststellung nicht vor, da der Angekl. erklärt hat, den Verfasser oder Einsender der Notiz nicht zu kennen. Zur Prüfung des Sachverhalts vom Gesichtspunkte des §. 21. gab dem ersten Richter nicht nur der Eröffnungsbeschluss, der den §. 21. in Bezug nimmt, sondern auch der Inhalt der Urtheilsgründe Anlaß, und es kann daher nur angenommen werden, daß die Prüfung aus Rechtsirrtum unterblieben ist.

Es ist vom ersten Richter die Straffälligkeit des Angekl. erörtert lediglich in Rücksicht auf die besondere Beziehung der Briefkastennotiz auf den Artikel des Hauptblattes, nicht aber in Rücksicht auf die Frage, wie sich der Angekl. als verantw. Redakteur zu verhalten hatte, als für ihn in Frage kam, ob er die eingesendete Notiz zur Veröffentlichung gelangen lassen sollte oder nicht. Ist derselben ohne Erläuterung gar kein Sinn beizulegen, oder legt der Inhalt der Notiz, welche doch von der Anregung zu einer Sammlung für einen unbemittelten Millionär spricht, schon an sich den Verdacht einer damit bezweckten Beleidigung nahe, so tritt in Frage, ob Angekl., bevor er zur Aufnahme Schritt, nicht durch die ihm zu Gebote stehenden Mittel darüber sich vergewissern mußte, welche Bedeutung diese Notiz habe. Dies war zur Erschöpfung des Eröffnungsbeschlusses zu prüfen; aber auch der festgestellte Sachverhalt an sich nöthigte dazu; denn das stellt der erste Richter außer Zweifel, daß die Notiz vermöge ihrer jedem Leser des Hauptblattes erkennbaren Verbindung mit dem vorausgeschickten Artikel den Thatbestand einer strafb. Handlung in sich geschlossen hat. Ergiebt sich auch die volle Verständlichkeit der Notiz erst aus dieser Verbindung, so ist es doch immer deren Inhalt, aus dem der Thatbestand der Beleidigung begründet wird. Es hätte daher erörtert werden müssen, ob der Angekl. innerhalb der Sorgfalt eines verantw. Redakteurs gehandelt hat, indem er die Notiz zur Veröffentlichung brachte. Die im §. 21. erwähnte Fahrlässigkeit besteht in einer Vernachlässigung dieser Sorgfalt, und es ist nach dem Inhalt der Vorschrift Sache des Redakteurs, die Anwendung solcher Sorgfalt klar zu stellen, wenn eine vermöge ihres Inhalts strafbar erscheinende Veröffentlichung erfolgt ist.

St. G. R. §. 132. Die Rechtsanwaltschaft ist im Sinne des §. ein öffentliches Amt. Wer sich unter fälschlicher Beilegung des Titels eines Rechtsanwalts und als solcher einen Vergleich unter streitenden Parteien schließt, befaßt sich unbefugt mit der Ausübung eines öffentlichen Amtes.

Urth. IV. S. vom 5. Februar 1889 gegen B.

Das angefochtene Urtheil stellt als erwiesen fest, daß der Angekl. sich am 10. Mai 1888 dem Schmied Gb., um von diesem die theilweise Rückzahlung des Kaufpreises für eine den Käufern durchgegangene Kuh zu erlangen, als Rechtsanwalt aus B. vorgestellt hat, der extra zu ihm geschickt sei; daß er dann im Laufe der Unterredung die Erwartung ausgesprochen hat, Gb. werde sich mit den Käufern einigen und ihnen die Hälfte des Kaufgeldes zurückgeben, und daß er, als Gb. dies ablehnte, erklärt hat, er wolle nunmehr ein Protokoll machen. Das Urtheil nimmt auch weiter an, daß die amtliche

Stellung eines Rechtsanwalts als eine öffentliche anzusehen ist, womit es offenbar sagen will, daß die Anwaltschaft als ein öff. Amt zu gelten habe. Aber es findet gleichwohl in den erwiesenen Thatsachen nur eine nach §. 360 Nr. 8. St. G. B. strafbare, unbefugte Annahme eines Titels, und nicht die unter Anklage gestellte und unter §. 132. l. c. fallende unbefugte Annahmung der Ausübung eines öff. Amtes, weil es sich hier um keine Amtsthätigkeit, sondern nur um Vergleichsvorschläge gehandelt habe, die Jedermann vornehmen könne. Diese Auffassung und deren Begründung wird mit Recht als rechtsirrtümlich und den §. 131. cit. verlegend angefochten. Ist die Anwaltschaft, wie die Vorinstanz annimmt und nach der klaren Bestimmung des §. 31 Abs. 2. St. G. B. nicht bezweifelt werden kann, im Sinne des St. G. B. und insbes. des §. 132. als ein öff. Amt anzusehen, so ist auch in der Ausübung rechtsanwaltlicher Funktionen die Ausübung eines öff. Amtes zu erblicken. Zu diesen Funktionen aber gehört ohne Zweifel auch die Vornahme von Vergleichsunterhandlungen, welche der Anwalt im Interesse und im Auftrage seiner Partei in einer bürgerl. Rechtsangelegenheit vornimmt; denn er ist hierbei nicht weniger in der Ausübung seiner amtl. Funktion thätig, als wenn er für seine Partei in anderer Weise Rechte verfolgt. Die Vorinstanz ist deshalb schon insoweit fehlgegangen, als sie vorliegend den vom Angekl. als Rechtsanwalt vorgenommenen Vergleichsverhandlungen den Charakter einer Amtsthätigkeit bloß deshalb abgesprochen hat, weil dieselben von Jedermann und nicht bloß von einem Rechtsanwalt kraft seiner amtl. Stellung vorgenommen werden könnten. Die Vorinstanz hat aber auch weiter darin geirrt, daß sie aus demselben Grunde die Anwendbarkeit des §. 132. St. G. B. für ausgeschlossen erachtet. Denn dieses Gesetz straft keineswegs bloß die unbefugte Vornahme solcher Handlungen, welche nur kraft eines öff. Amtes vorgenommen werden dürfen. Es stellt auch als andere Alternative das unbefugte Sichbefassen mit der Ausübung eines öff. Amtes schlechthin unter Strafe, und trifft damit jede unbefugte Ausübung eines öff. Amtes, auch wenn sie sich nicht in Handlungen der vorbezeichneten Art äußert. Es genügt demnach zur Anwendung dieses Gesetzes, wenn der Thäter die Annahmung des ihm nicht zustehenden Amtes überhaupt durch Handlungen bethätigt hat, welche, wenn sie auch an sich von Jedermann vorgenommen werden können, von ihm nicht in seiner Eigenschaft als Privatperson, sondern unter Beilegung und Annahme des Amtscharakters als Ausfluß und in Ausübung des angemessenen Amtes vorgenommen worden sind und dadurch den Schein amtlicher Handlungen erhalten. Diese Tragweite des Gesetzes hat vorliegend die Vorinstanz verkannt, und eine Prüfung in der Richtung garnicht vorgenommen, ob nicht in den erwiesenen Thatsachen ein unbefugtes Sichbefassen mit der Ausübung des öffentlichen Amtes der Rechtsanwaltschaft zu finden ist.

St. G. B. §. 74. Der Erlaß einer polizeilichen Strafverfügung wegen Uebertretung der die nöthigen Schutzvorrichtungen an einer Dreschmaschine anordnenden Regierungsverordnung steht, auch wenn die Verfügung rechtskräftig geworden, einer Strafverfolgung wegen eines durch die Maschine veranlaßten Unglücksfalles nicht entgegen. Bei der Strafzumessung muß jedoch die durch jene Strafverfügung festgesetzte Strafe berücksichtiget werden.

Urth. IV. S. vom 5. Februar 1889 gegen v. P.

Ohne Erfolg rügt die Revision in prozeßualer Beziehung Verletzung der Rechtsnorm: Ne bis in idem.



Nach Inhalt der Urtheilsgründe ist der Angekl., weil er die Anbringung der Schutzvorkehrung an der Häckelmaschine unterlassen, wegen der hierin zu findenden Uebertretung der Polizei-V. vom 8. Nov. 1879 mit einer Strafe durch poliz. Strafverfügung belegt worden, bevor das jetzt angefochtene Urtheil ergangen ist. Der Vorinstanz ist darin nicht beizutreten, daß es sich im gegenw. Verfahren um eine ganz andere Straftthat, als die von der Strafverfügung umfaßte, handle. Denn in dem einen wie dem anderen Falle bestand das strafbare Verhalten des Angekl. im Unterlassen der Anbringung der Schutzvorkehrung an der Maschine, der gegenwärtig von der Strafkammer abgeurtheilte Fall unterscheidet sich nur dadurch von dem anderen, daß das Hinzutreten der Kausalität zu dem auch die Polizeiübertretung in sich schließenden fahrl. Verhalten des Angekl. in Berücksichtigung gezogen und der Angekl. auch für den Erfolg seines Handelns verantwortlich gemacht ist. Dadurch wird die That an sich nicht eine andere (vgl. Entsch. Bd. 4. S. 245, Bd. 8. S. 139). Trotzdem kann aber nach Lage der Sache der Grundsatz No bis in idem nicht für verletzt erachtet werden. Wie das Reichsgericht bereits mehrfach ausgeführt hat (vgl. u. A. Entsch. Bd. 9. S. 321), bedeutet jener Grundsatz, daß nach einem auf Verhandlung der Sache ergangenen gerichtlichen Urtheile die zur Aburtheilung gelangte That nicht von Neuem wider dieselbe Person verfolgt werden darf, sofern nicht eine Wiederaufnahme des Verfahrens stattfindet. Diese Konjunktion des Straflagerichts durch Urtheilsfällung bildet das nothw. Korrelat zu dem Recht und der Pflicht des Richters, die unter Anklage gestellte That des Angekl. so, wie sie sich nach dem Ergebnisse der Hauptverhdlg. darstellt, mithin auch unter einem von der Anklage abweichenden rechtlichen Gesichtspunkte abzuurtheilen. Fehlt in einem gesetzlich zugelassenen besonderen Verfahren eine solche richterliche Kognition, welche die Würdigung der That nach allen Richtungen gewährleistet, so kann auch durch eine in solchem Verfahren erfolgende Entscheidung das Straflagericht, soweit die That noch unter andere Gesichtspunkte fällt, nicht verbraucht werden. Daraus folgt, daß, wenn über die That, soweit sie sich als Uebertretung darstellt, lediglich — wie im vorliegenden Falle — durch polizeiliche Strafverfügung entschieden ist, der Grundsatz No bis in idem einer weiteren Verfolgung im gerichtlichen Verfahren nicht entgegensteht. Dagegen hätte der erste Richter, da der Angekl. nach §. 73. wegen seiner einheitlichen That nur mit einer Strafe belegt werden kann, die durch die Strafverfügung ausgesprochenes und auch vollstreckte Geldstrafe von der jetzt wegen fahrl. Körperverletzung erkannten Strafe in Abzug bringen müssen, und beruht das Urtheil, insofern dies nicht geschehen, auf einer Gesetzesverletzung.

## B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

Einfl. G. zum St. G. B. §. 2. und St. G. B. §§. 284 ff. Ausspielen mittels eines Nichtglücksspiels.

Beschl. des OLG. Dresden v. 11. Febr. 1886 und 15. Okt. 1888.

Unter „Materie“ sind die allgem. Deliktbegriffe zu verstehen, welche sich in der historischen Entwicklung des Strafrechts herangebildet haben. In diesem Sinne bildet aber nicht das Spiel eine Materie, sondern nur das strafb. Glückspiel als ein Eigennutzdelikt, worauf auch die Ueberschrift des mit §. 284 beginnenden 25. Abschn. des StGB. hindeutet. Es kann daher daraus, daß der Gesetzgeber nur das Glückspiel und auch dieses nur unter gewissen Voraussetzungen mit Strafe bedroht, nicht gefolgert werden, daß er das Nichtglücksspiel in und unter allen Formen für erlaubt erklärt und jeder Beaufsichtigung durch die Staatsgewalt entzogen habe. Das polizeiliche

Interesse des Staats an der Wahl der Formen, unter welchen das Glücksspiel ausgeübt wird, wird dadurch nicht ausgeschlossen und aufgehoben, daß letzteres an sich erlaubt ist, vielmehr unterliegt auch das Glücksspiel, sofern es in die Oeffentlichkeit hinaustritt und die Erhaltung der öff. Ordnung sowie die öff. Wohlfahrt gefährdet, der polizeil. Kontrolle. Eine landesr. Verordnung, welche das Ausspielen beweglicher Gegenstände mittels eines Glücksspiels nur mit Genehmigung der Ortspolizei gestattet und Zuwiderhandlungen bestraft, ist daher als eine besondere Vorschrift des Landesstrafrechts noch in Geltung.) Die abweichende Ansicht des Reichsg. (Rechtspr. 10 S. 376, kann deshalb nicht für richtig erachtet werden. (Ann.)

St. G. B. §. 48. Kommittent als Anstifter. Res judicata.

Urth. des Kammerger. v. 21. Nov. 1887. S. 540/87.

Der Angekl. hat von seinem Wohnorte dem öff. Verkaufsvermittler T. vielfach Fleischwaren, so auch die am 10. Dez. 1886 bei T. als verstorben in Beschlag genommenen, zugesandt, damit er sie auktionenweise oder freihändig in eigenem Namen, aber für Rechnung des Angekl. verkaufe. Das hierdurch begründete Verhältnis beider Personen charakterisirt sich also nach Art. 360 StGB. als Kommissionsgeschäft. Da der Kommissionär nach außen hin ganz frei und selbständig dasieht und keineswegs bloß ein willenloses Werkzeug in der Hand des Kommittenten ist, so kann dieser für strafb. Hlgen. des ersteren nur aus dem erteilten Auftrage haften. Da letzterer naturgemäß stets der Ausführung des aufgetragenen Geschäfts vorausgeht, so ergibt sich, daß der Kommittent niemals als Mitthäter, also wegen gemeinsch. Ausführung der Straftat, sondern nur — beim Vorliegen der in § 48 StGB. normirten Voraussetzungen — als Anstifter in Betracht kommen kann.

Allerdings ist T. durch das im selben Verfahren ergangene schöffeuer. Urtheil rechtskräftig freigesprochen, weil ihm ein Zeilhalten der streitigen Fleischwaren nicht nachgewiesen sei, allein die Ausführung des Angekl., daß diese negative Feststellung auch zu seinen Gunsten rechtskräftig geworden und deshalb schon die Annahme einer Anstiftung des T. durch ihn ausgeschlossen sei, ist nicht zutreffend. Denn zu den regeln. Erfordernissen der Rechtskraft gehört die Identität der Personen; eine jede Person haftet für ihre dem Strafgesetze unterworfenen Handlungen selbständig und es wird über jede Straftat sowohl hins. der obj. wie der subj. Merkmale nur dem bestimmten Angekl. gegenüber abgeurtheilt. Die Bestrafung jedes Angekl. kann immer nur davon abhängen, daß ihm die Merkmale der ihm zur Last gelegten Straftat nachgewiesen werden. Bei gleichzeitiger Aburtheilung mehrerer Personen

<sup>1)</sup> Derselbe Gerichtshof hat untern 7. Aug. 1886 (Ann. Bd. 8 S. 395.) angenommen, daß die §§. 317 ff., welche auf den electromagnetischen Telegraphen und zwar nur in seiner Eigenschaft als öff. Anhalten Bezug haben, nicht dasjenige erschöpfen, was vom straf. Gesichtspunkte aus für das Telegraphenwesen im Allgemeinen in Betracht gezogen zu werden verdient; es bildet also die „Materie“ des auf die Telegraphen bezüglichen Strafrechts keinen Gegenstand des StGB. — Auch die Strafen des Wahrsagens sind — nach dem Urth. desselben Gerichts v. 25. Aug. 1880, Ann. 2 S. 399 — nicht aufgehoben. Desgl. nicht die landesrechtl. Vorschriften über Zusammenleben in auferrechtlicher Gesellschaft (Karlsruhe 9. Aug. 1888, Abt. Ann. 54 S. 308). Ebenjowenig regelt der 7. Abschn. (§§. 123 ff.), welcher eine Reihe der verschiedenartigen Straftaten in einen gemeinsch. Rahmen zusammenfaßt, eine „Materie“ (Stuttgart 12. Jan. 1887, Megers Entsch. 8 S. 254); desgl. nicht der Abschn. 29 (§§. 360 ff.), welcher es der Landesgesetzgebung überläßt, je nach Bedürfnis einzugreifen, doch dürfen die zu erlassenden Landesges. mit den erlassenen reichsges. Strafvorschriften nicht in Widerpruch treten (Kammerger. 5. März 1885, Jahrb. 5 S. 370); dagegen gehören zu den Materien, die Gegenstand des StGB. sind, auch die in den „Einleit. Best.“ im „Theil I“ aufgestellten allgem. Grundätze, insbes. die §§. 47 ff. (13. April 1885, a. C. S. 355).

kann, wenn dieselbe Handlung den einzelnen Angekl. gegenüber verschieden beurtheilt wird, ein anderes Prinzip wirksam werden, nämlich das des prozessualischen und logischen Widerspruchs. Dieses hat aber mit der Rechtskraft nichts zu thun und kann vorliegend nicht zur Geltung kommen, weil die Feststellungen dem T. und dem Angekl. gegenüber von verschiedenen Richtern getroffen sind (vgl. Erf. des O. Trib. v. 30. Sept. 1859, JRB. 1860 S. 87).

### St. G. B. § 69. Ruhen der Verjährung.

Urth. des O. G. Königsberg v. 25. Sept. 1886.

Nach § 69 ruht die Verjährung nur dann, wenn Beginn oder Fortsetzung des Strafverfahrens von einer Vorfrage abhängt, welche in einem anderen Verfahren entschieden werden muß, im Strafverfahren also nicht entschieden werden darf oder kann. (Entsch. des RG. 6 S. 381.) Vorliegend handelt es sich aber um ein bürgerliches Rechtsverhältnis, welches zwar für die Entscheidung des Straffalles ausschlaggebend ist, welches jedoch nach § 261 StPD. vom Strafrichter selbstständig hätte entschieden werden können und dessen Entscheidung nur aus Zweckmäßigkeitsgründen dem Civilrichter überlassen worden ist. Der Angriff der Revision, daß die Verjährung hier nicht eingetreten sei, geht deshalb fehl.

St. G. B. § 113. — Preuß. B. v. 30. Juli 1853. (G. S. S. 912) Ein Vollstreckungsbeamter befindet sich nicht in rechtmäßiger Amtsausübung, wenn er eine Pfändung vornimmt an Sachen, die von einer solchen gesetzlich ausgeschlossen sind.)

Urth. des Kammerger. v. 5. Dec. 1887 gegen Invaliden Dr. S. 579/87.

Nach der thatf. Feststellung hat der Angekl. am 8. Jan. 1887 dem

\*) Desgl. nicht der Gerichtsvollzieher, welcher die im Besitze des Schuldners verbliebenen Pfandstücke von einem Dritten abholt, welcher sie in gutem Glauben durch Vertrag und Uebergabe inwischen erwarb (Cassel 16. Sept. 1881, Heusers Ann. 26 S. 250), desgl. nicht ein Waidwächter, welcher wegen Verdachts eines nach §. 242 StGB. zu ahnenden Diebstahls von Holz eine Hausdurchsuchung vornimmt (München 20. April 1881, Samml. 1 S. 427), desgl. nicht ein Gendarm, welcher, ohne von der zuständigen Behörde hierzu aufgefordert zu sein, den mutmaßl. Thäter dem Beschädigten behufs Agnoscirung vorführt (3. Dec. 1886, a. O. 4 S. 300); wohl aber der Gendarm, welcher, nachdem ein der Führung einer verbotenen Waffe Verdächtiger diese einem Anderen übergeben hat, letzteren durchsucht, um eine die Ueberführung des Verdächtigen vereitelnde Befehligung der Waffe zu verhindern (29. Sept. 1885, a. O. 3 S. 599), der mit der Bestellung einer Person von zuständiger Stelle beauftragte Polizeibeamte, welcher zur Ausführung dieses Auftrags die Wohnung eines Dritten bei Tage betritt (Kammerger. 30. Sept. 1880, Jahrb. 1 S. 231), der (städt.) Nachtwächter, welcher nächtliche Ausbesitzer verhaftet (Kostock 2. Febr. 1881, Medl. 3. 2 S. 48) oder der während seines Dienstgangs in einem Wirtschaftsgarten seines Bezirks schießen hört, hieson einen ihm begegnenden Gendarm verständigigt und, von diesem in den Garten mitgenommen, gegenüber dem Inhaber desselben seine Wahrnehmung bestätigt (München 2. März 1888, Samml. 2 S. 47), die Militärpatrouille, welche eine mit dem Militärverbote belegte Wirtschaft behufs deren Revision betritt (Stuttgart 9. Juni 1886, Jahrb. 1 S. 197), der mit der Bahnpolizei betraute Stationsblener, welcher eine Person, sei es wegen unberechtigten Verweilens aus dem Wartesaale hinausweist oder wegen unberechtigten Begehens des Bahnkörpers und verweigerter Namensangabe dem Bahnbeamte vorführt (München 13. Juni 1882 u. 4. März 1884, Samml. 2 S. 143 u. 3 S. 41), der öff. Lehrer während des Unterrichts (24. März 1884 u. 9. Febr. 1887, a. O. 3 S. 123 u. 4 S. 444), der zur Handhabung der Ordnung berufene Ortspolizist beim Feiernabendbieten in einem Lokal, wo als Gast auch sein Vorgesetzter weilte (Karlsruhe 26. Aug. 1886, Hegers Entsch. 8 S. 257), der Polizeidiener, welcher kraft eigener Entscheidung wegen Uebertretung einer nicht unter den gesetzl. Voraussetzungen erlassenen, aber thatsächlich geübten Ortspolizeiverordnung in gutem Glauben an ihren Rechtsbestand die Namen der Insassen eines Wagens feststellte und hierbei von einem Dritten, um den von diesem beabsichtigten Angriff auf den Wagen auszuführen zu können, bei Seite gestoßen wird (Stuttgart 27. Juli 1887, Jahrb. 2 S. 80), endlich der Polizeibeamte, welcher eine Person behufs Verhinderung der von ihr gegen Andere zu be-

Steuerheber F., als dieser ihm einen Ueberzieher abspänden wollte, durch Bedrohung mit Gewalt<sup>3)</sup> Widerstand geleistet. Der Berufungsrichter hat zwar die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung festgestellt, diese Feststellung ist jedoch nicht genügend begründet. Nach §. 12. der V. vom 30. Juli 1853 wegen zwangsweiser Beitreibung direkter Steuern darf der Exekutor nur die im Besitze des Schuldners befindlichen pfändbaren Sachen in Beschlag nehmen. Nach §. 12. a. D. sind aber insbes. die dem Schuldner unentbehrlichen Kleidungsstücke von der Pfändung ausgeschlossen. Daß nun mitten im Winter ein Ueberzieher seiner Natur nach zu den unentbehrlichen Kleidungsstücken eines Invaliden gehört, bedarf keiner Ausführung. Die Pfändung dieses Ueberziehers würde nur dann für eine rechtmäßige erachtet werden können, wenn derselbe dem Angekl. in Rücksicht auf seinen übrigen Kleiderbestand entweder wirklich entbehrlich gewesen wäre, oder wenn der Exekutor nach pflichtmäßiger Prüfung der Umstände zu der — wenn auch vielleicht thatf. irrthümlichen — Annahme gelangt wäre, daß Angekl. den Ueberzieher füglich entbehren könne. Denn wenn F. ohne nähere Prüfung der Entbehrlichkeit dieses Kleidungsstücks zur Pfändung schritt, so trat er aus dem, durch §. 113. StGB. geschützten Kreise der rechtm. Ausübung seines Amtes heraus (cf. Urth. d. Obertrib. v. 20. Okt. 1871, Dpp. Rechtspr. Bd. 12. S. 525.) Aus diesem Gesichtspunkte hat aber der Berufungsrichter die amtliche Thätigkeit des F. gar nicht in Betracht gezogen; die Grundlagen seiner Feststellung reichen daher zur Anwendung des §. 113. nicht aus, weshalb die Sache unter Aufhebung der thatf. Feststellung an das Landgericht zurückzuverweisen ist. Reischmann.

#### St. G. B. §. 195. Das Strafantragsrecht des Ehemannes.

Urth. des OLG. Celle v. 22. Dec. 1888

Der Privatkläger hat auf Grund des von ihm ausdrücklich erwähnten §. 195. Privatklage erhoben wegen einer Beleidigung, die — seiner jetzigen Ehefrau zu einer Zeit zugefügt ist, als dieselbe noch nicht seine Ehefrau war; hierzu war er nicht befugt.<sup>4)</sup> Der §. 195. bezieht sich seinem Wortlaute nach nur auf Beleidigungen, welche einer Ehefrau zugefügt sind; derselbe trifft also nur zu, wenn die Beleidigte schon zur Zeit der Beleidigung die Ehefrau des den Strafantrag Stellenden war. Darauf, ob der spätere Ehemann erst während bestehender Ehe von der Beleidigung Kenntniß erhielt, kann dem klaren Wortlaut der Gesetzesbestimmung gegenüber nichts ankommen. Stegemann.

fürchtenden Gewaltthätigkeit ohne Haftbefehl festnimmt, sollte auch jener Person das Bewußtsein von der Rechtmäßigkeit seiner Amtsausübung nicht beimohnen (12. Dec. 1885 u. 27. April 1887, a. D. 1 S. 313 ff.). Dabei ist die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung nicht ausschließlich davon abhängig, daß die Amtshandlung an sich nach den gerade vorliegenden thatf. Voraussetzungen gerechtfertigt war, sondern zugleich aus dem Standpunkte des Beamten z. B. der Vornahme zu beurtheilen, besonders wenn er innerhalb des ihm zugewiesenen Wirkungskreises nach eigenem Ermessen selbständig handelnd auftritt (Dresden 9. Febr. 1881, Ann. 2 S. 411).

<sup>3)</sup> Solche liegt nur vor, wenn der Trauhende in Rücksicht stellt, gegen die Person des Beamten eine Kraftäußerung, durch welche dessen Handlungsfreiheit beschränkt werden soll, richten zu wollen, doch genügt auch indirekte Gewalt, wenn z. B. der Thäter unter Anwendung seiner Kräfte eine Person oder Sache, welche der Beamte festzuhalten sucht, entreißt (Dresden 14. Sept. 1881 u. 29. Sept. 1887, Ann. 3 S. 498 u. 10 S. 33).

<sup>4)</sup> Ebenso ist eine Sachbeschädigung nur dann „gegen Angehörige verübt“, wenn das Angehörigkeitsverhältniß z. B. der Verübung der That bestanden hat; hat dasselbe zu dieser Zeit noch nicht bestanden, so ist eine Rücknahme des Strafantrags unzulässig, wenn auch jetzt jenes Verhältniß besteht (Weich. des OLG. Cassel v. 17. April 1880 in Dewar's Ann. 25 S. 119).

St. G. B. §. 200. Hat der dienstlich Vorgesetzte eines Beleidigten den Strafantrag gestellt, so ist ersterem auch die Befugniß zur Veröffentlichung der Verurtheilung der Verurtheilung zuzusprechen.<sup>3)</sup>  
Urth. des Kammerger. v. 26. Nov. 1888. S. 517/88.

Der §. 200 Abf. 2. StGB. bezweckt, allen Personen, welche Kenntniß von einer durch die Presse verübten Beleidigung erhalten haben, auch die Rechtfertigung des Beleidigten mitzutheilen. Die durch denselben gestattete Bekanntm. des Urtheils bildet — wenn sie auch die Natur einer Privatgenugthuung hat — einen wesentlichen Theil der Strafe, auf deren vollständige Verhängung nicht nur der Beleidigte, sondern auch dessen amtlicher Vorgesetzter, welchem der §. 196. l. c. ein selbstständiges Strafverfolgungsrecht beilegt, sowohl im Interesse des Beleidigten wie im allgemeinen dienstlichen Interesse einen rechtlich begründeten Anspruch hat. Es kann daher nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein, dem Vorgesetzten des beleidigten Beamten das wesentlichste Mittel zur Wiederherstellung dessen verletzter Ehre zu versagen oder die Anwendung dieses Mittels vom Belieben des untergebenen Beamten abhängig zu machen. Unter dem „Beleidigten“ im Sinne des §. 200. ist vielmehr nicht nur der unmittelbar beleidigte Beamte, sondern auch dessen amtlicher Vorgesetzter, welcher zur selbstständigen Stellung des Strafantrags und zur Erwirkung der vollen gesetzlichen Strafe des Beleidigers berechtigt ist, zu verstehen.  
Pfeilschmann.

St. G. B. §§. 242. 246. Entwendung von Leuchtgas; Diebstahl oder Unterschlagung?<sup>4)</sup>

Urth. des D. L. G. Cassel v. 19. Januar 1889.

Der Hauseigentümer M. hatte ursprünglich in seinem in der H.straße zu C. belegenen Hause einen Laden im Erdgeschoß und eine Wohnung im ersten Stockwerke inne. Zu beiden führte eine und dieselbe Gasleitung; der Gasmesser befand sich im Laden. Nach Aufgabe des von ihm selbst betriebenen Geschäftes vermietete M. den Laden an S., behielt aber seine Wohnung bei. M. löste damals sein Verhältniß mit der städtischen Gasanstalt; S. ging ein solches neu ein und erhielt miethweise von der Anstalt einen neuen Gasmesser für seinen Laden. Daron, daß die Röhrenleitung aus dem Laden weiter in die Wohnung des M. führte, hatte S. keine Kenntniß. M. hat nun, wie festgestellt, vier Mal in seiner Wohnung Gas gebrannt, welches die Gasuhr des pp. S. durchlaufen hatte und daher diesem von der Gasanstalt in Rechnung gestellt war. Auf Grund dieses Thatbestandes ist M. vom Schöffengericht wegen Diebstahls verurtheilt und seine Berufung verworfen worden. Das gleiche Schicksal hatte seine ferner eingelegte Revision aus folgenden Gründen:

I. Der Angeklagte geht zunächst in der Annahme fehl, Gas könne nicht Gegenstand eines Diebstahls sein. Denn das Gesetz scheidet von dem Begriffe der beweglichen Sachen die in luftförmigem Zustande befindlichen nicht aus.

<sup>3)</sup> Dagegen hat München 24. Nov. 1882 (Zamml. 2 S. 211) den Ehemann, welcher wegen Beleidigung seiner Ehefrau nach §. 195 Strafantrag gestellt hatte, die nur dem Beleidigten zukommende Publikationsbefugniß abgesprochen.

<sup>4)</sup> Die Frage, unter welchen rechtlichen Gesichtspunkt die Entwendung von Leuchtgas (bez. von Wasser aus einer Wasserleitung) falle, hat die Rechtsprechung der höchsten Gerichtshöfe schon wiederholt beschäftigt. Pal. 3. B. Cppenhoff Rechtsp. Bd. 6 S. 339; Bd. 7 S. 218; Entsch. d. R. G. Bd. 5 S. 43; Bd. 11 S. 117; Bd. 14 S. 122; Rechtsp. d. R. G. Bd. 3 S. 14. Pal. auch Tschhausen, A 3 zu §. 242 St. G. B.; Cppenhoff A. 16, 17 zu §. 242 St. G. B. Der vorliegende Fall ist aber so eigenthümlich gestaltet, namentlich hinsichtlich der Frage, ob der Thatbestand des Diebstahls oder der Unterschlagung gegeben ist, daß seine Mittheilung von Interesse erscheint.

Als eine fremde aber kann jede Sache in Betracht kommen an welcher Eigenthum möglich ist, welches insbesondere nicht zum gemeinsamen öffentlichen Gebrauche eines Jeden bestimmt ist. Da dieses letztere Merkmal bei dem durch künstliche Anlagen — Röhrenleitungen — in meßbaren und zugemessenen Mengen gegen Bezahlung bestimmten Personen gelieferte Gas nicht zutrifft, kann Gas auch als eine fremde Sache sich darstellen. Sonach ist Diebstahl an Gas möglich.

II. Im vorliegenden Falle strömte das Gas nach der Feststellung des Berufungsrichters, nachdem es die Gasuhr des S. durchlaufen hatte, in dessen Röhrenleitung und aus dieser in eine ältere, vorhandene Leitung und mittels der letzteren in die Stuben des Angekl. bez. in dessen Beleuchtungsrichtungen. Alleiniger Inhaber der Gasuhr war, nach der Feststellung des Vorderrichters, S., er allein war derjenige, mit welchem die städtische Gasanstalt in Vertragsverhältniß stand und welcher ihr für den Gaspreis nach Angabe der Gasuhr haftete. Das Rechtsverhältniß zwischen S. und der Gasanstalt war sonach ein Kauf; das verkaufte Gas wurde im Augenblicke des Durchgangs durch die Gasuhr übergeben und ging daher in diesem Augenblicke aus dem Gewahrsam und, da gerichtsbekannt der Gaspreis in Monatsraten erhoben, also zunächst gestundet zu werden pflegt, aus dem Eigenthum der Stadt in den Gewahrsam und das Eigenthum des S. über. Angekl. ist der Meinung, da das Gas ihm ohne sein Zuthun zugeströmt sei, sei er auch zu dessen Verbrennung befugt gewesen und durch die Verbrennung nur civilrechtlich ersatzpflichtig geworden. Mit dieser Ausführung scheint das Thatbestandsmerkmal der Wegnahme in der Absicht rechtswidriger Zueignung gelehnet werden zu sollen. Daß aber in der Verbrennung des Gases zur Beleuchtung der Stube des Angekl. eine Wegnahme in der Absicht der Zueignung liegt, folgt daraus, daß dies eine die Substanz des Gases vernichtende Verwendung zum eigenen Vortheile des Angekl. ist, und daß die Verwendung des zugeströmten Gases durch den Angekl. eine Handlung des Letzteren — die Doffnung des an seinem Beleuchtungsrichtungen befindlichen Verschlusses — erfordert, welche sich als die Wegnahme darstellt. Wie aber durch das bloße Zuströmen des in fremdem Eigenthum und Gewahrsam befindlichen Gases ein Recht auf dessen Benutzung begründet werden, die Rechtswidrigkeit der letzteren aufgehoben werden soll, ist unerfindlich, da weder eine Einwilligung des S. vorliegt, noch ein Gemeinschaftsverhältniß als entstanden angesehen werden kann — letzteres nicht, weil in keiner Weise die Unterscheidbarkeit des dem S. von der Gasanstalt gelieferten Gases durch dessen Eintritt in die Röhrenleitung des Angeklagten aufgehoben ist.

III. Erscheint sonach die Feststellung, daß Angekl. eine fremde bewegliche Sache in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen habe, als frei von Rechtsirrhum, so geht Angekl. auch weiter fehl, wenn er rügt, daß nicht der Thatbestand der Unterschlagung, d. h. daß nicht ferner festgestellt sei, das Gas habe sich im Augenblicke der Zueignung im Gewahrsam des Angekl. befunden. Denn das für diese Annahme entscheidende Begriffsmerkmal: die ausschließliche Verfügungsgewalt, fehlt auf Seiten des Angekl. Da irgend ein anderer Akt, durch welchen der Gewahrsam des pp. S. aufgehoben wäre, nicht vorliegt, so könnte für den Uebergang des Gases in die ausschließliche Verfügungsgewalt des Angeklagten nur der Eintritt in die in seinen Wohnräumen befindliche Gasleitung als entscheidend angesehen werden. Daß das Eigenthums- und Besitzverhältniß in Bezug auf die Röhren für den Gewahrsam des darin befindlichen Gases gleichgültig ist, beweisen die Fälle, in welchen dem Gaskonsumenten durch fremde Röhren Gas zugeleitet wird.

Daß aber weiter das in den Röhren des Angekl. befindliche Gas der Verfügungsgewalt des S. nicht entrückt war, tritt klar darin zu Tage, daß bei der bekannten Ausdehnungsfähigkeit des Leuchtgases, wenn der S. bei geschlossenem Haupthahn eine im Laden befindliche Flamme angezündet hätte, zunächst, wenn auch nur auf die Dauer weniger Augenblicke, das in den Röhren, auch in denen des Angekl., befindliche Gas verbrannt sein würde, daß also S. stets die Möglichkeit eigener Verfügung auch über das letzt-erwähnte Gas beibehielt. Sonach ist mit Recht §. 242 und nicht §. 246 St. G. B. angewendet worden.

Da auch sonst die Gründe des angefochtenen Urtheils eine Verletzung materieller Rechtsnormen nicht erkennen lassen, so ist die Revision zu verwerfen. Bierhaus.

St. G. B. §. 274 Ziff. 1. Die Strafbarkeit der Vernichtung u. s. w. einer Urkunde setzt nicht voraus, daß dieselbe zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit war.

Befchl. des OLG. Hamburg v. 18. Dec. 1888.

Dem gegen den Bescheid der OStA. gerichteten Antrage auf Anordnung der Erhebung der öff. Klage wurde aus folgenden Gründen stattgegeben. Der §. 274<sup>1</sup> sagt nicht, daß die von ihm geschützte Urkunde eine solche sein müsse, die zum Beweise von Rechten von Erheblichkeit sei. Von diesem Erforderniß ist daher abzusehen und kann hier auch eine Urkunde im weiteren Sinne, d. i. eine solche, welche zum Beweise von Thatsachen geeignet oder bestimmt ist, ausreichen. Ist sogar für §. 267. die Unterschrift kein wesentliches Erforderniß (Rechtsp. in Straff. 6 S. 529, Blum's Ann. 5 S. 412), so kann noch weniger hiervon bei der Urkunde des §. 274. die Rede sein. Wenn aber nach der C.P.D. nicht unterschriebene oder beglaubigt unterkreuzte Urkunden um deswillen durchaus noch nicht keine Urkunden oder Urkunden ohne alle Beweisraft sind, vielmehr hins. der Beweisraft der freien richterlichen Beurtheilung nach §. 259. C.P.D. unterliegen, so kann es für §. 274 StGB. auch darauf nicht ankommen, ob Aussteller und sonst Betheiligte aus der Aufzeichnung selbst zu ersehen sind. Es muß vielmehr jedenfalls hier genügen, wenn die begleitenden Umstände einer Aufzeichnung den Charakter einer Urkunde im weiteren Sinne verliehen haben, also eine Schrift vorliegt, welche, wie immer beschaffen oder verfaßt, vermöge der Umstände, mit denen sie im Zusammenhang steht, irgend wie und was beweisende Bedeutung erlangt hat.

Im vorliegenden Falle ist jedenfalls mündlich ein Afford zwischen den Maurern und dem Beschuldigten H. über Putzarbeit zu Stande gekommen. Wenn nun die Maurer dieses Abkommen schriftlich auf den ersten Seiten des „Putz-Afford Vorderhaus“ betitelten Buches Anl. 2 eingetragen haben sollten, wofür sie ihr Zeugniß anbieten, dem Angesichts der jetzigen ersten Seite dieses Buches alle Wahrscheinlichkeit zur Seite steht, wenn sodann von ihnen dieses Buch dem jungen Sohne des H. übergeben und von Letzterem auf dem Comptoir seines Vaters niedergelegt ist, wenn H., wie er einräumt, dasselbe dort gesehen, und wenn sein erst 16jähriger Sohn, wie doch wohl als angezeigt anzunehmen, nicht ohne Vorwissen des Vaters, wenn nicht gar nach dessen Angaben oder unter dessen Kontrolle, die Abschlagszahlungen an die Maurer wenigstens zwei Mal am Ende je einer Woche in dieses Buch mit aller Genauigkeit eingetragen hat, so konnte unter diesen Umständen die im Buche vorgetragene, wenn auch beiderseits nicht unterschriebene Vertragsbeurkundung eine Beweisraft für die Maurer erlangen, welche ohne Frage

nüglich sich zu erweisen geeignet war, sobald H., die Richtigkeit des Abkommens bestreitend, es auf einen Prozeß ankommen ließ. Daß das gedachte Buch den Maurern, jedenfalls aber dem H. nicht oder doch nicht ausschließlich gehört, liegt schon jetzt klar vor. Die Vernichtung oder Beschädigung der Urkunde ergiebt der Augenschein. Hat H. die ersten Seiten des Buches herausgerissen, so liegt der dringende Verdacht für die Absicht nahe, den Maurern, mit welchen er über den Afford in Streit gerathen, ein Beweismittel zu entziehen. Dies genügt. Der Nachtheil, von dem §. 274. unter 1 redet, umfaßt jede erkennbare Beeinträchtigung fremder Rechte, daher auch prozessualischer Befugnisse, und ist nicht auf vermögensrechtlichen Verlust beschränkt. Damit sind alle Merkmale des §. 274. unter 1 in objektiver wie subjektiver Richtung gegeben. Ob etwa eintretendenfalls §. 303 StGB. herangezogen werden könnte, darf hier dahingestellt bleiben.

S . . n.

St. G. B. §§. 303, 51. Strafbare Sachbeschädigung liegt nicht vor, wenn die Handlung zur Abwehr gegen den drohenden Verlust eines eigenen Vermögensrechts verübt wurde. — Sog. Vermögensnothstand kein Strafausschließungsgrund. Urth. des OLG. Hamburg v. 30. Juli 1884.

Das Landgericht hat festgestellt, daß der Angekl. in seinem Garten vergiftete Weizenkörner gestreut hat, damit die Hühner seiner Nachbarn, wenn sie in den Garten kämen, davon fressen und sterben sollten, und daß dann auch sechs Hühner seines Nachbarn G., welchen er vorher vergeblich gebeten hatte, seine Hühner einzusperrn, und welchem er darauf die gedachte Maßregel angedroht hatte, von dem Giftweizen gefressen haben und daran gestorben sind. Hiernach kann es nicht zweifelhaft sein, daß der Angekl. fremde Sachen zerstört, und daß er dies vorsätzlich gethan hat, indem hier ein Fall des eventuellen Vorsatzes vorliegt. Es erübrigen demnach die Fragen, ob auch

1. das für die Sachbeschädigung wesentliche Thatbestandsmoment der „Rechtswidrigkeit“ der Handlung vorliegt? und eventuell

2. ob ein Strafausschließungsgrund im Sinne der §§. 51 ff. des StGB. vorliegt?

Beide Fragen sind durchaus zu trennen; denn ob ein Strafausschließungsgrund vorliegt, kann erst dann in Betracht kommen, wenn der gesetzliche Thatbestand einer strafb. Handlung allen Umfangs vorhanden ist. Auf einer Konfundirung der Begriffe „Mangel eines Thatbestandsmomentes“ und „Strafausschließungsgrund“ beruht es aber, wenn man mit Oppenhoff (Komm. Anm. 3 zu §. 303.) die Verletzung eines fremden Rechtes zum Schutze des eigenen Rechtes, abgesehen vom Falle der Nothwehr, für strafbar erklärt, weil das Strafrecht den Vermögensnothstand als Strafausschließungsgrund nicht anerkenne. Nothwehr und Nothstand im Sinne der §§. 54. 55. StGB. machen eine an sich rechtswidrige Handlung nicht zu einer rechtmäßigen, sondern sie schließen nur die Bestrafung der Handlung aus, ungeachtet sie alle Thatbestandsmomente eines Delikts, also auch ungeachtet sie das Thatbestandsmoment der Rechtswidrigkeit enthält. Die Frage, ob die Handlung eine rechtswidrige war, ist mithin von der Frage nach dem Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes völlig unabhängig, und durch die Verneinung des letzteren ist nicht das Mindeste gewonnen für die Bejahung des ersteren. Es wird daher in erster Linie zu untersuchen sein, ob die Handlung des Angekl. eine widerrechtliche war, und dabei wird möglicherweise der sog. Vermögensnothstand eine Bedeutung gewinnen, welche ihm bei der Frage nach dem Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes



nicht zukommt, da als solcher der Nothstand nur im Falle einer Gefahr für Leib und Leben des Thäters anerkannt wird.

Das StGB. bedroht nun manche Handlungen schlechthin mit Strafe, indem es die Rechtswidrigkeit derselben ohne Weiteres als etwas der Handlung Inhärentes betrachtet; so Meineid, Mord, Nothzucht u. A. Andere Handlungen dagegen erklärt das StGB. nur dann für strafbar, wenn sie „rechtswidrig“ geschehen. Hier behandelt das Strafrecht die Frage als eine offene, ob die Handlung eine rechtswidrige war, und diese Frage muß demnach für den Einzelfall aus dem außerhalb des Strafrechts geltenden öffentlichen und Privatrecht („Civilrecht“ in diesem Sinne) beantwortet werden. So ist denn auch die Frage, ob im Einzelfalle die vorsätzliche Beschädigung einer fremden Sache eine „rechtswidrige“ war, über welche das Strafrecht sich nicht ausspricht, aus dem Civilrecht zu beantworten (Schwarz's Komm. Ann. 18 zu §. 303., Lüder's Vermögensbeschädigung S. 45).

Das Civilrecht erkennt nun aber die Berechtigung zur Vernichtung oder Beschädigung fremden Eigenthums in den Fällen an, wo die Handlung aus begründeter Besorgniß vor dem Verlust eigener Vermögensrechte zu dessen Abwehr geschah. Dieser Satz wird auch vom Reichsgericht (Entsch. in Civilf. Bd. 5. S. 161) aufgestellt und nur an die Voraussetzungen geknüpft, daß ein wirklicher Nothstand (hier im Sinne eines Vermögensnothstandes), u. zw. ein nicht selbst verschuldeter, vorliege, sowie ferner, daß das bedrohte Vermögensinteresse von einiger Erheblichkeit und nicht im Verhältnis zu dem zu opfernden Interesse des Anderen von verschwindender Geringfügigkeit sei. Daß diese Voraussetzungen vorliegend sämtlich zutreffen, hat das Landgericht bejaht. Es kann dahingestellt bleiben, ob dies eine thati. Entscheidung ist, welche der Nachprüfung nicht unterliegen würde, da jedenfalls die Begründung der Entscheidung in allen Theilen zutreffend ist. S . . n

St. G. B. §. 360 Z. 11. Fahrlässige Verübung groben Unfugs durch die Presse. Urth. des Kammerger. v. 22. Sept. 1887. S. 383/87.

Unter Verübung groben Unfugs ist jede rechtswidrige Handlung zu verstehen, welche durch Gefährdung oder ungebührliche Belästigung des Publikums die öff. Ordnung stört. Ob diese Belästigung durch physische oder psychische Mittel hervorgerufen wird, macht für die Strafbarkeit derselben keinen Unterschied. Da aber zweifellos durch Verbreitung falscher Nachrichten und Gerüchte mittelst der Presse eine Belästigung und Beunruhigung des Publikums in hohem Maße hervorgerufen werden kann, so sind derartige mittelst der Presse verübte Handlungen auch als grober Unfug zu erachten. Wenn Revident weiter das Erforderniß der Rechtswidrigkeit in seinem Verhalten vermißt, so war zu erwägen, daß ein rechtm. Verhalten auch in fahrl. Verschulden zu finden ist. Von diesem Grundsatz für § 360 Z. 11 eine Ausnahme zu machen, liegt weder nach Wortlaut noch nach Sinn und Zweck dieses Gesetzes der geringste Anhalt vor. Ein fahrl. Verschulden des Angekl. hat aber der Berufungsrichter festgestellt, indem er als erwiesen annimmt, daß der Angekl. für das ihm von seinem an Ort und Stelle befindlichen Korrespondenten als erfunden bezeichnete Gerücht von der Erschießung des Oberstl. v. Wilsaume Tags darauf, ohne weitere Information einzuziehen, wieder eingetreten ist. Wenn nun auch in dem inkriminirten Artikel die Wahrheit oder auch nur die Wahrscheinlichkeit jenes Gerüchts überhaupt nicht behauptet, vielmehr nur eine Reihe wahrer mit dem Vorfall in Verbindung stehender Thatsachen angeführt sein mag, so ist doch zum Thatbestand der Verübung groben Unfugs durch die Presse mindestens die bestimmte Behauptung der Wahrheit eines Gerüchts nicht zu verlangen.

Auch die geschickte Gruppierung einer Reihe an sich wahrer Thatsachen, welche den Leser der Zeitung mit Nothwendigkeit zur Schlussfolgerung der Wahrheit einer unwahren, wenngleich nicht positiv behaupteten Thatsache nöthigt und die Ueberzeugung des Redakteurs, daß an dieser Thatsache doch etwas Wahres sein müsse, durchblicken läßt, kann sehr wohl eine strafbare Beunruhigung des Publikums darstellen. Danach steht dem Angekl. der § 59 Abs. 2 StGB. entgegen, da es ihm gerade zum Vorwurf gemacht wird, daß er die Richtigkeit des Gerüchts zu prüfen unterließ. Hierdurch erleidet sich auch die Rüge der Verletzung des § 20 APrefG., während § 21 das. hier unanwendbar ist, weil der Angekl. nach § 20 als Thäter zu bestrafen war.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Vergl. hierzu den Auff. im Arch. 36 S. 267. — Zum § 367<sup>1)</sup> sind folgende Entscheidungen von OLG. veröffentlicht: 3. 11 trifft jede ungebührliche Handlung, welche geeignet ist, unbestimmt oder unbestimmt viele Personen in ihrer Ruhe zu stören, ohne Rücksicht darauf, ob sie bei Tag oder Nacht verübt ist, ob der Thäter die Störung beabsichtigt, ob diese einen politischen, religiösen oder andern Charakter hatte (München 19 Febr. 1884 u. 31. Jan. 1885 Samml. 3 S. 32 u. 323) und ob dieselbe thatsächlich eingetreten ist (Kammerger. 3. Febr. 1881, Jahrb. 2 S. 294; Dresden 5. Febr. 1885, Ann. 6 S. 509, Colmar 10. Okt. 1885, Rechtspr. S. 86 Nr. 134; München 24 März 1883 u. 31. Jan. 1885, Samml. 2 S. 332 u. 3 S. 323); schon das Vorhandensein einer Gefährdung der öff. Ordnung in Bezug auf Anstand u. Sittlichkeit genügt (Dresden 17. Okt. 1879, Ann. 1 S. 159; München 18. Nov. 1880 u. 24. März 1883, Samml. 1 S. 220 u. 2 S. 332). — 3. 11 trifft alle Handlungen die, an sich ungebührig, zugleich das natürliche Gefühl im ungebührig. Maße zu verletzen geeignet sind, z. B. das aus Aberglauben erfolgende Herablassen des Reichthums eines Erbängigen an einem Stride aus dem Fenster eines oberen Stockwerks (Dresden 31. Mai 1880, Ann. 2 S. 329) sowie auch ungebührliche Handlungen, verübt an einem Gegenstand, welcher ohne besondere Bewahrung der öff. Sicherheit anvertraut werden muß und daher einen Bestandtheil der öff. Ordnung bildet (4. Juli 1883, a. O. 5 S. 227), desgl. Denjenigen, welcher eine ruhig des Weges gehende Person auf öff. Straße roh mißhandelt (25. April 1883, a. O. S. 230) oder auf offener Straße, um einem Fuhrwerk oder Kelter vorzukommen, übermäßig schnell fährt und somit auch den § 366 3. 2 verletzt (München 18. Aug. 1885, Samml. 3 S. 505) oder in einer öff. politischen Versammlung Beifall oder Mißfallen in geräuschvoller Weise (fortgesetzt schrilles Pfeifen) zu erkennen giebt (Dresden 4. Juli 1883, Ann. 5 S. 228) oder welcher durch öff. Aeußerungen das patriotische Gefühl verletzt (Colmar 10. Okt. 1885, Rechtspr. S. 86 Nr. 134) oder durch demonstrativen Gebrauch sozialdemokr. Abzeichen an öff. Orten oder durch Singen sozialdemokr. Lieder im Wirthshause das Publikum ungebührlich belästigt (München 7. Febr. 1883, 19. Febr. 1884, 9. Nov. 1886 u. 21. Sept. 1888, Samml. 2 S. 396, 3 S. 32, 4 S. 232 u. 5 S. 164) oder welcher einen in Ausübung seines Berufs befindlichen Gendarmen an einem vom Publikum belebten öff. Orte verhöhnt (10. Juli 1884, a. O. S. 155) oder welcher bei einem Brande als Schlauchführer einer Spritze den mit Jauche gefüllten Schlauch vorsätzlich auf die Mannschaft einer andern Spritze richtet und diese bespritzt (Dresden 25. Aug. 1880, Ann. 2 S. 330). — Unter 3. 11 fällt ferner sehr lautes Händeklatschen oder Schreien zur Nachtzeit auf öff. Straße in oder bei einer Ortschaft, auch wenn Kubelstörung nicht beabsichtigt war (27. Febr. 1884, a. O. S. 6 505; München 19 Aug. 1880, 21. Juli 1881, 31. Jan. u. 18 Aug. 1885, Samml. 1 S. 178, 451, 3 S. 323 u. 505); desgl. das Rausen zweier Personen sowie lautes Schreien in dem Jedermann zugängl. Gastzimmer bei Anwesenheit anderer Gäste (München 17. Nov. 1881 u. 24. März 1883, Samml. 1 S. 498 u. 2 S. 332). Strafbar ist auch, wer das Lärmen und Schreien seiner Angehörigen durch sein Gebahren erregt (Dresden 9. Juli 1884 u. 4. Juni 1885, Ann. 6 S. 506 u. 8 S. 11) oder wer, ohne selbst Lärm oder groben Unfug zu verüben, die Vornahme desselben durch Andre in seinem Hause duldet (München 12. Apr. 1887, Samml. 4 S. 372); desgl. wer seinen Plau auf die Straße läßt in der bestimmten Voraussetzung, daß er schreien und dadurch die öff. Ruhe stören werde (Dresden 22. Okt. 1884, Ann. 6 S. 507), wie denn ruhestörender Lärm auch durch lang anhaltendes, lautes Krähen eines im Keller angebundenen Hahnes bewirkt werden kann (Jena 21. Sept. 1886, Bl. f. Thür. 34 S. 287) oder durch das Geheul eines angebundenen Hundes während der Nacht ohne Abhilfe Seitens des Herrn, sofern letzterer bei der Lärmerregung ungebührlicher Weise vorgegangen ist (Dresden 4 März 1881, Ger. 3 1881 S. 136). — Die mit einem statthaften Gewerbsbetriebe verbundene Erregung ruhestörender Lärms ist keine ungebührliche (München 9. Dez. 1885, Samml. 3 S. 548), sie wird jedoch strafbar, wenn durch bessere Einrichtungen der Betrieb mittelst Aufwendungen, welche zur Leistungsfähigkeit des Unternehmers noch im Verhältnisse stehen, der Lärm beseitigt oder erheblich gemindert werden kann (Karlsruhe 29. Nov. 1886, Bad, Ann.). Auch die poliz.

St. G. B. §. 361. Ziff. 4. Begriff des Bettelns.<sup>\*)</sup>

Urth. des OLG. Celle v. 10. Nov. 1888.

Das StGB. stellt keine Definition des Begriffs Betteln auf, sondern entnimmt ihn dem gemeinen Leben. Danach ist es erforderlich, daß der Thäter auf Grund einer wirklichen oder vorgepiegelten Bedürftigkeit um eine Gabe zum Lebensunterhalt anspricht. Nach den Feststellungen der Instanzrichter ist aber das Ein sammeln von Naturalien auf Grund der in E. und Umgegend bestehenden Sitte und Gewohnheit erfolgt, wonach die Bewohner beim Bauen eines Hauses sich gegenseitig in der Beschaffung von Baukosten auf Ansuchen durch Zuwendung von Naturalien unterstützen. Es ist also weder die Bedürftigkeit des B. als Grund für das Ansprechen angegeben oder vorge spiegelt, noch auch um Gaben für den Lebensunterhalt der B.'schen Familie gebeten worden.

Stegemann.

## St. G. B. § 367 Z. 3. Öffentliches Anpreisen von Arzneiwaaren als Heilmittel.

a) Urth. des Kammerger. v. 21. Jan. 1888 (Nö. Arch.).

Nach §§ 11, 6 f. des G. v. 11 März 1850 sind die Regierungen unbedenklich befugt, im sanitätspoliz. Interesse das öff. Anpreisen von Heilmitteln ganz zu verbieten oder von einer Genehmigung abhängig zu machen. Die Reg.-R. v. 7. Dez. 1853 verbietet nun allerdings nur das unbefugte öff. Anpreisen und dieses Verbot kann z. Z. nur noch insoweit für rechtswirksam erachtet werden, als es mit § 1 der Kais. R. v. 4. Jan. 1875 nicht im Widerspruch steht. Dieser § 1 gestattet aber den Verkauf und das Feilbieten der im Verg. A. ausgeführten Arzneistoffe als Heilmittel nur den Apothekern. Will man nun auch das öff. Anpreisen solcher Heilmittel als besondere Art des öff. Feilbietens derselben ansehen, so folgt daraus doch nur, daß dasselbe den Apothekern gestattet ist. Nichtapothekern steht dagegen eine solche Befugniß auf keinen Fall zu. Der bloße Zusatz, daß die öffentlich in den Zeitungen angepriesenen Heilmittel (Warners Safe Cure) nur in Apotheken zu haben seien, kann für einen Nichtapotheker eine solche Befugniß nicht begründen.

Konfession zur Abhaltung von Tanzmusik verleiht kein Recht, ruhestörenden Lärm durch Musik zu machen (Kammerger. 19. Febr. 1883, Jahrb. 3 S. 372). -- Grober Unfug kann auch durch Verbreitung einer Trudschrift begangen werden (München 10. Apr. 1888, Samml. 5 S. 67), desgl. durch eine zunächst nur gegen eine einzelne Person gerichtete, auf öff. Strafe bezogene Ungebührlichkeit (17. Apr. 1888, a. D. S. 70). -- Dagegen ist aus Z. 11 nicht strafbar: ein Schüler, welcher im Schulzimmer Lärm erregt (24. März 1884, a. D. S. 123), wer in seiner Privatwohnung eine unanständige Handlung vornimmt, welche nur von den Bewohnern zweier gegenüberliegender Wohnungen wahrgenommen werden konnte (4. Dez. 1888, a. D. S. 219) oder wer zur Nachtzeit in die vom Wege entfernte, nach dem Hofe zu belegene Schlafkammer der Dienstmädchen mit einem Zündholz durch das offene Fenster hineinleuchtet, weil das Beruhtsein, daß die Handlung gegen den Willen der betr. Person verkößt u. in abstracto die herrschenden Begriffe von Anstand verletzt, nicht genügt, vielmehr die Belästigung des Publikums als solchen, wenn auch nicht gerade am öff. Orte und in Gegenwart dritter, erforderlich ist (Kiel 28. Juni 1882, Schl. d. Arg. 46 S. 250).

\*) Vgl. folgende Urth. des OLG. München: a) Strafbar ist, wer in einem Kapuzinerkloster bettelt (7. Aug. 1885, Samml. Bd. 3. S. 498); desgl. wer einen Fremden um mildthätige Verabreichung einer Speise angeht (6. Mai 1887, Bd. 4. S. 400), sowie derjenige, dessen Kinder in Folge davon, daß er ihre Beaufsichtigung vernachlässigte, gebettelt haben (20. Okt. 1884, Bd. 3. S. 530). -- Die Strafbarkeit desjenigen, welcher bettelt, wird weder dadurch ausgeschlossen, daß er durch einen Andern hierzu bestimmt worden, noch dadurch, daß er sich durch Gewährung der erbetenen Gabe zu einer Gegenleistung veranlaßt findet (25. Nov. 1884, a. D. S. 254). -- Der Thatbestand des „Bettelns“ ist schon durch einmaliges Angehen eines Andern um ein Almosen erschöpft; mehrfaches Betteln zu verschiedenen Zeiten und Orten bildet daher, falls kein ununterbrochenes Handeln vorliegt, eine mehrfache Uebertretung (18. Okt. 1883, a. D. Bd. 2. S. 506).

b) Urth. des Kammerger. v. 6. Dez. 1888. S. 544/88.

Verbietet eine Pol.-V. jedwede Anpreisung von Arzneimitteln, deren Verkauf gesetzlich untersagt oder beschränkt ist, so ist eine solche Verkaufsbeschränkung im § 1 der Kais. V. v. 4. Jan. 1875 gegeben, wenngleich diese ihr Verbot nur auf den Kleinhandel<sup>9)</sup> beschränkt. Die Annahme, daß die Anpreisung zum Zwecke des Großverkaufs gestattet ist, läßt sich daraus nicht folgern.

St. G. B. §. 367 Z. 3. — Kais. V. v. 4. Jan. 1875. Begriff „Arznei“ und „Heilmittel.“<sup>10)</sup>

Urth. des OLG. Celle v. 24. März 1888.

Der Vorderrichter hat nach dem Zusammenhange der Gründe für erwiesen angenommen: 1. Daß der Angekl. Zubereitungen als Heilmittel für Thiere

<sup>9)</sup> Ebenso das Urth. des OLG. Dresden v. 4. Juli 1883, welches die Zubereitung von Heilmitteln zum Zwecke des Großhandels für straflos erklärt. (Ann. 5 S. 416.)

<sup>10)</sup> a. Jede Zubereitung, welche vermöge ihrer Form unter das Verzeichniß A. der Kais. V. fällt, gilt schon um dieser objektiven Beschaffenheit willen, als „Arznei“; so das eau de Quinine, welches entweder ein weingeistiger Auszug der Kalmuswurzel oder eine Mischung von Kalmusöl mit Weingeist ist (Dresden 9. Juli 1884, Ann. 6 S. 512), desgl. Webers vegetabilischer Familienthee als „Mischung grüßlich zerfeinerter Arzneisubstanzen“ (4. Mai 1881, a. O. S. 36) und „Fenchelmasser“, welches unter die den Apotheken vorbehaltenen „wässrigen Auszüge“ gehört (Kiel 26. Jan. 1887, Schl. d. Ang. 51 S. 303). — Homöopathische Streukügelchen können sowohl als Arzneipillen, wie auch als Pillen angesehen werden, insofern letztere auch durch Wischen bloßer Substanzen mit Wasser hergestellt werden, gleichgültig ist, ob die Kügelchen in trockenem oder durch Wasser aufgelöstem Zustande genossen werden (Kiel 11. Mai 1887, a. O. S. 201). Dabei ist ein Arzt auch dann strafbar, wenn er homöop. Streukügelchen oder nach homöop. Regeln zubereitete flüssige Arzneimischungen ohne poliz. Erlaubniß, bezw. unter Ueberschreitung der Befugniß zum Selbstdispensiren an seine Patienten als Heilmittel abgiebt oder sonst anwendet (München 15. Mai 1880 u. 9. Aug. 1884, Samml. 1 S. 13 u. 3 S. 193). — Gemischte Arzneipulver sind nur solche, welche aus mehreren Stoffen bereitet sind, daher nicht ein lediglich aus Milchzucker bereitetes Pulver, wohl aber ein mit Wasser verdünnter Himbeersaft (München 11. Okt. 1883, Samml. 2 S. 500) sowie eine gleichviel aus welchen Stoffen bereitete Arzneiabkochung (8. Jan. 1886, a. O. 4 S. 10); strafbar ist wer zu Heilzwecken Pulver, sollten sie auch nachweisbar nur aus Milchzucker bestehen, in Papierhülsen, also in der Form, in welcher gemischte Arzneipulver in den Apotheken verabfolgt werden, an Andre überläßt (Darmstadt 31. März 1881, Arch. f. Recht. 13 S. 290 u. Hess. J. 8 S. 42 u. 113); desgl. wer gemischte, zusammengesetzte Pulver, in welchen sich keine, als „Pillen“ anzusehende Streukügelchen befinden, unter Ertheilung ärztlichen Rathes u. mit Gebrauchsanweisung, wenn auch unentgeltlich verabfolgt (Zeitschr. f. Oid. 13 S. 98). Dagegen fallen Theerpräparate, welche als Mischung zu einem als Heilmittel angepriesenen Thee bestimmt sind, aber noch unvermischt verkauft werden, nicht unter die „Mengungen grüßlich zerfeinerter Arzneisubstanzen“ (Jena 11. Okt. 1877, Bl. f. Thür. 35 S. 84).

b. Der Verkehr mit den im Verz. A. aufgeführten Zubereitungen außerhalb der Apotheken ist nicht schon dann gestattet, wenn dieselben nicht als Heilmittel, sondern zu anderen Zwecken selbgehalten und verkauft würden; im § 1 der Kais. V. bilden die Worte „als Heilmittel“ eine Apposition zum Worte „Zubereitung“, dergestalt daß „Zubereitung als Heilmittel“ einen einzigen in sich abgeschlossenen Begriff bilden, nicht aber ein Beschaffenheitsmerkmal des Heilbieters u. Verkaufs (Dresden 4. Mai 1881, 12. Sept. 1883 u. 9. Juli 1884, Ann. 3 S. 36, 5 S. 418 u. 6 S. 512., vgl. die übereinstimmenden Erl. des Obersten Ger. für Bayern v. 14. Juli 1876 u. 3. Mai 1878, Samml. in Straßf. 6 S. 377 u. 8 S. 215 und das Heft. des Bad. Min. des Inn. v. 9. Nov. 1882 in Negers Entsch. 3 S. 319). Dagegen sind Kammerger. 13. Jan. 1887 (Jahrb. 7 S. 229) u. Kiel 9. März 1880 (Schl. d. Ang. 44 S. 195) mit dem Preuß. Obertrib. 18 März 1874 (Cyp. Rechtsp. 14 S. 725 u. 15 S. 632) der Ansicht, daß es wesentlich darauf ankommt, ob das betr. Mittel ohne Rücksicht auf seine Bestandtheile und arzneiliche Wirkung in einer derjenigen Erscheinungsformen, welche im Verz. A. aufgeführt sind, zu Heilzwecken bestimmt und „als Heilmittel“ dargeboten wird. Der Verkauf von Heilmitteln unterm Namen von Genussmitteln ist jedoch dann strafbar, wenn der Verkäufer mußte oder wissen mußte, daß dieselben lediglich als Heilmittel dienen und sie in diesem Bewußtsein verkauft hat (Kiel 30. Nov. 1880, a. O. 45 S. 219). — Gleichgültig ist dagegen die Form des Gefäßes, in welchem die Zubereitung, z. B. als zu Heilzwecken bestimmte Mirtur, Elixir ac. dargeboten wird (Kammerger. 6. Jan. 1881, Jahrb. 2 S. 216).

verkauft hat, welche zu den im Verzeichniß A zur Kais. B. v. 4. Jan. 1875, aufgeführten Zubereitungen gehören. 2. Daß dieser Verkauf Seitens des Angekl. außerhalb der von ihm betriebenen thierärztlichen Praxis stattgefunden hat und deshalb nicht als Ausfluß der den Thierärzten zustehenden Befugniß zum Selbstdispensiren der von ihnen zur Heilung kranker Thiere zu verwendenden Arzneien sich darstellt. Hiermit ist zugleich ausreichend zum Ausdruck gebracht, daß der Angekl. unbefugt Arzneien, mit welchen der Handel nicht freigegeben ist, feilgehalten und verkauft hat. Der Vorwurf der Revision, daß es dem angefochtenen Urtheile an einer ausreichenden Feststellung der nach § 367<sup>2</sup> StGB. in Betracht kommenden thät. Merkmale fehle, ist deshalb zurückzuweisen. Ohne Belang erscheint es dabei, wenn in den Vorinstanzen nicht ausdrücklich ausgesprochen ist, daß die inkriminirten Handlungen „ohne poliz. Erlaubniß“ vorgenommen wurden. Einer besonderen Feststellung in dieser Richtung würde es nur bedürftig haben, wenn der Angekl., was nicht der Fall, sich auf eine ihm ertheilte Erlaubniß berufen hätte. Unzutreffend ist auch die weitere Ausföhrung, daß das Feilhalten von Heilmitteln für Thiere weder unter § 1 der Kais. B. noch unter § 367<sup>2</sup> StGB. falle, weil Beide sich nur auf zum Gebrauch von Menschen bestimmte Arzneimitteln bezögen. Denn wenn es in § 1 der B. heißt: „Das Feilhalten und der Verkauf der im Verz. A aufgeführten Zubereitungen als Heilmittel ist nur in Apotheken gestattet“, so ist nicht ersichtlich, weshalb das Feilbieten einer Zubereitung, welche sich als eine der im Verz. A specialisirten Arzneiformen darstellt, dann auch außerhalb der Apotheken gestattet sein sollte, wenn dieselbe als Heilmittel für Thiere feilgeboten oder verkauft wird. Ebenfowenig erscheint es zulässig, unter „Arzneien“ im Sinne des § 367<sup>2</sup> nur zum Gebrauch von Menschen bestimmte Arzneimitteln zu verstehen. Nach allgemeinem Sprachgebrauch wird dieses Wort zur Bezeichnung von Heilmitteln sowohl für Menschen als auch für Thiere verwendet. Derartige Unterscheidungen sind auch nach dem Sicherungszweck, welcher bei Erlass der fraglichen Vorschriften maßgebend gewesen, keineswegs indicirt. Insbes. erheißt ohne Weiteres, daß die mit dem freien Vertriebe der betr. Zubereitungen verbundenen Gefahren für das Publikum nicht wesentlich gemindert sein würden, wenn dem Verbote dadurch, daß dieselben beim Feilhalten oder Verkauf als Heilmittel für Thiere bezeichnet werden, aus dem

c. Auch die unentgeltliche Abgabe von Arzneien, deren Handel nicht freigegeben ist, verdirft gegen §. 3. (Kiel 13. Ctt. 1881, Regers Ensch. 3 S. 57, München 16. März 1882, Samml. 2 S. 48, Stuttgart 21. Dec. 1884 und 26. Jan. 1886, Jahrb. 1 S. 69, Darmstadt 12 Jan. 1883, Heft. 3 S. 113 u. Oldenburg. 3. 13 S. 93); deshalb ist der Vorbeser eines von Freunden der Homöopathie gebildeten, die gegenf. Unterstützung seiner Mitglieder in Krankheitsfällen bezweckenden Vereins strafbar, wenn er an Vereinsmitglieder homöop. Arzneimittel unentgeltlich abgibt (Celle 11. März 1885, Schl. d. Arg. 51 S. 203). Dagegen erachten Kammerger. 5. Mai 1884 (Jahrb. 5 S. 39, Schl. d. Arg. a. C.) und Eöln 13. Mai 1880 (Nö Arch. 71 II S. 9) die Vertheilung der Arzneimittel an die Vereinsmitglieder nicht für strafbar, sofern deren Einkauf aus erlaubtem Wege erfolgt. — Auch wer als Agent des Arzneimittelhändlers nur Bestellungen auf die Arzneien annimmt und dem eigentlichen Händler übermittel, ist strafbar (Darmstadt 12. Jan. 1883, Heft. 3. 7 S. 165); ebenso ist, wer gedruckte Bestellzettel auf sog. Schmeizerpöhlen auf Verlangen ausfüllt, unterschreiben läßt und sodann an eine Apotheke, welche ihm im Voraus für dgl. Bestellungen eine Provision zugesichert hatte, einsendet, auch dann, wenn die Apotheke die ausgegebenen Pillen direct an den Besteller sendet, wegen „Verkaufs“ bez. „Ueberlassung“ von Arzneien strafbar (Breslau 25. Nov. 1882, 3. für Oldenb. 13 S. 86, Kiel 23. Jan. 1884, Schl. d. Arg. 48 S. 124). — Wer das zum Betriebe seines Gewerbes nöthige Gift hierbei in solcher Weise verwendet, daß Andere in die Lage kommen, über das Gift verfügen zu können, überläßt es durch seine Handlungsweise an Andere; zur Strafbarkeit ist weder der Wille erforderlich, daß ein Anderer von dieser Möglichkeit Gebrauch mache, noch das Bewußtsein, daß oon der Möglichkeit Gebrauch gemacht werden könne (München 30. Nov. 1882, 17. Juni 1887 und 13. Nov. 1898, Samml. 2 S. 218, 4 S. 432 und 5 S. 203).

Wege gegangen werden könnte, da ja die thatf. Verwendung als Heilmittel für Menschen damit nicht ausgeschlossen sein würde. Was über die Entstehung der in Rede stehenden Bestimmungen vorliegt, erscheint gleichfalls nicht geeignet, eine einschränkende Auslegung gegenüber dem gewöhnlichen Wortsinne zu rechtfertigen. Namentlich läßt sich dafür der Umstand nicht verwerten, daß der § 345<sup>1)</sup> des Preuß. StGB., dessen Fassung allerdings der Hauptsache nach mit der des § 367<sup>2)</sup> übereinstimmt, unter der Titelüberschrift „Uebertretungen in Beziehung auf die persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit“ steht. Stegemann.

St. G. B. § 370 Z. 2 setzt ein vorsätzliches Handeln voraus.“)

Urth. des OLG. Königsberg v. 19. Nov. 1884.

Die entgegenstehende Begründung der Strafkammer, welche auch ein fahrl. Zuwiderhandeln gegen § 370 Z. 2 für strafbar erachtet und sich dabei auf die Entsch. des RG. v. 27. Mai 1881 (Entsch. IV S. 234) stützt, übersieht in der Ausführung des RG. den Satz: „Allgemein wird jedoch die Strafbarkeit auch der culpa nur als Ausnahme anerkannt.“ Folgt man diesem Grundsatze und prüft, „ob die strafrechtliche Bedrohung sich aus dem Zusammenhange der gesetzlichen Bestimmungen oder aus Grund und Zweck der einzelnen Norm mit Sicherheit ergibt“, so gelangt man nicht zu der Annahme, daß der § 370 Z. 2 auch fahrl. Handeln bestrafen will. Der Zusammenhang der gesetzlichen Bestimmungen ergibt vielmehr einerseits, daß im § 370 eine Reihe von gegen das Eigenthum gerichteten Uebertretungen mit Strafe bedroht sind, andererseits, daß fahrl. Angriffe gegen das Eigenthum in den von den Verbrechen und Vergehen gegen das Eigenthum handelnden Abschnitten des StGB. überall, selbst bei der Sachbeschädigung, deren fahrl. Begehung an sich wenigstens denkbar wäre, nicht unter Strafe gestellt sind. — Zweck und Grund der Strafbestimmung des § 370 Z. 2 ist, gewisse Strafthaten, die sonst unter den Thatbestand des Diebstahls fallen würden, mit Rücksicht auf die eigenthümliche Beschaffenheit ihres Gegenstandes nach der Richtung einer geringeren Strafbarkeit auszuzeichnen. Abgesehen von dieser Sonderbeschaffenheit des Gegenstandes handelt es sich um einen Diebstahl ähnlicher That, bei welcher eine fahrl. Begehung überhaupt nicht denkbar und deshalb auch nicht unter Strafe gestellt ist.

St. R. D. §. 36. Einen nach §. 200. gefassten Beschluß hat die Strafkammer selbst oder deren Vorsitzender zu erledigen.“)

Beschl. des OLG. Celle v. 2. März 1888.

Nach §. 36. sind der StA. nur diejenigen Gerichtsentscheidungen zur Erledigung zu übergeben, welche einer Zustellung oder Vollstreckung bedürfen.

<sup>1)</sup> Wer also zwar unbefugt Steine, Erde &c. von öff. Wegen wegnimmt, aber in Folge thatsächlichen Irrthums in der Meinung handelte, zu dieser Wegnahme befangt zu sein, ist nicht strafbar (Urth. des OLG. München v. 18. Febr. 1883. — Samml. 2 S. 299). Dagegen kommt es weiter auf den Werth des weggenommenen Gegenstandes noch darauf an, daß die Wegnahme unter einer der erschwerenden Voraussetzungen des § 243 StGB. verübt wurde; wer daher unbefugt aus einer auf dem Grundstücke eines Andern befindlichen Pöbhe Trospfeiteingebäude wegnimmt ist nach § 370 Z. 2 zu verfolgen (Beschl. des O. v. 30. Nov. 1888, a. a. S. 5 S. 259).

<sup>2)</sup> Derselbe Ansicht vertritt der Beschl. des OLG. Köln v. 14. Juli 1884 (Hein. Arch. Bd. 75. Abth. 2. S. 34). Nach dem Beschl. desselben Ger. v. 18. Aug. 1882 (a. O. Bd. 73. II. 28) hat das Gericht auch die Anordnung, daß die oom Amtsrichter oerfügte Haft fortzudauern habe (§. 126. StPC.), zur Kenntniß des Amtrichters zu bringen. Dagegen sind Verfügungen des beauftragten Richters, welche die Vorladung oder Vorführung einer Person anordnen, der StA. zur Zustellung bez. Vollstreckung zu übergeben (Beschl. v. 13. Oct. 1883, a. O. S. 35). Daß in Privatklagesachen die StA. nicht verpflichtet ist, Zustellungen zu besorgen, spricht der Beschl. des OLG. Jena v. 7. Dec. 1880 (Juristen-Z. Bd. 6. S. 430) aus. Vgl. auch das Erf. des Reichsg. v. 14. April 1882 (Rechtsp. Bd. 4. S. 323).

Der Ausdruck „Vollstreckung“ ist nach dem gewöhnlichen Wortsinne, welchem gegenüber die Bemerkungen der Motive nicht entscheidend ins Gewicht fallen können, nicht gleichbedeutend mit „Ausführung“. Diejenigen zur Ausführung einer gerichtlichen Entscheidung erforderlichen Maßregeln, welche nicht in einer Zustellung oder Vollstreckung bestehen, sind daher vom Gerichte selbst zu veranlassen. Dies gilt auch für die in Frage stehende Requisition um Vernehmung von Zeugen, welche in dem gemäß §. 200 gefaßten Beschlusse angeordnet ist. Stegemann.

St. P. O. § 170. Antrag auf gerichtliche Entscheidung.

a) In Fällen, in denen der Staat durch ein Delikt in einem Monopol oder Hoheitsrecht verletzt worden.<sup>12)</sup>

Beschl. des OLG. Karlsruhe v. 25. Juli 1888 (Wab. Ann.).

Am 10. April 1888 wurde im Geschäftslokale des Kgl. Münzbetriebs in Berlin ein Krönungsthaler mit der Zahl 1861 und dem Münzzeichen M mit der Anfrage übergeben, ob derselbe zur Herstellung einer Broche verwendet werden dürfe. Darauf „ersuchte“ die Münzdirektion das Polizeipräsidium, die zur Entdeckung des Verfertigers dieser Krönungsthaler erforderlichen Recherchen zu veranlassen; dasselbe überbandte, nachdem M. in Pf. als der Verfertiger ermittelt worden, die Akten der StA. in Pf. Letztere verfügte jedoch die Einstellung des Verfahrens, weil M. die Krönungsthaler lediglich zu dem Zwecke hergestellt, daß aus ihnen Brochen angefertigt würden und auch der Abnehmer keinen andern Gebrauch gemacht hätte. Der von diesem Bescheid benachrichtigte Direktor der Preuß. Münzanstalten wandte sich nunmehr an die Ober-StA. mit dem „Ersuchen“, die Untersuchung gegen M. einzuleiten. Gegen den hierauf erlassenen ablehnenden Bescheid stellte der Münzdirektor den von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Antrag auf gerichtl. Entsch., welchen das OLG. für zulässig erachtete, aus folgenden Gründen:

Anlangend die Zulässigkeit des Antrags ergeben sich keine Bedenken bezüglich des Gegenstandes der Anzeige, bezüglich der Schritte, welche nach § 170 verb. mit §§ 169, 156 StP.O. dem Verlangen richterlicher Entscheidungen vorangehen müssen, endlich bezüglich der Form und Frist, in welcher letzterer nachzusehen war, insbes. ist nicht zu bezweifeln, daß die Münzdirektion durch das an das Polizeipräf. gerichtete Ersuchen mittelbar bei der StA. die Strafverfolgung beantragt hat, es ist ferner trotz Fehlens von Zustellungsurkunden der Nachweis als erbracht anzusehen, daß sowohl die zweiwöchige als die einmonatige Frist gewahrt ist, endlich stellt die „Mittheilung“ der Ober-StA. an die Münzdirektion sich sachlich als ein ablehnender Bescheid des dem StA. zu Pf. vorgeordneten Beamten der StA. dar. Auch die Frage, ob die Münzdirektion zur Wahrung desjenigen Interesses berufen ist, das durch die Handlungen des

<sup>12)</sup> Ueber den Begriff des „Verletzten“ vgl. noch: Als „Verletzter“ im Sinne des § 170 gilt, wer durch das fragliche Delikt in seinen eigenen Rechten unmittelbar oder auch nur mittelbar geschädigt worden, also bei Rothzucht nicht der Vater, wenn die genötigste Tochter inzwischen gestorben und damit die vät. Gewalt erloschen ist (Beschl. des OLG. Dresden v. 4. Okt. 1882, Ann. 5 S. 293); desgl. nicht derjenige, welcher einem Andern einen gegen einen Dritten verübten Diebstahl vorgeworfen hat und, deshalb aus § 186 StP.B. belangt, die Erhebung der öff. Klage behufs des Wahrheitsbeweises beantragt (28. Juni 1883, a. O. S. 293); desgl. nicht bei einer gegen eine Gemeinde als solche verübten Unterschlagung ein einzelnes Gemeindeglied, welches zwar an der Ordnung des Kasernenwesens Interesse hat, dies aber durch entsprechende Anträge an die zur Kontrolle des Gemeindevorstands verfassungsmäßig berufene Korporation wahrzunehmen hat (17. Sept. 1885, a. O. S. 298), während beim Diebstahl einer Sache aus dem Gewahrsam eines Andern als des Eigentümers sowohl letzterer als der Besitzer für verletzt gelten (4. Okt. 1882, a. O. S. 426). Eine Handesgefellchaft kann, da es sich hier nicht um Vermögensrechte handelt, die gerichtliche Entsch. nicht unter ihrer Firma beantragen (22. Nov. 1882, a. O. S. 292).

M. verletzt wäre, wenn dieselben sich als nach § 146 StGB. strafbar darstellen, ist zu bejahen. Denn vermöge des den deutschen Staaten zustehenden Münzmonopols hat der Preuß. Staat die ausschließliche Befugniß, solche Krönungsthaler zu prägen, welchen die von M. hergestellten Thalerstücke nachgemacht sind; die Handlungen des letzteren würden daher in erster Linie einen Eingriff in dies Monopol des Preuß. Staats enthalten; erst in zweiter Linie erschienen sie als auch gegen die Finanzhoheit gerichtet, insofern in dieser das Recht inbegriffen ist, die aus der Münzprägung sich ergebenden Einnahmen zu benutzen. Es ist nun aber nicht abzusehen, warum in Fällen, in denen ein Monopol oder ein Hoheitsrecht des Staats durch ein Delikt verletzt wird, der Staat nicht durch seine zur Wahrung des betr. Rechts berufenen Behörden zum Verfahren nach § 170 sollte zugelassen sein; es mag sein, daß für solche Fälle der Rechtsbehelf des § 170 sich weit weniger als ein Bedürfniß aufweist, als in Fällen von Verletzung der Rechte von Privaten oder des Staats als Träger privatrechtlicher Befugnisse und daß beim Zustandekommen des § 170 Niemand an Verletzung staatlicher Hoheitsrechte gedacht hat; allein das Gesetz schließt solche Fälle nicht aus, es gestattet weder zwischen Privatpersonen und dem Staate noch zwischen letzterem als Träger von Privatrechten und als Subjekt öffentlicher Rechte zu unterscheiden (Glaser's Strafpr. II S. 348). Zweifelloß ist die Münzdirection dazu bestimmt, die mit dem Münzmonopol des Preuß. Staates verknüpften Rechte und Interessen wahrzunehmen.

Dagegen ist sachlich ein Grund zur Erhebung der öff. Klage nicht vorhanden, weil M. die Krönungsthaler nur in der Absicht angefertigt hat, um sie als Broschentelke abzusetzen und er sie nur in dieser Eigenschaft, nicht als Geldzeichen abgegeben hat, der § 146 StGB. erfordert aber den Voratz, das nachgemachte Geld als echtes Geld in den Verkehr zu bringen.

b) Die Einhaltung des Instanzenzuges betr.

Beschl. des OLG. Königsberg v. 15. Okt. 1886.

Um das Recht ex § 170 zu haben, muß der Antragsteller auch die für die Beschwerde gegen den ablehnenden Bescheid der StA. an den Vorgesetzten derselben auf zwei Wochen festgesetzte Frist innegehalten haben. Durch eine bloße Remonstration bei der StA., welche keine neuen Thatfachen enthält und einen neuen materiellen Bescheid nicht nothwendig macht, wird diese Frist nicht unterbrochen, vielmehr läuft dieselbe von der Bekanntm. des ersten Bescheides ab und ist der Antrag auf richterliches Gehör ausgeschlossen, wenn die Beschwerde nicht innerhalb der zwei Wochen bei der Ober-StA. erhoben worden ist<sup>14)</sup>.

<sup>14)</sup> Ebenso Karlsruhe am 11. März 1880 (Bad. Ann. 46 S. 88) und Dresden am 26. Aug. 1886 (Ann. 8 S. 290). Bezüglich der Formalien vgl. noch folgende oberger. Beschlüsse: a) Die Zulässigkeit des Antrags auf ger. Entsch. setzt voraus, daß über die Erhebung der öff. Klage von den Staatsanw. Instanzen unter Einhaltung ihrer sachl. Zuständigkeit entschieden worden; hat also der Anwalt in erster Instanz unzuständiger Weise Entschiedenheit gefaßt, so findet gegen den ablehnenden Bescheid des Ersten Staatsanwalts kein Antrag auf ger. Entsch. statt (Dresden 13. März 1886, a. O. S. 290); ebenso ist, wenn der Antrag auf Erhebung der öff. Klage nur bei der Ober-StA. gestellt war, gegen deren Bescheid kein Antrag auf ger. Entsch. gegeben (Stuttgart 6. Okt. 1886, Jahrb. 2 S. 46). b) Die Bekanntm. der Staatsanw. Bescheide an einen nicht legitimirten Rechtsanwalt bringt die Fristen des § 170 nicht in Lauf, doch macht die nachträgliche Ertheilung einer Vollmacht zur Einreichung einer Denunziation, und insbef. zum Antrage auf ger. Entsch. jene Bekanntm. gültig (Dresden 11. Okt. 1882, Ann. 5 S. 291). c) Wird von einem Rechtsanwalt gegen den ablehnenden Bescheid der StA. Beschwerde an die Ober-StA. eingereicht, derselben gegenüber jedoch der Nachweis eines Auftrags zur Beschwerdeführung nicht erbracht, so ist gegen den ablehnenden Bescheid der Ober-StA. der Antrag auf ger. Entsch. nicht zulässig (Stuttgart 14. März 1883, Jahrb. 2 S. 45). Auch dem Antrag auf ger. Entsch. ist eine ausreichende, auf die Antragstellung gerichtete Vollmacht für den einreichenden Rechtsanwalt beizufügen (Dresden 10. u. 29. Jan. 1885, Ann. 6 S. 386); eßt diese Vollmacht, beruft sich aber der Schriftsatz ausdrücklich auf einr bei den Akten der



- c) Gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme einer durch Gerichtsbeschluss eingestellten Untersuchung findet der Antrag auf gerichtliche Entscheidung nicht statt.<sup>19)</sup>  
Beschl. des OLG. Königsberg v. 16. Okt. 1886.

Das Recht, auf gerichtliche Entscheidung anzutragen, ist dem Verletzten nur für den Fall gegeben, daß die StA. seinem Antrage, die öff. Klage zu erheben, keine Folge giebt. Wird ein solcher Antrag vom Gericht für begründet erachtet, so beschließt es die Erhebung der öff. Klage, an welchen Beschluss nun die StA. gebunden ist. Hatte aber, wie im vorliegenden Falle, die StA. schon die öff. Klage erhoben, so kann es sich nur noch um Wiederaufnahme der Klage handeln (§ 210 StPD.). Auf dies Verfahren sind zwar, wie das RG. (Entsch. 13 S. 295) angenommen hat<sup>19)</sup>, nicht die §§ 407 ff. StPD. anzuwenden, vielmehr richtet sich dasselbe nach den allgemeinen Regeln über die Klageerhebung. Hierdurch wird aber die Frage nicht berührt, ob das Gericht aus § 170 ebenso befugt ist, die Wiederaufnahme, wie die Erhebung der Klage zu beschließen. Dies ist zu verneinen, da § 173 dem Gericht die Form vorschreibt, in welcher sein Beschluss zu fassen ist, diese Form aber auf den § 210 nicht anwendbar ist; eine Ausdehnung der Bestimmung, welche selbst eine Ausnahme vom allgemeinen Prinzip bildet, wonach die Entscheidung über die Erhebung der Klage der StA. zusteht, aber um so weniger zulässig erscheinen muß, als der Grund, welcher die Gesetzgeber bestimmt hat, eine Nöthigung der StA. zur Erhebung einer Klage eintreten zu lassen, in dem Falle wegfällt, wenn die StA. ihre Geneigtheit, Klage zu erheben, bereits dargelegt hat und es sich nur um die Prüfung handelt, ob neue Thatsachen und Beweismittel zu einer Wiederaufnahme des Verfahrens veranlassen können.

Ober-StA. liegende (genügende) Vollmacht, so schadet es nicht, daß diese Akten mit der Vollmacht dem Straffenat auf sein Ersuchen erst nach Ablauf der Frist mitgetheilt werden (Stuttgart 4. Mai 1887, a. D. S. 47 Note 1), fehlt dagegen im Schriftsatz eine solche Bezugnahme, so ist der Antrag auf ger. Entsch. zurückzuweisen, sollte auch die Vollmacht bei den Akten der StA. vorhanden sein (6. Okt. 1886, a. D. S. 46). d) Die Unterzeichnung des Antrags auf ger. Entsch. durch einen beim OLG. zugelassenen Rechtsanwalt ist nicht geboten (Colmar 25. Juli 1885, Rechtspr. S. 47 Nr. 71). e) Ein beim zuständigen OLG. erst nach Ablauf der einmonatigen Frist eingegangener Antrag kann nicht deshalb als rechtzeitig gelten, weil er innerhalb der Frist bei einem unzuständigen Gericht eingereicht worden (München 30. Juni 1885, Samml. 3 S. 451). Zuständig zur ger. Entsch. ist aber dasjenige OLG., dessen Ober-StA. den ablehnenden Bescheid erteilt hat; eine Zuweisung der Anträge aus § 170 zur ausschließlichen Entscheidung durch eines der mehreren OLG. gemäß § 9 des Einf.-G. zum OStG. ist unzulässig (20. Sept. 1880, a. D. S. 251). f) Der Antrag auf ger. Entsch. muß eine umständlich eingehende thatf. Begründung enthalten, dies wird durch eine Bezugn. auf die in den Akten der StA. enthaltenen Erörterungen nicht ersetzt (Dresden 2. Apr. u. 19. Dez. 1882, Ann. 3 S. 487 u. 5 S. 289). g) Behufs Stellung des Antrags auf ger. Entsch. findet Bewilligung des Armenrechts und Beordnung eines Rechtsanwalts nicht statt (München 18. Jan. 1882, Samml. 2 S. 111; Dresden 5. Juli 1882 u. 28. Juni 1883, Ann. 3 S. 486 u. 5 S. 294; Jena 9. Juni 1883, St. f. Thür. 32 S. 182; Colmar 18. Jan. 1888, A. J. f. Gf. 13 S. 178).

<sup>19)</sup> Ebenso haben die OLG. Karlsruhe am 13. März 1880 (Bad. Ann. 46 S. 88) und München am 27. Juli 1885 (Samml. 3 S. 583) erkannt. Das OLG. Dresden hält in den Beschl. v. 16. Nov. 1885, 31. März u. 25. Nov. 1886 (Ann. 8 S. 289, 385 u. 481) den Antrag ex § 170 gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme des Verfahrens zu Ungunsten eines freigeiprohenen Angekl. (§ 402 StPD.) für unzulässig.

<sup>19)</sup> Ebenso auch die OLG. Dresden am 24. Dez. 1883 (Ann. 5 S. 481), Köln am 27. März 1883 (Ab. Arch. 74 II S. 39) und jetzt auch München am 16. Nov. 1888 unter Ausgabe seiner abweichenden Ansicht v. 7. Jan. 1882 (Samml. 5 S. 254 u. 2 S. 107).

- d) Bezüglich der im § 414 StPD. bezeichneten Vergehen findet ein Antrag des Verletzten auf gerichtl. Entsch. über Erhebung der öff. Klage nicht statt.<sup>17)</sup>

Beschl. des OLG. Cassel v. 19. Jan. 1889.

In Erwägung, daß die öff. Klage in Gemäßheit des § 416 von der StA. nur dann erhoben wird, wenn dies im öff. Interesse liegt und hierüber die Entschließung allein der StA. zusteht, und daß folgeweise gegen die Erhebung der öff. Klage ablehnenden Beschluß der StA. — einerlei, ob derselbe wegen Mangels des öff. Interesses oder aus einem anderen Grunde erfolgt ist — dem Verletzten zwar die Beschwerde an den vorgesetzten Beamten der StA., nicht jedoch der Antrag auf gerichtl. Entsch. zusteht.<sup>18)</sup> Siehe aus.

St. P. D. §. 202. Hat die StA. bei Erhebung der öff. Klage aus § 113. StGB. die Ueberweisung der Verhandlung an das Schöffengericht beantragt, ist dagegen die Strafkammer der Ansicht, daß die That nach den in der Anklageschrift hervorgehobenen Merkmalen ein Vergehen gegen §. 117 Abs. 2 StGB. bilden würde, der Angekl. aber nach dem Ergebnisse des vorbereitenden Verfahrens einer Straftat nicht hinreichend verdächtig erscheine, so kann sie nicht sofort die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnen, vielmehr ist zunächst, da auch bei Nichtbeobachtung des §. 198 Abs. 2 StPD. der Vorschrift des §. 199 Abs. 1 entprochen werden muß, die Anklageschrift dem Angeschuldigten mitzutheilen.<sup>19)</sup>

(Beschl. des OLG. in München v. 4. Mai 1888, Samml. Bd. 5. S. 132.)

<sup>17)</sup> Die Literatur über die Frage ist zusammengestellt bei Ldwe Ann. 4 zu § 416 StPD. (5. Aufl. S. 746), außerdem siehe auch John Kann. 3. StPD. Bd. 2 S. 228.

<sup>18)</sup> Nach dem Beschl. des OLG. Dresden v. 17. Juni 1886 (Ann. 8. S. 295) kann in Privatklagesachen, wenn zwei die Eröffnung des Hauptverfahrens verlangende Entscheidungen der Untergerichte ergangen sind, nicht noch eine obergerichtliche Prüfung dieser Frage beantragt werden, da durch § 424 StPD. alles Prozessuale, was vor Erhebung der öff. Klage liegt und zu deren Verbeiführung dienen soll, nicht getroffen wird. Ebenso ist (nach dem Beschl. v. 26. Aug. 1886, a. O.) der Antrag auf ger. Entsch. zum Zweck der Erhebung der öff. Klage bezüglich einer Straftat, wegen deren bereits das Privatklagenverfahren eingeleitet ist, unzulässig, weil, sobald ein richterlicher Anspruch über die Eröffnung der Hauptverhandlung bereits vorliegt, für den Verletzten überhaupt kein Interesse besteht, einen anderweitigen Anspruch herbeizuführen. (Ann. der Red.)

<sup>19)</sup> Das OLG. Köln hat im Beschl. v. 20. April 1882 ausgeführt, daß, wenn mit dem Ueberweisungsantrage eine lediglich die Angaben des §. 198 Abs. 1 enthaltende Anklageschrift überreicht ist und die Strafkammer die Sache an sich behalten will, sie zunächst unter Ablehnung der Ueberweisung die Akten an die StA. zur Vervollst. der Anklageschrift zurückzugeben und erst, nachdem die vervollständigte Anklageschrift dem Beschuldigten vom Berichtigenden mitgeteilt worden, über die Eröffnung des Hauptverf. zu beschließen hat; hat sie aber letzteres sofort erdfnet, so ist der StA. zur nachträg. Einreichung einer vervollst. Anklageschrift nicht verpflichtet. (Aben. Arch. Bd. 72. Abth. 2. S. 125.) — Das OLG. Dresden spricht sich in dem Beschl. v. 24. März 1880, S. u. 7. Aug. 1886 dahin aus, daß die Strafk., welche die beantragte Ueberweisung für unzulässig oder unangemessen erachtet, auf eine Entscheidung bezüglich Eröffnung des Hauptverf. gar nicht einzugehen, vielmehr die Sache bis zum Eingange einer vollständigen Anklageschrift auszusparen hat. Reist sie die Ueberweisung zurück, weil das fragl. Delikt an sich schon schöffengerichtlich sei, so steht hiegegen der StA. einfache Beschw. zu; weilt sie dagegen zurück, weil kein genügender Verdacht vorhanden, so ist die sofortige Beschw. geboten. Das OLG. kann eo. das Hauptverf. vor dem Schöffengerichte eröffnen, sofern die Strafk. die Ueberweisung an sich für geeignet erklärt hat; fehlt ein solcher Ausdruck im angeforderten Beschl., so ist letzterer, wenn die Beschw. begründet ist, aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen. (Ger. P. 1880 S. 57 u. Ann. 1 S. 391, 6 S. 35, 8 S. 395.)

St. P. D. §. 222. Beschwerde des Untersuchungsrichters gegen die Uebertragung der im §. 222. bezeichneten Vernehmung.

Beschl. des OLG. Celle v. 7. Dec. 1888 (vgl. Entsch. des Reichsg. Bd. 4 S. 91).

Die Beschwerde des Unterf.-Richters über den Beschluß der Straf-kammer, nach welchem er eine von dieser beschlossene Beweiserhebung annehmen sollte, ist nach §§. 346. 347. StPD. zulässig. Nach §. 347. sind Entscheidungen der erkennenden Gerichte, welche der Urtheilssällung vorausgehen, dann mit der Beschwerde anfechtbar, wenn dritte Personen dadurch betroffen werden, und als eine „dritte Person“ ist der vom angefochtenen Beschlusse betroffene Unterf.-Richter anzusehen. Die Beschwerde ist auch begründet. Wird nach Eröffnung des Hauptoerfahrens eine Beweiserhebung angeordnet, welche außerhalb der Hauptverhandlung stattfinden soll (kommissarische Vernehmung von Zeugen oder Sachv. bez. Augenscheineinnahme, §§ 222. 224.), so hat das Gericht eins seiner Mitglieder mit der Beweiserhebung zu beauftragen, wenn nicht Grund vorliegt, ein Amtsgericht um Rechtsähülfe zu ersuchen (GGG. §. 158). Der Unterf.-Richter ist nach jetziger Gesetzgebung nicht berufen, in derartigem Falle die angeordnete Beweiserhebung vorzunehmen. Sein Geschäftskreis ist die Führung der Voruntersuchungen (StPD. §. 182), außerdem nur die Vor-nahme von Ermittlungen in dem in §. 170 angeordneten Verfahren, wenn er vom Reichs- oder OLG. damit beauftragt wird (§. 171 Abs. 3). Eine analoge Anwendung dieser exceptionellen Bestimmung auf den Fall einer vom erkennenden Gerichte im Hauptoerfahren angeordneten Beweisaufnahme ist un-zulässig. Nach §. 351 Abs. 2 wird vielmehr als sachgemäß die Beauftragung eines Mitgliedes der Kammer mit der Beweiserhebung angeordnet. Stegemann.

St. P. D. §§. 267. 499. Der Freigesprochene darf unentgeltliche Be-scheinigung über die Rechtskraft des Urteils verlangen.<sup>20)</sup>  
Beschl. des OLG. Celle v. 19. Mai 1888.

Wenn dem Freigesprochenen ein Anspruch auf Ertheilung des Attestes der Rechtskraft zugestehen ist, so gehört die desfallige Entscheidung zum Unter-suchungsoerfahren und es ist demnach über die Ablehnung des Antrags Seitens des Gerichtschreibers nicht im Dienstaufsichtswege, sondern mit Rücksicht darauf, daß die StPD. dem Gerichtschreiber die Angelegenheit zur selbstständigen Er-ledigung nicht ausdrücklich überweist, von der Straf-kammer zu entscheiden. Aus dem Umstand, daß die StPD. keine Bestimmung über die in Rede stehende Frage enthält, kann noch nicht geschlossen werden, daß dem Freige-sprochenen überhaupt kein Anspruch auf Ertheilung eines Nachweises über seine rechtskr. Freisprechung zustehe. Es ist vielmehr als selbstverständliches Gebot der Gerechtigkeit anzusehen, daß dem Angekl., der von den staatlichen Behörden zur Untersuchung gezogen ist, bei seiner Freisprechung oder in den einer Freisprechung gleichstehenden Fällen des §. 210 StPD. auf Antrag ein Nachweis hierüber ertheilt werden muß. Daß der Gesetzgeber hiervon aus-gegangen ist, ergibt sich daraus, daß der E. im §. 226 (jetzt §. 267) be-stimmt: „ein freigesprochener Angekl. kann die unentgeltliche Ertheilung einer Abschrift des Urtheils mit den Gründen verlangen“, daß die Motive hierzu bemerkten, es erscheine angemessen, dem Freigesprochenen, der der Urtheils-verkündung beigewohnt habe, einen Anspruch auf unentgeltliche Mittheilung des Urtheils zu gewähren, um ihn in den Stand zu setzen, sich jederzeit über die geschehene Freisprechung ausweisen zu können, und daß die erwähnte Be-

<sup>20)</sup> Dagegen ist der Antrag des Freigesprochenen auf Veröffentlichung des Urteils außer dem Falle des §. 411 Abs. 4 unzulässig. (München, 27. Juni 1881, Samml. 1 S. 534.)

stimmung lediglich mit Rücksicht auf §. 499 StPD. als überflüssig gestrichen worden ist (vgl. Löwe, Komm. §. 267 not. 7. [I. Aufl.] u. Nat. zur StPD. S. 31 u. 212). Ist es aber hienach auch ohne ausdrückliche Bestimmung als gewollt anzusehen, daß dem Freigesprochenen die Möglichkeit, sich über seine Freisprechung auszuweisen, durch unentgeltliche Ertheilung einer Abschrift des Urtheils gewährt werde, so muß auch da, wo der Angekl. ein Interesse an Nachweise der Rechtskraft des freisprechenden Urtheils darlegt, sein Anspruch auf unentgeltliche Ertheilung einer Bescheinigung hierüber anerkannt werden.

Stegemann.

### St. P. D. §. 372. Reformatio in pejus.

Urth. des Kammerger. v. 15. Nov. 1888. V. 82/88.

Der erste Richter hat wegen Beleidigung in vier Fällen eine Gesamtstrafe von 1 Monat Gefängniß festgesetzt. Nur an dieses Gesamtstrafmaß war der Berufungsrichter nach §. 372. gebunden, er war aber nicht genötigt, obwohl er in einem Falle freisprach, für die drei übrigen Fälle nunmehr auch die vom ersten Richter hiefür zu Grunde gelegten Einzelstrafen von je 9, zu 27 Tagen zu berücksichtigen, und diese etwa noch außerdem gemäß §. 74-StGB. auf eine geringere Gesamtstrafe zurückzuführen. — Die allein zu berücksichtigende, vom ersten Richter erkannte Gesamtstrafe von 1 Monat ist aber vom Berufungsrichter nicht überschritten; denn er hat diese Strafe zunächst der Art nach gemildert, indem er principaliter auf 300 Mk. und für den Unvermögensfall für je 10 Mk. auf 1 Tag Gefängniß erkannte. Diese substituirte Strafe, welche bei völligem Zahlungsunvermögen der Angekl. 30 Tage Gef. betragen würde, darf nun zwar auch ihrerseits trotz der milderen Prinzipalstrafe keine härtere sein, als die Freiheitsstrafe des ersten Urtheils. Es ist dies aber auch nicht der Fall. Denn die substituirte 30 tägige Strafe erreicht ihrer Dauer nach bei Zugrundelegung der Gesamtdauer der 12 Kalendermonate noch nicht einmal den mittleren Durchschnitt der vom ersten Richter absolut erkannten einmonatigen Gefängnißstrafe. Nur in dem einzigen, von der Wahl der Angekl. unabhängigen Falle, daß sie zum Antritte der eventuellen Freiheitsstrafe im Laufe des Februar verstatet werden mochte, würde die substituirte Strafe die Strafe von 1 Monat übersteigen. Dieser Ausnahmefall ist aber nicht geeignet, die eventuelle Strafe als eine härtere erscheinen zu lassen.

### St. P. D. §. 380. Unzulässigkeit der Revision wegen Verletzung der Rechtsnormen über das Erforderniß eines Strafantrages.

Urth. des LG. Cassel v. 9 Febr. 1889.

Insofern der Revisionskläger eine Verletzung des §. 196. StGB. aus dem von ihm gerügten Mangel eines gültigen Strafantrags herleiten will, indem der Präsident des Rgl. LG. in M. bezüglich des vom Angekl. beleidigten und im Nov. 1887 aus dem Justizdienst geschiedenen Amtsrichters D. zur Stellung seines Strafantrags vom 29. Dec. 1887 nicht mehr befugt gewesen sei, so steht der Geltendmachung dieses Angriffs der §. 380. StPD. entgegen. Denn die Frage, ob ein gesetzesprechender Strafantrag vorliege und insbes. auch, ob derselbe von einem dazu Berechtigten gestellt ist, ist ihrem Wesen nach prozeßualer Natur (Entsch. des RG. Bd. 2 S. 221<sup>21)</sup>; 4 S. 205<sup>22)</sup>; 6. S. 162<sup>23)</sup>) und unterliegt nach §. 380 nicht der Nachprüfung.<sup>24)</sup>

Bierhaus.

<sup>21)</sup> Spricht aus, daß über die Rechtzeitigkeit des Strafantrags im schurgerichtlichen Verfahren nicht von den Geschworenen zu entscheiden sei.

<sup>22)</sup> Hier wird (S. 206) das Vorliegen des Strafantrags eine „prozessuale Voraussetzung der Strafverfolgung“ genannt.

St. R. D. §. 399 Z. 5. Der Verurtheilte kann auf das Novum, daß er z. B. der im Ausland begangenen Straftthaten Ausländer gewesen, die Wiederaufnahme nicht stützen.<sup>20)</sup>

Beschl. des OLG. Celle v. 16. Juli 1888.

Die Prüfung, ob der Verurtheilte z. Zeit der im Auslande begangenen strafbaren Handlungen Ausländer gewesen ist oder nicht, ist in gegenwärtiger Lage der Sache unerheblich, da, selbst wenn die Ausländereigenschaft erwiesen würde, daraus nur die Unzulässigkeit der Strafverfolgung hervorgehen, nicht aber die Freisprechung oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes eine geringere Bestrafung des Verurtheilten sich ergeben würde. Siegmann.

<sup>20)</sup> Unanwendbarkeit der Vorschriften, welche die Beweiserhebung über die That und die Strafabmessung treffen, auf die Feststellungen hinsichtlich des Strafantrags.

<sup>21)</sup> Das Kammerger. (Nabr. Vd. I. S. 169 hat in gleichem Sinne entschieden. Abt. R. ist Löwe R. 2b zu §. 380. (5. Aufl. S. 702), wo auch weitere Nachweisungen. Für den rein prozessualen Charakter des Antragsrechts s. auch Einbng. Handb. I. §. 129 Ziff. I. (S. 610 f.); v. Pölg, Strafrecht §. 43. Ziff. III. (3. Aufl. S. 186). Für theils prozessualisch, theils materiell hält das Antragsrecht Otschhausen A. 1 zu §. 61. StGB. (3. Aufl. S. 306).

<sup>22)</sup> Für die prozessuale Natur des Antragsrechts haben sich außerdem folgende OLG. ausgesprochen: Cassel 19. März 1884 (Weufers Ann. 28 S. 243), Karlsruhe 13. Dec. 1880 u. 27. Juni 1881 (Bad. Ann. 46. S. 375 u. 48 S. 231), Kiel 17. Dec. 1884 (Schl.-D.-Anz. 49 S. 126), Colmar 12. Juli 1882, 2. Mai u. 7. Nov. 1885 (Rechtpr. S. 32 Nr. 50, 67 Nr. 112 u. 92 Nr. 139) und 5. Okt. 1883, 10. Juli 1886 u. 1. Okt. 1887 (Z. 3. 9 S. 34, 11 S. 469 u. 13 S. 418), Frankfurt, Hamburg, Hamm, Marienw. Posen, Jena 22. Sept. 1885 (Bl. für Th. 33 S. 178), jetzt auch Königsberg und München 5. Mai u. 3. Dec. 1883, 6. Dec. 1884, 23. Okt. u. 27. Nov. 1885, 12. Okt. 1886 u. 21. Jan. 1887 (Samml. 2 S. 349 u. 526, 3 S. 267, 532 u. 546, 4 S. 190 u. 317). — Die entgegengesetzte Ansicht vertreten: München 29. Juni u. 12. Juli 1880 u. 27. Febr. 1883 (Samml. 1 S. 60, 150 u. 2 S. 310), Braunschweig 12. Juni 1883 u. 25. Sept. 1884 (J. für Braunschw. 30 S. 141 u. 31 S. 185), Dresden 14. Juli u. 31. Mai 1880, 23. Mai u. 29. Sept. 1887 (Ann. 2 S. 537 u. 533, 9 S. 205 u. 208), Königsb. (bisher), Raumburg und Stuttgart 10. März 1886 (Nabr. 1 S. 184), doch hält letzteres im Urth. v. 18. Jan. 1888 (a. D. S. 310) in der Revisionsinstanz neue Beweiserhebungen über rechtzeitige Stellung des Strafantrags nicht für zulässig und läßt am 8. Juni 1887 (a. D. 2 S. 55) in einem Falle, in welchem ein Vater wegen Beleidigung seines Sohnes gemäß §. 195 StGB. Strafantrag gestellt, die Revision durch das erst in dritter Instanz geltendgemachte Vorbringen, daß ein die väterliche Gewalt beendigender Umstand eingetreten sei, nicht begründen; denn dies sei nichts Andres als eine Bekämpfung der Thatf. Auffassung des Berufungsgerichts bezüglich solcher Umstände, deren Feststellung seinem freien Ermessen anheimgelassen war und deren Nachprüfung dem Revisionsrichter entzogen ist. — Celle 14. Juli 1888 läßt die Rüge der Rechtzeitigkeit des Strafantrags als Revisionsgrund zu, weil die Vorschriften über den Strafantrag ebensowohl materiarechtlicher wie formeller Natur sind. — Vgl. A. Schmidt, der §. 380 StPD. 1885 S. 35 ff. Ann. der Red.

<sup>23)</sup> Auch mildernde Umstände, welche auf Grund neuer Thatfachen oder Beweismittel angenommen werden sollen, bilden keinen Wiederaufnahmegrund (Beschl. des OLG. Dresden v. 28. Juni 1882, Ann. 5 S. 1 u. Jena v. 29. Jan. 1884, Bl. f. Thür. 31 S. 361). Daher kann auf die Thatfache, daß der Name A., dessen sich der Angekl. bedient hat und unter welchem er unter Zugrundetretung der Vorbereitung des A. wegen Diebstahls zu Zuchthaus verurtheilt worden, ihm nicht zukommt, dann, wenn dieselbe zwar dem über den Diebstahl ermittelnden Gerichte bei der Urteilsfällung nicht bekannt war, sie jedoch für die Schuldfrage ohne Bedeutung erscheint und nur allenfalls für die Strafzumessung von Belang sein könnte, die Wiederaufnahme nicht gegründet werden, weil solche Zweckveränderung der Strafe innerhalb desselben Gesetzes nach §. 408 nicht stattfindet (Beschl. des OLG. München v. 11. Febr. 1882, Samml. Vd. 2 S. 113). — Als neue Beweismittel gelten nicht bloß Zeugen, welche zuerst im Wiederaufnahmeverfahren genannt sind sondern auch solche, welche zwar bereits im abgeschlossenen Verfahren vom Angekl. benannt sind, deren Abhörung aber Seitens des Gerichts unterlassen war, ohne daß dem Angekl. von der hierauf gerichteten Entscheidung so zeitig Nachricht gegeben war, daß er sein Interesse noch wahrnehmen konnte (Beschl. des OLG. Cassel v. 23. Juli 1880, Weufers Ann. 25 S. 366).

St. P. D. § 407. Mil.-Strafgerichtsordn. v. 3. April 1845 § 11. Wenn eine Person nach rechtskräftiger Verurtheilung in den Militärdienst eintritt und nunmehr während ihrer Dienstzeit einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens stellt, ist nicht das Militär-, sondern das Civilgericht zuständig.

Beschl. des OLG. Königsberg v. 23. Okt. 1886.

Die Beschwerde der StA., welche ausgeführt, daß das Verfahren so lange ruhen müsse, als der Verurtheilte dem Soldatenstande angehöre, erscheint nicht begründet. Aus § 407 StPD. folgt zunächst mit Sicherheit, daß die Zuständigkeit des Militärgerichts nicht dadurch begründet ist, daß der Antragsteller zur Zeit dem Militärstande angehört. Wenn nun auch, wie die StA. ausführt, das Civilgericht — das Landgericht zu B. — nicht zuständig wäre, so würde die Entscheidung über den Antrag auf unbestimmte Zeit unmöglich sein, nämlich bis zu dem nicht absehbaren Zeitpunkte, in welchem der Antragsteller durch seinen Austritt aus dem Militärdienst der Civilgerichtsbarkeit wieder unbeschränkt unterstellt wird. Es wäre hiernach eine Lücke im Gesetze vorhanden, welche, wenn sie nicht ausfüllbar wäre, den Antragsteller außer Stande setzen würde, die Entscheidung über seinen Antrag, auf die er unzweifelhaft ein Recht hat, herbeizuführen. Es ist aber, wie auch die Königl. Ober-StA. annimmt, sehr wohl möglich, durch analoge Ausdehnung der Mil.-StGD. vom 3. April 1845 diese Lücke, deren Vorhandensein zugegeben werden kann, auszufüllen. Dieser § 11 lautet:

War das Erst. Instanz dem Angeeschuldigten vor dem Eintritt in den Dienststand bereits publizirt, so verleiht die fernere Verhandlung und Entscheidung II. Instanz dem Civilgericht.

Wenn nun auch vorstehende Bestimmung zunächst nur den Fall der zweitinstanzlichen Verhandlung auf Grund der damals geltenden Kriminalordn. im Auge hat, so ist doch das Prinzip des Gesetzes unverkennbar, daß die Rechtsgültigkeit einer vom Civilgerichte getroffenen Entscheidung betreffenden Beschlüsse auch dem Civilgerichte überlassen bleiben sollen. Als ein solcher Beschluß ist aber zweifellos auch der über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens anzusehen.

St. P. D. §. 482. Die Untersuchungshaft ist bei theilweiser Anrechnung des zu einer Gesamtstrafe verurtheilenden Erkenntnisses anzurechnen.<sup>\*)</sup>

Beschl. des OLG. Celle v. 11. Jan. 1889.

Der wegen Betrugs und Diebstahls in Haft befindliche Z. wurde, indem für den Betrug 6 Monate Gefängniß und für den Diebstahl 3/4 Jahr Zuchthaus

<sup>\*)</sup> Dagegen erklärt der Beschl. des OLG. Colmar v. 16. Jan. 1886 die Anrechnung für unzulässig, wenn Angekl. das Urtheil nur theilweise angefochten hat; desgl. im Falle eines nur theilweisen Verzichtes auf Rechtsmittel, jedenfalls dann, wenn wegen mehrerer selbstst. Handlungen auf eine Gesamtstrafe erkannt ist und der Verzicht sich nur auf eine der mehreren realiter konkurrierenden Delikte bezieht (Z. J. für Off. 11 S. 170). Vgl. den Aufsl. im Arch. 34 S. 108. —

Im Uebrigen sind bezüglich des §. 482. folgende obergerichtliche Beschlüsse ergangen:

a) Die Zeit, welche ein Verurtheilter nach begonnener Strafvolstr. außerhalb des Straforts deshalb zugebracht hat, weil er in einem neuerlichen Strafverfahren behufs Erscheinens bei der Hauptverhdlg. in das Unterj.-Gefängniß des aburtheilenden Gerichts verbracht wurde, ist in der Regel in die Strafzeit einzurechnen. (München 23. Dez. 1880, Samml. 1 S. 268.) —  
b) Die Strafzeit desjenigen, welcher sich zum Antritt einer Freiheitsstrafe freiwillig gestellt hat und auf Anordnung der StA. behufs Einlieferung in die Strafanstalt einweisen in das Gerichtsgefängniß aufgenommen wurde, ist vom Eintritte in die Strafanstalt zu berechnen (27. Mai 1882 u. 21. April 1885, a. O. 2 S. 137 u. 3 S. 446); gleiches gilt, wenn der Verurtheilte, weil

als verwirkt erachtet wurden, zu einer Gesamtstrafe von 3 $\frac{1}{2}$  Jahr Zuchthaus verurtheilt, wogegen er rechtzeitig Revision einlegte. Nachdem ihm jedoch das Urtheil zugestellt worden, erklärte er bei Rechtfertigung der Revision, daß er das Urtheil anfechte, soweit es ihn wegen Diebstahls verurtheile. Hierin lag noch keine Zurücknahme des Rechtsmittels bezüglich der Betrugsstrafe, und der Angekl. hätte auch in dieser Beziehung noch innerhalb der bis zum 2. Nov. laufenden Frist Revisionsanträge anbringen können. Der unbenutzte Ablauf dieser Frist ist im §. 482. nicht, wie der der Erbignungsfrist als Anfangspunkt für die Anrechnung der U. Haft hingestellt.<sup>77)</sup> Der Angekl. hat aber am 5. Nov. zu Protokoll eines Bureaubeamten der StA. erklärt, daß er die Revision, soweit sie sich auf die Verurtheilung wegen Betrugs erstreckt, zurücknehme und diese Rücknahme ist am selben Tage Nachm. 4 Uhr bei der Strafkammer eingegangen, also wirksam geworden. Von diesem Zeitpunkte lag also bezüglich des Betrugs einer der im §. 482. vorgeesehenen Fälle vor, während die Revision wegen des Diebstahls erst am 12. Nov. verworfen wurde.<sup>78)</sup> Da an diesem Tage die wegen Betrugs ausgeworfene Strafe noch nicht vollständig verbüßt war, so ist die Verbüßung der Gesamtstrafe nicht mit dem angefochtenen landger. Beschlusse erst vom 12., sondern schon v. 5. Nov. Nachm. 4 Uhr an zu berechnen. Denn die Rücksichten, welche dem §. 482. zu Grunde liegen, führen dazu, ihn auch im vorliegenden Falle bezüglich der einzelnen Verurtheilungen, aus denen die Gesamtstrafe hervorgegangen ist, für anwendbar zu halten. Wird ein Unterf.-Gefangener durch verschiedene Urtheile zu den Einzelstrafen verurtheilt, so muß §. 482. ihm zweifellos zu gute kommen, wenn er dem einen Urtheil sich unterwirft, dem andern nicht. Es ist aber nicht einzusehen, warum der Angekl. durch den Umstand, daß die an sich verwirkten Einzelstrafen in einem Urtheil zu einer Gesamtstrafe vereinigt sind, ungünstiger gestellt sein müßte.

Stegemann.

er sich auf die Ladung nicht gestellt hat, verhaftet und einwweilen im Gerichtsgefängn. verwahrt wurde (23. Sept. 1885, a. D. 3. S. 596). Auch die Zeit, welche ein nach Verbüßung einer Freiheitsstrafe sofort auf Grund Haftbefehls der StA. deßuß Vollstreckung einer weiteren, in anderer Strafanstalt zu verbüßenden Freiheitsstrafe in Haft genomener Beurtheiler auf dem Transporte in diese andere Anstalt zubringt, ist auf die weitere Strafe nicht anzurechnen (10. Juli 1886 u. 25. April 1887, a. D. 4 S. 280 u. 463); gleiches gilt, wenn der Beurtheiler aus dem Arbeitshause zur Strafvolstr. in eine Strafanstalt eingeliefert worden (25. April 1887, a. D. S. 464). c) Wird ein Beurtheiler nach begommener Strafvolstr. zur Erbignung eines gegen ihn anhängigen, anderweitigen Strafverfahrens aus der Strafanstalt in das Gefängniß des nunmehrigen Unterf.-Gerichts gebracht, so ist es für die Einrechnung der U. Haft in die Strafzeit von Belang, ob die mit der Strafv. befaßte StA. eine Unterbrechung der Strafzeit eintreten zu lassen beabsichtigt hat oder nicht (5. Jan., 29. März 1883 u. 18. Juni 1884, a. D. 2 S. 392, 403 u. 3 S. 142); wird dagegen der Beurtheiler, welcher die ihm zuerkannte Strafe sofort antreten hat, auf Grund eines vor diesem Straftritt von einem anderen Gerichte erlassenen Haftbefehls in das Unterf.-Gefängniß dieses anderen Gerichts abgeliefert, so ist nur die Zeit vom Straftritt bis zur Ablieferung in die U. Haft, nicht diese letztere selbst auf die zuerst erkannte Freiheitsstrafe anzurechnen (5. März 1885, a. D. 3 S. 442). — d) Eine dem Urtheil nachfolgende Entscheidung kann zwar darüber ergehen, ob u. inwiefern eine Strafe durch Anrechnung der im §. 482 bezeichneten U. Haft bereits erstanden sei, nicht aber darüber, ob die im §. 60. StGB. angeführte U. Haft auf die erkannte Strafe anzurechnen sei (22. Juni 1883, a. D. 2 S. 423). — e) Nur derjenige U. Haft ist anzurechnen, welche der Beurtheiler wegen der abzuurtheilenden That erlitten hätte (München 23. Jan. 1882 u. 10. Juli 1885, a. D. S. 111 u. 3 S. 579, Karlsruhe 7. Juni 1882, Bad. Ann. 49 S. 23).

<sup>77)</sup> Auch der Befehl. des OLG. Dresden v. 25. Febr. 1880 (Ann. 2 S. 193) erklärt die Anrechnung der U. Haft für unzulässig, wenn Angekl. die Revision zwar angemeldet, aber nicht gerechtfertigt hat, indem das angefochtene Urtheil erst mit Zustellung des das Rechtsmittel als unzulässig verworfenen Beschlusses rechtskräftig wird.

<sup>78)</sup> Daß die Strafzeit des z. B. der Verwerfung der Revision in Haft befindlichen Angekl. schon von der Verkündung, nicht erst von der Zustellung des Revisionsurtheils zu berechnen, spricht das OLG. München unterm 21. Juli 1884 aus. (Samm. 3. S. 293.)

St. P. D. §. 483. Die Strafe des Verweises ist von der Staatsanwaltschaft zu vollstrecken.“)

Beschl. des OLG. Celle 1. Febr. 1888.

Mit Recht ist im angefochtenen Beschlusse angenommen, daß der §. 483. StP.D., wonach die Strafvollstr. durch die StA. erfolgt, auch die Vollstr. der nach Maßgabe des §. 57 Zff. 4. StGB. erkannten Strafe des (mündl.) Verweises Anwendung findet. Für die Vollstreckung dieser Strafe sind besondere Vorschriften nicht gegeben, es ist daher der obenerwähnte Grundsatz dafür maßgebend. Daß das erkennende Gericht oder dessen Vorsitzender den erkannten Verweis zu erteilen habe, ist aus dem Gesetze nicht zu entnehmen. Es ist zwar zuzugeben, daß bei anderen Strafarten die StA. nach der Natur der Sache die Mitwirkung anderer Organe der StA. in Anspruch nehmen muß; bei der Vollziehung eines erkannten mündl. Verweises ist dies aber nicht geboten, vielmehr durchaus möglich, daß die StA. selbst den Verweis erteilt.

U. R. G. §§. 72, 160. Ueber die Beschwerde eines nichtbayrischen Militärgerichts gegen den das Ersuchen um Rechtshilfe ablehnenden Bescheid eines bayr. Amtsgerichts entscheidet die letzterem vorgesetzte Strafkammer.

Beschl. des OLG. München v. 2. Mai 1888 (Samml. 5 S. 131).

Gemäß §. 2. Einf. G. zum OVG. gelten die Vorschriften des letzteren, also auch die des 13. Titels (§§. 157 ff.) nur für die ordentliche Streitige Gerichtsbarkeit, d. i. diejenige, welche von den in §. 12. OVG. bezeichneten ordentl. Gerichten in den ihnen durch §. 13. zugewiesenen Rechtsfachen ausgeübt wird. Vorliegend hat aber ein Militärgericht, das Gericht der Marinestation, in einer Militärstrafsache das Ersuchen um Rechtshilfe gestellt, auf welches sonach, da nach §. 7. Einf. z. OVG. die Militärgerichte nicht zu den ordentlichen Gerichten gehören, der 13. Titel des OVG., also auch §. 160. nicht anwendbar. Auch der Art. 77 des bayr. Ausf. G., wonach Civil- und Militärgerichte sich gegenseitig Rechtshilfe zu leisten haben und hierbei die §§. 158—160. OVG. entsprechende Anwendung finden, trifft nicht zu, da derselbe als Landesr. Norm nur die Fälle betrifft, in welchen die bayr. Civil- und Militärgerichte unter sich um Rechtshilfe ersuchen. Das OLG. ist hiernach zur Entscheidung der Beschw. nicht zuständig, was auch, wenn das Ersuchen auf Grund des RechtsH. G. v. 21. Juni 1869 hätte gestellt werden wollen, der Fall wäre, da gemäß §. 38. das die Beschw. gegen die amtsger. Verfügung nach der allgem. Vorschrift des §. 72. OVG. bei der Strafkammer einzulegen ist.

U. R. G. §. 159. Vernehmung von Angehörigen als Auskunftspersonen in militärgerichtlichen Straffachen.

Beschl. des OLG. Celle v. 27. Okt. 1888 (vgl. vorigen Fall).

Auf die vorliegende Beschwerde des Gerichts der 30. Division wider das Amtsgericht zu H. wegen Verweigerung der Rechtshilfe sind die im 13. Titel des OVG. gegebenen Vorschriften anzuwenden, da ihnen das ersuchte Amtsgericht unterworfen ist. Gemäß §. 160. ist das OLG. zur Entscheidung berufen; es liegt aber der Fall, daß die vorzunehmende Handlung nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist (§. 159 Abs. 2), hier vor.

Das Divisionsgericht hatte in der Untersuchung wider D. wegen Fahnenflucht am 2. Okt. 1885 das Amtsgericht ersucht, über den gegenw. Aufenthalt

\*) Diese Ansicht vertritt auch das OLG. München im Beschl. v. 22. Jan. 1881 (Samml. Bd. 1 S. 404).



des Angeschuldigten dessen Bruder Heinrich zu vernehmen und ihm zu eröffnen, welche Strafe ersteren im Falle seines Fortbleibens treffen werde. Diese Eröffnung ist dem Heinrich D. gemacht, welcher, darauf hingewiesen, daß er nach §. 51. StPD. befugt sei, das Zeugniß zu verweigern, erklärte, daß er nicht auszusagen wolle. In der dann erfolgten Erklärung des Divisionsgerichts, daß das Ersuchen vom 2. Okt. wiederholt werde; daß, da es sich vorliegend nicht um eine eventuell eidliche Zeugenaussage handle, §. 51. nicht anwendbar erscheine, vielmehr der zu Vernehmende nur auskunftsweise zu hören sei und die Auskunft nicht ablehnen könne, da die Vorschrift des §. 245. Mil. StPD. sonst illusorisch werde, ist das Begehren enthalten, den Bruder des Angeschuldigten zur Auskunft über dessen Aufenthalt durch Zwangsmittel zu veranlassen. Dies ist aber dem ersuchten Gerichte nach seinem Rechte verboten. Besondere Bestimmungen darüber, unter welchen Voraussetzungen eine Civilperson in einer militärgerichtl. Strafsache Auskunft zu erteilen hat und durch staatlichen Zwang dazu angehalten werden kann, sind in den Gesetzen, namentlich der Mil. StPD., nicht enthalten. Der §. 245. regelt diese Frage nicht; er giebt nur den Militärgerichten eine Vorschrift über das in Untersuchungen wegen Fahnenflucht einzuschlagende Verfahren. Die Frage kann daher nur nach den Gesetzen entschieden werden, welche allgemein die Pflicht zur Auskunftsertheilung in Strafsachen regeln, mithin jetzt nur nach der deutschen StPD. Diese aber kennt nur drei Kategorien gerichtlich zu vernehmender Personen: a) Zeugen, b) Sachverständige, c) Beschuldigte; sie kennt nicht außerdem „Auskunftspersonen“. Vorliegend kann der über den Aufenthalt des Angeschuldigten zu vernehmende Bruder nur als Zeuge in Betracht kommen; derselbe ist nach §. 51. StPD. zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt und hat von dieser Berechtigung Gebrauch gemacht.

**Reinsozialgesetz vom 1. Juli 1869 § 137 Abs. 2.** Für die dem Angeschuldigten nachgelassene Exculpation genügt nicht der Nachweis, daß er die Kontrebande oder Defraudation nicht beabsichtigt habe; er muß vielmehr beweisen, daß solche überhaupt nicht beabsichtigt gewesen sei.<sup>20)</sup>

Urth. des OLG. Hamburg v. 8. Juni 1886.

Daß die im § 7 des G. 18. Mai 1868 (RStZ. S. 225) dem Angesch. nachgelassenen Exculpationsbeweise absichtlich objektiv, ohne Beschränkung auf die Person des letzteren, gefaßt worden sind, kann nicht bezweifelt werden, wenn man berücksichtigt, daß in dem ursprünglich dem Bundesrath vorgelegten Entwurf die Exculpationsbeweise nur auf die Person des Angesch. sich bezogen, indem sie dahin gingen, daß er eine Kontrebande zc nicht habe verüben können oder wollen, — daß aber die Ausschüsse des Bundesraths für Zoll- u. Steuerwesen eine obj. Fassung vorschlugen, und daß demgemäß vom Bundesrath der Entwurf mit einer solchen obj. Fassung dahin: „daß eine Kontrebande zc. nicht habe verübt werden können oder nicht beabsichtigt gewesen sei“ dem Reichstag vorgelegt und von demselben genehmigt worden ist.

Im § 137<sup>1</sup> des Reinsozial-G. v. 1869 ist dann dem ersten Exculpationsbeweise, welcher sich auf die Möglichkeit der Verübung des fraglichen Delikts bezieht, eine auf die Person des Angesch. beschränkte Fassung gegeben, dagegen

<sup>20)</sup> Einer ausdrückl. Feststellung der Negative der durch § 137<sup>1</sup> zugelassenen Gründe der Ausschließung der Defraudationsstrafe bedarf es nur dann, wenn der Angesch. dieselben für sich geltend gemacht; sonst ist lediglich zu prüfen, ob die im § 136 bezeichneten, eine Deliktform begründenden Thatfachen erwiesen sind und beziehendensfalls auf die ordentliche Strafe zu erkennen (Dresden, 22. Febr. 1882, Ann. 4 S. 124.)

für den zweiten, auf die Beabsichtigung des Delikts bezüglichen, Exculpationsbeweis die allgemeine, obj. Fassung beibehalten worden. Aus welchem Grunde für ersteren Beweis die Fassung des G. v. 18. Mai 1868 geändert worden, ist nicht zu ersehen. Jedenfalls ist für den hier in Frage kommenden zweiten Beweis die allgemeine Fassung stehen geblieben. Daß auch dieser letztere Beweis, dem natürl. Wortsinne zuwider, auf die Person des Angeh. zu beschränken sei, ist weder aus den Motiven jenes G. v. 1869 noch aus den bezüglichen Reichstagsverh. zu entnehmen. Daß aber, wenn dieser Beweis diese letztere Bedeutung haben sollte, dies von den gesetzgebenden Faktoren erklärt worden wäre, ist um so sicherer anzunehmen, als die dem kurz vorher gegebenen G. v. 18. Mai 1868 vorausgegangenen Verhandlungen darthun, daß im letzteren absichtlich den Exculpationsbeweisen die obj. Fassung gegeben, daß es für nicht genügend erachtet ward, wenn der Angeh. die Beweise nur für seine Person erbringen würde.

Das Reichsg. (Rechtsp. 5 S. 68 u. S. 574 ff.) hat sich nun freilich für die entgegengesetzte Ansicht ausgesprochen. Indessen hat es offenbar nicht genügend gewürdigt, daß im G. v. 18. Mai 1868 den betr. Beweisen absichtlich die allgemeine Fassung gegeben ward, und in zu gekünstelter Weise versucht, den § 143 des G. v. 1. Juli 1869 mit seiner Auffassung des § 137 zu vereinigen. Jene Urtheile beruhen wesentlich auf der Auffassung, es sei rationell unhaltbar, Jemanden wegen einer Zollbefraudation zu bestrafen, wenn er nachweise, daß er garricht die Absicht gehabt habe, dies Delikt zu begehen. Dagegen ist zu erwägen, daß in den Fällen des § 136 Z. 1. c des G. v. 1869 der Frachtführer, Spediteur, Deklarant in der Regel bona fide verfahren werden, und daß, bei vorliegender Zollbefraudation, solche meistens nur von ihren Auftraggebern beabsichtigt sein wird. Gegen diese letzteren wird es aber oft unthunlich sein, ein Zollstrafverfahren einzuleiten, namentlich wenn dieselben sich im Auslande befinden. Es würde also in solchen Fällen, wenn der in Rede stehende Exculpationsbeweis den vom Reichsg. gemeinten Sinn hätte, sehr oft, wenn nicht in der Regel, eine Konfiskation des zu verzollenden Gegenstandes und eine Verhängung der Zollstrafe nicht eintreten können. Demnach liegt es im wohlbegründeten Interesse der Zollverwaltung, daß in dergl. Fällen vom Grundsatz, daß eine Straflosigkeit einzutreten habe, wenn der Angeh. nicht die Absicht hatte, das fragliche Delikt zu begehen, abgewichen werde. Dem entsprechend hat auch das Preuß. G. wegen Unterf. u. Bestrafung von Zollvergehen v. 23. Jan. 1838 § 6 letzter Abs. in Fällen der vorliegenden Art dem Angeh. überall keinen Exculpationsbeweis nachgelassen. S. . .

Zur Auslegung des deutsch-englischen Auslieferungsvertrags.

Beschl. des DLG. Stuttgart v. 23. Dez. 1885 (Jahrb. 2 S. 47).

Auf die telegr. Mittheilung der StA. Heibelberg, daß der von der englischen Botschaft zu Berlin wegen Unterschlagung verfolgte englische Unterthan E. aus Adelaide sich in Stuttgart aufhalte, ließ die StA. Stuttgart den E. am 27. Nov. 1885 festnehmen u. dem Anstg. vorkühren. Obwohl er hier gegen seine Auslieferung wie auch gegen die Beschuldigung der Unterschlagung protestirte und nur zugab, daß er Australien mit Hinterlassung von Schulden und ohne Vorwissen seiner Gläubiger verlassen habe, erging gegen ihn, weil verdächtig, nach erfolgter Zahlungseinstellung Vermögensstücke in fraudulöser Absicht bei Seite geschafft zu haben, Haftbefehl, welcher gemäß § 126. StPO. zuerst um eine Woche und sodann um 2 Wochen verlängert wurde. Die Beschwerde des Verhafteten, welche im Wesentlichen auf den Mangel der Beibringung eines Haftbefehls des englisch-australischen Richters, bez. auf das Ausbleiben

entsprechender Beweisdokumente für die erhobene Beschuldigung — cfr. Art. VIII. des Ausl. Vertr. v. 14. Mai 1872 (R. G. Bl. S. 229) — gegründet wurde, hat die Strafkammer durch Beschluß v. 10. Dec. 1885 in der Erwägung:

„daß bei Gefahr im Verzug die engl. Behörden vorläufige Festnahme vor dem Eintreffen der den Vollzug der Auslieferung begründenden Urkunden und vor Vornahme der weiter vorgeschriebenen gerichtlichen Akte als zulässig anerkennen, eine solche vorl. Festnahme also durch den Ausl. Vertrag nicht ausgeschlossen ist; daß auch nach deutschem Recht Untersuchungsmaßnahmen bei Gefahr im Verzug von unzuständigen Gerichten vorgenommen werden können (StPD. §. 21.); daß nach Art. IX. ein gerichtl. Verfahren vorgeschrieben ist u. die dasselbe vorbereitenden Maßregeln den Gerichtsbehörden nicht entzogen sind; daß durch die gerichtl. Vernehmung des Beschuldigten hinreichender Verdacht sich ergeben hat, derselbe habe sich der Unterschlagung schuldig gemacht,“

verworfen. Auch die weitere Beschwerde wurde, nachdem inzwischen ein Haftbefehl des Polizeigerichtshofes in der Bow-Street zu London vorgelegt worden, mit folgender Begründung jurüdgewiesen:

„Es kann dahingestellt bleiben, ob unter den thatf. Voraussetzungen, wie sie z. B. der Erlassung des Haftbefehls bez. des Beschl. v. 10. Dec. bestanden, die Verhängung der gerichtl. Haft begründet war. Jedenfalls sind z. B. alle Voraussetzungen des Ausl. Vertrags nachgewiesen. Der in Art. VIII. Abs. 1. vorgesehene formelle Antrag ist nunmehr von der Großbrit. Botschaft in Berlin gestellt, wie dies in der vorliegenden Mittheilung des Ausw. Amts bezeugt ist. Auch ist der im Abs. 2. das. erforderliche Haftbefehl der zuständigen Behörde des die Auslieferung begehrenden Staats nunmehr beigebracht; dieser Haftbefehl ist nun zwar nicht von dem zur Untersuchung und Aburtheilung des hier in Rede stehenden Vergehens zuständigen australischen Richters erlassen, aber immerhin von einem Gerichte des die Auslieferung begehrenden Staats, dessen Zuständigkeit um so weniger zu bezweifeln ist, als die Legalität eines derartigen, durch Vermittlung der Botschaft und des Ausw. Amts an das Gericht gebrachten richterl. Akts mit Grund vorausgesetzt werden darf. Wenn endlich in Art. VIII. noch die Beibringung solcher Beweise erfordert wird, welche auch nach den einheimischen Gesetzen die Verhaftung rechtfertigen würden, so erscheint auch dies Erforderniß angesichts der Umstände, unter welchen Beschwerdeführer nach seiner eigenen Einräumung heimlich aus Australien entwichen ist, im Hinblick ferner auf die von seiner Heimatbehörde eingeleitete sofortige Verfolgung und auf den Haftbefehl des Gerichts zu London, sowie in Betracht des Umstandes, daß Beschwerdeführer inzwischen sich veranlaßt sah, einen falschen Namen anzunehmen, als genährt. Das Auslieferungsgesuch ist hiernach genügend begründet, um gemäß Art. IX. die Festnahme und damit auch die Festhaltung des Beschwerdeführers zu rechtfertigen. Die Zuständigkeit des Gerichts ist speziell durch Art. IX. Abs. 2. festgesetzt, welcher das zwischen der Ergreifung des Flüchtlings und der Entscheidung über das Auslieferungsbegehren liegende Zwischenverfahren der Mitwirkung des Richters unterstellt.“

Die Fortdauer der in Rede stehenden Haft wird ausschließlich durch Art. XII. des Vertr. bestimmt und begrenzt; eine Uebertragung des nur die Anwendung inländischer Strafgesetze durch inländische Richter voraussetzenden §. 126. StPD. auf das Auslieferungsverfahren ist bei der grundsätzlich verschiedenen Natur beider Prozedurarten ausgeschlossen.

Preß-G. v. 7. Mai 1874 §. 11. Verjährung des Rechts auf Berichtigung.  
Urth. des Kammerger. v. 6. Febr. 1888. S. 11/88.

Das Recht, aus §. 11. Preß-G. eine Berichtigung zu verlangen, ist zwar an keine Frist gebunden, die Zuwiderhlg. gegen §. 11. Seitens des verantw. Redakteurs jedoch jedenfalls durch die ausdrückliche Weigerung, die verlangte Berichtigung aufzunehmen, vollendet. Von da ab ist dem Betheiligten die Möglichkeit gegeben, durch Strafantrag die Aufnahme des eingelandten Artikels zu erzwingen. Wie nun die Verfolgbarkeit dieser Straftat durch den Ablauf der Antragsfrist ausgeschlossen sein würde, so unterliegt die Strafverfolgung derselben auch der nach §. 67. StGB. dreimonatigen Verjährungsfrist. Mag auch die Pflicht zur Aufnahme einer Berichtigung an sich bis zu deren Erfüllung fort dauern, so kann sie doch nach Ablauf der Antragsfrist und nach Verjährung des durch die Verweigerung jener Pflicht vollendeten Antragsdelikts nicht mehr durch Strafe erzwungen werden.

Preß-G. §. 22. StPD. §§. 380. 392. Die durch ein gedrucktes Circular verübte Beleidigung unterliegt nicht der Verjährung des §. 22. des Preßgesetzes. — Der Einwand der Verjährung ist materiellrechtlicher Natur.

Urth. des OLG. Hamburg v. 27. Okt. 1888.

Der Angeklagte, ein Kaufmann, hat an seine Geschäftsfreunde ein gedrucktes Circular versandt, in welchem er sich über den Privatkläger in beleidigender Weise äußert. In den Vorinstanzen verurtheilt, hat er in der mündlichen Verhandlung noch geltend gemacht, daß das Circular, als eine mechanische Vervielfältigung, unter §. 2. des Preß-G. falle, und daß daher die Privatklage nach §. 22. desselben verjährt sei. Allerdings sind formelle Bedenken dagegen, noch in der Revisionsinstanz diesen Einwand zuzulassen, nicht für begründet zu erachten. Das Gericht schließt sich den Ausführungen des Reichsgerichts (Entsch. Bd. 12 Nr. 130) an, wonach der Einwand der Verjährung nicht den prozeßrechtlichen Normen angehört, sondern als wesentlich materiell-rechtlicher Natur aufzufassen ist.<sup>1)</sup> Da nun die Revisionsanträge wegen Verletzung materiellrechtlicher Vorschriften erhoben worden sind, so war der Angeklagte mit jenem nachträglichen Vorbringen zufolge §§. 384. 392. StPD. keineswegs ausgeschlossen.

In der Sache selbst konnte jedoch nicht anerkannt werden, daß ein Fall der vorliegenden Art überhaupt unter das Preß-G. falle. Wenn auch das Circular auf mechanischem Wege vervielfältigt war, so muß doch ein Preßvergehen um deswillen als ausgeschlossen erachtet werden, weil das Circular durchaus nicht als ein an das Publikum, die Allgemeinheit, gerichtetes Preßerzeugniß sich darstellt. Der Angekl. hat damit die Mühe, eine ganze Reihe von Briefen gleichen Inhalts schriftlich abfassen zu müssen, sich erspart und dem mechanisch vervielfältigten Schriftstück durch die im handschriftlichen Wege eingetragene Adresse seine bestimmungsmäßige Richtung gegeben, worauf alsdann die also formirten Briefe seinen Geschäftsfreunden zugesandt wurden. Ein vor und in der Oeffentlichkeit begangenes Preßvergehen kann in diesem Vorgange nicht erblickt werden.

S . . n.

<sup>1)</sup> Diese Ansicht vertreten auch das Kammerger. (Jahrb. 2 S. 240 u. 4 S. 245) und die OLG. München 31. Dec. 1884 (Samml. 3 S. 280), Dresden 31. März 1880 (Sächf. Ger. 3. 1880 S. 57), Colmar 5. April 1884 (3. 3. für Elz. 9 S. 230), Köln 23. Aug. 1883 (Rh. Arch. 74 S. 32), Reitold 15. Nov. 1881 (Med. 3. 2 S. 40), Gelle, Königsberg, Marienwerder, Raumburg, Oldenburg, Stettin und Hamm 27. Sept. u. 18. Oct. 1885, 26. Juni u. 20. Nov. 1884, während Hamm 26. April 1883 und Wesen 1. Juni 1881 u. 10. Dec. 1884 entgegengesetzt erkannten. Vgl. Schmidt, der 380. StPD. 1885 S. 43.

R. Preß. G. v. 7. Mai 1874 § 30. Pr. Preß. G. v. 12. Mai 1851 §§ 10, 42  
 Oeffentliche Vertheilung von Plakaten.

Urth. des Kammerger. v. 2. Juli 1888 S. 302/88.

Die Ansicht der Vertheidigung, daß durch das R. Preß. G. das Pr. Preß. G. aufgehoben sei, der § 30 des ersteren G. aber nicht auf schon bestehende, sondern nur auf noch zu erlassende Vorschriften der Landesgesetzg. sich beziehe, ist unbegründet. Der Abs. 2 des § 30 gewährt der Landesgesetzg. ein Recht, welches sich nicht nur auf die Zukunft erstreckt, sondern auch die bereits bestehenden Vorschriften der Landesgesetzg. über diese Materien, soweit sie im Reichsges. nicht ausdrücklich aufgehoben sind, aufrecht erhält. Dem Berufungsrichter fällt auch eine Verkennung des Begriffs der Oeffentlichkeit nicht zur Last. Dieser Begriff ist gesetzlich nicht fixirt und deshalb nach Lage des Einzelfalles zu beurtheilen. Dabei kommt es auf den Zweck, die Tendenz der Handlung an, es wird demnach eine Handlung, welche in das Publikum hineinwirken sollte und hineingewirkt hat, für eine öffentliche anzusehen sein, Dies ist feststelltermäßen Absicht und Erfolg der Handlung des Angekl. gewesen. Denn er sollte Flugblätter von Haus zu Haus tragen, um deren möglichste Verbreitung im Publikum zu vermitteln; dieselben sind auch thatsächlich an eine unbestimmte und unbestimmbare Anzahl von Personen vertheilt worden u. z. auf Fluren und unverschlossenen Korridoren offenstehender Häuser, also an Orten, die einer unbestimmten Anzahl von Personen zugänglich waren. Damit ist der Thatbestand der §§ 10, 42 des Pr. Preß. G. erfüllt.

Reichsstempel. G. v. 1. Juli 1881 in der Fassung des G. v. 29. Mai 1885  
 §§ 9, 10 und Tarif Nr. 4 a.

Urth. des Kammerger. vom 12. Juli 1888 S. 286/88.

Am 11. März 1886 erhielt der Angekl. als vereideter Makler von der Firma B. den Auftrag, für sie 1000 Medl. Eiß. Aktien zum ersten Kurse, welcher 180 pCt. betrug, anzuschaffen; er schaffte die Aktien von Kr. an. Da indes die Firma B. und Kr. miteinander nichts zu thun haben wollten, kaufte der Angekl. demnächst 1000 Medl. Eiß. Aktien für B. zum Kurse von 180 vom Handelsverein. Kr. beauftragte sodann den Angekl. ihm 1000 M. Medl. Eiß. Aktien zum Kurse von 178 pCt. zurückzukaufen, auch diesen Auftrag hat Angekl. ausgeführt, aber nur zwei Schlussscheine, nämlich einen vom Handelsverein an B. und den zweiten von Kr. an Kr. ausgestellt und verstempelt. Das Berufungsgericht verurtheilte, davon ausgehend, daß zwei Aufträge von Kr. erteilt worden und demgemäß außer dem Schlussschein vom Handelsverein an B. noch 2 Schlussscheine auszustellen waren, hierbei beständen zwei Möglichkeiten, entweder trat Angekl. als Selbstkontrahent ein und hätte dann die Schlussscheine von Kr. an Angekl. und von Angekl. an Kr. auszustellen oder er machte von der Befugniß des § 7 Abs. 4 Gebrauch und stellte die Schlussscheine von Kr. an Aufgabe und von Aufgabe an Kr. aus. Die hiergegen eingelegte Revision wurde mit folgender Begründung verworfen.

Der Angekl. hat im Auftrage der Firma B. 1000 M. Medl. angeschafft und zu diesem Zwecke ein Lieferungsgechäft zum Kurse von 180 pCt. mit Kr. abgeschlossen. Dieses Gechäft, welches nach Nr. 4 des Tarifs eine Abgabe von 2 M. erforderte, kam jedoch nicht zur Ausführung, weil B. sich mit Kr. nicht in Gechäftsverbindung einlassen wollte. Kr. war daher nach § 30. Art. 343 befugt, die zu liefernden Aktien durch einen Handelsmakler zu verkaufen. Er kaufte dieselben zum Kurse von 178 selbst zurück. Auch dieses Gechäft wurde durch den Angekl. vermittelt. Der Verkauf geschah jedoch nicht eigentlich für Kr., sondern für Rechnung und in Vertretung der im Annahme-

Verzuge befindlichen Firma B. Diese hätte deshalb in der Schlussnote als Verkäuferin figuriren müssen, sei es nun, daß der Angell. in deren unmittelbaren Auftrage oder auf Grund des Art. 343 im Auftrage des Rr. das Verkaufsgeschäft vermittelte. In beiden Fällen unterlag das Geschäft ebenfalls nach Nr 4 des Tarifs einem Stempel von 2 Mk. Das dritte stempelspflichtige Geschäft war die gleichfalls durch den Angell. vermittelte Anschaffung einer gleichen Anzahl Rekl. für Rechnung der gedachten Firma vom Handelsverein zum Kurse von 180. Der Angell. hat demnach drei verschiedene stempelpl. Kauf-, resp. Anschaffungsgeschäfte als Fondsmakler vermittelt und haftet für die Entrichtung der Stempelabgabe zunächst.

G. v. 16. Juli 1884. Im auktionenweisen Verkaufe eines verfallenen Pfandstückes ist zwar ein „Feilhalten“ im Sinne des Gesetzes zu finden, solches Pfandstück ist aber keine „Waare“. Urth. des Kammerger. v. 27. Dec. 1888. S. 584/88.

Im April 1888 hat der Auktionskommissar S. einen silbernen Rinderlöffel, welcher das, dem G. v. 16. Juli 1884 nicht entsprechende Feingehaltszeichen „12“ trug, vom Pfandleiher R. als verfallenes Pfandstück zur Versteigerung erhalten und in seinem Auktionslokale zum öff. Verkaufe ausgelegt. In diesem Auslegen ist zwar mit dem Berufungsrichter ein „Feilhalten“ an sich zu finden, nicht aber das einer „Silberwaare“ im Sinne der §§. 1. und 9. des cit. Ges. Denn der Pfandleiher wollte nicht den Löffel als Handelsartikel feilbieten, sondern nur vermöge des ihm nach §§. 9. 10 des G. v. 17. Mai 1881 zustehenden Rechtes denselben als verfallenes Pfand zum Zwecke der Befriedigung wegen seiner Forderung an Kapital und Zinsen zur öff. Versteigerung bringen. Er stand in dieser Beziehung einem gewöhnlichen Pfandgläubiger völlig gleich, nur mit dem Unterschiede, daß er zum Verkaufe des Pfandes eines vollst. Titels oder einer gerichtlichen Ermächtigung nicht bedurfte. Durch das Feilbieten des Pfandes in der Form der öff. Versteigerung wurde der Löffel kein Gegenstand des Handels oder des gewerblichen Verkehrs, wie dies die §§. 1. 9. cit. voraussetzen, sondern er war und blieb Gegenstand eines Verkaufs von Hand zu Hand. Daß die Bestimmungen des Reichsges. sich auch auf die von Pfandleihern zur öff. Versteigerung gebrachten verfallenen Pfänder beziehen sollen, ist umso weniger anzunehmen, als dadurch die gesetzlichen Rechte der Pfandgeber und Pfandnehmer nicht unerheblich beschränkt werden würden.

Freischmann.

Zum Preuß. Gewerbesteuer-G. v. 30. Mai 1820.

1. §§ 2 ff. „Laden“ und „Verkaufsstelle“.

a) Urth. des Kammerger. v. 7. Juni 1888. S. 244/88.

Der Agent Meyer hat im Auftrage und für Rechnung des Angell., welcher in Ba. ein versteuertes Fabrikgeschäft betreibt, in Berlin nicht nur Warenbestellungen entgegengenommen, sondern von einem ihm anvertrauten Muster- und Retourwarenlager auch Waren an die Kunden des Angell. verkauft, jedoch nur ausnahmsweise und nicht in der Absicht, daraus für letzteren einen dauernden Erwerbszweig oder ein Nebengewerbe zu machen. Die deshalb erfolgte Freisprechung von der Anklage aus §§ 2, 3 des G. v. 30. Mai 1820 ist zu Unrecht erfolgt.

Ein Lager verkäuflicher Waren muß, selbst wenn es nur aus Muster- und Retourwaren besteht und wenn diese auch nur gelegentlich bei augen-

blicklichem dringendem Bedürfniß verkauft zu werden pflegen, als Verkaufsstelle betrachtet werden. Als „Laden oder Koutoir“ im Sinne des § 4 kann sie allerdings nur in Betracht kommen, wenn sie offen und dadurch Jedem zugänglich gehalten, auch mit dem erforderl. Verkaufspersonal versehen ist (vgl. Jahrb. 7 S. 258). Ob diese Voraussetzungen vorliegend zutreffen, ist noch nicht näher geprüft. Es läßt sich deshalb auch nicht nachprüfen, ob die Annahme, daß Angekl. in Berlin eine abgeforderte Verkaufsstelle nicht gehabt habe, gesetzlich begründet ist. Jedenfalls rechtsirrtümlich ist es aber, wenn die Gewerbemäßigkeit der von Meyer für Rechnung des Angekl. abgeschlossenen Verkäufe davon abhängig gemacht worden, ob Meyer dieselben in der Absicht vornahm, daraus für den Angekl. einen dauernden Erwerbszweig zu machen. Denn da der Angekl. in Ba. ein Fabrikgeschäft gewerbsmäßig betreibt und die von Meyer effektuirten Verkäufe für Rechnung und zur Förderung dieses Geschäfts abgeschlossen sind, so kann die Gewerbemäßigkeit desselben eben weil jene Verkäufe nur als Ausfluß eines stehenden Gewerbebetriebes betrachtet werden können, an sich keinem Zweifel unterliegen. Es fragt sich deshalb nur, ob dieselben in Berlin von einer selbständigen offenen und Jedermann zugänglichen Verkaufsstelle aus betrieben worden sind.

b) Urth. des Kammerger. v. 26. Nov. 1888. S. 513/88.

Das von den angeklagten Inhabern der Firma G. zu S. in Berlin im Geschäftslokale des Agenten T. dauernd unterhaltene Warenlager, von welchem aus T. im Auftrage, im Namen und für Rechnung der Angekl. selbständig-Kaufgeschäfte abgeschlossen und ausgeführt hat, ist als selbständige, vom Hauptgeschäfte der Angekl. abgeforderte Verkaufsstelle, als ein „Laden“ anzusehen. Zu dem eine solche Verkaufsstelle nicht erfordernden Agenturbetriebe des T. kann diese Geschäftsthätigkeit nicht gerechnet werden, dieselbe fällt vielmehr in den Bereich der Thätigkeit eines Handlungsbevollmächtigten. Ob das Lokal, in welchem das Warenlager der Angekl. unterhalten wird, von diesen oder von T. gemiethet ist, erscheint rechtlich unerheblich. Es genügt, daß das Warenlager für die Angekl. unterhalten und der damit verbunden gewesene Kaufhandel im Auftrage und für Rechnung der Angekl. betrieben worden ist.

Es ist auch nicht rechtsirrtümlich, in diesem vom Hauptgeschäfte der Angekl. abgeforderten Handelsbetriebe die wesentlichen Merkmale einer „gewerbl. Niederlassung“ im Sinne des § 42 Abs. 2 Gew.-D. zu finden. Von einer unzulässigen Doppelbesteuerung des Hauptgeschäfts kann demnach nicht die Rede sein; der von den Angekl. in Berlin durch den Agenten unterhaltene Gewerbebetrieb ist vielmehr selbständig steuerpflichtig.

2) §§ 3, 19. Besteuerung des Weinhandels.

Urth. des Kammerger. v. 8. April 1889. S. 144/89.

Die Aktiengesellschaft, welche für das von ihr selbst verwaltete Hotel, die Weine von der Firma P. dergestalt bezogen hatte, das im Hotel ein Lager der Weine unterhalten und der Verbrauch allmonatlich durch Bestandaufnahme feststellt wurde, behielt dieses Weinlager, als sie am 1. April 1887 je einen besonderen Pächter für das Hotel bezw. für die im Hotel betriebene Restauration annahm. Sie lieferte in eigenem Namen und für eigene Rechnung an beide Pächter, welche vertragsmäßig anderweit Weine nicht entnehmen durften, die erforderlichen Weine, für welche der Hotelpächter dieselben Preise, wie die Gesellschaft an die Firma P., zahlte, während mit dem Restaurationspächter die Preise im Einzelnen und so viel höher vereinbart waren, daß neben dem auf 25 pCt. dieser Preise festgesetzten Gewinn des Restaurateurs, ein fernerer Gewinn für die Gesellschaft verblieb. Die Revision gegen die wegen Nicht-

anmeldung dieses Weinhandels zur Besteuerung erfolgte Verurtheilung des Direktors wurde aus folgenden Gründen zurückgewiesen:

Bis zum April 1887 hat die Gesellschaft einen besonderen Weinhandel nicht betrieben, vielmehr gehörte die Ueberlassung der Weine an die Hotelgäste zum Betriebe der gehörig angemeldeten Gastwirthschaft und wurde mit dieser versteuert. Seitdem hat sie hingegen einen selbstständigen Handel mit Wein von einem stehenden Lager aus begonnen. Wenn auch ein solcher im Verlaufe an den Hotelpächter allein deshalb nicht anzunehmen, weil hierbei ein unmittelbarer Gewinn nicht erzielt wurde, so liegt er doch in den zum Zwecke der Gewinnerzielung und mit diesem Erfolge vorgenommenen Weinverkäufen an den Restaurateur. Ob die Gesellschaft auch noch an andere Abnehmer Wein geliefert hat, ist gleichgültig, da eine Mehrheit von Kunden nicht zum Begriffe des Gewerbes gehört. Ebenso ist es unerheblich, daß der Restaurateur für die Lokalitäten keine besondere Miete oder Pacht zu zahlen hatte. Denn der Weinbetrieb blieb ein gewerbsmäßiger Handel mit Wein, nur daß die Gesellschaft in dem durch diesen Handel erzielten Gewinn sich gleichzeitig für die Ueberlassung der Lokalitäten entschädigt sah. Keineswegs nahm hierdurch der aus den Weinpreisen erzielte Gewinn die rechtliche Natur des Mietzinses an.

Preuß. G. über die Pol.-Verw. v. 11. März 1850 §§ 5 ff. Form und Verkündigung ortspolizeilicher Verordnungen.

Urth. des Kammerger. v. 5. Jan. 1888. S. 525/87.

Für die Frage, ob die B. des Berliner Polizeipräs. v. 15. Sept. 1885, welche das Aufblasen des Fleisches selbst sowie das Einführen, Feilhalten und Verkaufen aufgeblasener Schlachtthiere oder einzelner Theile derselben verbietet, ihrer äußeren Form und der Art der Verkündigung nach ordnungsmäßig erlassen worden sei, kommen die Restr. v. 6. Juni 1850 und 16. Nov. 1867 nicht in Betracht, da sie sich nur über die nach § 11 des G. v. 11. März 1850 zu erlassenden landespolizeilichen, nicht auch über die nach § 5 das. zu erlassenden, hier in Frage kommenden Ortspolizeivorschriften verhalten. Für letztere bestimmt § 5 Abs. 3, daß die Bezirksregierungen über die Art ihrer Verkündigung sowie über die Formen, von deren Beobachtung ihre Gültigkeit abhängt, die erforderlichen Bestimmungen zu erlassen haben, eine Vorschrift, welche mit der Maßgabe, daß nach § 144 Abs. 2 des G. v. 30. Juli 1883 an die Stelle der Regierung der Reg.-Präsident, bez. für den Stadtkreis Berlin der Polizeipräsident getreten ist, noch heute gilt. Durch dieselbe wird aber den Regierungen bez. den Reg.-Präsidenten nicht die Pflicht auferlegt, über die Form ortspolizeilicher Vorschriften unbedingt Bestimmungen zu treffen, sondern es sollte ihnen nur die Befugniß ertheilt werden, derartige Vorschriften zu erlassen, soweit sie solche für erforderlich erachten würden. Dieser Auffassung hat auch der Minister des Innern, von welchem der Entwurf des G. v. 11. März 1850 ausging und der deshalb zur richtigen Auslegung desselben vorzugsweise berufen war, in seinen Erlassen v. 6. Mai und 10. Juni 1850 (M.-Bl. der i. B. S. 139, 126) wiederholt Ausdruck gegeben und das Ober-Verw.-G. hat sich derselben im Urtheil v. 7. Juni 1887 ebenfalls angeschlossen. Mit Recht weist dieses Urtheil noch besonders auf die eigenthümliche Doppelstellung des Berliner Polizeipräsidenten hin, welcher alle poliz. Befugnisse des Reg.-Präsidenten und des Inhabers der Ortspolizeiverwaltung in sich vereinigt und es deshalb nicht für erforderlich erachtet hat, die von ihm zu erlassenden Ortspolizeiverordnungen an bestimmte Formen zu binden. Wollte man dem entgegen mit dem Angekl. zur Gültigkeit den Erlaß und die Beobachtung noch



weiterer, als der sich aus dem Gesetze selbst als nothwendig ergebenden und auch im Eingang der B. v. 15. Sept. 1885 genau beobachteten Formvorschriften erfordern, so würde man zu der völlig unannehmbaren Konsequenz gelangen, daß es in der Absicht des Gesetzgebers gelegen habe, das Ortspolizei-Verordnungsgrecht bis zum Erlaß besonderer Formvorschriften für die Ortspolizei-Verordnungen gänzlich ruhen zu lassen. Vielmehr ist anzunehmen, daß, analog der Bestimmung im § 19 des G. v. 11. März 1850, die bisherigen Vorschriften über die Verkündigung der Berliner Polizeiverordnungen so lange in Kraft bleiben sollten, bis sie in Gemäßheit dieses Gesetzes aufgehoben bez. durch neue ersetzt sein würden. Für den Stadtkreis Berlin war aber bis zum Erlaß des G. v. 11. März 1850 allein maßgebend die Rab.-D. v. 8. Febr. 1840, welche den Regierungen und dem Polizeipräsidenten die Befugniß beilegte, die Art der Publikation kreis- und ortspolizeilicher Verordnungen innerhalb ihrer Verwaltungsbezirke, wo ein Bedürfniß dazu vorhanden sei, mit verbindlicher Kraft zu bestimmen. Von dieser Befugniß hat das Berliner Polizeipräsidentium wiederholt, zuletzt durch die Verf. v. 27. Dez. 1867 Gebrauch gemacht und der in letzterer bestimmte Publikationsmodus ist — wie näher dargelegt — vorliegend beobachtet. In formeller Beziehung muß die B. v. 15. Sept. 1885 daher für rechtsgültig erachtet werden. Sie überschreitet aber auch in materieller Beziehung nicht die dem Ortspolizei-Verordnungsrechte durch § 6 des G. v. 11. März 1850 gezogenen Grenzen, weil sie die Sorge für Leben und Gesundheit der Einwohner bezweckt.

Preuß. G. v. 3. Juli 1876 (G. S. S. 275). Gew.-D. §§ 54 ff. a) Auspielen von Waren auf Jahrmärkten. Wandergewerbescheine. Steuer vom Gewerbebetriebe im Umherziehen. Urth. des Kammerger. v. 12. Jan. 1888 (Kb. Kch.).

Der Gewerbechein für einen stehenden Handel mit Kurzwaren berechtigt, abgesehen von den nicht festgestellten Fällen des § 2 Nr. 4—6 des G. v. 3. Juli 1876, keineswegs zum Betriebe dieses Handels außerhalb des Wohnorts ohne gewerbl. Niederlassung und ohne vorherige Bestellung. Auf Jahrmärkten würde der Verkauf und das Feilhalten der im Gewerbechein bezeichneten Waren nach § 2 Nr. 2 G. v. 3. Juli 1876 und § 64 GewD. auch ohne Lösung eines W.-G.-Scheines zwar gestattet sein, indessen das Auspielen von Waren fällt, selbst wenn es nur geschieht, um den Absatz der Waren zu erleichtern, nicht unter § 55 Nr. 1, sondern unter den Gesichtspunkt des § 56c. Gew.-D. und, falls die zuständige Behörde überhaupt eine Ausnahme vom Verbote des Auspielens nach dem § 56c. zugelassen hat, unter § 55 Nr. 4 Gew.-D. und § 1 Nr. 4 G. v. 3. Juli 1876; denn es stellt sich dar als Feil- resp. Darbieten von Lustbarkeiten und Schaustellungen, bei denen ein höheres Interesse der Kunst und Wissenschaft nicht obwaltet. Unter diesen Gesichtspunkt faßt auch das Zirl. v. 29. Juni 1882 (M. Bl. d. i. B. 1882 S. 223) mit Recht ein derartiges Auspielen von geringwerthigen Gegenständen bei Volksfesten und ähnlichen Gelegenheiten, insbes. auch auf Jahrmärkten. Zum Darbieten solcher Lustbarkeiten ist aber nach § 55 i. f. auch für den Marktverkehr ein W.-G.-Schein erforderlich. Das unbefugte Auspielen unterliegt daher, sofern es mit dem Verbote des § 56c. Gew.-D. überhaupt vereinbar ist, der Strafbestimmung des § 148 Nr. 7, andernfalls der des § 148 Nr. 7b das. sowie der §§ 18 und 20 G. v. 3. Juli 1876.

b) Feilbieten gewerblicher Leistungen außerhalb des Wohnorts.  
Urth. des Kammerger. v. 25. Okt. 1888 (Rb. Ard.).

Der Angell. ist auf Grund der Feststellung, daß er in dem nur 14 km. von seinem damaligen Wohnorte entfernten W. das Repariren von Körben, also eine gewerbliche Leistung, feilgeboten habe, dergl. Leistungen aber nach Landesgebrauch in dortiger Gegend vielfach umherziehend feilgeboten zu werden pflegen, gemäß § 2 Nr. 5b von der Anklage der unbefugten Ausübung eines steuerpflichtigen Gewerbebetriebes im Umherziehen freigesprochen. Die Revision erscheint begründet. Nach § 4 des G. v. 3. Juli 1876 sollen die in § 2 aufgeführten, sowie alle anderen der Haussteuer nicht unterliegenden Arten der Ausübung des Gewerbebetriebes außerhalb des Wohnorts hins. der Besteuerung der preuß. und der einem anderen Bundesstaate angehörigen Gewerbetreibenden zwar dem stehenden Gewerbebetriebe derselben zugerechnet werden, doch haben dieselben als preuß. Gewerbetreibende dieses stehende Gewerbe vor dessen Beginn bei der Kommunalbehörde ihres Wohnorts anzumelden. Der Verurtheilte hätte, wenn er den § 2 Nr. 5b für anwendbar erachten wollte, jedenfalls von Amtswegen ermitteln und feststellen müssen, ob der Angell. seinen Gewerbebetrieb als stehendes Gewerbe angemeldet habe. Die Ausnahmebestimmung des § 2 Nr. 5 findet aber auf den Gewerbebetrieb des Angell. überhaupt keine Anwendung. Für gewerbesteuerfrei erklärt dieser § das Feilbieten gewerblicher Leistungen im zweimeiligen Umtreife des Wohnorts nur insoweit, als dasselbe nach Landesgebrauch hergebracht ist. Wenn nun der bis zum Erlasse des G. v. 3. Juli 1876 gültig gewesene § 6 des Hausfirregul. ausdrücklich bestimmt, daß eine nach Landesgebrauch zulässige Betriebsart stehender Gewerbe innerhalb eines gewissen Umkreises des Wohnorts nur bezüglich derjenigen Gewerbe gelten solle, welche die zuständige Regierung für ihren Bezirk zu dieser Betriebsart zugelassen und durch das Amtsblatt bekannt gemacht habe, so konnte beim Erlasse des gedachten Ges. auch nur bezüglich der in dieser Weise bekannt gemachten Gewerbe von einem „hergebrachten Landesgebrauche“ die Rede sein. Auch nach Erlaß des G. v. 3. Juli 1876 konnte sich gegenüber der insoweit noch jetzt gültigen bez. fortwirkenden instruktionellen Normativbestimmung des § 6 des Hausfirreg. ein abweichender rechtsbeständiger Landesgebrauch nicht bilden. Unterliegt hiernach der Gewerbebetrieb des Angell. nicht dem § 2 Nr. 5b, sondern vielmehr der Regel des § 1 Nr. 4 des G. v. 3. Juli 1876, so erscheint die Freisprechung desselben von einer Zuwiderhandlung gegen § 18 eod. nicht gerechtfertigt. Letztere ist auch nicht verjährt, denn Zuwiderhandlungen gegen die Steuergesetze unterliegen nicht der durch § 67 StGB. für Uebertretungen überhaupt und durch § 145 Gew.-D. für Gewerpölitzeivergehen insbes. vorgeschriebenen dreimonatlichen, sondern nach Art. V des G. v. 22. Mai 1852 der fünfjährigen Verjährung.

Preuß. G. über das Pfandleihgew. v. 17. März 1881 §. 5 Nr. 16.

Urth. des Kammerger. v. 29. Okt. 1888. S. 432/88.

Der Pfandleiher hat in das von ihm zu führende Pfandbuch eine so genaue Bezeichnung des Pfandes einzutragen, daß es von andern Pfändern unterschieden, d. h. daß die Identität des eingetragenen mit dem verpfändeten Gegenstande festgestellt werden kann. Kollektivbezeichnungen der verschiedenartigsten Gegenstände, welche möglicherweise unter einen allgemeinen Gattungsbegriff gebracht werden können, genügen deshalb nicht.

Preuß. G. v. 29. Juli 1885 §. 1. Spiel in außerpr. Loterien.

Urth. des Kammerger. v. 19. April 1888. (Rf. Arch.)

Festgestelltermäßen haben die in Deuß wohnenden Angekl., welche als Postschaffner mehrmals wöchentlich die Tour von Deuß nach Holzminden machen und dort auch eine Wohnung haben, in Holzminden gewisse Loostheile der Braunschw. Lotterie für sich und in Gemeinschaft mit andern in Holzminden wohnhaften Mitspielern persönlich gekauft und empfangen, die Loose jedoch in Holzminden im Besitze der dortigen Mitspieler zurückgelassen. Die gegen die Freisprechung eingelegte Revision der StA. ist begründet.

Allerdings kann das Spiel eines Preußen in einer außerpreuß. Lotterie, wenn dasselbe lediglich während seines Aufenthalts im Auslande an einem Orte, wo es erlaubt ist, stattgefunden hat, nach §. 4 Nr. 3. StGB. auch in Preußen als strafbar nicht verfolgt werden (Oppenh. R. Vb. 13. S. 461). Unrichtig ist die Annahme des Berufungsgerichts aber, daß das Spielen in einer Lotterie schon durch den Ankauf und den Besizerwerb eines Looses vollständig beendet sei; es muß vielmehr die Begehungshblg. so lange als fortgesetzt betrachtet werden, bis der in Ausführung begriffene „gesetzeswidrige“ Wille das erzielte Objekt erreicht hat. Das erzielte Objekt eines Lotteriespiels ist aber die Verwirklichung des durch den Ankauf u. Besizerwerb eines Lotterieloses abgeschlossenen Hoffnungskaufs, die Betheiligung an den erhofften, erst durch die Ziehung festzustellenden Loosgewinnen. Den Besitz dieses Betheiligungsrechts haben die Angekl. auch während ihres Aufenthalts in Preußen fortgesetzt, gleichviel, ob sie sich dort im körperl. Besitze der Loostheile befanden, oder ob der körp. Besitz durch ihre mit der Aufbewahrung derselben beauftragten Mitspieler in §. ausgeübt wurde (vgl. dieses Arch. 10 S. 430). Die Angekl. haben daher die in §. gekauften Loose in Preußen weiter gespielt; sonst wäre der Umgehung des G. v. 29. Juli 1885 Thür u. Thor geöffnet.

Verbot des öffentlichen Kollektirens. Begriff desselben.

Urth. des Kammerger. v. 25. Okt. 1888. S. 441/88.

Die Angekl. haben durch 2 Zeitungen eine Aufforderung an die Maurer Berlins, in welcher sie um Beiträge zum Generalfonds der deutschen Maurer bitten und sich zur Entgegennahme von Selbern bereit erklären, erlassen und im Anschlusse hieran Beiträge angenommen, auch auf ihre Arbeitsplätze Formulare für Beitragslisten mitgenommen, das Ausliegen derselben den übrigen auf denselben Bauten beschäftigten Arbeitern bekannt werden lassen und Beitragslisten an andre Arbeiter, um durch diese sammeln zu lassen, abgegeben. Das Schöffengericht hat hierin eine Uebertretung der Pol. V. des Berliner Polizeipräs. v. 19. Febr. 1867, welche das öff. Kollektiren von Person zu Person, sowie das öff. Ausschreiben von Kollekten ohne Genehmigung des Oberpräs. bestraft, gesehen. Die hiergegen gerichtete Berufung wurde zurückgewiesen. Zunächst widerspreche die gedachte V. keineswegs der Instr. für die Oberpräs. v. 31. Dez. 1825, denn wenn diese im § 11 Nr. 4o den Oberpräs. die Genehm. zur Ausschreibung öffentlicher Kollekten in den einzelnen Regierungsbezirken oder in der Provinz überweist, so sei damit keineswegs die räumliche Ausdehnung der Kollekte verstanden, sondern jede Kollekte innerhalb der Provinz, indem entsprechend der Vorschrift des WR., wonach das Einsammeln von Beiträgen in der Bürgerschaft ohne staatl. Genehm. verboten ist, hier die Befugniß zur Genehm. allgemein den Oberpräs. beigelegt ist. Die Angekl. wiesen auch zu Unrecht auf die Kirchenkollekten hin, welche von der Pol. V. nicht ausgenommen seien. Eine zu weite Fassung derselben würde

für den vorliegenden Fall, wo es sich nicht um eine Kirchenkollekte handelt, ohne Bedeutung sein und ihre Gültigkeit an sich nicht alteriren. Ueberdies nehme die Verordn. die Instruktion ausdrücklich in Bezug, woraus folgt, daß sie für Kirchenkollekten nichts vorschreiben will, es vielmehr bei den besondern Bestimmungen des Preuß. Kirchenrechts belasse. In thats. Beziehung sei in den Zeitungsannoncen ein öff. Ausschreiben einer Kollekte zu finden. Außerdem stellen sich die veranstalteten Sammlungen selbst als öffentliche dar, indem durch die Annoncen die Absicht der Angekl. unter ihren Berufsgenossen allgemein bekannt gemacht war, so daß jeder Arbeiter, auch ein solcher, welcher mit den Angekl. persönlich nicht bekannt war, Anlaß finden konnte Beiträge zu zahlen. Hierzu komme, daß die Arbeiter auf Bauten, wo die Sammellisten ausgelegt worden, keinen geschlossenen Personenkreis bilden, vielmehr die Möglichkeit, auf einem Neubau in der einen oder andren Art beschäftigt zu werden, jederzeit für einen unbegrenzten Personenkreis vorhanden ist. Dadurch, daß die Angekl. auf ihren Arbeitsplätzen das Ausliegen der Listen haben bekannt werden lassen, seien sie sogar unmittelbar zur Erwirkung von Beitragzahlungen Seitens der Einzelnen thätig geworden. Es sei jedoch zum Begriffe des Kollektirens eine auf unmittelbare Empfangnahme von Geldern gerichtete Thätigkeit nicht erfordert, es genüge vielmehr, wenn ihrerseits die Beitragenden sich zum Unternehmer begeben.<sup>27)</sup>

Auch die Revision der Angekl. blieb ohne Erfolg, weil der Berufungsrichter die gegen die Rechtsgültigkeit der Pol. V. erhobenen Einwendungen zutreffend widerlegt und den Thatbestand einer Uebertretung dieser Verordn. ohne Rechtsirrtum festgestellt, dabei insbes. weder den Begriff der Öffentlichkeit noch die charakteristischen Merkmale einer Hauskollekte und einer Kollekte von Person zu Person im Sinne der Verordn. und der Instr. v. 21. Dec. 1825 rechtswirksamlich verkannt habe.

Straßenpolizeiregl. für die Stadt Berlin v. 7. April 1867 §§ 84, 118.

Urth. des Kammerger. v. 18. Febr. 1889. S. 59/89.

Der Angekl. hat im Schaufenster seines Geschäfts, und zwar auf der Innenseite drei Plakate mit der Aufschrift „Ausverkauf der Liquidationsmasse der Wäschefabrik“ ohne polizeiliche Genehmigung so angebracht, daß sie von der Straße aus sichtbar waren. Auf diesen Thatbestand ist der § 84 cit. nicht anwendbar. Denn derselbe verbietet bei Vermeidung der im § 118 angedrohten Strafe: „Schaufästen, Aushängeschilder und andere Ankündigungsmittel des Gewerbetriebs, der Kunst und Industrie ohne poliz. Genehm. so anzubringen, daß sie von der Straße aus sichtbar sind.“ Schon die Zusammenstellung

<sup>27)</sup> Vgl. hierzu das Urth. des Kammerger. v. 14. Nov. 1887 S. 526/87, welches ausführlich: Die Angekl. haben von ihren Parteigenossen Beiträge für den socialdem. Wahlfonds in der Weise gesammelt, daß D. Streifen rothen Papiers mittels eines Stempels mit einer fortlaufenden Reihe sog. Zettelbons, bestehend aus dem Worte „Wahlfonds“ und gültig für je 5 Pf., bedruckte und diese Bons theils an den Mitangekl. E. behufs Verteilung derselben als Cautions-, theils an einen andren Parteigenossen gegen Zahlung von je 5 Pf. abließ, E. dagegen die weitere Verteilung der Bons übernahm und theilweise ausführte. Hiernach charakterisirte sich die Thätigkeit des D. sowohl als Veranstaltung wie als Ausführung einer Kollekte, die des E. als Ausführung einer solchen. Denn als Kollekte gilt sowohl nach dem gewöhnl. Sprachgebrauche als auch im Sinne der Pol. V. der Reg. v. Liegnitz v. 27. Mai 1852 jede Einsammlung freiwilliger Gaben und Besteuern zu einem bestimmten Zwecke, gleichviel ob dieselben in Folge begünstigter Aufforderung oder aus freien Stücken geleistet werden.

<sup>28)</sup> Unter „Straße“ ist hier nur eine öffentliche StraÙe, d. h. eine StraÙe bez. ein Weg zu verstehen, in welchem thatsächlich ein öff. Verkehr stattfindet; übrigens bezieht sich das Verbot des § 84 auch auf unbebaute Grundstücke. (Urth. v. 5. Dec. 1887 S. 580/87.)

„der andern Ankündigungsmittel“, unter welche der Berufsrichter die fragl. Plakate subsumirt, mit den Schaukästen, sowie die Bezugnahme des § 84 auf den § 83, welcher ohne poliz. Genehm. das Aushängen und Ausstellen von Verkaufs- und anderen Gegenständen an Gebäuden, Thüren z., die straßenwärts liegen, deutet darauf hin, daß im § 84 nur an solche Ankündigungsmittel gedacht ist, welche durch die Anbringung an der Außenseite der Wände den Verkehr auf Straßen und Bürgersteigen zu beeinträchtigen an sich geeignet sind. Noch klarer ergibt sich dies aus der Ueberschrift des Abschnitts, welchem § 84 angehört und der von der „Beeinträchtigung des Verkehrs durch Handlungen und Unterlassungen auf der öff. Straße z.“ handelt. Hierzu kommt, daß, wenn § 84 Ankündigungen über Verkäufe und andere Nachrichten für den gewerbli. Verkehr in Plakatform mit umfassen sollte, er auch mit den durch § 30 R.-Preß-G. aufrecht erhaltenen §§ 9, 10 des Preuß. Preß-G. im Widerspruch stehen, also insoweit nach § 15 des G. v. 11. März 1850 über die Polizeiverw. unverbindlich sein würde.

Preuß. Stempel-G. v. 7. März 1822 § 21. Gutachten der Sachverständigen.

Urth. des Kammerger. v. 11. April 1889 S. 153/89.

In den allgem. Versicherungsbedingungen war vorgesehen, daß zur Ermittlung des Schadensbetrages Sachv. zugezogen werden können, bezw. müssen, und in welcher Art ihre Person zu bestimmen sei. In Folge dessen wurde nach eingetretenem Brandschaden ein Gutachten von Sachv. eingefordert und bei den vom Angekl. Generalagenten vermittelten Regulirungen des Brandschadens gebraucht. Wegen Nichtverstempelung dieses Gutachtens angeklagt, wurde er in erster und zweiter Instanz freigesprochen, weil die Verhandlungen, „bei“ denen dasselbe gebraucht worden, nicht die Versicherungspolice, sondern die Schadensregulirungsvhdlgn. waren und damals, als das Gutachten gebraucht wurde, keinerlei „Verhandlungen“ mehr über die Versicherung selbst, sondern lediglich über die Beträge der Schäden stattfanden, zu deren Vergütung die Gesellschaft durch die Police bereits verpflichtet war. Wenn im letzteren auch Ernennung von Sachv. für den Fall eines Brandschadens vertragsmäßig vorgesehen war, so blieben die Schadensregulirungsvhdlgn. doch selbstständige Verhdlgn., welche zu den Policen nur insofern in Beziehung stehen, daß sie die Existenz derselben voraussetzen und die Erfüllung der Versicherungsverträge Seitens der Gesellschaft im Einzelfalle regeln; wohl aber werden dadurch diese Regulirungsvhdlgn. Bestandtheile der vorangegangenen Policen in dem Sinne, daß letztere von vornherein durch den Inhalt des Verf.-Vertrags und insbes. durch die allgem. Bedingungen alle in Zukunft nöthig werdenden Schadensersatzvhdlgn. in sich einschließen.

Die Revision gegen dieses Urtheil wurde zurückgewiesen, weil Gutachten von Sachv. nur dann stempelspflichtig sind, wenn sie bei stempelpfl. Vhdlgn. gebraucht werden, das fragliche Gutachten aber nur durch die in stempelpfl. Policen vereinbarten Bedingungen veranlaßt worden. Daß die auf Grund dieser Bedingungen durch Gutachten festzustellenden Schadensansprüche der Versicherten in stempelpfl. Vhdlgn. erörtert, und daß bei diesen das fragl. Gutachten gebraucht worden, habe der Berufsrichter nicht für erwiesen erachtet.



### **3. Sind die Bestimmungen der Preuß. Kriminalordnung v. 11. Dec. 1805 und der Militärstrafgerichtsordnung v. 3. April 1845 über die sog. gemischten Untersuchungen gegen Militär- und Civilpersonen noch in Kraft?**

Von Landgerichtspräsidenten B. Hüding in Elberfeld.

Die obige Frage ist bei einem rheinpreuß. Landgerichte zur endgültigen Entscheidung gelangt in folgendem Rechtsfalle.

Gestützt auf die §§ 79 ff. der KrO. v. 11. Dec. 1805, sowie auf die §§ 52 ff. der MilStGD. v. 3. April 1845 beantragte das Divisionsgericht zu C. bei dem UnterRichter des Landgerichts in C., den Zutritt einer gemischten Kommission behufs Untersuchung eines von Civil- und Militärpersonen im gedachten Landgerichtsbezirke gemeinschaftlich verübten Verbrechens. Der Civilrichter weigerte sich indeß, in ein solches Verfahren einzutreten, weil die dasselbe statuierenden vorgedachten altpreuß. Gesetze, wenn solche überhaupt für die bürgerlichen Strafbehörden des rhein. Rechtsterritoriums jemals Geltung erlangt haben sollten, jedenfalls nunmehr durch die Deutsche StPD. aufgehoben worden seien, deshalb eine Zuziehung von Militärgerichtspersonen zu der von der StA. beantragten Voruntersuchung abgelehnt werden müsse.

Auf Beschwerde der Militärbehörde trat das vorgelegte Landgericht der Ansicht des UnterRichters bei und war damit die Streitfrage für den vorliegenden Fall endgültig erledigt.

Eine allgemeine Billigung hat diese Entscheidung indeß nicht gefunden und wird es nicht ohne Interesse sein, dieselbe auf ihre Richtigkeit eingehender zu prüfen. Diese Prüfung entrollt das Bild einer eigenartigen rechtshistorischen Entwicklung des Rechtsinstituts des sog. *judicium mixtum*, welche einer näheren Betrachtung nicht unwerth sein dürfte. Entstanden um die Zeit der ersten strafprozessualen Kodifikation in den altpreuß. Provinzen, in den Rheinlanden demnächst anfänglich ohne den erforderlichen legislativen Akt durch Verwaltungsverordnungen zur faktischen Uebung gelangt, dann mit zähester Lebenskraft weiter vegetirend, trotzdem die innern Bedingungen seiner Existenz nach dem Verschwinden des Inquisitionsprozesses überall zerfallen waren, auch die neuere Gesetzgebung immer mehr sein formales Geltungsgebiet beschnitten hatte, schließlich scheinbar nur in Folge Nichtbeachtung der ausdrücklichen Aufhebung entgangen, beansprucht das Institut des gemeinsamen Gerichtsstandes noch jetzt gegenüber der neuesten deutschen Prozeßgesetzgebung unentwegt seine Weitergeltung, den Schirm der deutschen Reichsverfassung und der StPD. für sich anrufend, eine Präntension, deren Unbegründetheit die nachfolgende Darlegung nachzuweisen hoffentlich im Stande sein wird.

Mit der Entwicklung stehender Heere begann alsbald auch für diesen Staat im Staate ein eigenartiges militärisches Strafrecht sich zu entwickeln;

in Preußen hatte letzteres zu Anfang dieses Jahrhunderts folgendermaßen sich gestaltet.

In materieller Beziehung waren bestimmend an erster Stelle die Dienstreglements für Offiziere, die Kriegsartikel für die Unteroffiziere und Mannschaften; dann Königl. Befehle und Anordnungen, Kriegsgebräuche, endlich in subs. das Preuß. KR., insbes. Thl. II Tit. 20.

Als strafprozessuale Gesetze galten in gleicher Weise zunächst die ein eigenthümliches Prozeßverfahren normirenden Dienstreglements, Befehle, Ebfite und Verordnungen; nach diesen aber die für die „Chur-Mark Brandenburg Verfaßte Kriminalordnung“ v. 1. März 1707, publizirt unter dem 8. Juni 1707.<sup>1)</sup>

Besonders durch die erstgedachten Rechtsquellen (unter diesen vorzugsweise durch das Rgl. Edfit v. 1. Nov. 1729, das Generalregl. v. 28. März 1737 [§ 13], die Generalverordn. v. 31. Juli 1788 [Nr. 2 ff.]) war zu damaliger Zeit das sog. jud. mixtum sehr eingehend behandelt und entwickelt worden. Ein Zurückgehen auf diese Bestimmungen empfiehlt sich behufs besseren Verständnisses um so mehr, als die späteren Gesetze des gedachten Instituts nur aphyoristisch gedenken. Jene grundlegenden Bestimmungen sind von Cavan<sup>2)</sup> in Form von §§. zusammengestellt und lauten dieselben:

§ 3727 Bd. II. Dafern bei einem Verbrechen mehr Personen vom Militär- und Civilstande als Thäter oder Theiln. bekant oder verdächtig sind, oder auch die Thäter und Theiln. zwar zum Militärstande gehören, die Person aber, gegen welche das Verbrechen verübt worden, der Civilgerichtsbarkeit unterworfen ist, so kann die Aufnahme des Corpus Delicti von der anwesenden Militär- und Civilbehörde gemeinschaftlich geschehen. Erstere führt dabei das Präsidium, die Kosten aber trägt jeder Theil, wie er solche seiner Verfassung gemäß hat verwenden müssen.

§ 3728. Eine gleiche Bewandniß hat es in dem Falle, wenn die Person, gegen welche ein Verbrechen verübt worden, der Militärgerichtsbarkeit, der Thäter oder Theiln. aber der Civilgerichtsbarkeit unterworfen ist.

§ 3568. Ein gemisch. Gericht (jud. mixtum) ist in den Fällen nützlich und notwendig, wo mehrere verschiedener Gerichtsbarkeit oder verschiedenen Gerichtsständen unterworfenen Personen in Gemeinschaft ein Verbrechen begangen oder an einer Gesetzesübertretung theilgenommen haben, und eine gemeinsame Unterf. die Erforschung der That und der Beschuldigung eines jeden Thäters oder Theiln. theils abkürzt, theils erleichtert.

§ 3569. Wenn die mehreren Verbrecher oder Theiln. vom Militär- und Civilstande sind, so werden von jeder Behörde der Zahl, auch womöglich dem Range nach, gleiche Kommissarien ernannt und dem dazu von Militärseite gewählten Offizier wird ein Auditeur zugeordnet.

§ 3570. Das solchergestalt besetzte gemischte Gericht, bei welchem jedesmal das Militär präsibirt und dirigirt, führt die Unterf. gemeinschaftlich und muß die dabei nach den Gesetzen vorkommenden Verfügungen jedesmal nach der genannten Uebereinkunft treffen.

§ 3571. Im Falle die Militärkommissarien mit den Civilkommissarien in wesentlichen Punkten der Unterf. nicht einerlei, sondern verschiedener Meinung sind und sich deshalb nicht vereinigen können, so muß jeder Theil an die ihm vorgesetzte Gerichtsbehörde berichten und die rechtliche Bestimmung erwarten.

§ 3572. In wichtigen Sachen werden die Untersuchungsprotokolle doppelt, nämlich von der Militärseite durch den Auditeur und von der Civilseite durch den dazu ernannten Gerichtsekretär, Aktuarium oder eigenen Protokollführer dergestalt gemacht geführt, daß der Auditeur die Protokolle über Vernehmungen der Militärpersonen, der Civilrichter aber die Protokolle über Vernehmung der Civilpersonen dem andern in die Feder dikirt.

§ 3573. Bei der Unterschrift der Protokolle, Dekrete und schriftl. Verfügungen des gemischten Gerichts hat das Militär den Vorrang und ist den hierunter etwa möglichen Streitigkeiten durch eine den Kommissarien nach ihrem Rang- und Standesverhältniß zu erteilende Instruktion und Anweisung wegen ihres Verhaltens vorzubeugen.

<sup>1)</sup> Höchstenventuell galt die C. C. C., wie sich aus der Norm des richterlichen Dienstesbes in Kap. I u. VII l. e. ergibt, die dahin lautet: „daß ich in diesem Amte — abwarten und dabei zuverberst die Rgl. Kriminalordnung und was Sr. Maj. deshalb ferner publiziren lassen, und demnachst die unter Kaiser Karl dem Fünften ins Reich ausgegangene peinliche Halsgerichtsordnung sammt deren Gemeinen Kaiß. Rechten — jedesmal für Augen haben — wolle.“

<sup>2)</sup> Das Kriegs- oder Militärrecht, wie solches bei der Rgl. Preuß. Armee besteht, von G. W. C. Cavan, Geh. Kriegsrath und ehemaliger Generalauditeur, Berlin 1801.

§ 3574. Wenn die Unterf. beendet ist und nach § 3572 die Akten doppelt verhandelt, auch gleich vollständig und übereinstimmend bei der Inrotulation besunden sind, so muß dieses wechselseitig am Schlusse der Akten bescheinigt werden. Aldann giebt jeder Theil an seine Behörde die Akten zur Verfügung des rechtlichen Erl. ab.

§ 3575. Außer diesem Falle sind die Militärkommissarien befugt, die nur einmal geführten Akten nach deren Inrotulation beim Schlusse der Unterf. zuerst an sich zu nehmen und ihrer Behörde zuzustellen, von welcher sodann, wenn gegen die Militärperson erkannt ist, die Akten nebst Abschrift der Sentenz in Ansehung der Militärpersonen der kompetenten Civilbehörde zur weiteren Verfügung des Erl. gegen die Civilperson mitgetheilt werden.

§ 3576. Inwiefern dem gemischten Gericht, außer der Unterf. auch die Abfassung des Erl. gegen sämtliche Inculpanten aufgegeben ist, muß die Instruktion die nähere Anweisung enthalten. Gewöhnlicher Weise geschieht alldann der Vortrag und die Beurtheilung des Sachverhältnisses und der Verurtheilung eines jeden Inculpanten gemeinschaftlich, aber die verwirkte Strafe wird von den Militärkommissarien für den Inculpanten von dem Militärstande, nach dessen befondern Gesetzen, von den Civilkommissarien hingegen für die Inculpanten vom Civilstande durch die Mehrheit der Stimmen bei jedem Theile bestimmt.

§ 3763. Wenn die Unterf. von einem gemischten Gerichte nach § 3568 ff. zu führen ist, so müssen die dazu von Seiten der Civilbehörde ernannten Personen sich an dem zum Berhörd über die Arrestanten vom Militärstande bestimmten Orte einfinden, welches aus der dem Militär zustehenden Direction folgt."

Das sind die wesentlichen Bestimmungen, welche, als zu Anfang dieses Jahrhunderts in Gültigkeit, vom Generalauditeur Cavan bezeugt werden. Dieselben fanden, als 1805 die *ArD.*, welche sich sowohl auf die Militärpersonen, wie auf die Personen des Civilstandes bezog (§ 12 daf.), erschien, in den §§ 79 ff. des dritten Abchn. ersten Titels Ausnahme. In demselben wurde nämlich der „Kriminalgerichtsstand“ auf folgende Weise geregelt: Nachdem im § 77 als zur Führung der Unterf. berechtigt, die *fora domicilii, delicti comm., deprehensionis et specialia causae* aufgeführt sind, bestimmt der § 78 unter dem Marginal „Ausnahmen wegen der Militärpersonen“ wörtlich:

„Der Militärgerichtsstand des Verbrechens schließt alle in § 77 genannten Akten des Gerichtsstandes aus, insofern nicht durch besondere Verordnungen in Absicht großer Verbrechen Ausnahmen gemacht werden. Die Unterf. gegen Militärpersonen wird daher nur von den Militärgerichten geführt.“

Zu dieser Bestimmung bringt dann der § 79 die Einschränkung:

„Wenn zwischen Militär- und Civilpersonen Beleidigungen und Thätlichkeiten vorgefallen sind, bei welchen gegenseitige Beschwerden geführt werden, oder wenn ein und dasselbe Verbrechen von Militär- und Civilpersonen gemeinschaftlich verübt worden, so soll die Unterf. von einem aus Militär- und Civilpersonen zusammengesetzten Gerichte geführt werden. Jedoch ist das Erkenntniß zuerst über die Militärpersonen von dem Militärgerichte und nachher über die Civilpersonen von dem Kriminalgerichte abzufassen.“

Durch diese Bestimmungen wird der wesentliche Inhalt der oben von Cavan bezeugten Gesezeslage wieder gegeben, soweit jener für das civile Strafprozeßrecht von Interesse war.

Eine nähere Betrachtung der Entwicklung des Instituts des jud. mixti ergibt nun zunächst evident, daß sich in demselben ein von der gemeinsamen legislativen Stelle sowohl für das civile, wie für das militärische Prozeßrecht geschaffener, eigenartiger Gerichtsstand darstellen sollte, vor welchem gegebenen Falls die Militärs und Nichtmilitärs Recht zu nehmen hatten. Es war damit ein gemeinsames, besonders bestelltes und organisiertes Untersuchungsgericht geschaffen, welches nach dem für jede Sparte gleichmäßig geltenden Prozeßrecht kollegialiter verhandelte und ev. entschied, nicht aber etwa nur durch eine prozeßökonomische Maßregel eine Cooperation zweier Behörden, von denen jede nach ihren Gesetzen selbständig und unabhängig verfuhr, zwecks sicherer Entdeckung und zutreffender Bestrafung von Verbrechern angeordnet worden.

In dem so geregelten kollegialen Untersuchungsgericht lag gegenüber dem früheren getrennten Verfahren ein großer Vortheil; es wurde dadurch zunächst ermöglicht, daß dem Civil- und dem Militärgerichte eine einmalige Beweiser-



hebung, die für alle Richter eine unmittelbare war, genügte, daß die Hebung von Widersprüchen durch Konfrontation der verschiedenen Zeugen unter sich und mit den Angekl. im vollsten Umfange stattfinden konnte, daß insbes. widersprechende thatf. Würdigung gegen die verschiedenen Angekl. vermieden wurde, u. War sobald das Beweisverfahren durch Eruirung aller erheblichen Umstände erschöpft, sodas nach Ansicht der beiden Inquirenten die Sache spruchreif lag, so wurden die Akten den Spruchgerichten vorgelegt, die hiernach, wenn, was die Regel, in separaten Kollegien der Civil- und Militärbehörde erkannt wurde, doch im Wesentlichen zu einer gleichmäßigen Beurtheilung sämtlicher Koinkulpaten gelangen mußten. Es lagen ja beiden Spruchkollegien dieselben Beweismittel vor, und der Werth der letzteren ergab sich für beide übereinstimmend nach dem Tarif, den ihnen die im geltenden Strafprozeß der Preuß. R.D. zur Geltung gelangte formale Beweiswürdigung vorschrieb. Dadurch war in Betreff der thatfächlichen Feststellung für beide Gerichte dasselbe Resultat im Voraus gegeben, und wurde die Thätigkeit des Spruchgerichts in diesem Punkte als eine derart beschränkte angesehen, daß das Generalauditoriat in seiner Allg. Verf. v. 5. Febr. 1867 betr. die Verwaltung der Militärrechtspflege vorschreiben konnte:

„9. Manche Auditorie pflegen bereits vor Abhaltung der Kriegs- oder Standgerichte den Erkenntnißentwurf ausarbeiten und denselben fertig mitzubringen; wir können dies Verfahren nicht genug empfehlen, weil dadurch die Ersiattung des mündlichen Vortrags im Spruchgerichte wesentlich erleichtert, auch meist der Schwierigkeit vorbeugt wird, welche die nachträgliche Einholung der Unterschrift mit sich zu bringen pflegt. (Nied, Preuß. Ritspr. Berlin 1873 S. 210.)

Sogar für eine gleichmäßige Strafzumessung trug das Verfahren nach Möglichkeit Sorge, indem es bestimmte, daß zunächst das Militärgericht den Spruch zu fällen und dann sein Urtheil dem Civilgerichte zur Kenntnißnahme, (man könnte fast sagen zur Nachachtung<sup>2)</sup>) mitzutheilen habe.

Das gemeinsch. Untersuchungsverfahren beruhte selbstverständlich auf der Voraussetzung der gesetzlichen Geltung der R.D., welche ihrerseits den besondern, gemeinsamen Gerichtsstand auch für die bürgerliche Bevölkerung in ihren Vorschriften sanktionirt hatte, es war somit nicht anwendbar im Territorium des rhein. Rechts. Denn nenngleich es richtig war, daß das für die Armee geschaffene Strafrecht diese überallhin als Singularrecht mit sich trug, und auch, falls in ihrem jeweiligen Standquartier andere Lokalrechte als die vorgedachten preuß. Gesetzbücher in Geltung standen, doch für die Militäruntersuchungen der Satz unangetastet blieb: *exercitus vivit lego Borussiae*<sup>3)</sup>, so war daraus doch nimmermehr die Folgerung herleitbar, daß ohne legislative Einführung das Militärstrafrecht den Gerichtsstand der Civilbevölkerung zu ändern im Stande sei. Da nun der als formelles Strafrecht in der Rheinproving geltende *code d'inst. crim.* das Institut des *jud. mixtum* nicht kannte<sup>4)</sup>,

<sup>2)</sup> Als Beispiel vgl. § 687 R.R. II 20, wo vorgeschrieben ist, daß im Falle gemeinsamer Untersuchung wegen Zweikampfs die von den Civilgerichten zu erkennende Strafe nach Maßgabe der von den Militärgerichten erkannten oerhältnismäßig zu bestimmen sei. Auch durfte die von den Militärgerichten erkannte Strafe nicht eher vollstreckt werden, als bis über den Civilkulpaten erkannt war; R.D. o. 31. März 1810, Anh. § 233 zu § 26 A.G.D. I 34.

<sup>3)</sup> Dieser Grundsatz findet sich schon in der S. o. 14. März 1797 (auszugsweise abgedruckt in der Preuß. Militärgehesammll. von Friccius, 1836 S. 22) ausgesprochen und wird bestätigt durch die R.D. o. 14. Sept. 1820, welche wiederholt, „daß der 20. Tit. des II. Th. Preuß. R.R., nachdem dasselbe durch das Pat. o. 14. März 1797 bei sämtlichen Militärgerichten eingeführt und in den Kriegskartellen darauf Bezug genommen sei, Singularrecht für den ganzen Militärstand ohne Unterschied der Provinzen oder des temporären Garnisonortes so lange betrachtet werden müsse, bis die Revision der Militärgeese vollendet sein werde.“

<sup>4)</sup> Vgl. die Rechtsbetheilung des franzöf. Min. des Innern v. 10. Okt. 1809 (Scotti's Samml. der Gelese u. Verordn., welche in den ehem. Herzogth. Jülich, Cleve u. Berg er-

diefes auch keineswegs als ein Theil des durch die Annectirung der Rheinprovinz in derselben ipso facto eingeführten innern preuß. Staatsrechts angesehen werden konnte, so ist dem R. v. 17. Juni 1825 nicht beizupflichten, welches dieser Ansicht entgegen wörtlich dahin disponirte:

„Die Oberprocuratur — hat sich in der Untersuchungssache — geweigert, der Requisition des Divisionskommandos wegen Anordnung eines jud. mixti ein Genüge zu leisten, unter dem Anführen, daß solches nicht bloß dem rhein. Kriminalverfahren, sondern auch den Anweisungen der ihr vorgeordneten Behörde zuwiderlaufe. Nun ist aber keinen Zweifel unterworfen, daß in Fällen, wo Vergehen von Militär- und Civilpersonen gemeinschaftlich begangen werden, auch in der Rheinprovinz die Anordnung eines jud. mixti, bestehend aus dem Untersuchungsrichter und den Militärgerichtspersonen eintreten könne und müsse“.

(Vottner-Zeitner's Samml. 3 S. 549.)

Diese Begründung geht nicht über das sic volo, sic jubeo hinaus und entzieht sich einer Beantwortung der Zweifelsfrage, wodurch denn der unbestreitbare Einbruch in die Normen des für die rheinpreuß. Civilbevölkerung allein gültigen code d'instr. cr. sich rechtfertigen lasse, insofern man einen Kontravenienten aus dem Civilstande einem Sondergerichte unterwarf, welches allein auf die Bestimmungen des für jene in keiner Weise bindenden Militärstrafrechts sich stützte. Es wird auch weiter nicht entfernt angedeutet, wieso denn es möglich gemacht werden sollte, den rhein. Akkusations- mit dem militärprozessualen Inquisitionsprozeß zu einem gemeinsamen Untersuchungsverfahren zusammenzuschweißen und ein solches Zwitterrecht anwendbar zu machen.

Die Ministerialentscheidung erscheint hiernach nicht nur rechtlich nicht begründet, sondern auch thatsächlich unausführbar, es sei denn, daß man den verbotenen Ausweg betrat, nur nach dem Rechte einer der beiden konkurrierenden Behörden die Verhandlungen zu führen. Sie beruht auf der unrichtigen Annahme, daß, weil das Strafprozessrecht für Militärpersonen auch in der Rheinprovinz sich nach den Satzungen der preuß. KrD. bestimme, deshalb dasselbe auch im Strafverfahren wider Civilpersonen zur Anwendung gelangen dürfe, sobald in dem altpreuß. civilen Strafprozessrechte Militärpersonen, die in irgend einer Beziehung zu demselben mitthätig werden, eine Ausnahmestellung zugefanden sei.

Ganz unverhüllt war dieser Gedanke schon kurze Zeit vorher durch die KrD. v. 2. August 1822, wenigleich nur in Entscheidung eines ganz bestimmten Falles, dahin ausgesprochen worden.

Daß da die Vorschriften der KrD. v. 1805 für den ganzen Militärstand ohne Unterschied der Provinzen gültig seien, auch in den Rheinprovinzen bei Vernehmung von Militärzeugen in Untersuchungen gegen Civilpersonen nach § 352 der KrD. \*) verfahren werden müsse; die Vernehmung der Offiziere, soweit sie in Kriminalsachen den Kriminalgerichtsstand hatten, also jedes Mal vor dem Militärgerichte erfolgen müsse. (Vottner-Zeitner 2 S. 29.)

Danach wurde die allein, nach dem in der Rheinprovinz geltenden code d' instr. cr. (Art. 73, 153 ff.) dahin zu beantwortende Frage, daß regelmäßig in den wider Civilpersonen vor den bürgerlichen Gerichten schwebenden Strafverfahren jeder als Zeuge aufgerufene Unterthan in der Sitzung zu erscheinen habe, auf Grund der im rheinisch-rechtlichen Territorium als civiles Strafprozessrecht gar nicht in Geltung stehenden altpreuß.

gangen sind, Theil II. S. 654 Nr. 1155), die dahin lautete: „Nach der franz. Verfassung, welche beim Militär bereits eingeführt ist, gehören die Vergehungen und Verbrechen der Militärpersonen zur Kognition der Militärtribunale. Die Konstituierung eines gemischten Gerichtes kann nie stattfinden. Jede Behörde untersucht u. entscheidet über die zu ihrer Kenntniß kommenden Vergehungen der ihr untergeordneten Personen und bestraft solche auch ohne Konkurrenz der andern Behörde.“

\*) Derselbe lautet: „Die Zeugenvernehmung geschieht in der Regel vor dem Inquirenten (des Civilgerichts) selbst. Sind Militärpersonen zu vernehmen, so ist das Militärgericht um deren Bestellung zu ersuchen; die Vernehmung der Offiziere erfolgt aber, wenn nicht besondere Umstände ein Anderes notwendig machen, jedes Mal vor dem Militärgericht.“

KrD. und zwar deshalb verneint, weil letztgedachtes Gesetz in den von ihm über das civile Prozeßverfahren gegebenen Bestimmungen den Offizieren das Privilegium verliehen hatte, sich nicht durch den civilen Richter vernehmen lassen zu müssen, sondern ihre Aussage vor dem Militärgerichte abgeben zu dürfen; eine Sonderstellung, welche das rhein. civile Strafverfahren den Offizieren<sup>7)</sup> niemals gegeben hatte.“)

Demnächst gelangte das *jud. mixtum* in Folge der Anordnung der Justizaufsichtsbehörde auch bei den rhein. Civilgerichten in faktischen Gebrauch<sup>8)</sup>, indem diese gegebenen Falles auch Militärgerichtspersonen zu den Untersuchungsverhandlungen zuließen; indeß wurde dieser Zustand erst durch Erlass des StGB. für das preuß. Heer v. 3. April 1841 ein gesetzlich sanktionirter. Das Gesetzbuch, welches das formelle und materielle Militärstrafrecht kodifizierte, trat nämlich als eine für das gesammte Land gültige Legislation auf, indem es in dem vom Könige erlassenen Publ. Pat. ausdrücklich hieß:

„Ich bestimme hierdurch, daß dieses neue *MiStGB.* unverzüglich in Kraft treten soll, zu welchem Ende selbiges von dem Kriegsmin. an die Armee und von dem Justizmin. in dessen Ressort bekannt zu machen, auch durch die Gesefsammlung zur öff. Kenntniß zu bringen ist —“

Hiernach kann nicht angezweifelt werden, daß das für das gesammte Reich erlassene *MiStGB.* auch für die Rheinprovinz gesetzliche Geltung beanspruchen mußte, u. zw. in allen Fragen, welche es regelte, sei es für das Militär-, sei es für das Civilrecht. Dasselbe beschäftigt sich nun im zweiten Theile, der Strafgerichtsordnung, mit dem formellen Militärstrafprozeßrecht, und ging sein Zweck und sein Ziel dahin<sup>9)</sup>, diejenigen Prozeßbestimmungen speziell auszuführen, welche, durch die Eigenartigkeit der Verfassung und des Spruchverfahrens der Militärgerichte veranlaßt, vorher in verstreuten einzelnen

<sup>7)</sup> Ein gleichartiger Uebergriß wurde für den Geltungsbezirk der (altpreuß.) S. v. 3. Jan. 1849 bez. des G. v. 3. Mai 1852, welche gleich der rhein. StPO. die Vernehmung der Zeugen in der Sitzung des erkennenden Gerichtes forderten, durch das Obertribunal abgelehnt. Seitens des Kriegsmin. war nämlich, in einer Anweisung an die Militärgerichte, unter Billigung des Justizmin., geltend gemacht worden, daß gemäß § 532 der KrD., welche für das Militärprozeßverfahren Gesetzeskraft hatte, Offiziere in der Audienz der Civilstrafgerichte als Zeugen zu erscheinen nicht verbunden seien; dem entgegen führte der damalige höchste Gerichtshof durch Erf. v. 25. Jan. 1856 aus, daß gegenüber den das Erscheinen aller Zeugen bestimmenden §§ 20, 21 der S. v. 3. Jan. 1849 und des Art. 25 des G. v. 3. Mai 1852 der § 532 KrD. für das civile Strafprozeßverfahren fernere Geltung nicht beanspruchen könne. Vgl. Göttdammers Archiv, Bd. II S. 223, ferner Bd. II S. 889.

<sup>8)</sup> Es scheint, daß man die Zweifelhastigkeit der Entscheidung gefühlt und deshalb zu dem Mittel gegriffen hat, das Resultat durch Allerh. KrD. zu festigen; es wäre sonst schwer ersichtlich, warum man in diesem Falle ausnahmsweise den indigirten Weg der Belehrung durch Ministerialercript, der übrigens der übliche war, zu betreten verschmäht hat. Erwähnt mag noch werden, daß bei der Ausdehnung des vorgezeichneten Prinzips auch auf die rhein. Beamten der Justizminister an dem Finanzminister einen Gegner fand. Ersterer hatte durch K. v. 23. Juli 1821 bestimmt, „daß das, was die Vorschriften der *ABD.* I 10 §§ 79 u. 203, sowie der KrD. § 335 in Bezug auf die Vorladung und die Vernehmung der Kgl. Beamten feststellten, in der Rheinprovinz ebenfalls zur Anwendung gebracht werde“ — will sagen, daß statt körperlicher Leistung des Zeugen- u. Eides die Berufung auf den Amtseid eintrete. — Dagegen wies der Finanzminister die Regierungen an, auf Ausführung des vorgezeichneten K. nicht zu bestehen, da eine Begünstigung auf die Preuß. Gezeke hinf. der Rheinprovinz nur in den Fällen zulässig sein dürfte, für welche des Königs Maj. — „die Anwendbarkeit der diesseitigen Gezeke besonders angeordnet habe“. Infolge dieses Erlasses erklärt darauf das Justizmin. sich mit der in demselben geltend gemachten Auffassung einverstanden. (Vottners-Zeitner 2 S. 136 ff.)

<sup>9)</sup> Noch im Jahre 1838 wurde durch K. v. 22. Febr. (Vottners-Zeitner Bd. 6 S. 424) bestimmt: „Die Entscheidung über die Frage, ob die preuß. oder die franz. Gezeke Norm des Verfahrens und des Urtheils seien, gehört — lediglich zur Kompetenz des Chefs der Justiz.“

<sup>10)</sup> Vgl. Hecks Komm. über das StGB. für das Preuß. Heer, II. Theil, Strafgerichtsordn. 1864, S. VI der Vorrede.

Berordnungen und Ebfitten zum Ausdruck gebracht und in die KrD. v. 1805 Aufnahme nicht gefunden hatten. Hinter diesen stellte aber das letztgedachte Gesezbuch ein ergänzendes Subdiarrecht dar, und wurde als solches ausdrücklich anerkannt. Es erweist sich letzteres durch den Wortlaut des § 2 der Einl.:

„Inoweit dieses Gesezbuch, die Kriegsartikel und die Militärgefeze überhaupt nichts Anderes vordreihen, verbleibt es bei den Vorschriften der allgem. Landesgefeze und Berordnungen, bei deren Anwendung jedoch die militärischen Dienstvorschriften zu berücksichtigen sind.“

Daß die Aufrechthaltung der bis dahin für den militärischen Proseß geltenden KrD. v. 1805 als subsidiäres Recht zweifellos beabsichtigt war, folgt auch daraus, daß auf jene die MilStGD., die mit ihr auf demselben Prinzipie, dem sog. Affusionsprozesse, beruhte, fortgesetzt Bezug nahm, z. B. in den §§ 107, 116, 159<sup>1</sup>, 219, 225, 227 ff., sogar die in Anlage B. enthaltenen Vorschriften dem II. Abschnitt der KrD. „von der Feststellung des Thatbestandes“ fast wörtlich entnommen waren. Es konnte also keine Rede davon sein, daß etwa für die Rheinprovinz der c. d'instr. or. als Subdiarrecht einzutreten habe.

Die gedachte MilStGD., welche also in ihrem ganzen Umfange für den preuß. Staat Geltung hatte, enthielt nun über das jud. mixtum folgendes:

#### Abchnitt III. Von den Untersuchungsgerichten.

II. Befegung: A. In Straffällen, welche vor die höhere Militärgerichtsbarkeit gehören.

B. In Straffällen, welche vor die niedere Gerichtsbarkeit gehören.

C. In Untersuchungssachen, welche durch das Civilgericht geführt werden.

D. In gemischten Untersuchungen gegen Militär- und Civilpersonen:

§ 52. Wenn zwischen Militär- und Civilpersonen Beleidigungen oder Thätlichkeiten wechselseitig vorkommen oder wenn ein Verbrechen von Militär- und Civilpersonen gemeinschaftlich verübt wird, so muß die Unterf. von einem aus Militär- und Civilpersonen zusammengesetzten Gerichte geführt werden. Der kompetente Gerichtsherr ernannt die Militärmitglieder, der höchste kommandierende Offizier hat in diesem gemisch. Untersuchungsgericht den Vorrang. Die Verhandlungen, welche die Mitangeeschuldigten des Militärstandes betreffen, sind zu besonderen Akten zu nehmen.

§ 53. Nach beendigter Unterf. ist zuerst gegen die angeklagten Militärpersonen von dem Militärgerichte zu erkennen. Wenn besondere Umstände ein Anderes erfordern, so ist darüber die Entscheidung des Königs durch das Generalauditoriat einzuholen.

Man darf mit Fug vermuten, daß die Aufnahme dieser Bestimmungen, die ja an sich durchaus überflüssig war, da dieselben sich in dem Subdiarrecht: der KrD. v. 1805 bereits wörtlich vorfinden, gerade deshalb gesehen ist, weil man jeden Zweifel beheben wollte, ob auch das Institut des jud. mixtum für eingeführt in die Rheinprovinz zu erachten sein möchte.<sup>1)</sup> Diese Einführung ist nun selbstredend nicht etwa dahin zu verstehen, daß, wenn die Bedingungen des Gebrauchs des jud. mixtum gegeben, nunmehr die Civil- und Militärrichter gemeinschaftlich eine Unterf. nach den Bestimmungen der vorgedachten KrD. gegen Civilisten und Militärs führen sollten, denn alsdann würde überall nur eine einseitige Unterf. für die Zwecke der Militärjustiz geführt werden, die ganzen Verhandlungen aber für die Civilpartei gänzlich unbrauchbar, weil gesezwidrig, gethätigt erscheinen. Es ist vielmehr die Geltung der §§ 52, 53 nur dahin zu verstehen, daß durch dieselbe das Civilgericht angewiesen ist, praemissis praemittendis zur Untersuchung eines Reates mit dem Militärgerichte zusammenzutreten und damit eine äußerliche Kooperation herzustellen, bei welcher jede Sparte als Endresultat eine vor den Gesezen ihrer StGD. genügende, also nach diesen geführte Unterf., bez. Vorunterf., zu liefern hatte. Letzteres war denn auch bei beiderseitigem Bestreben, die Schwierigkeiten, welche aus der Kollision der beiden Rechte in einer Unterf.

<sup>1)</sup> Daß die §§ 52, 53 cit. nur eine Wiederholung der §§ 77 ff. der KrD. sind, wird auch in den Materialien zur B. v. 3. Jan. 1849, bez. zum G. v. 3. Mai 1852 S. 73, wie nicht minder im Beschl. des Obertrib. v. 3. Mai 1858 (dieses Arch. 6 S. 405) anerkannt.

nothwendig entstehen mußten<sup>13)</sup>, nicht geradezu unmöglich, insbes. deshalb, weil man damals den dem Instruktionsrichter geleiteten, sog. bürgerlichen Eid für einen unter Meineidsstrafen stehenden hielt, und hatte schließlich die Praxis einen *modus vivendi* dahin gefunden, daß die Vorunterf. vollständig vom Instruktionsrichter nach dessen Recht geleitet wurde und die Militär Richter passive Assistenten leisteten.

Uebrigens ließ sich ja der Mißstand nicht weglegen, daß die Vorurtheile, von denen der Gesetzgeber bei Schaffung des *jud. mixtum* als bestimmenden ausgegangen war, zufolge der Verschiedenheit des bürgerlichen und militärischen formellen Rechts gar nicht mehr zuträfen, auch in Folge der letzteren die Erreichung des bezweckten Resultats durchaus fraglich erscheinen mußte; indeß wurde daraus nicht der Schluß gezogen, daß das gedachte Rechtsinstitut als für das rhein. Rechtsterritorium wegen Unmöglichkeit der Etablierung einer gemeinsamen Unterf. nicht eingeführt zu erachten sei; man hielt sich vielmehr an die Hülle, der der Kern freilich fehlte, und ließ die bisherige faktische Uebung auch unter dem neuen Gesetze weiter dauern. Der innere Widerspruch aber, welcher unbestritten darin lag, wenn man ein Verfahren zusammenschweißte, in welchem einer der gemeinschaftlich instruirenden Richter in den Satzungen des Akkusations-, der andere in denen des Inquisitionsprozesses sich zu bewegen hatte, trat bald darauf aufs Neue zu Tage, u. zw. erwachte nunmehr auch in Altpreußen die Opposition gegen die fernere Anerkennung des *jud. mixtum*, als dort die V. v. 3. Jan. 1849, bez. das G. v. 3. Mai 1852, das öffentlich-mündliche Verfahren einführten. Nicht nur in der Wissenschaft<sup>14)</sup>, sondern auch in der Praxis wurden jene Stimmen laut, und es bedurfte eines Plenarbeschl. des Obertrib. v. 5. Mai 1858 (dieses Arch. VI S. 405), um den mit den gesetzlichen Neuerungen insbes. mit dem Art. 147 des G. v. 3. Mai 1852 für unvereinbar erachteten alten Brauch zu retten. Die Begründung dieser Entscheidung ist nun allerdings sehr ansehnlich. Der Art. 147 cit. lautet nämlich:

„An den Bestimmungen über den Militärgerichtsstand und die sonstigen besondern Gerichtsstände wird durch das gegenw. Gesetz nichts geändert. Die §§ 77<sup>14)</sup> bis 95 der R.O. werden aufgehoben.“

Der oberste Gerichtshof nahm nun trotz dieser Bestimmung eine Fortexistenz des *jud. mixtum* an, weil eine solche durch die Motive zu den § 1 bis 11 des vorgebachten Gesetzes klar ausgesprochen worden sei, indem es in dem bezüglichen Kommissionsberichte ausdrücklich heiße:

„Von den Vorschriften der R.O. im III. Abschnitt (die oben bezogenen §§ sind gemeint), welcher von dem Kriminalgerichtsstande handelt, wird nur der § 96 in Zukunft Gültigkeit behalten, da der Inhalt der §§ 78, 79 in das MitStGB. v. 3. April 1845, insbes. dessen §§ 52 u. 53 Theil II übergegangen ist.“

Einer solchen Deduktion des Gesetzgebers dürfte wohl mit Fug erwidert werden: daß, wenn das neuere Prozeßrecht die Bestimmungen über das *jud.*

<sup>13)</sup> Das R. v. 1. Nov. 1832 fand in einem ähnlichen Falle eine andere natürlichere Lösung dieser Schwierigkeiten, wenn es sagt: Es. zc. wird hiermit eröffnet, daß der Justizminister nur die Meinung der Mitglieder des Kollegs bestätigen kann, welche in dem Falle, wo dasselbe Individuum zweier Verbrechen oder Vergehen beschuldigt wird, von welchen das eine nach franz., das andere nach preuß. Gesetzen zu verfolgen und zu bestrafen sei, die Untersuchung trennen, in besonderen Aktenstücken instruieren und über jedes in besonderen Urtheilen erkennen wollen, wie dies auch im R. v. 7. August 1821 ausdrücklich vorgeschrieben worden ist. Wo gleichzeitig zwei verschiedene Kriminalprozeduren und Gesetze herrschen, sind Kollisionen nicht zu vermeiden.

<sup>14)</sup> v. Sternmann, Darstellung des Preuß. Strafverfahrens, Berlin 1858, S. 50.

<sup>15)</sup> Der interessirende Wortlaut ist oben mitgetheilt; der folgende § handelt eben von dem *jud. mixtum*.

mixtum bedingungslos aufhob, sie nicht deshalb trotzdem bestehen blieben, weil ihrer in der älteren MilStGD. ebenfalls gedacht war; daß insbes. nicht ein klares Gesetz durch widersprechende Materialien in sein Gegentheil umgedeutet werden dürfe.

Indeß rechtfertigt sich trotzdem die gefundene Entscheidung, wenngleich aus einem andern Grunde. Im Anschluß an obige Stelle des Berichts heißt es nämlich weiter:

„Um indessen jedem Zweifel darüber vorzubeugen, ob und in wie weit die in Bezug genommenen §§ der KrD. noch jetzt Gesetzeskraft haben, empfiehlt die Kommission der Kammer ausdrücklich auszusprechen:

Daß es hinsichtlich des Militärgerichtsstandes, sowie der sonstigen besondern Gerichtsstände bei den bestehenden Vorschriften sein Bemenden behalte; die §§ 77 bis 95 der KrD. aufgehoben seien.

Diese Aufhebung wird am Schlusse auszusprechen sein.“

Solches geschah durch den cit. Art. 147 des G. v. 3. Mai 1852. Danach wird sich die Ansicht, daß durch letztgedachte Bestimmung die Existenz des besondern Gerichtsstandes der militärischen und civilen Nobelinquenten vorbehalten sei, aufrecht erhalten lassen; indeß muß nicht minder zugestanden werden, daß nunmehr auch in Altpreußen in Folge der fundamentalen Aenderung des civilen Strafrechts die Möglichkeit einer auf Grund dieses und des durch aus andersartigen Militärstrafrechts zu führenden gemeinsamen Unterf. auf dieselben Hindernisse stoßen mußte, wie oben in Betreff des rhein. formalen Rechts erwähnt.

Die Praxis der altländischen Gerichte folgte denn auch der der rheinischen; man beschränkte sich, falls die Militärbehörde die Errichtung eines jud. mixtum anregte (von der Civilbehörde geschah solches sehr selten, dieselbe pflegte zumeist die ihrer Gerichtsbarkeit Untergebenen allein zu prozibiren, ohne den durch die Reisen der Militärrichter noch dazu sehr kostspieligen Apparat in Funktion zu setzen), auf eine Kooperation zweier Unterf. Richter. Der Regel nach bewirkte der Civilrichter unter Beistand der Militärs allein die Vernehmung der Civilpersonen und entsprechend der Auditor die der Militärangehörigen. Nachdem die civile Vorunterf. geschlossen war, gingen dann beide Parteien auseinander und prozibirte jede nach ihrem Spezialrecht allein weiter. Damit waren die obengedachten Vortheile der gemeinsamen Instruktion auf ein Minimum zusammengedrumpft und trat die Schwierigkeit des Zusammenhandelns auf Schritt und Tritt zu Tage. Indeß wirkten in letzterer Beziehung doch die einschlägigen Bestimmungen des bürgerlichen Prozeßrechts (§§ 43, 44, 45 der B. v. 3. Jan. 1849) erleichternd, sofern sie bestimmten, daß der Unterf. Richter bei der Vorunterf. alle in der KrD. für den Inquirenten gegebenen Vorschriften zu beachten habe, daß der Zweck jener sei: „die Existenz und Natur des angezeigten Verbrechens, sowie die Person des Thäters und die zu seiner Ueberführung dienenden Beweismittel soweit zu erforschen und festzustellen, als dies zur Begründung einer Anklage und Vorbereitung der mündlichen Hauptvhdg. erforderlich erscheine; endlich, daß die in der Vorunterf. vernommenen Zeugen durch den Unterf. Richter zu vereiden seien.“ Danach war, wenn einiges Entgegenkommen geübt wurde, ein modus vivendi zwischen den beiden Unterf. Richtern auffindbar, und wurde denn auch thatsächlich in der Weise geübt, daß nach Möglichkeit die Vernehmung sämtlicher in Betracht kommender Zeugen erfolgte, bevor die civile Vorunterf. geschlossen wurde. Sobald letzteres geschehen, nahm man von einander nicht weiter Notiz.

Nach diesen fundamentalen Gesetzesänderungen repräsentirte das jud. mixtum recht eigentlich „ein Fortbestehen des einmal gewordenen, nach Weg-

fall seiner Berechtigung vermöge der bloßen historischen vis inertiae, ein fossiles Stück Vergangenheit, das wunderbarlich in die Gegenwart hineinragt, als von der Militärjustiz werthgehaltene Reliquie, in der man das Andenken der Vorzeit ehrte.“<sup>11)</sup> Sein galvanisirtes Leben mußte den unparteiischen Beobachter gemahnen, als sähe er eine aus der Eskadron Tartaren der Towarczys Götting'schen Husaren und Gardeulanen-Schwadronen kombinierte Truppe, u. zw. jede nach ihrem besondern Reglement im Regiment exerciren. Die fortschreitende Gesetzgebung hatte denn auch für das Institut nur schweigende Nichtachtung; man schränkte seine Wirksamkeit, soweit eine solche überhaupt noch bestand, implicite auf ein Minimum ein, ohne in den desfallsigen legislativen Akten seiner auch nur Erwähnung zu thun. So ging zunächst ein großer Theil seiner bisherigen Herrschaft damit verloren, daß das EinfG. des Preuß. StGB. v. 14. April 1880 Art. XVI die Injurienfachen regelmäßig zum Civilprozeßverfahren verwies. Dann trat ein gleich bedeutender Verlust dadurch ein, daß das vorge dachte StGB. die Antragsvergehen in nicht geringem Umfange vermehrte; endlich wurde durch § 176<sup>a</sup>, welcher die Vorunterf. wegen geringfügiger Vergehen für unzulässig erklärte, noch ein weiteres Gebietstück abgerissen.

Diese Einbußen gegenüber hat nun allerdings die Praxis des General-auditorats, welcher das Obertrib. und in neuester Zeit auch das Reichsg. gefolgt ist, dem jud. mixtum einen Zuwachs gebracht, dessen Haltbarkeit sich aber mehr als zweifelhaft erweisen dürfte. In den verhältnißmäßig häufigen Fällen nämlich, daß ein nicht zum Dienst eingezogener Landwehroffizier einem Kameraden als Kartellträger dient, hat man neuerdings, entgegen der früheren Uebung, den ersteren vor das Civilgericht verwiesen und damit das Institut der gemeinsamen Unterf. wider Duellanten, eventuell Herausforderer und Kartellanten vielfach in Thätigkeit gesetzt.<sup>12)</sup>

<sup>11)</sup> A. v. Ihering, Der Zweck im Recht, Bd. II S. 247.

<sup>12)</sup> Selbst wenn man das jud. mixtum auch bei jetziger Gesetzelage noch für existent erachten möchte, wäre dasselbe gegebenen Falls unanwendbar, da auch die Kartellträgerei vor das Militärgericht gebört; die vorausichtlich häufige Inbezugnahme der reichsg. Entscheidung möge eine nähere Prüfung derselben rechtfertigen. Nachdem bis 1872 stets das Kartelltragen für einen Kameraden Seitens des beurlaubten Landwehroffiziers gemäß § 6 der StGD. und der R. II o. 20. Juli 1843 vor das Militärgericht gezogen und dort verhandelt war, bezugerte man seit Erlass der R. v. 2. Mal 1874, betr. die Ehrengerichte der Offiziere im Preuß. Heere, daß durch diese die erstgedachte Verordn. aufgehoben und damit der Militärgerichtsstand der Landwehroffiziere für das vorge dachte Reat fortgefallen sei. Demgegenüber wurde andererseits ausgeführt, daß einmal die R. II o. 20. Juli 1843 in Betreff der Kompetenzbestimmungen für das Vergehen der Kartellträgerei gar nicht aufgehoben sei; daß ferner ev. der Ausdruck „Herausforderungen und Zweikämpfe“ in Nr. 5 des § 6 der MilStGD. o. 3. April 1845 auch „die Kartellträgerei“ (Herausforderung für einen Andern) umfasse. Diese Ausführung erklärt das Reichsg. in vorge dachte Entscheidung für irrig.

Die Begründung seiner gegenstehlichen Ansicht ist auffallend einfach und auf die Ausführung beschränkt, daß „das Kartelltragen schon im § 676 ALR II 20 als ein neben dem Duell und der Herausforderung bestehendes selbständiges Delikt erwähnt worden, welche Selbständigkeit ihm auch nach § 166 des StGB. v. 14. April 1851 und nach § 203 des Reichs-StGB. verblieben sei; daß also in der Gesetzesprache die Herausforderung nur die Aufforderung zum eigenen Zweikampfe bedeute und die Kartellträgerei nicht in sich begreife; in diesem technischen Sinne sei das Wort Herausforderung auch im § 6<sup>a</sup> der Mil. StGD. aufzufassen.“

Die letztgedachte Behauptung ist die allein entscheidende, für dieselbe aber ohne jeglichen Auslegungswert, wie die spätere civile Gesetzgebung über die formale Selbständigkeit der Kartellträgerei gedacht hat; daß das jetzige CivilstGB. eine solche Selbstständigkeit annimmt, mag ohne Weiteres zugegeben werden, dagegen ist ein Gleiches von der Auffassung des allerdings für die Interpretation der MilStGD. erheblichen ALR. nicht zu begründen. Der bezogene § 676 lautet nämlich: „Wer einen Andern anreizt, seine vermeintliche Verwundung durch einen Zweikampf zu suchen, sowie derjenige, welcher sich zur Begünstigung eines Duells

Dieser Rechtsstand wurde durch die neueste Reichsgesetzgebung in mehrfacher Weise berührt. Zunächst und vor Allem dadurch, daß jene mittels B. v. 29. Dec. 1867 für das in Preußen geltende Militärstrafrecht, insbes. das

als Sekundant oder Kartellträger wissentlich brauchen läßt, hat, wenn Jemand getödtet worden, gehm., sonst aber fünfj. Freiungsstrafe verwirkt."

Damit ist also nichts weiter bestimmt, als daß die Anreizer, Sekundanten und Kartellträger nicht mit dem Strafmaße zu messen sein sollen, welches bei Anwendung der im § 77 ff. l. c. für die Theilnehmer an einem Reat gegebenen Regeln in Rücksicht gebracht werden müßte, daß vielmehr die vorgebachte, speziell heroorgehobene Theilnahmehätigkeit bei dem Duell eine exceptionelle Bestrafung erfahren solle; eine Satzung, der wir im Strafrecht des A. N. öfter in ähnlicher Weise begegnen, z. B. in §§ 839, 871, 477 ff.; für eine gesetzgeberische Absicht, die Anreizung, das Sekundiren und Kartelliren zu delictis sui generis zu erheben, folgt aus dem § 676 l. c. gar nichts; es spricht vielmehr gegen eine solche Annahme ausdrücklich, einmal der § 685 l. c., dann das Register des A. N. Der erstgedachte § bestimmt nämlich für den Fall, daß in Folge Gesetzesthätigkeit die Anwendung der preuß. Spezialbestimmungen über das Duell nicht anwendbar erscheinen, Folgendes:

"In allen Fällen, da nach obigen Vorschriften die Landesgesetze gegen die Duellanten auf einen von Ausländern im Lande gehaltenen Zweikampf nicht Anwendung finden, sollen dennoch, wenn dabei Jemand verwundet oder getödtet worden, der Thäter nach den Vorschriften (des 11. Abschn.) von Körperl. Verletzungen, sowie die Sekundanten oder Kartellträger als Theilnehmer an diesem Verbrechen bestraft werden."

Hier wird also die rechtliche Natur des Sekundirens und Kartellirens als Theilnahme ausdrücklich anerkannt und auf besondere Straffunktion verzichtet, weil eben die Thäter auch nicht unter die lex specialis des Duells fallen.

Zweitens erkennt das Register des A. N., dessen Interpretationswerth unbestreitbar ist, unter „Duell“ die juristische Charakterisirung der oben gedachten Strafhandlungen in gleicher Weise an, indem es als Inhalt der §§ 684, 685 l. c., welche eben von Sekundanten und Kartellträgern handeln, angiebt: „Strafe der Theilnehmer (an einem von Ausländern oollzogenen Duell).“ Das A. N., welches durch Publikandum v. 14. März 1797 „auch bei den Militärgerichten eingeführt“, deshalb allerdings für die Auslegung der RStWB. erheblich ist, enthält also die behauptete Selbstständigkeit des Anreizens zum Duell, des Sekundirens und Kartellirens nicht; eine solche ist auch von der Praxis niemals angenommen worden; fraglich könnte indeß immerhin noch bleiben, ob, wie die reichsg. Ausführung andeutet, nicht in der nachfolgenden Legislation dieser Gebante gebilligt worden ist.

Bekanntlich erfahrt zuerst von den im A. N. kodifizirten Rechtsmaterien das Strafrecht eine radikale Umgestaltung, deren Vorbereitung sich durch viele Jahre hinzog. Hier genüge folgende Skizze, insofern dadurch die untergebene Frage berührt wird.

Der Entwurf v. 1830 gedachte der Sekundanten und Kartellanten überall nicht mit besonderer Strafandrohung, davon ausgehend, daß eine Auszeichnung jener unnötig sei, da sie ja schon nach allem. Grundsätzen unter die Bestrafung als Gehülfen fielen. Von dieser Auffassung kam man indeß später insofern zurück, als man erwo, daß „hier so viele Individualitäten der Fälle (der Gehülfsenschaft) einträten, daß ein allem. Grundsatze nicht ausreichte und die Anmerkung derselben zu willkürlich werden würde; überdem sei jede Behandlung besonders für diesen Gegenstand zu abstrakt; der residirte Entwurf habe daher auf die Strafen des Sekundanten nach Maßgabe der verschiedenen Strafen der Duellanten besonders Rücksicht genommen."

Wie wenig man die Sekundanten und die denselben in der untergebenen Frage vollständig gleichstehenden Kartellanten mit den Augen der reichsg. Entscheidung betrachtete, ergeben die Verathungsprotokolle der Staatsrathskommission des Jahres 1840 auf das Deutlichste, indem in denselben überall nur von einer (selbstständigen) Theilnahme des Sekundanten die Rede ist — vgl. beispielsweise S. 121, 123, 175, insbes. die wörtliche Aeußerung: „daß, da sogar die Straflosigkeit der Sekundanten ausgesprochen sei, der Richter a majori ad minus auch auf die Straflosigkeit der übrigen Gehülfen, soweit hinsichtlich ihrer nicht ausdrücklich ein Anderes bestimmt worden, schließen werde."

In allen Vorarbeiten findet sich also von einer Absicht, die verschiedenen Beteiligungen am Duell zu selbständigen Delikten zu erheben, keine Andeutung; im Gegentheil wird, als ein Moment (Zacharia) betreffs der Herausforderung bemerkt hatte, „daß die Herausforderung zu einem selbständigen Verbrechen gemacht zu sein scheint“, entschieden abweisend bemerkt: „Dies ist jedoch nicht der Fall, vielmehr ist nur eine besondere Strafe wegen dieser Art des Versuchs des Duells aufgestellt.“ — So in der Resolution des Entw. des StWB. aus dem Jahre 1843 S. 109.

Die für das civile StWB. gefundenen Resultate war man demnach dringend befrebt, auch für die damals intendirte militärrechtliche Kodifikation grundlegend zu machen, wie die



StGB. für das Preuß. Heer v. 3. April 1845, einschließlich der StGB., nebst allen dasselbe abändernden, ergänzenden und erläuternden Vorschriften für das Gebiet des Nordb. Bundes einführt, welche Maßregel, als später auch die südd. Staaten in den Bund eingetreten waren, der § 61 der Reichsverf. für das ganze Reich, jedoch vorbehaltlich der Separatrechte Baierns und Württembergs, in Aussicht nahm. Außerdem beschäftigte sich der § 7 des EinfG. zum StGB. mit dieser Angelegenheit, indem er bestimmte, daß die Militärgerichtsbarkeit durch das StGB. nicht berührt werde, wozu die Motive bemerken:

„Die Aufgabe des StGB. beschränkt sich auf die gemeinsamen Bestimmungen darüber, wie in Deutschland die Civilgerichtsbarkeit zu üben ist; die Militärgerichtsbarkeit (Reichsverf. Art. 61, Bundesvertrag mit Baiern v. 23. Nov. 1870 III § 5, Militärkonv. mit Württemberg v. 21/22. Nov. 1870 Art. 10, ReichsmilG. v. 2. Mai 1874 §§ 39, 72) bleibt unberührt.“

Endlich gedenkt der § 5 des EinfG. zur StPD. desselben Gegenstandes mit der Festsetzung, daß die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze durch die StPD. nicht berührt werden. Diesen § erläutern die Motive:

„In den Reichsgesetzen finden sich mehrfach Vorschriften, die in das Prozeßrecht einschlagen. Dieselben stehen mit den Grundfäden, auf welchen der Entwurf der StPD. beruht, im Einklange; in Einzelbestimmungen findet sich allerdings hier und da eine Abweichung und kann bei einzelnen derselben die Frage entstehen, ob nicht die veränderte Bedeutung, welche ihr Inhalt durch die Neugestaltung des bel. ihrem Erlasse vorausgesetzten Strafprozeßrechts erhält, eine Modifikation ihrer jetzigen Fassung wünschenswerth erscheinen läßt. Der vorliegende Entwurf ist jedoch keinesfalls der geeignete Ort zu einer Revision der in Spezialgesetzen enthaltenen Bestimmungen. Die etwa erforderlichen Bestimmungen können nur im Zusammenhang mit der in dem betr. Gesetze behandelten Materie erwogen werden, und müssen, wenn die praktische Handhabung dieser Gesetze nicht Schaden leiden soll, in deren Texte selbst den gesetzlichen Ausdruck finden. Demgemäß bestimmt der Entwurf, daß die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze unberührt bleiben.“ (Dahn's Materialien S. 298.)

Hierzu sagt die Anmerkung: „Beispielsweise gehören zu diesen (Reichsgesetzen) außer den prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsverf., des StGB.

Berathungsprotokolle des J. 1840 S. 124 ergeben. Hier heißt es nämlich: „Man war darüber einverstanden, daß dieselben Grundfäden, wie sie vorstehend für das Allgemeine StGB. angenommen worden, ohne Modifikationen auch in das MilStGB. aufzunehmen sein möchten. Man beschloß daher, den Entwurf dieser Bestimmungen, nebst den daraus bezüglichen Protokollen, Sr. Maj. dem Könige mit dem Antrage zu überreichen, dieselben der kgl. Inmediatkommission zur Revision der Militärgesetzgebung vorzulegen.“ Infolge dessen wurde für die Militärjustiz zunächst durch die Allerh. B. II v. 20. Juli 1843 ein Gesetz geschaffen, welches die formellen und materiellen Bestimmungen über den „Zweikampf unter Offizieren“ festsetzte, indem es die Strafen für Duellanten, Sekundanten, Kartellanten, Herausforderer, Zeugen, Anreizer u., sowie das wider dieselben einzuschlagende Verfahren normirte, die sämtlichen vorgedachten „Betheiligungen“ unter den Allgemeinausdruck: „über die Betragung des Zweikampfes“ befassend. Dieses Gesetz wurde dann in Einleitung und Text (§ 199 Thl. I) des StGB. für das Preuß. Heer v. 3. April 1845 ausdrücklich aufrecht erhalten und damit festgestellt, daß seine Satzungen, wonach die Zweikämpfe und Herausforderungen der Landwehroffiziere unter das Militärgericht fallen sollten, auch die Sekundanten und Kartellträger begriff, eine Bestimmung, welche noch dadurch eine erneute Sanction erhielt, daß sie von der nach dem StGB. v. 3. April 1845 erlassenen R.C. v. 27. Sept. 1845 ausdrücklich bestätigt wurde. Derselben Ansicht kundigte denn auch die ständige Praxis der höchsten Militärjustizbehörde, als sie durch Verf. des Generalauditorats v. 18. Jan. 1866 wörtlich aussprach:

„8. In den wegen Vollziehung eines Zweikampfes ergangenen Strafverurtheilungen sind häufig die als Kampfritcher zugezogenen Personen mit dem Ausdruck „Unparteiische“ bezeichnet worden.

Eine solche Benennung kennt die B. v. 20. Juli 1843 für die Theilnehmer am Zweikampfe nicht. Als Theilnehmer an dem Zweikampfe sind im § 26 a. O. nur Kartellträger, Sekundanten und Zeugen benannt.“

Das Nähere über die Entwicklung der Frage ist ausgeführt in der im Archiv 32 S. 438 abgedruckten Abhandlung, auf welche hiermit verwiesen wird. Das dort gefundene Resultat ist also, was darzulegen hier allein interessirte, durch die Begründung des Reichsg. nicht erschüttert worden, damit aber selerbsthaft für den besprochenen Fall, die Möglichkeit eines jud. mixtum zu behaupten.

und des MilStGB.: G. über die Erhebung der Salzsteuer, wegen Besteuerung des Tabaks, des Brantweins, über die subsid. Haftung der Brennererunternehmer, Wechselstempel, Vereinszoll-, Postgesetz, G. über Erhebung der Brausteuer, Seemannsordnung, Preßgesetz, endlich G. über das Urheberrecht zc.

Aus dieser Sachlage folgert nun die landläufige Praxis, daß die Institution des gemeinsamen Gerichtsstandes auch nach Erscheinen der neuen Prozeßgesetze noch jetzt in Geltung verblieben sei; einmal deshalb, weil die Militärgerichtsbarkeit, zu welcher das jud. mixtum gehöre, durch jene Gesetze nicht berührt sind, dann auch insbes. aus dem weiteren Grunde, weil die prozeßrechtlichen Bestimmungen der Reichsgesetze ausdrücklich aufrechterhalten, zu diesen aber auch die Preuß. MilStGD. zähle, da dieselbe durch Art. 61 der Reichsverf. zum Reichsgesetze erhoben sei.<sup>17)</sup>

Es lohnt der Mühe sich zu vergegenwärtigen, wie der Rechtszustand, falls die vorgedachte gegnerische Ansicht acceptirt werden könnte, sich in der Praxis gestalten müßte, und wird aus dem gewonnenen Resultat die zweifellose Folgerung sich ergeben, daß eine gemeinsame Inquisition geradezu unmöglich, sobald der eine Richter nach den Satzungen der RrD. v. 1805, der andere nach der Reichs-StPD. zu verhandeln hätte, ja, daß selbst der Versuch scheitern müßte, an die Stelle der vorgeschriebenen gemeinsamen Unterf. eine (ebenso zweck- wie nutzlose) Kooperation zweier selbständiger, nach verschiedenen Prozeßgesetzen thätiger Inquirenten zu setzen. Man erwäge beispielsweise, wie gleich das alltägliche, wohl bei keiner Unterf. fehlende Vorkommniß der Vernehmung eines Zeugen zu unlöslichen Schwierigkeiten nothwendig führen muß. Der Civiluntersuchungsrichter wird damit beginnen wollen, falls er eine Beeidigung überhaupt für zulässig erachten kann, dieselbe im Wege des Voreides zu realisiren, während der Militärinquirent nach seinem Prozeßgesetze den Nacheid zu erfordern hat<sup>18)</sup>, die Norm der beiden Eide lautet durchaus verschieden.<sup>19)</sup> Der Erstere wird sodann dem Zeugen andere Generalfragen vorlegen, als der Letztere<sup>20)</sup>, der Auditeur wird, falls der Denunziant vernommen werden sollte, wider dessen Beeidigung protestiren, wohingegen eine solche vom Civilrichter für geboten erachtet werden kann<sup>21)</sup>; dieser wird sich einer Konfrontation der Zeugen unter sich und mit dem Angekl., welche jener für erforderlich hält, mindestens zur Zeit zu widersetzen haben<sup>22)</sup>; gehorsamte nun gar ein Zeuge nicht, sei es, daß er in dem Vernehmungstermin nicht erschiene, sei es, daß der Erschienene die Aussage weigerte, so klafft ein unüberbrückbarer Zwiespalt betreffs der anzuwendenden verschiedenen Zwangsmaßregeln bezüglich Ungehorsamsstrafen<sup>23)</sup>; und wie soll endlich entschieden werden, wenn der Civilzeuge aus Grund der § 51 ff. StPD. seine Aussage unter Weisfall des UnterRichters weigert, während der Auditeur deren Ablegung gemäß des für ihn gültigen § 358 RrD. verlangen muß? Es wird nicht erforderlich sein, noch weitere Hindernisse eines modus vivendi zwischen den beiden Inquirenten aufzuzählen, etwa darauf hinzuweisen, wie das eine Prozeßrecht eine Haussuchung für erforderlich, das andere für verboten, wie der Auditeur den Vorhalt der ev. höher zu bemessenden Strafe gegen den frech leugnenden Angekl. für passend, der UnterRichter für unerlaubt erachten kann, zc. Aus dem bereits Angeführten dürfte sich schon ergeben haben, daß eine fortgesetzte gemeinsame Inquisition nach Lage der Gesetzgebung nicht mehr ausführbar ist. Die Sache läge durchaus nicht anders, wenn man verlangen wollte, daß zwei gemeinsam arbeitende In-

<sup>17)</sup> Vergl. W. Runt: die Preuß. Gerichtsverfassung S. 35. 2dme StPD., 3. Aufl. S. 50.

<sup>18)</sup> § 333 RrD., § 60 StPD. <sup>19)</sup> § 51 der R. v. 28. Juni 1848, § 61 StPD.

<sup>20)</sup> § 319 der RrD., § 67 ff. StPD. <sup>21)</sup> § 230 MilStGB., § 65 StPD. <sup>22)</sup> 345 ff. RrD., § 58 StPD. <sup>23)</sup> 312 RrD., § 69 StPD.

struenteu gleichzeitig denselben Civilprozeß, u. zw. der eine nach den Bestimmungen der Preuß. A. O., der andere nach den Satzungen der Deutschen E. O. zum Spruche vorbereiten sollten.

Wöchte es aber auch in einem vereinzelteten Falle sich ereignen, daß die vorgedachten Klippen sämmtlich vermieden werden könnten, so müßte die gemeinsame Untersuchung doch daran scheitern, daß in der Vorunterf. des Civilrechts, während welchen Prozeßstadiums nach der herrschenden Meinung eine Kooperation des Militärrichters zugelassen werden kann, der Unterf. Richter weder die sämmtlichen für das Erkenntniß in Betracht kommenden Zeugen hört, noch die vernommenen beidelt, das Militärgericht mit einer solchen fragmentarischen Entwicklung sich aber nicht begnügen darf (§ 332 A. O.). Der Unterf. Richter wird nämlich zuvörderst die Vereidigung der vernommenen Zeugen regelmäßig ablehnen, da sein Gesetzbuch ihm eine solche in der Vorunterf. nur dann gestattet, wenn das Erscheinen eines Zeugen in der Hauptverh. behindert bzw. erschwert oder dessen sofortige Vereidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgetreuen Aussage erforderlich ist. Diese Bestimmung ist der Ausdruck eines Grundsatzes, auf den die St. O. besonderen Werth legt. So betonen diesbezüglich die Motive:

„Das Vorverfahren<sup>24)</sup> soll nur das Hauptverfahren vorbereiten, und es sollen in ihm nicht sowohl eigentliche Beweiserhebungen, als vielmehr nur Handlungen zur vorläufigen Aufklärung des demnächst über die Anklage beschließenden Gerichts vorgenommen werden. Alle Akte, welche wesentliche Bestandtheile des Verfahrens sind — und zu ihnen gehört die Vereidigung der Zeugen — müssen vor den Richtern, welche das Urtheil zu fällen haben, und in Gegenwart des Anklägers wie des Angekl. erfolgen. Diermit ist eine schon im Vorverfahren stattfindende Vereidigung der Zeugen, die sich in der That als ein Ueberbleibsel des inquisitorischen Prozeßes darstellt, unverkennbar, und der Entwurf mußte sich daher in Uebereinstimmung mit der Mehrzahl der bestehenden Gesetzgebungen für die Nichtvereidigung der Zeugen im Vorverfahren entscheiden.“

Der Unterf. Richter, welcher im Sinne seines Gesetzbuchs handeln soll, ist also gezwungen, das Verlangen des Auditeurs, die Zeugen schon in der Vorunterf. zu vereiden, zurückzuweisen.

Doch nicht nur die Weigerung des Unterf. Richters, den Zeugenausfagen „den Charakter eines vollen Beweismittels, die Gewähr der Wahrheit zu verschaffen,“ sondern noch mehr der Umstand, daß er verpflichtet ist, seine Instruktion zu beenden, wenn der Militärrichter noch nicht entfernt das ihm erforderliche Beweismaterial erlangt hat, verbietet eine gemeinsame Inquisition. Dem Ersteren geben für den Umfang seiner Beweiserhebung die §§ 188—201 St. O. als Richtschnur an: „Die Voruntersuchung nicht weiter auszudehnen, als erforderlich ist, um eine Entscheidung darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen, d. h. der Angekl. einer strafb. Handlung hinreichend verdächtig erscheint.“ Sobald nach dem pflichtmäßigen Ermeßsen des Unterf. Richters dieses Ziel erreicht ist, hat er sich jedes Uebergrißs in das Hauptverfahren durch Eruirung fernerer, für Thatbestand, Strafzumessung u. erheblicher Thatfachen zu enthalten und die Vorunterf. abzuschließen. Giebt der Angekl. oder der Vorsitzende der Strafkammer Anstoß zu weiteren Ermittlungen, so ist deren Erhebung nicht mehr Sache des Vorunterf. Richters; das von diesem zu leitende Verfahren ist eben definitiv beendet. Dabei kann und darf sich aber der Auditor nicht beruhigen; er muß darauf bestehen, daß alle Beweismittel, welche irgend einen für die Feststellung der That, Strafzumessung u. möglicher Weise wesentlichen Umstand

<sup>24)</sup> Zu bemerken ist, daß der Entwurf das Vorverfahren dem Hauptverfahren gegenüberstellt und erst die Justizkomm. das erstere in Vorunterf. und vorbereitendes Verfahren unterabtheilte, wodurch selbstredend obige Motivirung nicht tangirt wird. Vergl. übrigens die Prot. S. 63, 820, 924, 983 ff.

ergeben zu können scheinen, auch erhoben werde; denn für ihn bedeutet der „Schluß der Unterf.“ die Beendigung jedweden Beweisverfahrens und die Möglichkeit sofortigen Definitivurtheils, da erst, „wenn eine Kriminalunterf. durch Ausmittlung aller darin vorkommenden erheblichen Umstände erschöpft oder doch soweit gediehen ist, daß nach dem Urtheil des Inquirenten darin vollständig erkannt werden kann, zum Schlusse der Sache verfahren werden darf,“ und, „wenn der Angef. im Schlußverhör Erinnerungen von Erheblichkeit vorbringt, oder wenn sich ein noch weiter zu erörternder Umstand ergiebt — mit der ferneren Ausmittlung ungesäumt zu verfahren und hiernächst das Schlußverhör zu wiederholen ist.“ (§ 415 KrD.) Sobald noch die Eruirung irgend eines Punktes wünschenswerth erscheint, darf der Auditor die Akten dem Spruchgericht nicht vorlegen; er muß eine thatsächlich vollständig abgeschlossene Unterf. beschaffen und kann also niemals sich in Kongruenz mit dem Civilrichter setzen, dessen Recht und Pflicht sich in den Grenzen eines vorläufigen, vorbereitenden Beweisermittlungsverfahrens erschöpft, welches letztere seinen Schluß, seine Spruchreise, erst in der Audiens findet. Ein Ausnahmefall, in welchem der Umfang der civilen Vorunterf. mit den Bedürfnissen der militärischen Unterf. befriedigend sich ausgleiche, wird sich nicht ereignen können; wie mir scheint, nicht einmal bei vollständigem Geständnisse des Beschuldigten, da auch solchen Falls für das militärische Verfahren der objektive Thatbestand noch zu erheben bleibt. (§ 300 KrD. u. § 198 des G. v. 3 Mai 1845.) Aus dieser Sachlage dürfte die Folgerung zulässig erscheinen, daß die Verfasser der StPD. eine Weiterexistenz des jud. mixtum nicht angenommen haben; da andernfalls auch für das civile Gesetzbuch Bestimmungen getroffen sein würden, welche unter Behebung der oben gedachten Hindernisse ein Zusammenarbeiten beider Richterkategorien ermöglicht hätten. In der That ist aber auch aus den von der Gegenseite angezogenen Bestimmungen der neuen Reichsgesetze mit Nichten die dort gedachte Schlußfolgerung zu ziehen. Was zunächst den § 7 des EinfG. zum GVG. betrifft, so ist daraus, daß derselbe den Militärgerichtsstand unberührt und in dieser Frage die bisherige Gesetzgebung in Kraft erhalten wissen will, für die Behauptung der Fortexistenz auch des jud. mixtum kein Grund zu entnehmen. Wie bereits oben betont und aus der mitgetheilten Entwicklung des Instituts klar ersichtlich wurde, ist durch jenes ein eigenartiges, aus Civil- und Militärrichtern organisch zusammengesetztes Sondergericht hergestellt, dessen Einrichtung und Verfahren sowohl die civile Prozeßgesetzgebung wie das militärische Recht gleichartig jeder für seinen Geltungsbereich geregelt haben. Durch dasselbe sind die Civilbeschuldigten ebensowenig dem Militärgerichte, wie die Militärbeschuldigten dem Civilgerichte unterstellt, vielmehr stehen Beide gleichmäßig in Folge der Bestimmungen ihrer beiderseitigen Prozeßordnungen unter einem besonderen, gemischten Verichte. Da nun ein solches von den neuen Reichsprozeßgesetzen nicht aufrecht erhalten wurde, so ist dasselbe überall entfallen und es giebt „gemischte Untersuchungen“ fernerhin nicht mehr.

Deshalb hat sich denn auch z. B. die bayr. Gesetzgebung genöthigt gesehen, in ihrem AusfG. zur StPD. v. 18. Aug. 1879 Art. 73 ff. das in der früheren Gesetzgebung, u. zw. gleichartig wie in Preußen, organisirte jud. mixtum neu zu ordnen und mit dem bürgerlichen Reichsprozeßrecht in Einklang zu bringen. In dieser Beziehung bemerkt der zu gedachtem AusfG. von Joseph Wagner verfaßte Kommentar zu Art. 73 Absatz 4 Anm. 1:

„Das System des bayr. G. vom 1. Juli 1856, nach welchem in der Vorunterf. die Militärbehörde einen Militärrichter behufs gemeinschaftlicher Führung der gegen Civil- und Militärpersonen gerichteten Unterf. anordnen durfte, während sie nach durchgeführter Vorunterf. sich die selbständige Beschlußfassung und Aburtheilung vorbehalten konnte, ließ sich in ersterer Beziehung unter der StPD. und dem GVG. nicht aufrecht halten. Zwar ist in § 7 des

Einf. zum G. B. anerkennt, daß die Militärgerichtsbarkeit durch die Reichsgerichtsverfassung nicht berührt werde; allein dieser Vorbehalt kann doch seine Wirksamkeit nur insoweit äußern, als die Militärgerichtsbarkeit selbständig für sich besteht. Eine Mitwirkung von Militärrithern bei einem zugleich gegen Civilpersonen gerichteten Verfahren ist in den Reichsgesetzen nicht vorbehalten und demnach unzulässig."

Ist hiernach das Sondergericht nicht als militärischer Gerichtsstand aufrechterhalten, so ist nicht minder der Ansicht entgegen zu treten, daß eine solche Fortexistenz durch § 5 des Einf.-G. zur St. W. geschaffen, weil derselbe die prozeßrechtlichen Bestimmungen der „Reichsgesetze“ unberührt gelassen wissen wollte; zu den letzten ist eben die Mil.-St. G. v. 3. April 1845 entschieden nicht zu rechnen. Dieselbe wurde allerdings auf Grund des § 61 der nordb. Bundesverf. durch die Ausf. Verordn. v. 21. Dez. 1867, welche „das in Preußen geltende Militärstrafrecht, insbes. das St. G. B. für das Preuß. Heer v. 3. April 1845, einschließt, der St. G. B., nebst allen dasselbe abändernden, ergänzenden und erläuternden Vorschriften im ganzen übrigen Bundesgebiete einführt“, zum Gesetze des nordb. Bundes erhoben; es ist auch ferner deren gesetzliche Rezeption in Hessen südlich des Main durch die Militärkonvention v. 4. April 1867, in Baden durch Kais. B. v. 24. Nov. 1871 und endlich in Elsaß-Lothringen durch G. v. 6. Dez. 1875 erfolgt — allein niemals hat eine Einführung jenes Prozeßgesetzes als „Deutsches Reichsgesetz“ stattgefunden. Zwar reproduzirte der § 61 in Abschnitt XI des G. betr. die Verfass. des deutschen Reichs die Bestimmung, daß „nach Publikation dieser Verfassung in dem ganzen Reiche die gesammte Preuß. Militärgesetzgebung ungeändert einzuführen sei; sowohl die Gesetze selbst, als die zu ihrer Ausführung, Erläuterung oder Ergänzung erlassenen Reglements, Instruktionen, Reskripte, namentlich also das Mil.-St. G. B. u. die Mil.-St. G. v. 3. April 1845“, — indeß sind diese Direktiven der Verfassung bislang nicht realisiert worden.

Zunächst reservirte die Schlußbestimmung zum Abschnitt XI cit. selbst die militärrechtliche Sonderstellung Bayerns und Württembergs, indem festgesetzt wird:

„Die in diesem Abschnitt enthaltenen Vorschriften kommen in Bayern nach näherer Bestimmung des Bündnißvertr. v. 23. Nov. 1870 III § 5, in Württemberg nach näherer Bestimmung der Militärkonv. v. 21/25. Nov. 1870 zur Anwendung.“

welchem nach also Bayern „zunächst seine Militärgesetzgebung — bis zur verfassungsmäßigen Beschlußfassung über die der Reichsgesetzgebung anheimfallenden Materien, resp. bis zur freien Verständigung bezüglich der Einführung der bereits vor dem Eintritte Bayerns in den Bund in dieser Hinsicht erlassenen Gesetze — behalten“ soll, und in Württemberg die derzeit bestehenden Gesetze über die Militärstrafgerichtsordnung vorerst und bis zur Regelung im Wege der Bundesgesetzgebung in Geltung verbleiben sollen. In dieser Lage ist bislang eine Aenderung nicht eingetreten, die Einführung des Preuß. Militärstrafprozeßrechtes in dem deutschen Reiche steht noch aus, weber in totam noch in tantum ist aus den Direktiven, welche der § 61 l. c. enthält, ein Gesetz erlassen. Ein solches wird auch wohl niemals ergehen, da bekanntlich an den im preuß. und bayr. Prozeßrecht zum Ausdruck gelangten Prinzipien beiderseits festgehalten wird; also die preuß., bez. nordb. Gesetzgebung, wenigstens sie augenscheinlich zurückgeblieben ist, doch nicht in Abänderung soweit vorschreiten will, als solches von dem zeitigen bayr. Rechte geschehen, während dagegen letzteres, obgleich es sich zu weit vorgewagt haben dürfte, doch den Rückschritt auf den Standpunkt der altpreuß. Kr. D. nicht auszuführen gesonnen ist. Ein Kompromiß hat sich noch nicht finden lassen und scheint zur Zeit die Frage zu ruhen; der § 61 wird danach bis auf Weiteres ein frommer Wunsch bleiben. Hat aber die preuß. Mil.-St. G. v. 3. April 1845 eine Sanktion

als Reichsgesetz nicht erhalten, so untersteht sie, soweit sie Bestimmungen des bürgerl. Strafprozeßrechtes enthält, den Satzungen der §§ 3, 6 des Einf.-G. zur StPD., d. h. sie tritt außer Kraft. —

Es spricht Manches dafür, daß dieses Resultat vom Gesetzgeber beabsichtigt worden, wenngleich Solches nicht zum klaren Ausdruck gelangt ist. Zunächst läßt sich, was bereits oben angedeutet wurde, für eine solche Annahme anführen, wie doch kaum denkbar, daß der StPD., welche im Uebrigen die Verührungspunkte, die sie mit Angehörigen des Militärstandes und deren Sonderrechte überhaupt haben konnte, sehr genau vorgelesen und gesetzlich festgestellt hat, z. B. §§ 69, 77 die Nothwendigkeit einer Regulirung des Verfahrens in Betreff des *jud. mixtum*, die entweder in der StPD. oder nach dem Vorgange anderer Staaten in einem Ausführungsgefesze zu erfolgen hatte, entgangen sein sollte. Erheblich wird diese Ansicht noch durch die oben citirte Motivirung des § 5 des Einf.-G. unterstützt. Dieselbe nennt nämlich gelegentlich der sehr umfangreichen Aufzählung der Reichsgesetze, welche in Kraft erhaltene strafprozessuale Bestimmungen aufweisen sollen, die Mil.-StGD. nicht. Eine solche Nichterwähnung würde nun an sich gewiß nicht verwunderlich sein, weil ja, wie oben ausgeführt, dem gedachten Gesetze die Sanktion des Reiches überall fehlt; sie wird dies aber dadurch, daß die Motive zweifellos von der Annahme ausgehen, wie die in Bundesangelegenheiten erlassenen Gesetze des Nordb. Bundes auch ohne Publikation durch die Reichsorgane als Reichsgesetze zu betrachten seien. In Folge dieser irrigen Auffassung wurden als letztere beispielsweise aufgezählt: das Gesetz über Besteuerung des Branntweins v. 8. Juli 1868, das Gesetz über die subst. Haftung der Brennereiuunternehmer für die Zuwiderhandlungen durch Vertreter u. s. w., welche Gesetze sämmtlich nur für den deutschen Bund, nicht aber auch für das Reich publizirt wurden. Danach, so muß man konsequenter Weise annehmen, rechnen die Motive also auch die unter dem 29. Dez. 1867 im ganzen Bundesgebiete eingeführte Mil.-StGD. v. 3. April 1845 zu den Gesetzen des deutschen Reichs, und es wirft sich nunmehr die Frage auf, aus welchem Grunde deren Omission erfolgt sein kann. Als von vornherein ausgeschlossen darf die Annahme eines Uebersehens betrachtet werden, da wohl nicht anzunehmen, daß der sorgfamen Begründung, welche die StPD. zweifellos erfahren hat, das nach seinem prozessualen Inhalte erheblichste Gesetz entgangen sein könnte, während doch eine Reihe minderwerthiger militärischer Gesetze genannt werden; es scheint vielmehr die Präterition der Mil.-StGD. beabsichtigt gewesen zu sein. Dafür spricht nämlich entschieden der Umstand, daß auf die letztere das Kriterium, welches die Motive den in Geltung bleibenden Reichsprozeßgesetzen ausdrücklich beilegen, daß diese nämlich „mit den Grundbäsen, auf welchen der Entwurf der StPD. beruht, in Einklang stehen“, nicht entfernt paßt, vielmehr, während dieser auf der Grundlage des sog. Akkusationsprozesses mit öffentlichem, mündlichem Verfahren aufgebaut ist, jene durchaus dem geheimen, schriftlichen Inquisitionsprozesse huldiert, die beiderseitigen Grundbäse also diametral verschiedene sind. Danach muß also wohl gefolgert werden, daß die Motive selbst die Mil.-StGD. nicht zu den Reichsgesetzen zählen, deren prozessualer Inhalt neben der StPD. ausdrücklich erhalten sei, wenngleich der Grund dieser letzteren Annahme nicht erkennbar gemacht worden ist.

Möchte man aber den Motiven auf den Irrweg folgen wollen, die Mil.-StGD., trotzdem dieselbe in § 2 des G. betr. die Verf. des Deutschen Reichs nicht aufgeführt, sowie die in § 61 l. c. vorbehaltenen Einföhrung im ganzen Reich nicht erfolgt ist, doch als ein von Reichswegen sanktionirtes Gesetz anzusehen, oder wollte man den in §§ 52 ff. der Mil.-StGD. vorge-

sehenen, gemischten Sondergerichtsstand für einen militärischen erklären, dann würde schließlich immerhin noch eine Weiterexistenz der letztgedachten Bestimmungen an dem Umstand scheitern, daß deren Anwendbarkeit dadurch unmöglich geworden ist, daß das nach jetziger Gesetzeslage allein nur noch mögliche, theilweise Zusammenwirken des militärischen und des civilen Unterf. Richters gemäß beiderseitiger Rechte Nichtigkeit bez. Instruktionswidrigkeit im Gesolge hätte. Jeder derselben wird also aus diesem Grunde die Theilnahme an einem jud. mixtum zu verweigern gezwungen sein.

Bisher ist fortgesetzt von der laudläufigen Unterstellung ausgegangen, daß die „Untersuchung“ der KrD. v. 1805 bez. der Mil.-StGD., mit der „Vorunterf.“ der StPD. nach Umfang, Zweck und Erfolg kongruire<sup>29)</sup>, somit also, wenn das ältere Prozeßrecht von einer Untersuchung rede, geboten oder doch gestattet sei, aus dem Civilrecht als Seitenstück den Begriff der dortigen Vorunterf. zu entnehmen; — diese Auffassung ist indeß entschieden irrig.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß ja auch der StPD. (§§ 151, 153, 154, 261) der terminus techn. „Untersuchung“ sehr wohl bekannt ist; jene versteht darunter das Verfahren, vom Beginne der Voruntersuchung bis zum Ende des mit Erlaß des Urteils abschließenden Hauptverfahrens. Eine ungezwungene Auslegung müßte nun doch unfehlbar dahin gelangen, die Gemeinsamkeit einer Inquisition Seitens der Civil- und Militärrichter auf diesem Felde und in diesen Grenzen durchzuführen. Denn wenn die einschlägigen §§ 79 der KrD. und 52 ff. der Mil.-StGD. bestimmen, daß sowohl die Civilpartei wie auch die Militärbehörde jede eine für ihren Zweck genügende, also ihrem Prozeßrechte entsprechende Untersuchung beschaffen soll, so muß, nachdem für die civile Prozeßbehörde an Stelle der gedachten KrD. die StPD. getreten ist, der Begriff der Unterf. aus dieser entnommen werden.

Nun vergegenwärtige man sich zunächst genauer, was die beiden verschiedenen Gesetzgebungen unter dem Ausdruck Unterf. verstehen.<sup>30)</sup> Nach den Satzungen der KrD. bez. Mil.-StGD. eröffnet der Richter die förmliche Unterf. und verfolgt bei seiner Instruktion, wie bereits betont, das Ziel, jeden für das Spruchgericht, sei es in der That, — sei es in der Strafzumessungsfrage irgendwie erheblichen Umstand so beweiskräftig festzustellen, wie solches überhaupt möglich ist. Erst nachdem der Inquirent alle hiernach in Betracht kommenden Beweise erhoben und soweit als thunlich glaubhaft gemacht hat, ist seine Arbeit und damit die Unterf. beendet. Er übergibt dem erkennenden Gericht seine Akten, aus deren Inhalt dasselbe sein Urtheil allein zu schöpfen hat, ohne daß irgend eine weitere Beweisaufnahme stattfinden könnte.

Dagegen wird sich die „Untersuchung“ entsprechend der StPD. wie folgt stellen: Die Eröffnung der Unterf. setzt eine richterliche Vorinstruktion überall nicht voraus; sie erfolgt auf Grund der von der StA. erhobenen öff. Klage, deren Antrag sowohl auf direkte Hauptverhandlung vor dem Spruchgericht, als auf gerichtliche Vorunterf. lauten kann. Letzterenfalls hat der Unterf. Richter die Sache nur soweit aufzuklären, daß die Frage entschieden werden kann, ob hinlängliche Veranlassung zur Einleitung des Hauptverfahrens gegeben sei. Ist dieselbe zu bejahen, so ist damit die Vorunterf. geschlossen. Keineswegs

<sup>29)</sup> In dieser Weise äußert sich das Obertrib. in der Entsch. v. 5. Mai 1858 (Goldb. Arch. VI S. 405) mit Bezug auf die altpreuß. Intermediärgesetzgebung der V. v. 3. Jan. 1849, bez. des G. v. 3. Mai 1852.

<sup>30)</sup> Die Mil.-StGD. unterscheidet scharf ein vorläufiges und ein förmliches Untersuchungsverfahren; minder präcis ist die KrD., obgleich auch ihr ein *primum scrutinium* bekannt ist, welches der Eröffnung der Unterf. vorhergeht; das jud. mixtum setzt die Eröffnung der förmlichen Unterf. voraus, wie seine Stellung im System der Mil.-StGD. darthut.

ist dann aber auch das Beweisverfahren beendet, vielmehr ist nunmehr der Angekl. berechtigt, weitere Beweiserhebungen zu beantragen, die der Kommissar der Rathskammer, bez. der Vorsitzende zu erledigen hat; er kann in der Sitzung Beweismittel stifiren, deren Erhebung erfolgen muß; es kann endlich das Spruchgericht weitere Beweise vorfordern und erheben. Die vollständige Beweisaufnahme erfolgt erst in der mündlichen Verhandlung; in ihr erhalten erst die Aussagen der Zeugen und Sachv. durch Beeidigung die Gewähr der Wahrheit, und nur auf Grund dieser Verhandlung kann die thats. Feststellung gefunden werden. Mit dem Ausspruche des Vorsitzenden, daß die Beweisaufnahme geschlossen, an welchem sich dann die Anträge der Prozeßbetheiligten und demnächst das Urtheil anschließen, findet erst das Beweisverfahren sein Ende. Es ist hiernach die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß in dem allein auf den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung beruhenden Urtheil sämmtliche in den Akten niedergelegte Ermittlungen, seien sie in der Vorunterf. oder in einer weiteren Vorbereitung der Sache gewonnen, als vollständig überholt und unerheblich durchaus bei Seite bleiben und sich somit das Urtheil auf eine Feststellung gründet, welche nur die Thatfachen angiebt, in denen die einzelnen Merkmale des Reats gefunden sind, deren weitere thats. Unterlagen indeß in den Akten nirgendwo erwähnt und für deren Leser durchaus unerkennbar sind.

Daß nun zwischen diesen beiden Prozeduren keine Kongruenz herstellbar ist, und eine gemeinsch. Durchführung derselben überall nicht erzielt werden kann, das bedarf nicht der weiteren Ausführung; es wird dann in der That solches auch von keiner Seite verlangt; vielmehr beschränkt sich die gegnerische Ansicht darauf, eine gemeinsame Inquisition in dem Rahmen der civilen Vorunterf. zu fordern. Man bezuzirt, daß das Hauptverfahren der StVd. kein Hinderniß abgeben könne, die Vorunterf., auf welche sich die §§ 52, 53 der Mil.-StGd. unzweifelhaft allein bezögen, durch eine aus Civil- und Militärpersonen zusammengesetzte Kommission führen zu lassen; man führt weiter aus, daß ja doch dem Untersuchrichter nicht bei Strafe der Nichtigkeit verboten sei, zwar für ihn unerhebliche, aber doch für die Militärgerichte sehr wesentliche Beweise zu erheben, wie auch schon in der Vorunterf. Beeidigung der Zeugen und Sachv. eintreten zu lassen; es möge also von dieser Erlaubniß Gebrauch gemacht werden. Auf die letzte Begründung genügt die Antwort, daß auch die instruktionellen Vorschriften für den Richter bindend sind, und die Fortexistenz eines Gesetzes doch nicht auf die verbotene Konnivenz jenes gegründet werden darf; in ersterer Beziehung ist Folgendes zu entgegnen: Die §§. 52 ff. l. c. sprechen von einer Untersuchung im Sinne der altpreuß. KrD., und die ist, wie oben gezeigt, himmelweit verschieden von einer nach den Vorschriften der StVd. zu führenden Vorunterf. Wenn man nun auch zugeben wollte, daß die Bestimmungen betreffs der Untersuchung neueren Rechts bei Seite zu schieben und nur die Untersuchung des älteren Rechts die Grenze des gemeinsamen Verfahrens stecken sollte, so ist es doch durchaus willkürlich, nur einen kleinen Bestandtheil der ersigedachten Prozedur als einen solchen zu bezeichnen, dessen gemeinschaftliche Erledigung auf Grund jener von der Untersuchung redenden §§ 52 ff. l. c. gefordert werden dürfe. Es wird dadurch mit anderen Worten zugefanden, daß die gemeinsame Inquisition weder im Rahmen der neueren „Untersuchung“, noch in dem der älteren stattfinden, und nur dadurch möglich gemacht werden kann, daß die beiden Inquirenten innerhalb eines der KrD. durchaus unbekanntes, von der neueren Gesetzgebung erst geschaffenen Prozeßstadiums der letzteren einzelne Prozeßhandlungen gemeinschaftlich vollziehen, ohne daß damit indeß die Voraussetzungen der gemeinsch. Untersuchung erreicht würden. Denn das, was die letztere bezweckt,



nämlich eine gemeinsch. Feststellung der Beweismittel und Aufklärung der Beschuldigung bis zum Spruch, ist durch die Vorunterf., die in jedem Falle nicht die mindeste Garantie dafür bietet, daß eine vollständige Eruirung der Thatfachen stattfinden, nicht zu erreichen, es ist also dies Verfahren erfolglos geworden. Es würde somit, falls trotzdem der civile Unterf. Richter das Militärgericht angehen sollte, mit ihm gemeinschaftlich eine Vorunterf. zu führen, derselbe zur Antwort den Hinweis darauf zu erwarten haben: daß der Begriff der Vorunterf. dem Militärprozeßrecht nicht allein dem Worte, sondern auch dem Wesen nach unbekannt sei und die §§ 52 ff., auf welche er sein Verlangen gründe, nur eine gemeinsame Untersuchung gestatteten; daß sich auch der Militärrichter nicht veranlaßt finden könne, die der Vorunterf. im Allgemeinen entsprechenden, bez. ähnlichen Prozeßhandlungen aus der *ArD.*, bez. *Mil.-StGD.* herauszuschälen, um mit diesen dem Unterf. Richter zu begleiten, da einmal ein solches Beginnen für seine Instruktion gänzlich zwecklos sein würde, dann aber auch, weil kein Gesetz ihm die Ermächtigung erteilte, vereinzelte Beweismomente gemeinsam mit dem Civilrichter zu eruiren. Vielmehr erforderte es die Pflicht des Militärrichters, eine im Gesetze nicht vorgesehene Mitwirkung und Einflußnahme Dritter auf seine Instruktion zurückzuweisen, und hätte er deshalb die Requisition des Unterf. Richters abzulehnen. Was der Militärrichter dem Civilrichter zu entgegenen hätte, würde selbstredend in gleichartiger Weise auf die Requisition zu antworten sein, die von ersterem an letzteren erginge. Auch der Civilrichter hätte dem Militärrichter den Eintritt in die Vorunterf. als gesetzlich nicht vorgehien zu versagen.

Nun würde für die Gegenseite schließlich noch die Möglichkeit erübrigen, als den Rahmen, innerhalb dessen sich die gemeinsame Inquisition zu bewegen habe, die vollinhaltliche militärgerichtliche Untersuchung zu bezeichnen. Man konnte debagiren, daß nur die letztere die Grenzen für das gemeinsch. Verfahren anzugeben bestimmt sei, und daß durch die allerdings später im civilen Rechte aufgestellte anders lautende Definition, welche sich doch wesentlich nur als ein Schulbegriff darstellte, eine Aenderung der §§ 52 ff. l. c. nicht beabsichtigt gewesen sei. Man werde also die letzteren voll und ganz dadurch zur Anwendung zu bringen haben, daß man dem Civilrichter auferlege, in den Fällen gemeinsamer Inquisition den *term. techn.* „Untersuchung“ aus der *altpreuß. ArD.*, bez. *Mil.-StGD.* zu entnehmen, und die diesem entsprechenden Prozeßstadien aus dem neuen Prozeßrechte herauszuschneiden und in solchen gemeinsam mit dem Militärrichter zu verfahren. Alsdann gelangte man zu folgendem Resultate.

Die gemeinsame Inquisition hätte mit der Vorunterf. des civilen Rechts zu beginnen und würde so lange fortzusetzen sein, bis die militärische Unterf. zu ihrem Rechte gelangt, d. h. bis daß die Beweisausnahme vollständig abgeschlossen wäre. Es hätten also die Militärrichter mit dem civilen Unterf. Richter — so gut und schlecht das eben ging — gemeinsam die civile Vorunterf. zu führen, darauf mit der Rathskammer, bez. dem Vorsitzenden zusammenzutreten, um über die Erhebung weiterer Beweise zu berathen und zu beschließen; demnächst in das erkennende Gericht einzutreten, in welchem sie bis zum Schlusse der Beweisausnahme mitthätig verblieben, u. zw. unter Uebnahme des Vorsitzes seitens des ältesten Offiziers. Falls also z. B. eine Sache zur Aburtheilung stände, welche zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehörig, so hätte der zur gemeinsamen Unterf. kommandirte Lieutenant, Hauptmann u. das Präsidium in der Audienz zu übernehmen. Entstanden Streitfragen, so stimmten natürlich die Militärs über dieselben mit dem Civilrichter ab; wären die beiden Sparten nicht einverstanden, so erfolgte eine *itio in partes* unter Berufung an

die beiderseitigen vorgefetzten Behörden, und es ruhte inzwischen das Verfahren. Wenn dann nach Wiederaufnahme die Beweisaufnahme schließlich in der Audienz ihr Ende gefunden hätte, so würden die Militärärzte auscheiden, und müßte die Sache von dem Civilgerichte so lange vertagt werden, bis das Spruchgericht der Militärbehörde sein Erkenntniß gefällt hätte.

Es bedarf keiner weiteren Ausführung, daß ein solches Verfahren, weil überall mit Nichtigkeiten des Civilrechts behaftet, von den Civilrichtern nicht unterstützt werden dürfte. Hiernach wird also zugestanden werden müssen, daß das jud. mixtum von der St. O. dadurch aufgehoben worden ist, daß die Bestimmungen der letzteren eine mit der Militärjustiz gemeinsame Beweisaufnahme nicht mehr gestatten.

Ist das gewonnene Resultat Bedauern erweckend?

Wohl kaum. Die Vortheile, welche das gemeinsame Untersuchungsverfahren früher hatte, waren schon vor Erlass der Reichsprozeßgesetze auf ein Minimum reducirt, und sind der Militärjustiz hinreichend Mittel zur Disposition gestellt, um denselben Erfolg auch nach der jetzigen civilen Strafprozeßorganisation zu erreichen, den sie früher durch die Einleitung einer gemeinsch. Instruktion erstrebte. Will sie das für die Rechtsbülfe heutzutage allein zuständige Amtsgericht behufs Vernehmung der bürgerlichen Zeugen und Verdächtigen nicht angehen, da solchenfalls allerdings den Militärjustizpersonen die erwünschte Anwesenheit bei der Vernehmung unterlagt werden könnte, so bleibt ja den Militärgerichten unbenommen, jene Personen vor sich zu laden und dort mit ihnen nach den militärischen Gesetzen zu prozediren. Die etwa wegen Entfernung des nächsten Auditoriats entstehenden Mehrkosten würden sich dadurch jedenfalls ausgleichen, daß die andernfalls nothwendigen Reisetkosten und Diäten der Militärpersonen entfielen; dieser gesetzliche Ausweg erscheint also in jeder Beziehung gangbar.<sup>\*)</sup> Wünschenswerth wäre es allerdings im höchsten Grade, daß eine baldige Regulirung des formalen militärischen Strafrechts auch dem jud. mixtum die verdiente ewige Ruhe in legaler Weise bereite.

#### 4. Die Beschlagnahme des Vermögens (annotatio bonorum) im heutigen Strafrecht.\*)

Von Gerichtsaffessor Dr. Delius in Bielefeld.

Die B. der Güter war im römischen Strafprozeß ein theils zur Sistrung des Beschuldigten theils zur Vorbereitung der Vermögenskonfiskation verordneter Generalarrest. Konfiskationen waren die schweigende Folge einer jeden Kapitalstrafe und wurden anherdem noch bei manchen Vergehen angedroht. Noch häufiger kamen sie in Deutschland vor, hier konfiszirte man ohne Weiteres die Güter der zum Tode Verurtheilten; dies wurde jedoch durch Art. 210 der Carolina abgeschafft, es blieben aber immer noch bei verschiedenen Verbrechen ausdrücklich angedrohte Konfiskationen in Geltung. Aus der neueren Gesetzgebung ist die Vermögenskonfiskation verschwunden (Preuß. Verfass. Art. 19); die B. erscheint jetzt wesentlich als Sistrungsmittel.

\*) § 311 der altpreuß. Ar. O. v. 1805 und §§ 157, 158 des Deutschen St. O.

\*) In diesem Aussatze bedeutet B. „Beschlagnahme“.

§ 1. Arten der Beschlagnahme.<sup>1)</sup>

Die StPD. und das StGB. kennen die B. des Vermögens bzw. von Vermögensbruchtheilen<sup>2)</sup>:

1. als Sicherungsmittel für die Urteilstvollstreckung, d. h. die Beitreibung der Geldstrafe und Kosten, StPD. §§ 325 u. 326, Bestimmungen, welche nach § 480 auf die bei Verletzung der Wehrpflicht im StGB. § 140<sup>3)</sup> vorgesehene B. entsprechende Anwendung finden.

2. als Mittel, den Angeschuldigten zur Gestellung vor Gericht zu veranlassen nach StPD. §§ 332—335.

3. bei Hoch- und Landesverrath als Mittel, um zu verhüten, daß der Angeschuldigte gleichartige politische Unternehmungen durch sein Vermögen unterstütze.

StGB. § 93: „Wenn in den Fällen der §§ 80, 81, 83, 84, 87—92 die Untersuchung eröffnet wird, so kann bis zu deren rechtskräftiger Beendigung das Vermögen, welches der Angesch. besitzt oder welches ihm später anfällt, mit Beschlag belegt werden.“<sup>4)</sup>

Auf diese B. finden nach StPD. § 480 die §§ 333—335 entsprechende Anwendung.

Wenig klar ist der innere Grund des § 93. Man wird mit dem Abg. Lasker, dem auch der Bundescommissar Friedberg beipflichtete, annehmen müssen, daß die Unschädlichmachung des Thäters bezweckt werde. Nach dem Bericht der zweiten Kammer zum Preuß. StGB. (S. 53) ist die B. des § 73 eine Sicherungsmaßregel, welche dem Angesch. die Mittel zu ferneren verrätherischen Unternehmungen, sowie zu seiner Befreiung oder Erschwerung der Untersuchung

<sup>1)</sup> Im Militärfstrafrecht ist a) die B. des Vermögens beim Hoch-, Landes- und Kriegsverrath gestattet (§§ 56—61 u. 160 Mil. StGB. v. 20. Juni 1872); auf das hierbei zu beobachtende Verfahren finden in Ermangelung besonderer Vorschriften die §§ 480, 332—335 StPD. entsprechende Anwendung, die B. ist durch das Militärgericht auszusprechen.

b) Außerdem befehlt für das Deutsche Landheer (mit Ausnahme der banz. und würt. Truppentheile) und für die kais. Marine die Vorkehrung, daß beim Vergehen der Fahnenflucht (§ 4 Mil. StGB.), das im deutschen Reiche oder im Auslande befindliche Vermögen des Defecteurs, insofern es zur Deckung der ihn treffenden höchsten Geldstrafe von 3000 Mk. und der Kosten erforderlich ist, mit Beschlag zu belegen ist (Preuß. G. v. 11. März 1850, G. S. 271, Sachj. Mil. StGB. v. 4. Nov. 1867 § 246). Die B. ist also hier obligatorisch und dient zur Sicherung der Urteilstvollstreckung; sie ist statthaft nach Einleitung der vorl. Untersuchung, welche nach § 243 Mil. StGB. von dem mit der höchsten Gerichtsbarkeit versehenen Militärgericht, dem der Abwesende zuletzt unterworfen war, also in der Regel dem Korps- bez. Divisionsgericht oder dem Gericht der Kommandantur, bezw. der Marinestation der Nordsee zu Wilhelmshafen und der Ostsee zu Kiel, verfügt wird. Hat das Militärgericht durch Nachforschungen bei den Verwandten und den Heimatsbehörden Vermögen des Abwesenden ermittelt, so erucht es dasjenige Amtsgericht (in Elsaß u. Lothringen den ersten Staatsanwalt beim Landgericht), in dessen Bezirk sich der mit Beschlag zu belegende Gegenstand ist (§ 799 C.P.C.) bezw. bei Forderungen der Treitschuldner wohnt (§ 24 C.P.C.), um Anordnung des Arrestes in Höhe von 3000 Mk. u. der ihrem Betrage nach namhaft zu machenden Kosten des Verfahrens zu Gunsten des Militärfiskus. Ausgesprochen wird also der Arrest durch das Civilgericht, während das Militärgericht für dessen Vollziehung Sorge zu tragen hat und dabei die Stellung der Strafvollstreckungsbehörde einnimmt. Die Pfändung einer Forderung erfolgt jedoch durch das Amtsgericht, welches den Arrestbefehl erlassen hat (§§ 799, 810 C.P.C.). Der Militärfiskus wird prozessualisch durch die Intendantur vertreten, in deren Bezirk das zuständige Militärgericht seinen Sitz hat. Die Aufhebungsgründe für die B. sind dieselben, wie im Text § 3 angegeben sind, mit Ausnahme der Nr. 5 u. 6. Die §§ 257, 258 Mil. StGB. bestimmen für den Fall, daß der Defecteur zurückkehrt.

<sup>2)</sup> Die B. von Gegenständen, welche als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können oder der Einziehung unterliegen, ist im 8. Abschnitt des StPD. § 94 ff. behandelt.

<sup>3)</sup> Der § 93 StGB. stimmt mit dem § 73<sup>3)</sup> des Preuß. StGB. völlig überein, abgesehen davon, daß dieser obligatorisch anordnete, jener aber nur fakultative Vorschrift giebt. Der § 73 enthielt aber noch einen Abl. 2, welcher dem „wegen Hoch- oder Landesverraths zum Tode oder lebenslänglichen Zuchthaus rechtskräftig Verurtheilten“ die Verfügungsfähigkeit über sein Vermögen entzog.

nehmen soll.) Der Bericht der Justizkomm. für die StPD. (S. 82) nennt die B. des § 93 einen Rest der alten Vermögenskonfiskation.<sup>4)</sup>

Nach Art. 7 ff. des Preuss. G. v. 9. Mai 1854 (GS. S. 273) konnte in Untersuchungssachen nach Einleitung der Untersuchung oder der definitiven Verurteilung des Angeesch. in den Anklagezustand das Vermögen desselben, insofern es nach dem Ermessen des Gerichts zur Deckung der Kosten des Verfahrens erforderlich schien, mit Beschlagnahme belegt werden. Diese Bestimmung muß für aufgehoben erachtet werden, weil die in vorstehendem Artikel behandelte Materie (Kostenvorschuß und B. zur Kostendeckung in Strassachen) nunmehr in reichsrechtlichen Kodifikationen (vgl. auch § 83 des KRStG.) anderweit geregelt ist.<sup>5)</sup>

## § 2. Gemeinsame Grundsätze aller Arten.

In der Regel ist die B. nur zulässig, wenn der Angeesch. abwesend ist. Als „Abwesender“ gilt nach § 318 StPD. derjenige Beschuldigte,

a) dessen Aufenthalt unbekannt ist. Dies ist der Fall, wenn ungeachtet Anwendung entsprechender Mittel zur Ausfindigmachung des Angeesch. nicht zu erforschen ist, wo derselbe sich aufhält.

b) der sich im Auslande, b. h. außerhalb des Reichsgebietes, aufhält und dessen Gestellung vor das zuständige Gericht wegen des Mangels an Auslieferungsverträgen nicht ausführbar oder wegen der durch sie bedingten zu der That und der zu erwartenden Strafe in keinem Verhältnisse stehenden Kosten nicht angemessen erscheint. (Vgl. Mot. S. 206.)

Eine Ausnahme findet statt beim Hoch- und Landesverrath (§ 93 StGB.) und beim Versuch der Verletzung der Wehrpflicht (§ 140 StGB.). In diesen Fällen kann auch das Vermögen (bzw. Bruchtheile desselben) des anwesenden Angeesch. beschlagnahmt werden.

Bei sämmtlichen Arten der B. ist Voraussetzung, daß die öff. Klage erhoben ist<sup>6)</sup>, sei es durch einen Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung, sei es durch Einreichung einer Anklageschrift (§ 168 StPD.). Im § 332 wird dies ausdrücklich gesagt. Bei der B. der §§ 325 u. 326 ist dies aus dem Worte „Angeeschuldigter“, gemäß § 155 StPD. zu folgern. Im § 93 StGB. ist lediglich von der Eröffnung einer Unterf. die Rede. Nach § 151 StPD. ist die Eröffnung einer gerichtlichen Unterf. durch Erhebung einer Klage bedingt. Da letztere bei den Verbrechen des Hoch- und Landesverraths durch einen Antrag auf gerichtliche Vorunters. geschehen muß, so ist „Eröffnung der Untersuchung“ im Sinne des § 93 gleichbedeutend mit der Eröffnung der Vorunters. Im § 140 StGB. ist ein Anfangstermin für die B. nicht gesetzt, nach § 480 StPD. sind hier aber die Bestimmungen des § 325 maßgebend. Bei Hoch- und Landesverrath genügt eine Berufung auf § 480 nicht, weil dort der § 332 nicht mit aufgeführt ist.

Ausgesprochen wird die B. in allen Fällen durch richterlichen Beschluß, und zwar entweder auf Antrag der StA. oder nach Anhörung derselben (§ 33 StPD.) von Amtswegen. Die B. ist jedoch nicht obligatorisch, sondern in das richterliche Ermessen gestellt.

<sup>4)</sup> Vgl. Schütze, Lehrb. d. Deutsch. Strafrechts S. 245.

<sup>5)</sup> Vgl. hiergegen Schwarze, StGB. zu § 93.

<sup>6)</sup> Vgl. Turman, Grundb. Crim. I S. 323; Arch u. Fischer, Zwangsollj. S. 180; and. Meinung Achilles, Grundb. Crim. 3. Aufl. S. 178 Anm. 1 b. Das Reichsg. hat die Frage noch nicht entschieden, sondern die Klage auf Lösung einer behufs Sicherung der in einem Strafverfahren entstehenden Kosten eingetragenen Bormerkung wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen (MBl. 1887 S. 85).

<sup>7)</sup> Meves, Strafproz. S. 184, scheint im Falle des § 325 die Erhebung der Anklage nicht für erforderlich zu halten.

Gegen die Beschlüsse, durch welche die *B.* angeordnet oder der diesbezügliche Antrag der *StA.* abgelehnt wird, findet Beschwerde statt. Ungeachtet der fakultativen Fassung der §§ 325, 326 u. 332 läßt sich die Zulässigkeit der Beschwerde nicht bezweifeln, theils angesichts des § 346' *StPD.* sofern das Gesetz Beschlüsse, welche auf Grund genannter §§ ergehen, bzw. die Ablehnung solcher Beschlüsse einer Anfechtung nicht entzieht, theils darum, weil mit der Beschwerde auch die Angemessenheit einer richterlichen Entscheidung angefochten werden kann.<sup>9)</sup>

Die Aufhebung der *B.* muß stattfinden, wenn der Grund derselben weggefallen ist. Uebrigens kann die Aufhebung jederzeit stattfinden, wenn richterlicherseits eine längere Aufrechterhaltung der Maßregel nicht für angemessen erachtet wird. Da die *B.* in das richterliche Ermessen gestellt ist, so tritt die Aufhebung derselben nicht mit Wegfall des Grundes, sondern erst mit dem Aufhebungsbeschlusse ein.<sup>10)</sup> Gegen letzteren ist Beschwerde statthaft. Die Vollziehung des Aufhebungsbeschlusses wird durch Einlegung der Beschwerde nicht gehemmt; jedoch kann vom Gericht angeordnet werden, daß dieselbe auszusetzen sei (§ 349 *StPD.*). Die *B.* des § 332 ist neben derjenigen der §§ 325 und 326 nicht ausgeschlossen, ja es ist sogar denkbar, daß alle drei Arten der *B.* neben einander gegen dieselbe Person verhängt werden.

### § 3. Die Beschlagnahme als Sicherungsmittel für die Vollstreckung des Urtheils (§§ 325, 326, 580 *StPD.*, § 140 *StGB.*).

Diese Art der *B.* ist gestattet, sowohl bei Vergehen, wie bei Uebertretungen<sup>11)</sup>, wenn die That mit Geldstrafen oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, bedroht ist (§ 319 *StPD.*). Eine Ausnahme macht der § 140 *StGB.*, nach welchem auch auf Gefängnißstrafe bzw. Haft erkannt werden kann. Die *B.* ist somit auf einen kleinen Kreis von Vergehen und Uebertretungen beschränkt.<sup>12)</sup> Daß im Unvermögensfalle an die Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe tritt, macht die *B.* nicht unzulässig.

Beschlossen werden kann die *B.* nach Erhebung der Anklage während der ganzen Dauer des Strafverfahrens, ja selbst nach eingetretener Rechtskraft des Urtheils.<sup>13)</sup> Seinem Wortlaute nach, sofern er von der Deckung der den Angekl. möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe redet, handelt der § 325 nur von einem vor Erlass eines Strafurtheils oder doch vor Eintritt der Rechtskraft einer solchen zu verfügenden *B.* und dasselbe gilt auch von dem durch seinen Inhalt auf den § 325 zurückweisenden § 326. Allein es ist nicht abzusehen, weshalb das Gesetz bloß solange, als es möglich erscheint, daß gegen einen Abwesenden ein auf Geldstrafe lautendes Urtheil ergehe, die Sicherung von dessen Vollstreckung ermöglichen, diese Sicherung aber dann nicht zulassen sollte, wenn wirklich ein solches Urtheil gegen denselben ergangen und rechtskräftig geworden ist. Es kann doch auch hierfür — der rechtlichen Vollstreckbarkeit ungeachtet — ein Bedürfnis vorliegen, insbes. in solchen Fällen, in

<sup>9)</sup> *Entsch.* des *OLG.* Stuttgart v. 31. Dez. 1883, *Jahrb. für Würt. Rechtspflege* 1 S. 57.

<sup>10)</sup> Mit dem Erlass des Aufhebungsbeschlusses hört die *B.* auf, unabhängig von der Zustellung an den Angekl. oder der Bekanntmachung in den Zeitungen. — Auch der Aufhebungsbeschluss erfordert Antrag oder Anhörung der *StA.*

<sup>11)</sup> Vgl. *Protokolle* S. 1089.

<sup>12)</sup> *J. B.* §§ 145; 276; 285, 364, 365' *StGB.*; ferner *Verh. Lotteric-G.* v. 29. Juli 1885 *GS.* S. 317; *Forsdiebst.* G. o. 15. April 1878 *GS.* S. 222 §§ 6 u. 8; *Feld- und Forstpol.-G.* v. 1. April 1880 *GS.* S. 230 § 38 und *Jagdpol.-G.* o. 7. März 1859 *GS.* S. 165 §§ 16, 17, 18 und 28.

<sup>13)</sup> Vgl. *Urth.* des *OLG.* zu Stuttgart v. 31. Dez. 1883; *Jahrb. f. Würtemb. Rechtspf.* 1 S. 51 und *Buchelt, StPr.* S. 510; Löwe, zu § 325 *Ann.* 3, scheint anderer Ansicht zu sein.

welchen entweder es z. B. an einem Gegenstand für eine Zwangsvollstr. überhaupt fehlt oder alsbaldige Vornahme der Zwangsvollstr. nicht ausführbar ist (etwa wegen Unkenntnis des Ortes, wo sich ein solcher Gegenstand befindet), oder als nicht angemessen sich darstellt, sofern sie wegen im Falle der Zwangsvollstr. zu befürchtenden unverhältnismäßigen Minderlöses dem Interesse der Staatskasse widerspräche oder für den Angekl. eine empfindliche Härte enthielte. Die gewählte Fassung des § 325 läßt sich daraus erklären, daß der Gesetzgeber aus der Erwägung, daß eine B. um so eher ausführbar sein werde, je weniger weit das Verfahren gegen den Abwesenden vorgeschritten ist, als den regelmäßigen Zeitpunkt dieser Maßregel die Zeit vor ergangenem Urtheil ins Auge gefaßt und mit Rücksicht hierauf, wie er in den Worten „möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe“ gethan, einen Maßstab für den Umfang der zugelassenen B. hat bestimmen müssen. Für die Auslegung, daß die §§ 325 u. 326 die Verfügung der B. auch nach rechtskr. Urtheil gestatten, spricht außerdem der Umstand, daß das Mitglied der Justizkomm., auf dessen Antrag die §§ zurückzuführen sind, selbst auch von einer B. zur Sicherung einer erkannten Geldstrafe redet, und zwar ohne Widerspruch zu finden. Der § 495 StPD. steht unserer Ansicht nicht entgegen.

a. Die Beschlagnahme einzelner Vermögensgegenstände wird von der beschließenden Strafkammer und, falls eine Vorunterf. geführt wird, während ihrer Dauer vom Untersuchungsrichter, sowie in schöffengerichtlichen Sachen vom Amtsrichter angeordnet.<sup>13)</sup> Stellt sich die Abwesenheit des Angekl. erst in der Hauptverhdlg. heraus, so kann auch das erkennende Gericht den Beschluß erlassen. Es kommt nicht darauf an, welches Gericht sachlich zuständig ist.<sup>14)</sup> Da die B. sich nur auf einzelne, zum Vermögen des Angekl. gehörige Gegenstände richten darf, so hat der Beschluß diese anzugeben.<sup>15)</sup> Das Vorhandensein der betr. Vermögensobjekte muß dem Gericht sonst bekannt sein oder doch wenigstens glaubhaft gemacht werden. Mobilien und Immobilien sind der B. unterworfen, es ist gleichgültig, ob sich dieselben im Inlande oder Auslande befinden. In welchem Umfange die B. erforderlich ist und welche Gegenstände beschlagnahmt werden sollen, darüber entscheidet richterliches Ermessen. Der zu sichernde Geldbetrag ist im Beschlusse namhaft zu machen. Die B. wird zu Gunsten der Staatskasse, speziell des Justizfiskus, ausgesprochen. Gemäß § 35 ist der Beschluß dem Angekl. zuzustellen. Sowohl die Zustellung als auch die Vollstreckung des Beschlusses<sup>16)</sup> liegt der StA. ob, jedoch kann der Untersuchungsrichter dieselbe auch unmittelbar veranlassen. In schöffeng. Sachen geht die Obliegenheit der StA. auf den Amtsrichter über (§ 36 StPD. u. § 24 der preuß. Geschäftsanzw. für Amtsanzw. J. M. Bl. 1889 S. 260). Ist der Aufenthalt des Angekl. im Auslande bekannt, so sind die Behörden des fremden Staates im Wege der Rechtsbehilfe um die Zustellung zu ersuchen; kann dieselbe durch einen

<sup>13)</sup> Der Ausdruck „Richter“ im § 325 umfaßt auch das Kollegialgericht; Boitas, Strafprozess zu § 325 meint, daß „Richter“ gleichbedeutend sei mit dem im § 326 gewählten Ausdruck „Gericht“. Ist die Führung der Untersuchung einem Amtsrichter übertragen, so ist auch dieser zuständig (§ 183 StPD.).

<sup>14)</sup> Löwe, StPD. zu § 325 Anm. 2.

<sup>15)</sup> Dorendorf, Arrest S. 30.

<sup>16)</sup> Weses, a. a. O. S. 184, glaubt, daß der Strafrichter von Amtswegen den Beschluß vollstrecken müsse. Die Motive zu den §§ 279–282 (jetzt §§ 332–335 StPD.) bejagen allerdings: „Die Ausführung der B. überträgt der Entw. nicht dem Strafrichter, sondern der Behörde“ (Vormundschaftsgericht). Hieraus ließe sich folgern, daß in den übrigen Fällen der Strafrichter zu vollstrecken habe. Die §§ 325 u. 326 sind jedoch erst später aufgenommen, waren im Entw. nicht vorhanden. Beim Mangel einer besonderen Bestimmung ist nicht abzusehen, weshalb nicht der § 36 StPD. zur Anwendung kommen soll. Vgl. auch Kersch u. Fischer, a. a. O. S. 180.

Reichskonsul erfolgen, so ist das Ersuchen an diesen zu richten (§ 37 StPD. §§ 182—185 CPD.). Sonst greift die Vorschrift des § 40 StPD. Platz.

Eine allgemeine Bekanntmachung der B. ist nicht erforderlich.

Auf die B. finden die Bestimmungen der CPD. über Vollziehung und Wirkungen des dinglichen Arrestes entsprechende Anwendung. Die §§ 808—811 CPD. enthalten die Vorschriften über die Vollziehung des Arrestes. Es kommen jedoch nicht sämtliche Bestimmungen zur Anwendung, sondern nur diejenigen, welche die Art und Weise der Vollziehung betreffen.<sup>16a)</sup>

Eine Zustellung des Beschlusses an den Abwesenden ist vor Beginn der Zwangsvo. nicht erforderlich, ebensowenig bedarf es einer Bescheinigung der Vollstreckbarkeit des Beschlusses, die einfache Ausfertigung des letzteren genügt. Die Vollziehung ist nicht an die Frist des § 809 CPD. gebunden<sup>17)</sup>; denn sonst könnte durch Versäumnis der Frist seitens der vollstreckenden Behörde der Beschluß des Strafrichters entkräftet werden; dies kann aber unmöglich der Wille des Gesetzgebers gewesen sein. — Die in der CPD. dem Gläubiger obliegenden Anträge hat im Falle des § 325 die vollstreckende Behörde zu stellen.

Die Arrestpfändung beweglicher körperlicher Sachen geschieht durch den Gerichtsvollzieher (§ 712 CPD.). Ausgeschlossen von der Pfändung sind die im § 715 CPD. aufgeführten Gegenstände, vgl. ferner das G. v. 3. Mai 1886 RGBl. S. 130). Soll eine Forderung arrestirt werden<sup>18)</sup>, so ist nach der CPD. das Arrestgericht, d. h. dasjenige Gericht, welches den Arrest angeordnet hat, zuständig. An einem Arrestgerichte im Sinne des § 799 CPD. fehlt es aber im Falle des § 325 StPD., denn dem Strafgericht steht nur die Anordnung der Beschlagnahme, nicht auch deren Vollziehung zu. Der erforderliche Pfändungsbeschluß ist somit zu erlassen entweder von dem Amtsgericht, bei welchem der Abwesende seinen allgem. Gerichtsstand hat (§§ 13—20 CPD.), oder in Ermangelung eines solchen von dem Amtsgericht, in dessen Bezirk sich irgendwelche Vermögensobjekte des Abwesenden befinden, auch bezüglich des außerhalb seines Bezirks befindlichen Vermögens des Angekl. Im letzteren Falle können mehrere Amtsgerichte, in deren Bezirke sich Vermögen des Abwesenden befindet, zuständig sein (§ 729 CPD.).<sup>19)</sup> Die bei Vollziehung des Arrestes in Forderungen zuständigen Gerichte haben auch die bei Vollziehung desselben in andere Vermögensrechte des Angekl., z. B. Erbrecht, Nießbrauch u. s. w., erforderlichen Beschlüsse zu erlassen (§ 754 CPD.). — Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 811 CPD.). Nach Preuß. Recht sind als Vollstreckungsmahrgeln zulässig die Zwangsverwaltung und die Eintragung ins Grundbuch.<sup>20)</sup> Letztere erfolgt durch Eintragung einer Vormerkung in Abth. III zu Gunsten der Staatskasse in Höhe des zu sichernden Geldebetrages (§ 10 des G. vom 13. Juli 1883, GS. S. 131). Ist eine öff. Zustellung oder eine solche im Auslande erforderlich, so hat das betr. Vollstreckungsgericht das Weitere zu veranlassen (§§ 182—190 CPD.). Dasselbe Gericht ist zuständig, wenn der Beschlagnahmebeschluß im Auslande vollstreckt werden soll (§ 700 CPD.). Einwendungen gegen die Art u. Weise der Zwangsvo. sind nicht beim Strafgericht, sondern bei den betr. als Vollstreckungsgerichte fungirenden Civilgerichten geltend zu machen. Dem Civilvollstreckungsgericht steht auch im Fall des § 810 CPD.

<sup>16a)</sup> Löwe a. a. O. und verschiedene andere Kommentatoren allegiren zum § 325 StPD. die §§ 808—811 in Verb. mit § 708 ff. CPD.

<sup>17)</sup> Vgl. Urtheil d. OLG. zu Stuttgart v. 31. Dec. 1883, a. a. O. Bd. 1 S. 51.

<sup>18)</sup> Es gelten auch hier die im § 740 CPD. erwähnten Beschränkungen.

<sup>19)</sup> Vgl. Dorendorf, a. a. O. S. 33.

<sup>20)</sup> Bei Schiffen die Pfändung (§ 178 Abf. 1 des G. v. 13. Juli 1883.

die Entscheidung darüber zu, ob eine gepfändete bewegliche körperliche Sache veräußert werden soll.

Prozessualisch wird der Justizfiskus (Staatskasse) in Preußen vertreten durch den Rentanten der Kasse der die Beschlagnahme anordnenden Behörde.<sup>21)</sup> Ueber die Erhebung von Klagen bzw. Einlassung auf dieselben entscheidet die Strafvollstreckungsbehörde. Durch letztere erfolgt auch die Erklärung der Freigabe der gepfändeten Gegenstände, bevor der Prozeß anhängig wird. Während des Schwelbens des Prozesses hat die Strafvollstreckungsbehörde die betr. Gerichtskasse um Abgabe einer solchen Erklärung oder um Anerkennung eines Interventionsanspruches zu ersuchen.<sup>22)</sup>

Durch die Arrestanlage erwirbt die Staatskasse ein Pfandrecht am gepfändeten Gegenstände (§§ 709 u. 808 C.P.D.). Wann die Arrestpfändung als bewirkt anzusehen ist, bestimmt die C.P.D. (§§ 712<sup>1</sup>; 730<sup>2</sup>; 754<sup>2</sup>) und das Preuß. G. v. 13. Juli 1883.

b. Die Beschlagnahme des im Deutschen Reich befindlichen Vermögens ist nur eine subsidiäre Maßregel<sup>23)</sup>; sie ist nur zulässig, wenn eine Deckung der Staatskasse wegen Strafe und Kosten gemäß § 325 nicht ausführbar erscheint. Die Beschlagnahme des § 326 tritt immer dann ein, wenn besonders greifbare Gegenstände nicht vorhanden sind und umsicht somit auch den Fall, wo Vermögen zwar nicht existirt, jedoch die Möglichkeit, solches zu erwerben, nicht gerade ausgeschlossen ist.<sup>24)</sup> Zur Anordnung dieser B. ist der Untersuchungsrichter nicht befugt.<sup>25)</sup> Dies folgt aus den Worten „Richter“ im § 325 und „Gericht“<sup>26)</sup> im § 326. Durch ein Kollegialgericht wird jedoch die B. nicht ausschließlich verfügt, sondern auch durch den Amtsrichter, da dieser die außerhalb der Hauptverhandlungen erforderlichen Entscheidungen in Schöffensachen allein erläßt (§ 30 C.P.G.). Die B. gemäß § 326 kann somit verfügt werden von der Strafkammer (beschließenden oder erkennenden), vom Schöffengericht und vom Amtsrichter.<sup>27)</sup> Auf die sachliche Zuständigkeit des Gerichts kommt es auch hier nicht an.

Es ist nicht erforderlich, daß dem Gericht das Vorhandensein von Vermögen des Angeh. nachgewiesen wird. Im Beschlusse ist nur auszusprechen, daß das im Deutschen Reiche befindliche Vermögen des Angeh. zu Gunsten der Staatskasse mit Beschlag belegt werde.

Zustellung und Vollstreckung des Beschlusses liegt denselben Behörden ob, wie unter a; es scheidet nur der Unterf.-Richter aus.

Der Beschluß ist durch den Deutschen Reichsanzeiger bekannt zu machen. Nach dem Ermeßen des Gerichts kann derselbe auch durch andere Blätter veröffentlicht werden, doch hat dies keine rechtliche Wirkung und dient nur zum Schutze derjenigen Personen, welche mit dem Angeh. sich in Rechtsgeschäfte einlassen könnten (Mot. S. 192). Die erste Bekanntm. im Reichsanzeiger hat die Wirkung einer Zustellung an den Angeh. Eine sonstige Zustellung ist nicht erforderlich, selbst dann nicht, wenn derselbe anwesend sein sollte, wie dies beim Versuch der Verletzung der Wehrpflicht möglich ist. Aus dem Wortlaut

<sup>21)</sup> Allg. Verf. d. Justizm. v. 23. März 1885 (JRM. S. 119).

<sup>22)</sup> Allg. Verf. d. Justizm. v. 8. Jan. 1883 (JRM. S. 8).

<sup>23)</sup> Auch im Falle des § 140 C.P.G. dürfen zunächst nur einzelne zum Vermögen des Angeh. gehörige Gegenstände beschlagnahmt werden.

<sup>24)</sup> Entsch. des C.P.G. Colmar v. 12. Okt. 1881; Rechtspr. desselben S. 25 Nr. 33.

<sup>25)</sup> Bgl. Löwe, a. a. O. zu § 326 Anm. 3.

<sup>26)</sup> Buchelt, Strafprozeß S. 510 versteht unter „Gericht“ das erkennende Gericht.

<sup>27)</sup> Wird die Strafsache einem anderen Gericht zur Entscheidung übertragen (z. B. in den Fällen der §§ 4 u. 12 C.P.D.), so ist nach Abgabe der Sache an dasselbe nur das letztere zum Erlaß des Beschlagnahmebeschlusses befugt. Dasselbe gilt auch im Falle der §§ 325 und 332.



des § 326 Abs. 1 — „erste“ Bekanntm. — scheint hervorzugehen, daß man von einer Wiederholung der Veröffentlichung ausgegangen ist. Die Protokolle der Justizkomm. (S. 1126—27) sprechen sich hierüber nicht aus. Es liegt im Ermessen des Gerichts, zu bestimmen, ob und wie oft die Bekanntm. im Reichsanzeiger oder in den anderen Blättern zu wiederholen ist. — Die B. des § 326 tritt ein mit der ersten Bekanntmachung des Beschlusses im Reichsanz. Wann diese als geschehen zu erachten ist, darüber hat das Gesetz keine Bestimmung. Man wird annehmen müssen, daß die Veröffentlichung erfolgt ist, wenn die den Beschluß enthaltende Nummer des Reichsanzeigers in Berlin zur Ausgabe an das Publikum gelangt. Die B. umfaßt das im Deutschen Reich befindliche Vermögen des Angefch. Die Deutschen Schutzgebiete sind noch als Anstand zu betrachten. Das auf Deutschen Schiffen, welche nach Völkerrecht als Theil des Staatsgebietes oder als wandernde Pertinenz desselben betrachtet werden, befindliche Vermögen fällt unter die B. Letztere ergreift auch dasjenige Vermögen, welches der Angefch. erst später erwirbt<sup>20)</sup>, sowie diejenigen Gegenstände und Forderungen, welche der civilrechtliche Gläubiger seinem Schuldner nicht abpfänden lassen darf (§§ 715 und 749 CPO.). Dagegen wird man, obwohl das Gesetz keine Ausnahme macht, gleichwohl diejenigen Rechte des Angefch. als nicht von der B. betroffen erachten müssen, welche keinen nach Geld schätzbaren Werth haben und weder der Veräußerung noch der Uebertragung fähig sind, z. B. Adelsdiplom, Stammbaum oder die Pflichttheilsklage. Eine Dedung der Staatskasse wegen Strafe und Kosten ist bei diesen Gegenständen ausgeschlossen.

Die Wirkung der Beschlagnahme besteht darin, daß alle Verfügungen (unter Lebenden oder von Todeswegen), welche der Angefch. über sein inländisches Vermögen nach der ersten Bekanntm. des Beschlagnahmebeschlusses im Reichsanzeiger vornimmt, der Staatskasse gegenüber nichtig sind. Es liegt hier ein Fall der sog. relativen Nichtigkeit vor. Nicht ein Dritter, sondern nur die Staatskasse kann die Nichtigkeit des vom Angefch. geschlossenen Geschäfts geltend machen. Auf dolus oder Kenntniß der Kontrahenten von der B. kommt es nicht an. Im Uebrigen wird das Verhältniß zwischen dem Angefch. und dem Dritten durch § 326 nicht berührt.

Die prozessualische Vertretung des Fiskus ist dieselbe, wie unter a. Ueber die Erhebung der Nichtigkeitsklagen entscheidet ebenfalls die Strafvollstreckungsbehörde.

Werden dem Angefch. gehörige Vermögensobjekte ausfindig gemacht, so hat die Strafvollstreckungsbehörde für die Sicherstellung derselben Sorge zu tragen.<sup>21)</sup> Eine Güterpflegschaft wird nicht eingerichtet. Sind soviel Objekte zusammengebracht, daß dieselben zur Dedung der Staatskasse hinreichend sind, so ist die B. des ganzen Vermögens aufzuheben (§ 326 Abs. 3 StPD.). Hiervon abgesehen sind die Aushebungsgründe der B. des § 325 dieselben, wie im Falle des § 326. Es sind dies im Einzelnen folgende:

1. Der Tod des Angefch., falls das auf Geldstrafe lautende Urtheil zu Lebzeiten des Letzteren noch nicht rechtskräftig geworden ist (§ 30 StGB. und § 497 StPD.).

2. Die Verjährung der betr. Straftat. Da die Beschlagnahme die Verjährung unterbricht, so ist letztere erst von da, nicht erst von der Zeit der begangenen That ab zu rechnen.

<sup>20)</sup> Vgl. Löwe, a. a. O. zu § 326 Anm. 2 und Budell, a. a. O. S. 511 Anm. 4.

<sup>21)</sup> Da die B. des § 326 dem Arreste nicht gleichgestellt ist, empfiehlt es sich, die ermittelten Vermögensstücke durch besonderen Beschluß gemäß § 325 zu beschlagnahmen.

3. Die Freisprechung; ist eine Voruntersuchung geführt, schon die rechtskr. Außerverfolgungszusage des Angeesch.

4. Die Begnadigung.

5. Der Wegfall der Voraussetzungen des § 318.<sup>20)</sup>

6. Wenn sich herausstellt, daß der Fall des § 319 StPD. bzw. § 140 StGB. nicht gegeben ist.

7. Wenn für Strafe und Kosten hinlängliche Sicherheit geleistet.

8. Wenn Strafe und Kosten bezahlt, oder durch Zwangsvollstr. in die beschlagnahmten Gegenstände beigetrieben werden.

Ist beim Versuch der Verletzung der Wehrpflicht der Angeesch. anwesend, so findet der Fall zu 5 keine Anwendung.

Der Aufhebungsbeschuß wird von denselben Gerichten bzw. Richtern erlassen, welche zur Anordnung der B. befugt sind.<sup>21)</sup> Welches Gericht speziell zuständig ist, bestimmt sich danach, in welchem Stadium des Verfahrens sich die Strafsache befindet. Im Fall des § 325 ist der Beschuß dem Angeesch. zuzustellen. Bei einer B. des ganzen Vermögens ist die Aufhebung sowohl im Reichsanzeiger, als auch in den übrigen Blättern, in welchen die Anordnung der B. bekannt gemacht war, zu veröffentlichen. Eine besondere Zustellung an den etwa anwesenden Angeesch. ist nicht erforderlich.

#### § 4. Die Beschlagnahme als Gefellungsmittel (§§ 332, 333 StPD.).

Diese Art der B. ist zulässig bei allen strafbaren Handlungen, ausgenommen sind allein die zur absoluten Zuständigkeit der Schöffengerichte (§ 27 StGB.) gehörigen Straftaten und zwar auch dann, wenn vermöge Zusammenhangs mit einem anderen Delikt (§ 2 StPD.) ein Gericht höherer Ordnung befaßt ist. Es ist vielfach die Ansicht vertreten, daß auch in denjenigen Strafsachen, welche den Schöffengerichten von den Strafkammern überwiesen sind, die B. ausgeschlossen sei; allein dem kann nicht beigeplichtet werden. Das StGB. regelt die Grenzen des Geschäftsumfanges der Schöffengerichte in zweifacher Weise. Es überweist denselben die Uebertretungen und — innerhalb bestimmter Grenzen — gewisse Vergehen allgemein und unbedingt, und ermächtigt (§§ 29 u. 75) die Landgerichte ihnen noch andere Sachen zu überweisen. Hinsichtlich der ersteren bezeichnet es das Schöffengericht als „zuständig“, während es in Betreff der letzteren sagt „sie gehören vor das Schöffengericht“. Wo also das StGB. und die StPD. von der Zuständigkeit der Schöffengerichte sprechen, darf die betr. Bestimmung nur auf die erstere Kategorie bezogen werden; vgl. auch die Schlussworte im § 27<sup>a</sup> StGB. Es läßt sich gegen unsere Ansicht auch kein Bedenken daraus herleiten, daß bei der Berathung des § 332 StPD. in der Justizkomm. seitens des Reg. Vertreters (Prot. S. 1088) von „schöffengerichtlicher Kompetenz“ gesprochen wurde. In den Motiven (S. 192) heißt es, daß man die Maßregel der B. auf Strafsachen von größerer Bedeutung beschränkt habe, indem man sie für diejenigen Sachen ausgeschlossen, welche zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören. Von den „Ueberweisungssachen“ läßt sich nicht allgemein behaupten, daß sie geringfügiger Natur seien. Auch wäre es ja ein eigenthümlicher Rechtszustand, wenn bei denselben straf-

<sup>20)</sup> Die Ertheilung des „sicheren Geleits“ (§ 337 StPD.) ist auf die B. ohne Einfluß (Fuchel, a. a. O. S. 521 Anm. 5), denn die Wirkung des Geleitbriefes beschränkt sich auf die Befreiung des Angeesch. von der Untersuchungshaft.

<sup>21)</sup> Von dem Augenblicke an, wo die Sache an ein anderes Gericht, als dasjenige, welches die B. angeordnet hat, übergegangen ist, kann auch nur dieses die Wiederaufhebung aussprechen (W. Beschl. des Obertrib. Cpenh. N. 5 S. 523). Dasselbe gilt im Falle des § 332.

baren Handlungen die B. ausgeschlossen oder zulässig wäre, jenachdem eine Ueberweisung an das Schöffengericht erfolgte oder nicht.<sup>27)</sup>

Voraussetzung der B. ist die Erhebung der Anklage durch einen Antrag auf Voruntersuchung. Es folgt dies aus den Verhandlungen der Justizkom. (Prot. S. 1091, Bericht S. 81).<sup>28)</sup> Ein weiteres Erforderniß ist das Vorliegen von Verdachtsgründen gegen den Abwesenden, welche den Erlaß eines Haftbefehls rechtfertigen würden. Abgesehen von den Voraussetzungen des § 318 muß also gegen den Angeesch. sowohl dringender Verdacht hinsf. der Schulfrage als auch Kollisions- oder Fluchtverdacht vorliegen.<sup>29)</sup> Letzterer liegt in der Thatfache der Abwesenheit allein noch nicht. Es bedarf vielmehr in jedem Falle der richterlichen Prüfung, ob ein Verhaftungsgrund vorhanden ist. Die gleichzeitige Erlassung eines Haftbefehls ist nicht notwendig, jedoch unbedenklich statthaft; es wird sogar regelmäßig an einem Grunde fehlen, die B. ohne die erstere Maßregel eintreten zu lassen. Zulässig ist die Anordnung der B. bis zum Schlusse der Hauptverhdlg. Hat der Angekl. der letzteren bis zum Schluß, aber nicht mehr der Urtheilsverkündigung beigewohnt, so kann das Zwangsmittel des § 332 gegen ihn erst dann zur Anwendung gebracht werden, wenn feststeht, daß in Folge etwa eingelegter Revision eine neue Hauptverhdlg. nöthig wird. Anderenfalls könnte es geschehen, daß ein Angekl. zu einer Bestellung gezwungen werden sollte, die unausführbar und gegenstandslos wäre, weil ein Strafverfahren, wie dies im Falle unterlassener oder zurückgewiesener Revision stets stattfinden würde, überhaupt nicht mehr existirt.<sup>30)</sup>

Die B. erfordert einen Beschluß der beschließenden Strafkammer bzw. des I. Strafsenats des Reichsgerichts. Stellt sich die Abwesenheit erst in der Hauptverhdlg. heraus, so ist auch das erkennende Gericht zuständig, also Strafkammer, Schwurgericht oder der vereinigte II. und III. Strafsenat des Reichsgerichts. Der Untersuchungsrichter ist ausgeschlossen.<sup>31)</sup> Sollte sich in einem Falle, in welchem die Strafkammer die Aburtheilung dem Schöffengericht überwiesen hat, erst bei der Vorbereitung der Hauptverhandlung oder in derselben ergeben, so kann der Amtsrichter bzw. das Schöffengericht zwar die Sicherung der Beweise anordnen, muß aber dann die Sache als nicht zu erledigen dem Landgericht zurückgeben.<sup>32)</sup> Die Strafkammer kann sodann die B. des Vermögens beschließen. Auf diese Maßregel erstreckt sich die Ueberweisung zur Aburtheilung nicht.<sup>33)</sup>

Es bedarf nicht des Nachweises des Vorhandenseins von Vermögen des Angeesch. im Inlande. Der Antrag der StA. auf B. kann nicht deshalb abgelehnt werden, weil letztere unter den obwaltenden Umständen voraussichtlich wirkungslos sein wird.<sup>34)</sup> Im Beschlusse wird ausgesprochen, daß das im deutschen Reich befindliche Vermögen des Angeesch. mit Beschlag belegt werde. Die Bekanntm. des Beschlusses erfolgt durch die StA. u. zw. in derselben

<sup>27)</sup> Vgl. Boitus a. a. O. S. 343.

<sup>28)</sup> Vgl. Löwe zu §§ 327, 336 und v. Schwarze, StPD. zu § 332 Anm.

<sup>29)</sup> Buchelt, S. 518 Anm. 3, hält das Vorhandensein eines Grundes der Verhaftung nicht für erforderlich. — Auch dann, wenn die Voraussetzungen des § 332 sämtlich erfüllt sind, unterliegt die Anordnung der B. dem Ermessen des Gerichts. Löwe zu § 332 Anm. 5.

<sup>30)</sup> Beschl. des OLG. zu Colmar v. 31. Dez. 1881; J. J. 7 S. 316.

<sup>31)</sup> Vgl. Löwe zu § 332 Anm. 6.

<sup>32)</sup> Löwe a. a. O. hält das Anus- bzw. Schöffengericht für zuständig, allein mit Unrecht, denn es herrschte in der Justizkom. Einstimmigkeit darüber, daß die B. des § 332 nur durch Kollegialbeschluß des Landgerichts angeordnet werden dürfe; man dachte dabei allerdings nicht an das Reichsgericht, wohl wegen der doch nur seltenen Fälle des Hoch- oder Landesvertraths gegen Kaiser und Reich. (Vgl. Boitus a. a. O. S. 343.)

<sup>33)</sup> Vgl. Stenglein, Strafproz. zu § 332. <sup>34)</sup> Beschl. des OLG. zu Rünchen v. 23. Okt. 1884, Samml. 3 S. 305.

Weise wie im Falle des § 326. Eine besondere Zustellung an den Angefch. ist nicht nothwendig. Die B. tritt ebenfalls ein mit der ersten Bekanntm. des Beschlusses durch den Reichsanzeiger. Sämmtliches dem Angefch. gehörige Vermögen, soweit es im deutschen Reich befindlich ist, fällt unter die B., ebenso dasjenige, welches er später noch im Inlande erwirbt.<sup>41)</sup> Es kommt nicht darauf an, ob die Objekte einen in Geld abschätzbaren Werth haben oder veräußerungs- bzw. übertragungsfähig sind. Hier wird die Feststellung des Angefch., nicht die Dedung der Staatskasse durch die B. bezweckt. Auch quittirte Rechnungen und Zeugnisse stellen sich als Vermögensgegenstände dar, welche zudem, soweit sie sich auf die persönlichen Verhältnisse des Angefch., z. B. eines Studenten, beziehen, besonders geeignete Bestimmungsmittel bilden.<sup>42)</sup>

Die Wirkung der B. besteht darin, daß der Angefch. mit dem Zeitpunkte der ersten Bekanntm. im Reichsanzeiger das Recht verliert, über das beschlagnahmte Vermögen zu verfügen. Auch hier kommt es auf dolus oder Kenntniß der Kontrahenten von der B. nicht an. Die Dispositionen des Angefch. unter Lebenden sind hier anders, wie im Falle des § 326, schlechthin, also nicht bloß gegenüber der Staatskasse nichtig.<sup>43)</sup> Derselbe verliert jede Verfügung über das beschlagnahmte Vermögen unter Lebenden. Er darf nicht disponiren für den Fall seiner Verhaftung, Gestellung, überhaupt des Ausschretens der B. ja nicht einmal zwecks Beschaffung von Reisegehl, um sich dem zuständigen Gericht zur Aburtheilung zu stellen. Dagegen sind Verfügungen auf den Todesfall zulässig. Welche Geschäfte als Verfügungen unter Lebenden anzusehen sind, darüber entscheidet das Landesrecht. Bekanntlich ist es nach preuß. Recht freitig, ob der Erbvertrag obigen Geschäften zuzurechnen ist oder nicht.

Behufs Ausführung der B. hat die StA. den Beschluß derjenigen Behörde mitzutheilen, welche für die Einleitung einer Vormundschaft über Abwesende zuständig ist (§ 334 Abf. 2). Diese Behörde — in Preußen das Vormundschaftsgericht — hat eine Güterpflege einzuleiten. In denjenigen Theilen des Reiches, in denen das bürgerliche Recht nicht eine eigentliche Vormundschaft über Abwesende, sondern nur eine Kuratel über das Vermögen derselben kennt, erfolgt die Mittheilung an diejenige Behörde, welche für die Kuratel zuständig ist.<sup>44)</sup> Die Güterpflege wird eingeleitet an dem Orte, wo der Angefch. seinen gewöhnlichen Wohnsitz bzw. Aufenthaltsort gehabt hat, eventuell, wo sich Vermögen desselben befindet.<sup>45)</sup> Maßgebend ist das Vormundschaftsrecht am Sitze der Behörde. Letztere bestellt einen Pfleger<sup>46)</sup> und erteilt ihm zwecks seiner Legitimation eine Bestallung.

Der Pfleger muß sich zunächst in den Besitz des mit Beschlag belegten Vermögens setzen und für die Sicherstellung desselben sorgen, insbes. die B. Dritten gegenüber nach Möglichkeit erkennbar machen. Eine Pflicht Dritter, das in ihrem Besitz befindliche Vermögen des Angefch. anzuzeigen, ist vom Gesetz nicht vorgeschrieben, jedoch machen sich diejenigen, welche nach der B. Vermögensstücke dem Angefch. herausgeben, eines Vergehens gegen den § 137 StGB. schuldig. Die B. des Vermögens wird hinf. der Immobilien im Grundbuche vermerkt, u. zw. in Abth. II. Eine Eintragung in Abth. III ist unzulässig, da die B. in Falle des § 332 dem Arreste nicht gleichgestellt ist.<sup>47)</sup> Bei den in den Grundbüchern zu Gunsten des Angefch. erfolgten Eintragungen

<sup>41)</sup> Vgl. Löwe zu § 332 Anm. 4. <sup>42)</sup> Beschl. des OLG. zu München v. 1. Dez. 1883; Samml. 2 S. 574. <sup>43)</sup> R. W. Löwe zu § 334 Abf. 2; vgl. das. Fuchst S. 511.

<sup>44)</sup> Vgl. Löwe zu § 334 Anm. 4. <sup>45)</sup> Meves S. 188.

<sup>46)</sup> Eine Anordnung des Waisentaths ist in Preußen nicht erforderlich.

<sup>47)</sup> Vgl. Turnau a. a. O. I S. 323 und Koch u. Fischer a. a. O. S. 248.

in Abth. II und III wird die B. gleichfalls vermerkt. Die Eintragung erfolgt auf Antrag des Pflegers<sup>47)</sup>, welcher denselben direkt beim Grundbuchrichter stellt.

Ist der Angeschuldigte Kaufmann, so empfiehlt es sich analog der Eintragung der Konkursöffnung (§ 12 Ausf. Ges. zur K. O.) auch im Handelsregister die B. eintragen zu lassen.

Der Pfleger hat das beschlagnahmte Vermögen nutzbringend anzulegen bzw. zu verwalten. Die Einkünfte werden zum Kapital geschlagen, falls nicht aus denselben der Unterhalt für die Alimentationsberechtigten gewährt werden muß. Die B. erfolgt nämlich unbeschadet bereits erworbener Rechte Dritter am Vermögen des Angesch. Es ist für überflüssig erachtet worden, im Gesetz ausdrücklich auszusprechen, daß den alimentationsberechtigten Angehörigen des Abwesenden Unterhalt aus dem Vermögen desselben darzureichen ist, weil sich dies schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergibt.<sup>48)</sup> Existirt keine klagbare Alimentationsberechtigung, würde vielmehr nur aus Liberalität an nahestehende Personen Unterhalt gewährt, so geht letzterer durch die B. verloren.

Die B. wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß das Vermögen des Angesch. in einem Miteigenthum besteht, z. B. im Falle der Ehe oder der Societät, da der § 332 für einen solchen Fall keine Ausnahme macht. Beschlagnahmt ist diesfalls nur der ideelle Antheil des Abwesenden. Dem Miteigenthümer ist überlassen, etwaige Streitigkeiten im Wege des Civilprozesses zum Austrag zu bringen.<sup>49)</sup> Steht dem Miteigenthümer das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über die gemeinsch. Masse zu, wie z. B. der Ehefrau in Westfalen über das gütergem. Vermögen im Falle der Abwesenheit des Ehemanns<sup>50)</sup>, so hat der Güterpfleger nur die Aufsicht darüber zu führen, daß der Ertere sein Verwaltungs- und Verfügungsrecht nicht zur Beiseiteziehung von Vermögensstücken mißbraucht. Hierbei ist zu beachten, daß die B. zwar die Sicherstellung des Vermögens verfolgt, aber der Natur der Sache nach keineswegs diejenigen Verwaltungs- und Verfügungsmaßregeln ausschließt, welche erforderlich sind, um das arrestirte Vermögen in dem Zustande und Werthe zu erhalten, in welchem es sich zur Zeit der B. befand.<sup>51)</sup> Dies gilt namentlich, wenn zu dem Vermögen ein im landwirthsch. Betriebe stehendes Grundstück gehört. Durch die dritten Personen am Vermögen zustehenden Rechte werden die Befugnisse des Pflegers, welche demselben in Folge seiner Berufung an und für sich zustehen würden, eingeschränkt.<sup>52)</sup>

Die Güterpflege erstreckt sich auf das im Augenblicke der B. (§ 334 StP.O.) im deutschen Reich befindliche Vermögen. Der Pfleger ist daher nicht berechtigt, die vom Angesch. vor der B. geschlossenen Geschäfte wegen Simulation, Verletzung über die Hälfte u. dgl. anzufechten. Ist dagegen durch spätere Verfügungen des Angesch. das Vermögen verringert, so hat der Pfleger für die Zurückgewinnung der fortgekommenen Bestandtheile Sorge zu tragen; er erhebt somit auch die entsprechenden Nichtigkeitsklagen. Eine Mitwirkung der StA. ist hier ausgeschlossen (Mot. S. 192), jedoch steht derselben ein Beschwerderecht zu. Beschwerden gegen den Pfleger gehen an das Vormundschaftsgericht. Durch die Anhebung der B. erlischt auch das Amt des Pflegers, derselbe wird übrigens die Verwaltung so lange weiterführen müssen, bis der Angesch. bzw. seine Rechtsnachfolger die Verwaltung des Vermögens wieder übernehmen.

<sup>47)</sup> Nicht etwa der StA., wie das Amtsgericht Marienburg annimmt; vgl. Pflegschaftsaktcn Schindeler. A. G. Bielefeld do 1887.

<sup>48)</sup> Vgl. Motive S. 192. <sup>49)</sup> Beschl. d. OLG. zu München v. 17. Juli 1888, Samml. 5 S. 243. <sup>50)</sup> § 4 G. v. 16. April 1860 (G. S. S. 165).

<sup>51)</sup> Die Herausgabe einzelner Gegenstände an den Angesch. ist unstatthaft, auch wenn derselbe den vollen Werth derselben erlassen will.

<sup>52)</sup> Beschluß d. Kammerger. v. 9. Mai 1887 in Johow u. Künzel 7 S. 65.

Zur Rechnungslegung ist der Pfleger nach allgemeinen Rechtsgrundrätzen verpflichtet.

Die Vorunterf. ist im Falle des § 332 mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der B. und auf die Bedeutung, die sie für den Angefch. hat, in den gewöhnlichen Formen selbst über die Zwecke des § 327 hinaus weiterzuführen, natürlich kann eine persönliche Vernehmung des Abwesenden nicht erfolgen. Nach Abschluß der Vorunterf. setzt das Gericht entweder den Angefch. außer Verfolgung (§ 202) oder stellt das Verfahren vorläufig ein (§ 203). Im ersteren Fall versteht sich die Aufhebung der B. von selbst. Aber auch im Fall der bloß vorl. Einstellung hat das Gericht stets eine ausdrückliche Entscheidung über die Fortdauer oder Aufhebung der B. zu erlassen. Es ist hierbei nicht bloß die Zulässigkeit, sondern auch die Angemessenheit der Fortdauer zu prüfen<sup>23)</sup> (§ 336 StPD.). Die Aufhebung der B. soll nach dem Bericht der Justizkomm. nicht bloß dann stattfinden, wenn eine der gesetzlichen Voraussetzungen der Maßregel in Wegfall gekommen ist, sondern auch dann, wenn die betr. That, wie sie sich nach dem Ergebnis der Vorunterf. darstellt, nicht von solcher Erheblichkeit ist, daß es gerechtfertigt erscheinen könnte, die B. auf unbestimmte Zeit fortbauern zu lassen. Stellt sich erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens die Abwesenheit des Angefch. heraus, so muß gleichfalls nach Abschluß der etwa noch erforderlichen Beweisaufnahmen ein ausdrücklicher Beschluß über die Fortdauer oder Aufhebung der B. ergehen.<sup>24)</sup>

Aufzuheben ist die B.: 1. beim Tode des Angefch.,

2. wenn die betr. Straftat verjährt ist,

3. beim Wegfall der Voraussetzungen des § 318 und der Verdachtsgründe, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen.<sup>25)</sup> Beschließt das Gericht, den Angefch. gegen Sicherheitsleistung mit der Haft zu verschonen (§ 117 StPD.), so zieht auch die erfolgte Leistung der Sicherheit die Aufhebung der B. nach sich<sup>26)</sup>,

4. im Falle der Begnadigung (Abolition). Nach Art. 49 der Preuß. Verf. kann der König bereits eingeleitete Untersuchungen nur auf Grund eines besonderen Befehles niederschlagen. Der Staat kann sich wegen der Kosten des Strafverfahrens, da es an einem geeigneten Titel zur Zwangsv. fehlt, ein solcher vielmehr erst das verurtheilende Erl. ist, nicht an das beschlagnahmte Vermögen halten. Nur die gerichtlichen Kosten der Güterpflege sowie das dem Pfleger etwa zugebilligte Honorar werden aus demselben entnommen; auch anderweit verwirkte Geldstrafen und Kosten können aus ihm dem Güterpfleger gegenüber beigetrieben werden.

Aufgehoben wird die B. durch Beschluß derjenigen Gerichte, welche zur Anordnung derselben zuständig sind. Die Veröffentlichung des Beschlusses erfolgt in derselben Weise, wie im Falle des § 326 StGB.

### § 5. Die Beschlagnahme gemäß § 93 StGB.

Dieselbe, bei Hoch- und Landesverrath zulässig, kann verfügt werden von Eröffnung der Vorunterf.<sup>27)</sup> an, u. zw. durch Beschluß der beschließenden Strafkammer, des Schwurgerichts und des Reichsgerichts (I. bzw. II. u. III. Straff.). Der Unterf. Richter ist nicht zuständig.<sup>28)</sup> Daß der letztere zur Vornahme anderweitiger (zu den Zwecken der Vorunterf. dienender) B. (z. B. von

<sup>23)</sup> Vgl. Löwe zu § 336 Anm. 1. <sup>24)</sup> Vgl. Buchelt S. 520 Anm. 2.

<sup>25)</sup> Ertheilung des sicheren Geleits ist kein Aufhebungsgrund. Buchelt S. 519 Anm. 7.

<sup>26)</sup> Vgl. Prot. S. 1087 ff.

<sup>27)</sup> Nicht schon nach Erhebung der Anklage durch Einbringung eines Antrages auf Eröffnung der Vorunterf. (§ 168 StPD.). <sup>28)</sup> Oppenhoff StGB. § 93 Anm. 5.

Ueberführungsstücken) aus eigener Entschließung übergehen kann, berechtigt nicht zu dem Schlusse, er könne auch die hier fragliche, in ihrem Grunde und Zwecke weiter greifende Anordnung treffen. Der § 332, welcher vom Beschluß des „Gerichts“ spricht, ist im § 480 nicht mit aufgeführt. Es hat dies gewiß seinen Grund darin, daß der § 332 eine im Falle des § 93 StGB. nicht zutreffende Voraussetzung der Vermögens-V. enthält — nämlich das Vorliegen von Verdachtsgründen, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen würden — folglich mit den § 333—335 nicht auf eine Stufe gestellt werden kann. Diese letzteren §§ setzen aber einen Beschluß des Gerichts voraus, mithin ist dies auch für den § 93 anzunehmen. Die V. erstreckt sich auf das gesammte, im deutschen Reich oder im Auslande befindliche Vermögen des Angefch., welcher somit jede Verfügungsfähigkeit unter Lebenen verliert. Auch das demselben später zufallende Vermögen wird von der V. betroffen. Letztere kann nur bis zur „rechtskr. Beendigung der Untersuchung“ dauern; dies ist der Fall, wenn das die Hauptverhdg abschließende, freisprechende (vgl. Dpp. R. 5 S. 510) oder bestrafende Urtheil rechtskräftig geworden ist, oder bei Außerverfolgungsetzung, wenn der betr. Beschluß nicht mehr durch (sofortige) Beschwerde anfechtbar ist; es empfiehlt sich jedoch, die V. diesfalls ausdrücklich aufzuheben. Auffällig ist, daß der Gesetzgeber die die Unschädlichmachung des Thäters bezweckende V. gegenüber einem rechtskräftig verurtheilten Hoch- oder Landesverräther nicht für erforderlich erachtet hat.

Die V. ist ferner aufzuheben im Fall des Todes des Angefch., der Verjährung der Handlung und der Begnadigung (Abolition). Stellt sich der ursprünglich „Abwesende“, so ist dies kein Aufhebungsgrund, da die V. auch gegenüber einem anwesenden Beschuldigten zulässig ist. Im Uebrigen findet alles das, was oben über die V. als Gestellungsmittel ausgeführt ist, auch auf diese V. Anwendung.

## 5. Zu Prof. Zucker's Aufsatz: „Noch ein Wort zur Lehre vom untauglichen Versuch.“

(Arch. 36 S. 370.)

Von Staatsanwalt Havenstein.

Nichts ermüdender für den Leser als die Kritik einer Kritik und im Allgemeinen nichts — unberechtigter. Wenn ich hiervon eine Ausnahme mache gegenüber der Beurtheilung, welche Prof. Zucker meiner Arbeit „Zur Lehre vom untaugl. Versuch“ (Arch. 36 S. 33) hat angedeihen lassen, so geschieht dies nur, weil ich meine, daß jene Kritik auf Mißverständnissen ruht, die durch eine gewisse Unklarheit des Ausdrucks und Knappheit meiner Darstellung verschuldet sein mögen, und weil ich wünsche, weniger die Ansichten meines Gegners zu widerlegen als die meinigen in ein deutlicheres Licht zu rücken.

Die erwähnte Abhandlung ging von dem (wohl unbestreitbaren) Satze aus, daß der Unterschied der vollendeten und versuchten Handlung, ebenso der vollendeten und versuchten strafbaren Handlung allein in der Erreichung oder Nichterreichung der Absicht zu suchen sei, daß dagegen auf die Erfüllung oder Nichterfüllung des Zweckes bei der vollendeten Handlung so wenig etwas

ankomme, wie bei der versuchten, und daß noch weniger die Uebereinstimmung des Bewußtseins von dem Zustande der Außenwelt bez. einzelner Momente derselben mit der realen Gestalt der Dinge und ihrer Eigenschaften ein Kriterium für die Unterscheidung von Vollendung und Versuch bieten könne. Sei die Absicht erreicht, so sei die Handlung vollendet, niemals Versuch und könne nicht als Versuch behandelt und gestraft werden; falle sie als das, was sie ist, als vollendete That, unter kein Strafgesetz, so sei sie straflos. Die Absicht aber gehe in Wirklichkeit immer auf die Erreichung eines konkreten Erfolges zur Befriedigung konkreter Bedürfnisse, nicht auf die Verletzung einer Norm oder eines Strafgesetzes; wenn letztere im Bewußtsein des Thäters existire, so sei dies eben ein Moment des Bewußtseins, nicht der Absicht. Der Dieb z. B. habe nicht die Absicht, ein fremdes Eigenthumsrecht zu verletzen oder gar sich nach § 242 StGB. strafbar zu machen, sondern er habe die Absicht, eine bestimmte Sache zu erlangen, um über dieselbe wie ein Eigenthümer zu verfügen, und das Bewußtsein, daß dies eine fremde Sache sei, daß er sie nach den staatlichen Gesetzen über das Eigenthum nicht nehmen dürfe, vielleicht auch, daß er dafür nach § 242 bestraft werden könnte. Für die Unterscheidung von Versuch und Vollendung sei also maßgebend, ob jene konkrete Absicht erreicht wäre oder nicht. Auf dieser Grundlage habe ich nachzuweisen gesucht, daß die sog. Versuche am untaugl. Objekt keine Versuche sind, sondern vollendete Handlungen: Wenn Jemand seine eigene Uhr, um sie sich rechtswidrig zuzueignen, und wie ein Eigenthümer darüber zu verfügen, wegnimmt, wenn Jemand seine eigene Vase absichtlich zertrümmert, weil er Uhr und Vase für fremde hält, so hat er durch die Handlung seine Absicht vollkommen erreicht; seine Absicht giug auf Zertrümmerung der Vase, auf Wegnahme der Uhr, um darüber, wie ein Eigenthümer zu verfügen. Seinem Zweck (einen Dritten zu ärgern, dessen Vermögen zu beschädigen, sich zu bereichern, zu renommiren oder welches er gewesen sei) mag er keinen Schritt näher gekommen sein, sein Bewußtsein, seine Einbildung, daß die Uhr, die Vase eine fremde war, hat sich als trügerisch erwiesen, aber die Handlung als solche ist genau, wie sie gedacht, wie sie geplant war, in jeder Beziehung zu Ende geführt, nicht im Versuchsstadium stecken geblieben. Sie wäre allerdings — wenigstens in den meisten Fällen — nicht beabsichtigt, nicht in Angriff genommen worden, wenn die Vorstellung von der Außenwelt nicht in diesem oder jenem Punkte eine verkehrte gewesen wäre, wenn man in specie nicht gemeint hätte, Vase und Uhr seien fremde, aber die auf Grund dieser trügerischen Vorstellung in Wirklichkeit gefaßte und zur Ausführung gebrachte Absicht ist voll erreicht.

Hiergegen bemerkt Prof. Zudler (S. 370):

„Diese Behauptung halten wir für keine zutreffende. Der Sozialdemokrat<sup>1)</sup>, dessen der Verfasser an jener Stelle erwähnt, hat nicht den Willen, ein Paket bedruckten Papiers unter die Leute zu bringen, sondern er will in specie Zeitungen mit sozialdem. Tendenzen verbreiten; es läßt sich also, wenn er irrtümlicherweise Exemplare eines wissensch. Journals vertheilt, durchaus nicht sagen: die Handlung sei in einem solchen Falle, wie sie geplant, in jeder Beziehung zu Ende geführt worden.“

Wäre dies richtig, wie es — übrigens ohne Beweis — hingestellt ist, so wäre unzweifelhaft auch der folgende Satz:

„Mit dieser falschen Prämisse fällt aber auch die Konklusion, daß hier von keinem Versuche überhaupt, also auch von keinem strafbaren Versuche die Rede sein könnte.“

zutreffend, und ich müßte das Ungenügende meiner Ausführungen für jenen Punkt anerkennen. In Wahrheit scheint es aber nicht richtig und Prof. Zudler selbst die freilich sehr naheliegende, von mir aber gerade für jenes Beispiel

<sup>1)</sup> Man vergleiche das Beispiel Bd. 36 S. 36 dieses Archivs.



mit aller Bestimmtheit abgelehnte Verwechslung von Absicht und Zweck begegnet zu sein. Allerdings will der Sozialdemokrat Zeitungen mit sozialdem. Tendenzen verbreiten, er will sogar, daß diese Zeitungen von den Abnehmern gelesen und die Leser Sozialdemokraten werden, aber all diese Willensmomente sind nicht Absicht, sondern Zweck; auf ihre Erreichung oder Nichterreichung kommt strafrechtlich nichts an, am wenigsten begründet erst ihre Erreichung den Begriff der vollendeten That. Sonst dürfte auch derjenige Sozialdemokrat nur wegen Versuchs bestraft werden, welcher mit jenem Willen solche Exemplare verbreitet, welche zwar wirkliche verbotene sozialdem. Zeitungen sind, in denen aber zufällig keine eigentliche sozialdem. Tendenzen enthalten sind, sondern nur Modeartikel, Staatsbesprechungen oder Annoncen gleichgültigen Inhalts. Unfraglich hätte er die That nicht unternommen, wenn er das gewußt hätte, unfraglich hat er jenen von Zucker hervorgehobenen Willen, „Zeitungen mit sozialdem. Tendenzen zu verbreiten“, nicht verwirklicht, aber ebenso unfraglich ist die zur Erreichung jenes Zweckes, auf Grund jener falschen Vorstellung in concreto geplante Handlung durch die Verbreitung der Exemplare in jeder Richtung vollendet. Nur der allgemeine Plan des Sozialdemokraten, sein allgemeiner Wille, sein Zweck war, sozialdem. Tendenzen unter das Volk zu bringen durch Verbreitung sozialdem. Artikel, zur Erreichung dieses Zweckes sahste er die spezielle Absicht, ein gewisses Paket Zeitungen auszutheilen, weil er das Bewußtsein hatte, daß diese sozialdem. Artikel enthielten und diese That zur Erreichung seines Zweckes dienlich sein könnte, und obwohl er das fernere Bewußtsein hatte, daß diese Zeitungen verboten waren, er sich durch ihre Verbreitung an dem Gesetz des Landes versündigte.

Auch diese letztere Erkenntniß, verbotene Zeitungen zu verbreiten, ist offenbar kein Moment seiner Absicht, sondern lediglich seines Bewußtseins: dem Sozialdemokraten kommt nichts darauf an, gerade verbotene Zeitschriften zu kolportiren, im Gegentheil, es wäre ihm viel lieber, wenn sie nicht verboten wären, und er würde seine That in ganz derselben Weise ausführen, wenn jenes Verbot nicht existirte; er verbreitet die Zeitungen nicht, weil sie verboten sind, sondern trotzdem sie verboten sind. Wollte er aber in concreto wirklich nur den politischen Märtyrer spielen, also nur verbreiten, um verbotene Zeitungen zu kolportiren, um nach dem Sozialistengesetz bestraft zu werden, so würde dieser Geistesinhalt zwar bei ihm aus der Sphäre des Bewußtseins in die des Willens übergetreten sein, er müßte aber für die juristische Inhaltsbestimmung derjenigen Absicht, welche zur Erfüllung jenes gesetzlichen Thatbestandes erforderlich ist und für ihn in Betracht kommt, unbeachtet bleiben, weil sonst alle Fälle, in denen jener Wunsch ermangelt, gegen den offenbaren Willen des Gesetzes, straflos bleiben würden; jener Märtyrerwille wäre Zweck, nicht Absicht im strafrechtlichen Sinne. Zur Strafbarkeit des Verbreitens verbotener Druckschriften gehört also: 1. die Absicht, gewisse Schriftstücke zu verbreiten, 2. das Bewußtsein, daß dies verbotene sozialdemokratische Blätter seien, 3. daß sie es in Wirklichkeit sind. Alle drei Voraussetzungen müssen zur Strafbarkeit gegeben sein, gleichgültig ob die Handlung in der Ausführung stecken bleibt oder zur Vollendung fortschreitet, gleichgültig ob sie als vollendete That oder als Versuch gestraft wird. Unmöglich kann man eine That, bei welcher eine jener Voraussetzungen fehlt, lediglich deshalb, weil dieselbe fehlt, als Versuch bestrafen wollen.

Nun ist ja zuzugeben, daß die Grenze zwischen Absicht und Bewußtsein für die einzelnen Thaten nicht immer leicht zu ziehen sein wird, eben weil jede Absicht eine bewußte ist und eine bewußte sein muß, so daß gewisse Momente des Bewußtseins mit Nothwendigkeit in der Absicht enthalten sind und nur

die reflektierenden das eigentliche Bewußtsein bilden, weshalb man besser nicht von Absicht und Bewußtsein, sondern von Absicht und bloßem Bewußtsein sprechen sollte. Allein diese Limitation besteht bereits im Leben und in der Wissenschaft und kommt noch bei manchen anderen Fragen zur Geltung. Eine Zurückführung der Lehre vom Versuch auf diese einfachen Gegensätze involvirt in der That eine Lösung der Versuchsfrage, mögen im Einzelfall auch Schwierigkeiten übrig bleiben, diese liegen nicht mehr auf dem Gebiete des Versuchs, sondern auf dem von Absicht und Bewußtsein oder von Absicht und Zweck, also auf anderen Gebieten.

Noch mehr auf bloßem Mißverständniß dürfte das Folgende, was Prof. Zuder gegen meine Auffassung vom Versuch am untaugl. Objekt bemerkt, beruhen. Er meint, ich müßte bei meinen Beispielen vom Einschmuggeln eines nicht zollpflichtigen Packens, den man für zollpflichtig erachtet, von dem Beischlaf mit dem Mädchen, welches man für seine Schwester hält, von der Zerstümmerung der eigenen Vase, deren Eigentümer man nicht zu sein glaubt, unterscheiden: ob man die Vase, das Mädchen, den Paden wirklich gemeint und sich nur über ihre Qualitäten getäuscht hat, oder ob man in Wahrheit eine andere, fremde Vase hat zerstören, der wirklichen Schwester bewohnen, einen wirklich zollpflichtigen Paden hat einschmuggeln wollen und sich bei der Ausführung nur in der Vase, dem Mädchen, dem Paden vergriffen hat; die erstere Reihe von Fällen sei allerdings straflos, die letztere aber nicht, mein Gegner wird vielleicht erstaunt sein, wenn ich mein vollkommenes Einverständniß hiermit erkläre, und daß ich Satz für Satz im Resultat zu unterschreiben bereit bin. Nur habe ich das Gegentheil auch niemals behauptet. Ich habe mit meinen Beispielen selbstverständlich nur die erste Serie gemeint und — meinen können; denn die zweite, und das übersteht wohl Zuder, enthält gar keine Versuche am untauglichen Objekt, sondern Versuche am tauglichen; sie gehört nicht in jene Lehre, ihre Strafbarkeit ist selbstverständlich und weder von der subjektiven noch von der objektiven Theorie bestritten. Unter „Objekt“ kann doch nur das Objekt des Willens, der Absicht, nicht der zufällige Treffpunkt der das eigentliche Ziel verfehlenden Handlung verstanden werden, es kann nur denjenigen Gegenstand bezeichnen, welchen der Handelnde meint, auf welchen er seine Thätigkeit richtet, nicht dasjenige Ding, welches durch letztere in Folge einer aberratio ictus oder eines sonstigen Verfehens zufällig getroffen wird. Darüber dürfte in Wissenschaft und Praxis ein Bedenken nicht obwalten, und auch Zuder wird es in thesi nicht bezweifeln. Trotzdem scheint er beides in seiner Kritik zu verwechseln, um den von mir angegebenen Beispielen des sog. Versuchs am untaugl. Objekt Unvollständigkeit und Ungenauigkeit nachzuweisen. Wenn der Thäter eine wirklich fremde Vase zerstören will, sich aber vergreift und in blinder Wuth die eigene Porzellanvase aus dem Glasgestelle stößt, dann hat er freilich nicht erreicht, was er beabsichtigt, aber nicht weil die Vase seine eigene war, sondern weil er die fremde nicht getroffen hat, dann ist er freilich im strafb. Versuch befangen, aber nicht im Versuch am untaugl. Objekt, sondern am tauglichen. Denn das Objekt seines Willens, seiner Absicht, seines Versuches war nicht die zertrümmerte Vase, sondern die nicht getroffene fremde; diese zu zerstören, war sein Plan, aus Ungeschicklichkeit hat er vorbeigegriffen. Oder wenn Jemand seiner wirklichen Schwester bewohnen will, und diese schiebt ihm im Dunkel der Nacht eine andere Person unter, oder wenn der Schmuggler verfehlentlich die Pferde vor den mit Gerberlohe beladenen Wagen statt vor den Theewagen spannt, so ist das Objekt ihres Willens nicht das andere Mädchen, der mit Gerberlohe beladene Wagen, sondern die Schwester bez. der Theewagen, und

vom Versuche am untauglichen oder mangelnden Objekt kann süglich keine Rede sein, so wenig, wie wenn der Mörder vorbeischießt und statt seines Opfers eine Fenster Scheibe trifft. Derartige Fälle habe ich unter meine Beispiele nicht aufnehmen dürfen, und aus ihrer Strafbarkeit folgt nicht das Mindeste gegen die Straflosigkeit der Versuche am untauglichen Objekt, mit denen sie nichts zu thun haben.

Wenden wir uns nun zu der speziell von Prof. Zuder vertretenen Theorie, so krankt diese m. E. im Grunde an demselben Fehler, wie die objektive Theorie überhaupt, nämlich an der Unmöglichkeit, den Begriff der Gefahr in irgendwie brauchbarer Weise zu bestimmen, nur in noch erhöhtem Maße, denn während die objektive Theorie bei Untersuchung dieses Begriffs sich doch auf die Haupt-handlung beschränkt, zieht Zuder in den Gesichtskreis seiner „Gefahr“ sämtliche Vorbereitungshandlungen, sogar nebenherlaufende und nachfolgende Möglichkeiten. Daß hierbei die vagesten Unterscheidungen und Willkürlichkeiten, die sonderbarsten Zufälligkeiten für die Strafbarkeit maßgebend werden müssen, liegt von vornherein auf der Hand und wird durch die gegebene Darstellung Wort für Wort bestätigt. Beim Vergiftungsversuch mit Zuder oder Magnesia statt Arsenik soll unterschieden werden, ob der Thäter jene weißliche Masse in seiner Kammer gefunden und gleich für Arsenik angesehen, oder ob er sie vom vorichtigen Apotheker statt des geforderten Arseniks erhalten hätte; in jenem Fall sei er straflos, weil auch die Vorbereitungshandlung gefahrlos war, in diesem sei er strafbar, weil die Vorbereitungshandlung immerhin eine gewisse Gefahr in sich geborgen hätte. Wie aber, wenn in der Kammer neben dem Zuder ein wirkliches Stück Arsenik gelegen hätte, das er gleichfalls bemerkt hat und in die Finger hätte bekommen können oder das er doch ebenso gut hätte sehen und ergreifen können, — und wenn der Apotheker ein alter, pflichttreuer Mann ist, der wohl weiß, daß er Arsenik nur auf obrigkeitlichen Giffchein verkaufen darf, und nicht daran denkt, seine Pflicht zu verletzen? Ist nicht jenes Böden und Aufnehmen objektiv viel gefährlicher als dieses Einkauf, konnte es nicht viel leichter zu einem Stück Arsenik führen? und müßte sich dann nicht die Entscheidung umkehren? — Und beim Schießen aus ungeladenem Gewehr soll unterschieden werden, ob der Thäter das Gewehr ungeladen gelauft hat oder ob die Büchse „ohne sein Wissen zufällig früher entladen“ worden ist. Im ersteren Falle sei er straflos, im zweiten strafbar. Hier übersieht Zuder aber zunächst, daß es ja gar keine Vorbereitungshandlung ist, daß die Büchse geladen war und später nicht mehr, — das ist ein Zustand bez. die Handlung eines Dritten; und ebenso ist der Ankauf einer Büchse an sich noch keine Vorbereitungshandlung für den Mord, sondern nur, wenn er in der Intention geschieht, einen solchen auszuführen. Es werden hier also Zustände bez. Vorgänge, die psychisch mit der That garnichts zu thun haben, faktisch für dieselbe völlig gleichgültig sind — denn das ungeladene Gewehr schießt darum nicht besser, weil es früher einmal geladen war — und vielleicht einer entfernten Vergangenheit angehören, als maßgebend für die Strafbarkeit erklärt. Nehmen wir jedoch an, Zuder habe gemeint, der Kauf sei in der Intention des Mordes geschehen, dann möchte es erst recht schwer sein, klar zu machen, weshalb dieser Ankauf einer Büchse eine gefahrlose Vorbereitungshandlung für einen Mord, der Ankauf von Zuder statt Arsenik eine gefahrvolle Vorbereitung sein, warum jener Käufer straflos ausgehen, dieser bestraft werden müßte. — Bei solchen Willkürlichkeiten und Unmöglichkeiten bedarf es kaum der Hervorhebung, daß durch jene Theorie die Vorbereitungshandlungen zwar nicht direkt gestraft, aber doch zum maßgebenden Faktor für die Strafbarkeit erhoben werden, bedarf es kaum der Erwähnung, daß es in foro völlig

unmöglich ist, allen Vorbereitungs-handlungen in irgendwie sicherer Weise nachzugehen, und darum jener Theorie bei praktischen Juristen von vornherein der Boden entzogen sein muß.

Aber Prof. Zuder geht noch weiter. Um sich vor den irrationalen Resultaten der objektiven Theorie zu retten, stürzt er selbst in größere. Es soll geprüft werden, ob man außer der mißglückten Handlung noch eine weitere Möglichkeit besaß, seine Absicht zu verwirklichen, ob also bei jenem Beispiel der Schütze das ungeladene Gewehr nach dem Abdrücken hätte laden, ob er mit ihm hätte schlagen können. Nicht auch, ob er ein anderes geladenes hätte ergreifen, ob er den Befehlten durch Schred, Feuer oder Dolch hätte tödten können? ob der Arsenikfucher, wenn die eine Apotheke geschlossen war, nicht zu einer anderen hätte gehen können? Wer will und wer kann die zahllosen nebenher laufenden Möglichkeiten prüfen? Und wie kann man sie maßgebend werden lassen für die Strafbarkeit des Thäters, der an sie garnicht gedacht, sie garnicht gewollt hat? — In der That sind diese ganzen nebenherlaufenden Möglichkeiten nur einer jener dialektischen Strohhalme, an die man sich in dem Meer der „objektiven Theorien“ klammert, um nicht einzugestehen, daß bei jedem Versuche der zur Ausführung schreitende verbrecherische Wille das wirklich Gefährliche war. Denn bei ihnen wird die Gefährlichkeit unzweifelhaft nicht mehr in der Handlung selbst, sondern in einer außerhalb liegenden Zufälligkeit gesucht, und offenbar nur deshalb, weil es nicht ausgeschlossen erscheint, daß der verbrecherische Wille sich dieser Möglichkeit hätte bemächtigen, durch sie zum Ziele hätte gelangen können. Damit ist aber anerkannt, daß das eigentlich Gefährliche nicht die Handlung, sondern der zur Ausführung schreitende verbrecherische Wille war, eben weil es lediglich ein Zufall ist, ob er sich in den Mitteln der Ausführung vergreift, ob er dieses oder jenes aufnimmt, ob er diesen oder jenen Weg zum Ziele einschlägt. Erkennt man dies an, so folgt daraus mit Nothwendigkeit die Strafbarkeit des Versuchs mit untauglichen Mitteln ohne jede Einschränkung, und man wird die Entscheidung im Einzelfall nicht davon abhängen lassen, ob die zwei Augen des Richters neben der That noch eine andere vom Verbrecher selbst nicht bemerkte Möglichkeit sehen oder — zufällig auch übersehen. Und das umso weniger, als über die nebenherlaufenden Möglichkeiten kaum zwei Juristen einer Meinung sein werden: Wenn Jemand auf eine Meile Entfernung nach seinem Feinde schießt, so sagt der eine Jurist vielleicht mit Prof. Zuder, daß der Schütze straflos sein müßte, weil für ihn keine Möglichkeit vorliege, unter solchen Umständen zu morden, — der andere sagt, und kaum mit weniger Recht, daß eine solche Möglichkeit sehr wohl gegeben sei, der Schütze könne 6000 m avanciren und sein Avanciren und zweites Schießen müßte von Jedem als einheitliche Handlung mit dem ersten betrachtet werden, — der dritte untersucht, ob ein Fluß dazwischen liegt, der die Annäherung verhindert, — der vierte fragt, ob ein Kahn zu haben war &c. Ober: Jemand kauft in einer Droguenhandlung Magnesia, um einen Anderen damit zu vergiften, — erscheint dies Beginnen nicht nach allen Richtungen gefahrlos? Die Umstände mögen liegen wie sie wollen, — er wird mit Magnesia seinem Feinde nie etwas anhaben können. Aber es ist nicht ein Zufall, daß der Thäter Magnesia für ein Gift gehalten hat, daß er sich vielleicht vorgenommen hatte, Arsenik zu fordern, unterwegs aber den Namen vergessen und statt seiner Magnesia gesagt hat, oder daß er zwar Arsenik genau gekannt, aber Magnesia für ebenso wirksam gehalten hat wie jenes, — kam es ihm nicht allein auf Gift an, war nicht die Möglichkeit sehr wohl gegeben, daß er statt des Magnesias Arsenik oder Blausäure forderte und

war diese Möglichkeit nicht äußerst gefährlich? Welches ist der richtige Standpunkt und wer will hier entscheiden?

Schält man die Handlung erst aus ihrer eigenen Hülle heraus, läßt man Gesichtspunkte maßgebend werden, die mit der Handlung und dem dolus nichts zu thun haben, dann ist der Unsicherheit und Zufälligkeit im Urtheil Thür und Thor geöffnet und — was noch schlimmer — der Ungerechtigkeit; denn nach dem natürlichen Gerechtigkeitsgefühl in uns ist der Schütze oder der Giftmischer im einen Fall offenbar so schuldig oder so unschuldig wie im anderen, und eine Theorie, welche hier Unterscheidungen nach äußerlichen Zufälligkeiten ausführt, möchte weder *de lege lata* noch *de lege ferenda* auf Anerkennung rechnen dürfen.

## 6. Hat der Richter die Ungültigkeit einer polizeilichen Strafverfügung in dem nach § 456 StVO. angeordneten besonderen Verfahren zu beachten?')

Von Amtsrichter Huther in Hagenow.

Diese Frage, welche die Motive unberührt gelassen haben, wird auch von der StVO. nirgends, namentlich nicht im 2. Abschn. des 6. Buches direkt beantwortet. Eine indirekte Beantwortung ergibt sich nicht von selbst. Für das Verfahren vor der schöffenger. Hauptverhdlg scheint überhaupt gar kein Platz zur Aufwerfung der Frage eingeräumt zu sein. Denn nachdem die Akten der Polizeibehörde bezw. das Gerichtsschreiberprotokoll, zu welchem der Antrag auf gerichtliche Entscheidung angebracht ist, dem Amtsrichter vorgelegt worden, soll, die rechtzeitige Anbringung des Antrages vorausgesetzt, nach § 456 zur Hauptverhdlg geschritten werden, ohne daß es der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf. Wenn aber diese Entscheidung überflüssig ist, so soll das Hauptverfahren entweder bereits als eröffnet gelten, und in diesem Falle scheint dem Amtsrichter die Zuständigkeit, es auf Grund der Ungültigkeit der StV. wieder einzustellen, zu fehlen, oder abgesehen von der Hauptverhdlg, also das Verfahren im Sinne des 5. Abschn. des 2. Buches (§§ 212 ff.) gar keinen Platz haben, in welchem Falle dem Amtsrichter jede Möglichkeit einer anderen Verfügung als der der Terminansetzung genommen sein dürfte. Das Verfahren vor dem Schöffengerichte, d. h. in der Hauptverhdlg selber, ist aber nach § 457 dasselbe wie im Falle einer von der StA. erhobenen und zur Hauptverhdlg verwiesenen Anklage, also dasselbe wie es im 6. Abschn. (§§ 225—275) bestimmt ist; und hier ist von einer StV. oder einem ähnlichen Prozeßakte, welcher auf seine Gültigkeit geprüft werden müßte, keine Rede. Nur der § 458 schreibt einen Rückblick auf die StV. Seitens des Schöffengerichts vor, um zu prüfen, ob die Polizeibehörde zu ihrem Erlasse befugt war, das Gericht soll sie durch Urtheil aufheben, ohne in der Sache selbst zu entscheiden, aber nur dann, wenn sich nach dem Ergebnisse der Hauptverhdlg die That als eine solche darstellt, bei welcher die Polizeibehörde zum Erlasse einer StV. nicht befugt war; der Grund

1) In diesem Aufsätze bedeutet „StV.“ = polizeiliche Strafverfügung.

liegt also nicht darin, daß die StW. einen die Zuständigkeit der Behörde überschreitenden Thatbestand aufgenommen gehabt hätte, also von vornherein als ungültig angesehen werden müßte.

Die StW. beschäftigt sich in § 453 mit den Strafverfügungen. Die Motive bemerken dazu, der Entwurf überlasse es den Landesgesetzgebungen, den Polizeibehörden die Befugniß zur Festsetzung von Strafen beizulegen und das Verfahren zu regeln; er beschränke jedoch diese Straf Gewalt (auf Uebertretungen, auf 14 tägige Haft und durch den Vorbehalt eventueller gerichtlicher Entscheidung). In Abs. 3 werden positive Erfordernisse für den Inhalt der StW. aufgestellt: außer der Festsetzung der Strafe „müsse“ sie die Strafthat, das Strafgesetz und die Beweismittel bezeichnen, auch die Eröffnung (über die Rechtsbehelfe) enthalten. Die Festscheform „muß“ läßt erkennen, daß eine diesen Erfordernissen nicht entsprechende StW. die ihr sonst zugebachte Wirkung ganz oder zum Theil nicht haben solle. Aber welche rechtliche Wirkung hat sie für das vom Beschuldigten veranlaßte gerichtliche Verfahren? Wenn unmittelbar hinterher im 4. Abs. bestimmt ist: „Die StW. wirkt in Betreff der Unterbrechung der Verjährung wie eine richterliche Handlung“, so ist natürlich nur eine normgemäße StW. gemeint, einer normwidrigen aber solche Wirkung schwerlich beigelegt. Handelt es sich also um die Frage nach der Verjährung der Strafverfolgung, so wird auch ein Richter in die Lage kommen können, eine StW. allen Inhalts auf ihre Gültigkeit prüfen zu müssen. In dieselbe Lage kann er noch kommen, wenn es sich um die Wirkung einer rechtsstr. StW. handelt. Diese Wirkung hat die StW. nicht ausdrücklich festgestellt, vielmehr festzustellen mit der Regelung des ganzen polizeilichen Strafprozesses den Landesgesetzgebungen überlassen. (Vgl. Meves in v. Holz's Handb. Bd. 2 S. 414.) Die Wirkung eines rechtsstr. Strafbefehls (§ 450) wird man der rechtsstr. StW. aber vielleicht ohne Weiteres beilegen können (die Motive sagen, sie wirken wie ein Strafurtheil), wieder indessen nur unter der Voraussetzung ihrer Gültigkeit, die also auch in diesem Falle der richterlichen Beurtheilung unterliegen kann. Ist mit diesen beiden Fällen die Zulässigkeit der letzteren erschöpft?

Es könnte so scheinen. Nach § 6<sup>e</sup> des EinfG. zur StW. sollen die landesgesetzlichen Bestimmungen über das Verfahren im Verwaltungswege bei Uebertretungen, wegen deren die Polizeibehörden zum Erlasse einer Strafverfügung befugt sind, unberührt bleiben, insofern nicht die §§ 453—455 abändernde Bestimmungen treffen. Damit scheint ausgesprochen zu sein, daß die Bestimmungen des § 453 über den Inhalt der StW. lediglich den polizeilichen, nicht aber den gerichtlichen Strafprozeß betreffen, also nur die Polizeibehörden, nicht aber weiter den Richter interessiren. Im Verwaltungswege muß natürlich die Normwidrigkeit einer StW. einer Erörterung unterzogen werden dürfen; liegt eine Nichtigkeit vor, so wird eine Hauptwirkung des Polizeiprozesses, die Vollstreckbarkeit, versagen und wird die Nichtigkeit zu allen Zeiten auf dem geordneten Instanzenwege zur Anerkennung gelangen können. Der Richter hat jedenfalls eine andere Aufgabe, als dafür zu sorgen, daß die Polizeibehörden ihren Verpflichtungen nachkommen. Hat das Gericht sonst einen Anlaß, sich um die Gültigkeit einer StW. zu kümmern?

Das Reichsg. hat diese Frage im Urth. des III. Straff. v. 2. Juli 1885 (Rechtsp. VII. S. 462) verneint. Dies Urtheil betrifft allerdings nicht Strafverfügungen sondern Strafbescheide im Sinne des § 459; bei der großen Aehnlichkeit der Unterlagen beider Institute kann es aber auch auf erstere bezogen werden. Das Urtheil lehnt eine Untersuchung darüber, ob einem Strafbescheide die gerügten Mängel anhaften, ab, weil sich keinesfalls die Aufhebung des angefochtenen Urtheils ergeben werde. Denn letzteres, welches

in dem gemäß § 462 eingeleiteten Verfahren ergangen sei, „beruhe ebensowenig auf dem Strafbescheide, wie ein sonstiges, im gewöhnlichen Verfahren erlassenes Urtheil auf der Anklageschrift, und so wenig der Umstand, daß letztere den Vorschriften in § 198 nicht entspreche, den Rechtsbestand des Urtheils zu afficiren vermöge, so wenig sei dies der Fall hinsf. der Mängel eines Strafbescheides oder des sonstigen im Verwaltungswege abgeleiteten Strafverfahrens, mit dem Antrage auf gerichtliche Entscheidung und mit der Einleitung des gerichtlichen Verfahrens sei vielmehr der Strafbescheid als solcher völlig beseitigt, das Gericht sei mit der den Gegenstand der Unterf. bildenden Strafthat im vollen Umfange, und ohne irgeud wie durch den Strafbescheid gebunden zu sein, befaßt. Namentlich sei auch dem Gerichte in dem in den §§ 459 fg. vorgezeichneten Verfahren in keiner Weise die Stellung einer der Verwaltungsbehörde vorgesetzten Instanz zugewiesen; dasselbe sei deshalb verfassungsmäßig auch nicht in der Lage, den Strafbescheid wegen vorgekommener Mängel des vor der Verwaltungsbehörde stattgefundenen Verfahrens aufzuheben und die Sache an diese Behörde zurückzuweisen.“

Wie das Urtheil auch hervorgehoben hat, besagen die Motive zu § 388 des Entw. (§ 462 des Ges.), es bedürfe weder einer Anklageschrift noch eines die Unterf. eröffnenden Beschlusses, da der letztere hier bedeutungslos sein würde, während die Anklageschrift durch den Strafbescheid der Verwaltungsbehörde ersetzt werde.

Mit Erfolg kann man der reichsg. Entscheidung dadurch nicht entgegen treten, daß man der Anklageschrift aus den §§ 153. 263 eine Bedeutung für das Verfahren und die Entscheidung des erkennenden Gerichts zu verschaffen sucht. Denn wenn nach § 153 die Untersuchung und Entscheidung sich auch nur auf die in der Klage bezeichnete That und auf die durch die Klage beschuldigten Personen erstreckt und innerhalb dieser Grenzen die Gerichte zu einer selbständigen Thätigkeit berechtigt und verpflichtet sind, und wenn ferner auch nach § 263 Gegenstand der Urtheilsfindung die in der Klage bezeichnete That ist, wie sich dieselbe nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt, so meint das Gesetz damit nicht die Anklageschrift im Sinne der §§ 196 ff., sondern die in den Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens übernommene Anklage, wie der nur von solchen Beschlusse redende Abs. 2 des § 263 bestätigt, und daraus erhellt, daß nach dem Gesetze die Anklageschrift in der Hauptverhdlg gar nicht zum Vorschein kommen, dafür aber nach § 242 Abs. 2 der angeführte Beschluß zu Beginn verlesen werden soll, wonach die urtheilenden Richter die Anklage nur aus diesem Beschlusse kennen lernen können. Für letzteren hat die Anklageschrift wesentliche Bedeutung, darüber hinaus, namentlich für das Urtheil, aber keine.

Im Uebrigen sind die Ausführungen des Urtheils unbezweifelbar. Daß mit dem Antrage auf gerichtl. Entscheidung und mit der Einleitung des gerichtl. Verfahrens der Strafbescheid als solcher beseitigt und das Gericht mit der Strafthat im vollen Umfange und ohne irgeud wie durch den Strafbescheid gebunden zu sein, befaßt ist, ist allerdings im Gesetze oder in den Motiven nicht ausdrücklich ausgesprochen, ergibt sich aber aus der hinsf. der polizeilichen Strafverfügungen zu erkennenden Absicht des Gesetzgebers, indem im § 457 Abs. 3 bestimmt ist, daß bei der Urtheilsfällung das Gericht an den Ausdruck der Polizeibehörde nicht gebunden sei, überdies auch die Motive zu §§ 381—385 des Entw. bemerken, daß durch den fraglichen Antrag und durch den Beginn der hierdurch herbeigeführten Hauptverhdlg die E.R. aufgehoben sei. Jede Gebundenheit des Richters an letztere würde ihn natür-

lich zu einer Prüfung über den Rechtsbestand des ihn bindenden Aktes zuständig machen.

Und doch kann dem Reichsg. nicht beigeplichtet werden, weil die St. u. damit auch der Strafbescheid für das gerichtliche Verfahren die Bedeutung des Entschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens besitzt. Dies wird direkt durch die Motive bestätigt. Die Bemerkung derselben zu § 388 des Entw. (§ 462 des Gef.) ist eben schon hervorgehoben. Zu §§ 381—385 des Entw. (§§ 453—458 des Gef.) sagen sie: „Bei dieser (nämlich der gerichtlichen Entscheidung) hat die Strafverfügung nur noch die Bedeutung, daß durch sie die Anklageschrift und der Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens vertreten wird (§ 383).“ Dieser letztere § ist als § 456 wörtlich Gesetz geworden. Daß die Motive hier auch noch vom Eröffnungsbeschlusse reden, giebt allerdings nichts her. Denn der Eröffnungsbeschluß, welchen die Motive im Auge hatten, war lediglich prozeßeinleitender Natur und ohne alle Bedeutung, sobald er die Anklageschrift an ihre Adresse befördert hatte; nicht er, sondern die Anklageschrift wurde nach der Absicht des Entw. bei Beginn der Hauptverhlg mitgeteilt (§ 205 Abf. 2), also die Grundlage der gerichtlichen Unterf. und Entscheidung. Wenn aber das Gesetz aus hier nicht zu erörternden Gründen diese Mittheilung und Bedeutung der Anklageschrift zu Gunsten des Eröffnungsbeschlusses beseitigt hat, so hat dadurch die Bemerkung der Motive den ihr damals zukommenden Werth nicht verloren. Jedenfalls sollte nach denselben die St. u. und zweifellos auch der Strafbescheid für das gerichtliche Verfahren die durch das Gesetz dem Eröffnungsbeschlusse zugewiesene Bedeutung haben, vgl. auch Stenglein, Komm. Not. I zu § 457. Worin dieselbe besteht ist schon angeführt worden. Es handelt sich also um die in der St. u. bezw. dem Strafbescheide bezeichnete That und beschuldigte Person. Auf diese soll sich die Untersuchung und Entscheidung beschränken, innerhalb dieser Grenzen sollen die Gerichte zu einer selbstständigen Thätigkeit berechtigt und verpflichtet sein, diese That soll, wie sie sich nach dem Ergebnisse der Hauptverhlg darstellt, Gegenstand der Urtheilfindung sein. Diese Auffassung der Motive wird durch die ganze Einrichtung unseres Strafverfahrens bestätigt. Die große Errungenschaft desselben besteht gerade auch darin, daß nicht mehr bezw. nicht wieder das erkennende Gericht die abzuurtheilende That und Person bestimmt, daß es vielmehr an die Bestimmungen einer anderen Behörde, gewöhnlich der St. u., hier nun aber der Polizeibehörde bezw. der Steuerverwaltung gebunden ist. Und zweifellos auch in Hinblick auf diese Aufgabe der St. u. hat letztere in § 453 Abf. 3 einen dem Eröffnungsbeschlusse entsprechenden in § 205 angegebenen Inhalt erhalten, muß sie also „die strafbare Handlung“, „das angewendete Strafgesetz“ und in der „Eröffnung“ das den Antrag auf gerichtliche Entscheidung erlegendende Amtsgericht bezeichnen, letzteres allerdings nur zur Benachrichtigung des Beschuldigten, damit dieser seinen Antrag bei der richtigen Stelle aubringen könne, nicht zum Zwecke der Anhängigmachung der Sache. Das Gesetz hat also nicht bloß im Interesse des poliz. Strafverfahrens die nothw. Erfordernisse der Strafverfügung aufgestellt. Es erklärt sich nun auch, weshalb der § 456 von der Einreichung einer Anklageschrift und einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens absehen will. Beides wird durch die Strafverfügung ersetzt. Vgl. auch Neues a. a. O. S. 412.

Dies hat das obige Reichsgerichtsurtheil verkannt; es hat mit Unrecht der Anklageschrift, von der die Motive reden, die beschränkte Bedeutung, welche ihr das Gesetz gegeben, untergelegt und mit Unrecht behauptet, daß das Urtheil, welches in dem gemäß § 462 eingeleiteten Verfahren ergangen sei, nicht auf



dem Strafbescheide beruhe. Es ist dies um so mehr zu betonen, als auch Löwe noch in der neuesten (5.) Ausgabe seines Kommentars (Not. 3 zu § 459) die Ansicht des angeführten Urtheils einfach angenommen hat, mit der Ausführung, „der Umstand, daß der Strafbescheid den Erfordernissen des Abf. 2 nicht entspreche, sondern an formellen Mängeln leide, sei für das event. eintretende gerichtliche Verfahren bedeutungslos.“

Wenn aber der Grund, weshalb es des Eröffnungsbeschlusses nicht bedarf, in Frage gestellt worden ist, so ergibt sich jetzt, daß durch die angefochtene StW. das gerichtliche Verfahren als eröffnet gelten, keineswegs, daß außerhalb der Hauptverhdlg ein gerichtliches Hauptverfahren nicht stattfinden soll. Warum auch nicht? Es liegt nicht die geringste Andeutung vor, daß die Sachlage nach der Eröffnung des Hauptverfahrens durch die StW. eine andere sein soll wie nach derjenigen durch einen Gerichtsbeschuß.

Uebrigens dürfte das reichsg. Urtheil selber nicht haben leugnen wollen, daß die gerichtliche Untersf. und Entscheidung gerade die im Strafbescheide bezeichnete That bezw. Person treffen soll, denn es kann unter „der den Gegenstand der Untersf. bildenden Strafthat, mit der das Gericht im vollen Umfange und ohne irgendwie durch den Strafbescheid gebunden zu sein, befaßt sei,“ nur diejenigen der letzteren verstehen. Demnach giebt dies Urtheil wenigstens *implicite* doch zu, daß der Strafbescheid die Grundlage des gerichtl. Verfahrens bilde. Daß aber das Gericht befugt und verpflichtet ist, die Grundlage für seine ganze Thätigkeit zu prüfen, kann mit Zug nicht bestritten werden. Es kommt nun gewiß höchst selten vor, daß ein ungültiger gerichtlicher Eröffnungsbeschluß dem Vorsitzenden zur Terminsbestimmung vorgelegt wird, und noch viel seltener, daß die Ungültigkeit auf Anregung eines Prozeßbetheiligten oder gar von Amtswegen zur Erörterung gelangt, es kann dies aber doch geschehen. Das Urtheil des Reichsg. II v. 29. Januar 1884 (Entsch. II 56 ff.) beschäftigt sich mit einem solchen Falle. Hier hat der Richter, welcher die Vorunterf. geführt hatte, entgegen § 23 Abf. 2 bei dem Eröffnungsbeschlusse mitgewirkt. Letzterer wird nun allerdings nicht für nichtig, aber jedenfalls für anfechtbar erklärt. Es wird ausgeführt, daß das Urtheil unter der Voraussetzung, daß die Angeklagten in der Hauptverhandlung den Mangel gerügt hätten oder hierzu mangels Kenntniß desselben außer Stande gewesen wären, als auf dem Mangel beruhend, hätte aufgehoben und in der Sache selbst das auf Grund dieses ungeschehenen Eröffnungsbeschlusses eingeleitete Verfahren hätte eingestellt werden müssen, um einem anderweitigen Verfahren nach Fassung eines legalen, rechtsgültigen Eröffnungsbeschlusses Raum zu verschaffen, weil die Möglichkeit nicht von der Hand gewiesen werden könne, daß bei der Mitwirkung einwandsfreier Richter ein Eröffnungsbeschluß gar nicht zustande gekommen, mithin auch das angefochtene Urtheil nicht erlassen wäre. Das Reichsg. geht ebenfalls davon aus, daß der Eröffnungsbeschluß die Grundlage der Hauptverhdlg bilde, ein im regelmäßigen Verfahren ohne Eröffnungsbeschluß erlassenes Urtheil zweifellos aufgehoben werden könne und dem fehlenden u. U. ein sachlich unvollständiger oder wesentlichen Prozeßvorschriften widersprechender Beschluß gleichstehe, indem als Beispiele angeführt werden der Fall, wenn weder der Beschluß noch die Anklageschrift die konkrete That erkennen lassen, welche den im Beschlusse hervorgehobenen gesetzlichen Begriffsmerkmalen des dem Angell. zur Last gelegten Delictes zu subsumiren, oder der Fall, wenn er nicht von dem sachlich zuständigen Gerichte, in Strafkammer- oder Schwurgerichtssachen nicht von der Strafkammer, sondern nur von einem oder zwei Richtern gefaßt worden ist. Es wird noch auf ein „in denselben Sinne entscheidendes“ Urth. des Reichsg. II v. 13. Jan. 1880 (Entsch. I. 66) ver-

wiesen, welches ein erstinstanzliches Urtheil aufhob und die Sache in die Instanz zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung, nachdem der Eröffnungsbeschluss in geeigneter Weise ergänzt worden sein werde, verwies, weil letzterer von den beiden in der Anklageschrift dem Angekl. zur Last gelegten Straftthaten unter Uebergehen der einen demnächst auch zur Aburtheilung gelangten nur die andere aufgenommen hatte.

Der Richter ist also zweifellos so befugt wie verpflichtet, die StW. gegen welche seine Entscheidung beantragt worden ist, auf ihren thatf. und rechtlichen Bestand hin zu prüfen. Ebenso zweifellos hat er dabei nicht den Standpunkt einer der Polizeibehörde vorgehenden Instanz einzunehmen. Verletzungen von Bestimmungen, welche ausschließlich den polizeilichen Betrieb betreffen und für das gerichtliche Verfahren völlig belanglos sind, darf er also nicht beachten. Sein Standpunkt ist lediglich der: kann die StW. einem gerichtlichen Verfahren zur Untersuchung und Entscheidung der bezeichneten That gegen die bezeichnete Person als Grundlage dienen?

Allererste Bedingung für ein solches Verfahren ist also das thatf. Vorhandensein einer StW. im Sinne des § 453. Sie ist die schriftlich oder zu Protokoll erfolgte Bestimmung einer Strafe Seitens der Polizeibehörde. Auch wo das Landesgesetz die schriftliche oder protokollarische Form nicht ausdrücklich vorgeschrieben haben sollte, ist sie eben so selbstverständlich als wesentlich, weil die Strafverfügung nur in sichtbarer Gestalt die Grundlage für das Gerichtsverfahren werden kann, und weil sie nach Analogie des § 242 Abs. 2 in der Hauptverhdlg. muß verlesen werden können. Eine auf mündliche Erklärung beschränkte StW. würde nicht genügen, auch wenn sie sonst allen gesetzlichen Anforderungen entspräche. Eine nachträgliche Aufzeichnung, die nicht in erkennbarer Weise die unmittelbare Genehmigung der Polizeibehörde gefunden hätte, durch den Beschuldigten oder durch den Polizeischreiber u. s. w. würde den Mangel nicht beheben können, auch dann nicht, wenn sie von der Polizeibehörde veranlaßt wäre. Die nachträgliche Aufzeichnung wäre höchstens eine Bestätigung der vorausgegangenen mündlichen Verfügung, nicht letztere selber. Die angegebene Schriftlichkeit ist eine so wesentliche Form der StW., daß sie ohne jene gar nicht zu Stande kommen kann. Die gewöhnliche Dekretur in Polizeisachen, wonach zu den Akten nur das für den konkreten Fall Erforderliche verfügt, jede Formalität aber dem ausfertigenen Beamten für die der Partei mitzutheilende Ausfertigung überlassen wird, z. B. eine Dekretur auf die Anzeige einer Straftthat: „Strafverfügung auf 2 Mk. nach § 360 Z. 11 StGB. ist auszufertigen und dem Beschuldigten zuzustellen, ist, wenn es bei einer von dem Schreibbeamten Namens der Behörde erfolgten Ausfertigung einer sonst formell richtigen StW. sein Bemenden behält, ungenügend. Hier hat letztere der Behörde nur als Gedankenbild vorgeschwebt und ist nicht sie, sondern der Schreibbeamte Verfasser, wobei nur erwähnt werden soll, daß die Dekretur schon um deswillen keine StW. darstellt, wenn dies gar nicht in ihrer Absicht liegt. Es liegt auch keine StW. vor, wenn sie nicht ersichtlich macht, daß in sie der Wille der Behörde niedergelegt ist, was nur entweder durch die eigenhändige Unterschrift des oder der Mitglieder oder durch die protokollarische Beglaubigung geschieht. Meves, a. D. S. 411, erfordert die Unterschrift allerdings nur zur Prüfung der Zuständigkeit der Behörde, eine Rücksicht, welche auch, nur noch nicht hier, in Betracht kommt. Das Erforderniß der Unterschrift ist noch ausdrücklich z. B. durch die Mecklenb. Landesgesetzgebung in § 22 Abs. 4 der Ausf. V. v. 28. Mai 1879 zur StW. und unzweideutig mittels festgestellter Formulare z. B. durch die Preuss. Bekanntm. v. 15. Sept. 1879 betr. das Verfahren bei der vorl. Straffess. wegen Ueber-

treten und durch das Württemb. G. v. 12. Aug. 1879 betr. Aenderungen des Landespolizeistrafgef. 2c. aufgestellt. Endlich genügt nicht eine sonst allen Erfordernissen entsprechende, also auch unterschriebene StB., wenn diese nicht Bestandtheil der Polizeiakten sondern dem Beschuldigten übergeben, also Eigenthum nicht der Polizeibehörde sondern des Letzteren wird. Schon der § 453, der in Abs. 3 von einer Bekanntmachung der StB. an den Beschuldigten redet, setzt voraus, daß sie selber bei der Behörde bleibt. Sodann hat das Preuß. Verfahren, welches hinsf. der StB. der Reichsgefetzgebung als Muster gebiet hat, in § 7 des Regl. (v. 30. Sept. 1852) zum G. über die vorl. Straffesf. v. 14. Mai 1852 die Ausfüllung eines Aktenbogens und die damit gleichlautende Ausfertigung der StB. zur Insinuation an den Uebertreter angeordnet gehabt. Ausschlaggebend ist aber die Erwägung, daß nicht die geringste Garantie dafür besteht, daß die in die Gewalt des Beschuldigten überlassene Schrift irgend wie geeignet bleibt, um zur Unterlage für das gerichtliche Verfahren zu dienen. Letzteres müßte verlangen, wenn die Schrift nicht wieder zum Vorschein gebracht würde, vielleicht vom Beschuldigten zerstört worden wäre, was er unbehelligt thun könnte. Unleugbar hat die StB., welche der § 453 im Sinne hat, ein Aktenstück bei der Polizeibehörde sein und bleiben und nur dieses mit den verschiedenen wichtigen Eigenschaften bewidmet sein sollen, und kann sie niemals durch die dem Beschuldigten übergebene ersetzt werden, auch dann nicht, wenn sie unzutreffend von der Polizeibehörde die Bestimmung als einer Urverfügung erhalten haben sollte.

In allen diesen Fällen liegt eine StB. überhaupt nicht vor. Es muß anerkannt werden, daß die soeben aufgestellten Erfordernisse für die Polizeibehörden höchst ungewöhnliche sind. Für die von ihnen zu erfüllenden Aufgaben bedarf es sonst kaum irgend welcher Formen, ja würden solche nur einen schwer zu rechtfertigenden Heimschuh bilden. Wie viele ihrer Entschliefungen werden ohne jede Aufzeichnung gefaßt, bekannt gegeben und ausgeführt, oder nur in vuco dekretirt und erst in der Ausfertigung mit dem gebotenen Inhalte versehen. Die Erfordernisse sind auch lästig zu erfüllen. Der Polizeiverwalter muß entweder selber das Formular zur StB. ausfüllen oder sich die Akten zum zweiten Male vorlegen lassen, um seine Unterschrift hinzuzufügen. Deshalb wird im Drange des Geschäftes die eine oder andere Unregelmäßigkeit nicht ausbleiben. Aber wenn man im Interesse der Polizeibehörden auch Erleichterungen wünschen möchte, die Doppelnatur der StB., ihre wichtige Aufgabe vor Gericht, läßt die Erfordernisse wiederum durchaus als gerechtfertigt erscheinen. In den Polizeibehörden die Zuständigkeit, das Fundament für einen Theil der Strafprozesse zu liefern, erteilt, so erheischt es das Interesse des Angekl., der StA., des Amtsrichters, des Schöffens, des Berufungs-, des Revisions-Gerichts und des Staates als solchen, daß die Authentizität des Fundamentes über allen Zweifel erhaben ist, daß ein Streit darüber, ob die StB. dem wirklichen Willen der Polizeibehörde entsprochen hat, möglichst ausgeschlossen bleibt.<sup>\*)</sup>

<sup>\*)</sup> Die angegebenen Erfordernisse sind auch für den gerichtlichen Eröffnungsbeschluf aufzustellen: Eine entgegengefezte Ansicht ist nur in Betreff der Unterschrift angetroffen. Vgl. Urth. des Reichsg. v. 18. Febr. 1880 und 29. April 1880 (Entsch. I 210 und 402), Stenglein, Romm. Note 6 zu § 33, Böwe, Note 4 zu § 33. Das Erforderniß der Unterschrift ist aber von dem der Schriftlichkeit gar nicht zu trennen. Ohne Unterschrift stellt sich eine Aufzeichnung als schriftlicher Beschluf nicht dar. Die Schriftlichkeit will nicht nur den Inhalt, sondern ganz besonders auch den Urheber erkennen lassen. In der Praxis ist dies auch, sei es bewußt oder unbewußt durchaus zur Anerkennung gelangt, indem sich kaum ein Eröffnungsbeschluf ohne oollzählige Unterschriften finden dürfte. Und würde ein Schwurgericht wohl einen Eröffnungsbeschluf ohne Unterschrift oder mit weniger als 3 Unterschriften passieren

Das Fehlen einer StW. in dem festgestellten Sinne hat der Richter zweifellos zu beachten. Die Fälle, in denen eine vorliegende StW. keinen Anspruch auf Gültigkeit erheben kann, sind folgende:

1. Die Reichsgesetzgebung hat das Verfahren, betr. Erlaß v. StW. im Gebiete des deutschen Reiches als ein obligatorisches nicht vorgeschrieben, hierzu auch, wie Meves a. O. S. 409 unter Hinweis auf die Verf. Urf. v. 16. April 1871, welche die Polizei und insbes. die Definition ihrer Befugnisse und die Gliederung ihrer Organe im Allgemeinen nicht zu den Gegenständen der Reichsgesetzgebung gemacht habe, ausführt, die Zuständigkeit nicht gehabt, vielmehr die Einführung solchen Verfahrens den Landesgesetzgebungen überlassen. Hat ein Bundesstaat von diesem seinem Rechte keinen Gebrauch gemacht, so sind die Polizeibehörden desselben nicht im Stande, eine gültige StW. zu erlassen, was denn auch freilich kaum vorkommen dürfte, die erlassene würde ungültig sein.

2. Wie Meves das. weiter hervorhebt, „hat das Gesetz, um jedes Ueberwuchern einer Polizeigerichtsbarkeit zum Nachtheile der Strafgewalt der Gerichte zu verhüten, Schranken errichtet, über welche die Strafbefugniß der Polizeibehörde nicht hinausgehen darf.“ Die Befugniß erstreckt sich nach § 453 Abs. 1 nur auf Uebertretungen. Eine StW., welche diese Schranken durchbrechend ein Verbrechen oder Vergehen ahnen wollte, würde von einem Rechtsbestande nicht begleitet sein. Maßgebend ist natürlich nur der Inhalt der StW., nicht der sonstige Inhalt der Polizeiacten, namentlich die Darstellung und Auffassung der Strafanzeige, auch nicht die Natur der That, wie sie sich wirklich ereignet hat. Maßgebend ist die Thatbezeichnung in der StW. Enthält erstere die Merkmale eines Verbrechens, so ist letztere ein wichtiger Akt, vgl. Meves, a. O. S. 421.; es macht keinen Unterschied, ob gleichzeitig auch die Merkmale einer Uebertretung gegeben sind. Hat die Thatbezeichnung von mehreren Merkmalen eines Verbrechens oder Vergehens nur das eine oder das andere mit aufgenommen, so ist dies unschädlich, selbst dann, wenn die Merkmale einer Uebertretung nicht erschöpfend angegeben sein sollten. Handelt es sich um zwei oder mehrere selbständige Handlungen in der Thatbezeichnung, so hat die StW. Kraft hinsichtlich der Uebertretungen, nicht aber hins. der Verbrechen und Vergehen, auch in den Fällen der Idealkonkurrenz zwischen letzteren und ersteren im Sinne des § 73 StGB., wenn dazu mehrere selbständige Reate, die nur die Handlung, d. h. die mit eigenen oder fremden Kräften ausgeführte gewollte Körperbewegung gemeinsam haben, gehören. Vgl. Binding, Strafr. I S. 570 ff., nam. S. 572, 573. A. M. v. Liszt, Lehrb. (3. Aufl.) S. 229. — Unschädlich ist dagegen die Bezeichnung eines Strafgesetzes, welches ein Verbrechen oder Vergehen betrifft. Für das gerichtliche Verfahren ist die Beurtheilung, welche die That durch die Polizeibehörde erfahren hat, gleichgültig. Nur der freilich in der Praxis wohl kaum vorkommende Fall, daß das ein Verbrechen oder Vergehen betr. Gesetz und von den Merkmalen des Verbrechens oder Vergehens nicht alle, sondern nur die eine Uebertretung enthaltenden Merkmale bezeichnet worden sind, kann Zweifel erregen, denn hier hat ihrem Vorzuge nach die Polizeibehörde ihre Zuständigkeit überschritten. Aber in Wirklichkeit hat sie es nicht, denn ein für ein Verbrechen oder Vergehen unzureichender Thatbestand kann durch bloße Ausführung des Gesetzes nicht ausreichend werden. — Der Polizeibehörde ist Maß und Art der Strafe ebenfalls vorgeschrieben, vgl. Abs. 2 des § 453. Uebertretungen sind aber

lassen? Im eigenen Betriebe würde man im Nothfalle wohl eher im Auge zu rücken, aber gewiß nicht ohne das Gefühl eines Risiko's. Was aber für den Eröffnungsabsicht gilt, ist für die StW., welche aus einem völlig fremden Betriebe herkommt, ganz gewiß nicht zu entbehren.

für das gerichtliche Verfahren nach jeder Richtung bedeutungslos. — Einen den Thatbestand der Beleidigung nach §§ 185 oder 186 StGB. mit Haft bis zu 14 Tage ahnende StW. würde ungültig sein, da nach der herrschenden Ansicht die Thatbestände dieser §§ stets Vergehen darstellen. (Vgl. Oshausen, Komm. Not. 3 zu § 1.)

3. Der § 453 enthält für das Landesstrafprozessrecht, wie angegeben, eine Ermächtigung und ein Verbot, in Abf. 3 aber auch ein positives Gebot. Wenn das Gesetz hierzu geschritten, ungeachtet der oben Nr. 1 hervorgehobenen Sachlage, so rechtfertigen dies die Interessen der Polizeigerichtsbarkeit nicht. Es ist vielmehr die Annahme begründet, daß es hierbei die Interessen des gerichtlichen Betriebes ganz vorzugsweise wenn nicht ausschließlich im Auge gehabt hat. Hier kommen 7 Erfordernisse in Betracht:

a) Die Festsetzung der Strafe. Diesem Erfordernisse ist durch jede ihrer Art und ihrem Maße nach zulässige Strafe genügt; auch wenn nur auf Einziehung erkannt ist. Wie eben schon hervorgehoben, sind Ueberschreitungen der Straffestsetzung über die gesetzlichen Grenzen für das gerichtliche Verfahren gleichgültig, vgl. § 457 Abf. 3. Sollte die StW. gar keine Strafe enthalten, so würde sie vom Standpunkte des Polizeistrafprozesses aus zweifellos nichtig sein. Dasselbe kann aber nicht ohne Weiteres vom Standpunkte des gerichtlichen Verfahrens aus gelten. Anzunehmen ist nämlich, daß der Erlaß der StW. beschlossene Sache der Polizeibehörde gewesen und die Hinzufügung der konkreten Strafe nur aus irgend einem Versehen unterblieben ist. Sollten aber gegen diese Annahme Bedenken auftauchen, indem die Möglichkeit, daß noch bei der Auswahl der Strafe der Erlaß der im Uebrigen allerdings vollendeten StW. wieder in Frage gekommen und geblieben sei, sich aufdrängt, so könnte sich freilich die Ungültigkeit derselben ergeben, falls die Bedenken genügende Unterlage gewinnen und sich durch Rückfrage bei der Polizeibehörde nicht beheben lassen. Indessen ist legerer die Befugnis nicht abzuspochen, auch noch Uebersehung der Akten an die StA. eine ungültige StW. bis zum Beginne der Hauptverhandlung zurückzunehmen und durch eine gültige zu ersetzen. Der Kontroverse, wie zu verfahren, wenn für die principale Geldstrafe in der StW. die auskömmliche Haftstrafe zu bestimmen unterlassen, gehört der vorliegenden Untersuchung nicht an.

b) Die strafbare Handlung, das Haupterforderniß! Hier stimmt die Ausdrucksweise nicht mit dem entsprechenden Erfordernisse des Eröffnungsbeschlusses: „der dem Angekl. zur Last gelegten That unter Hervorhebung ihrer gesetzl. Merkmale (§ 205 Abf. 1), dem gleichlautenden Erfordernisse der Anklageschrift (§ 198 Abf. 1) und dem wesentlich gleichlautenden Erfordernisse der Entscheidungsgründe, den Thatfachen, in welchen die gesetzl. Merkmale der strafb. Handlung gefunden werden“ (§ 266 Abf. 1), nicht überein. Es kann deshalb angenommen werden, daß es bei der Thatbezeichnung in der StW. auf eine genaue Hervorhebung der gesetzlichen Merkmale nicht ankommen, vielmehr eine kurze Angabe des strafwürdigen, historischen Ereignisses, um dem gerichtl. Verfahren in Gemäßheit der §§ 153, 263 Richtung und Gegenstand zu geben, genügen soll. Fehlt es an solcher Angabe gänzlich, so ist die StW. völlig unbrauchbar. Der Inhalt der Polizeiakten kann zum Erfasse nicht herangezogen werden, die Aufgabe, aus ihnen die Anklage That hervorzuholen und anzustellen, ist ausschließlich der Polizeibehörde zuertheilt; sollte statt ihrer die StA. nachträglich diese Aufgabe erledigen dürfen, so würde ihrer Willkür Thür und Thor geöffnet sein und würde es namentlich für das Gericht keine Mittel dagegen geben, wenn sie mittels der Blanko-StW. jede andere sich irgend wie aus den Polizeiakten ergebende, ja auch eine darin gar nicht enthaltene

That vor das Gericht bringen, selbst hinterher noch die eine mit der anderen vertauschen wollte. Das historische Ereigniß ist nicht angegeben durch bloße Wiederholung der Gesetzesmerkmale, es erfordert mindestens eine zeitliche und örtliche Konkretisierung. Der Inhalt der Polizeiakten kann um so weniger zu einer Ergänzung benutzt werden, als an demselben auch die Polizeibehörde nicht gebunden war. Es genügt auch eine Bezugnahme auf eine in den Polizeiakten befindliche Thatbezeichnung nicht, wie die Rechtsprechung schon eine Bezugnahme des Eröffnungsbeschlusses auf die Anklageschrift nicht mehr zulassen will. Vgl. Löwe, Rounn. (5 Aufl.) Rot. 1 zu § 205.

c) Die Bezeichnung des Beschuldigten. Dies Erforderniß ist zwar nicht ausdrücklich aufgestellt, ergibt sich aber schon aus der in die StA. aufzunehmenden Eröffnung, daß der „Beschuldigte“ gerichtliche Entscheidung beantragen könne. Die StA. muß erkennen lassen, wer nach dem Willen der Polizeibehörde der Beschuldigte sein soll. Es genügt seine Bezeichnung an den gewöhnlichen Stellen der Anbringung der Adresse, ja selbst in der Zustellungsurkunde, wenn hiernach die Zustellung im Auftrage der Polizeibehörde, nicht aber mehr, wenn sie im Auftrage eines Subalternbeamten erfolgt ist. Die Bezeichnung muß auf eine bestimmte Person hinweisen und gleichnamige Personen unterscheiden. Eine Hilfsbenutzung der Polizeiakten ist zur Ergänzung, auch zur Erledigung von Zweifeln über die Absicht der Polizeibehörde aus dem eben in b angegebenen Grunde unzulässig, da die Polizeiakten in der Hauptverhandlung nicht zu verlesen sind.

d) Das angewendete Strafgesetz. Hier kann in Frage kommen nur der Fall, daß die Bezeichnung eines solchen ganz unterblieben ist. Zweifellos wird die Vertheidigung des Angekl., der Angriff der StA. und die Prozeßleitung des Gerichts sehr erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht dadurch, daß sie ein Gesetz, welches das historische Geschehniß der StA. unter Strafe stellt, nicht kennen. Aber selbst in diesem Falle wird nicht auf Ungültigkeit der StA. geschlossen werden können, da nicht anzunehmen ist, daß sie eine unerlässliche Quelle für die Ermittlung des Strafgesetzes im gerichtl. Verfahren hat sein sollen. Nach Abs. 3 a. O. soll nur das Strafgesetz bezeichnet werden, welches von der Polizeibehörde angewendet ist, und dieses kann sich von vorneherein als so unzutreffend erweisen, daß die Prozeßparteien und das Gericht ebenso gestellt sind, als wenn überhaupt keines bezeichnet wäre. Unzweifelhaft würde der Amtsanwalt befugt sein, das Versäumte nachzuholen, auf Grund seiner eigenen Kenntnisse oder der nachträglich von der Polizeibehörde zu ertheilenden Auskunft, und zu diesem Zwecke auch die Ladung des Angekl. zum Termine benutzen können. Es würde auch durchaus nicht aus dem Rahmen der in § 237 dem Vorsitzenden übertragenen Leitung der Verhandlung herausfallen, wenn er dem Mangel durch Angabe des nach seiner Angabe zutreffenden Gesetzes abhelfen würde. Der Angekl. ist jedenfalls durch § 264 geschützt, daß er nicht ohne Kenntniß des vom Gerichte angewendeten Gesetzes und ohne Gelegenheit zur Vertheidigung in der Richtung solcher Anwendung verurtheilt wird. Dies folgt aus § 457 Abs. 1, wonach das Verfahren (nach vorangegangener StA.) vor dem Schöffengerichte dasselbe wie im Falle einer von der StA. erhobenen und zur Hauptverhdg. verwiesenen Anklage ist, für welchen Fall eben § 264 gegeben ist. Das Reichsg. II zieht allerdings im Urth. v. 29. April 1881 (Entsch. IV. 116) diese Folgerung deshalb nicht, weil der § 264 nur in Bezug auf den Eröffnungsbeschuß gegeben sei, es im Verfahren nach § 462 der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht bedürfte und nach den Motiven der Eröffnungsbeschuß hier bedeutungslos sein, während die Anklageschrift durch den

Strafbefcheid der Verwaltungsbehörde erseht würde. Es ist aber schon oben entwickelt worden, daß der Strafbefcheid (und ebenso die StV.) durchaus die Stelle eines gerichtl. Eröffnungsbeschlusses im gerichtl. Verfahren vertritt, woraus umso mehr die Anwendbarkeit des § 264 hervorgeht, als auch „innere Gründe,“ wie das Urtheil zugiebt, dafür sprechen. Der Widerspruch des Reichsg. dürfte demnach nicht gerechtfertigt sein. Jede Verurtheilung aus einem bestimmten Strafgesetze gegenüber einer StV., welche ein solches nicht bezeichnet, ist aber eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes im Sinne des § 264, wie jedes Positive dem Negativen oder der Null gegenüber eine Veränderung bedeutet.

e) Die Beweismittel. Ohne Beweismittel, wozu das Geständniß gehört, kann eine Verurtheilung des Angekl. nicht erfolgen. Aber es läßt sich nicht behaupten, daß das gerichtliche Verfahren unmöglich sei, wenn die Beweismittel nicht bereits in der StV. bezeichnet sind. Es ist schon nicht ausgeschlossen, daß auf Antrag des Angekl. oder auf Anordnung der StA. auf die von der Polizeibehörde benutzten Beweismittel gar nicht oder nur zum Theil zurückgekommen wird. Und beschränkt sich die gerichtliche Beweisaufnahme auf diese, ohne daß sie in der StV. angegeben sind, so würde die StA. die Versäumniß in der Vorladung des Angekl. wieder gut machen können, ja zur Vermeidung des Falles in § 245 Abf. 2 wieder gut machen müssen. Der Mangel bedingt um so weniger die Ungültigkeit der StV., als das fragliche Erforderniß auch für den Eröffnungsbeschluß nicht aufgestellt ist, sondern nur für die Anklageschrift, vgl. § 198 Abf. 1, deren Mängel auf das Urtheil keinen Einfluß auszuüben vermögen, vgl. das oben erörterte Urth. des Reichsg. v. 2. Juli 1885.

f) Die Eröffnung über die Rechtsbehelfe des Beschuldigten. Dies Erforderniß ist in dem Falle gleichgültig, wenn der Beschuldigte nur den von ihm mittels rechtzeitigem, formgerechten und ortsgerechten Antrages beschrittenen gerichtlichen Weg hat gehen wollen, oder, wo eine Beschwerde an die höhere Polizeibehörde nicht zugelassen ist, hat gehen können, der Mangel also ohne Wirkung auf die Gültigkeit der StV. Anders aber, wenn der Beschuldigte hinterher erklärt, daß er, falls er von dem Rechtsmittel an die höhere Polizeibehörde in Kenntniß gesetzt worden wäre, von denselben würde Gebrauch gemacht haben, und keine Thatfachen, welche diese Erklärung unglaubhaft machen, vorliegen. In diesem Falle muß die mangelhafte StV. für ungültig erachtet werden. Sind die Rechtsbehelfe normwidrig angegeben, z. B. eine längere Frist, eine andere Form, eine andere Stelle für Andringung des Antrages auf gerichtliche Entscheidung, so wird der Mangel, wenn der Beschuldigte trotzdem seine Absichten erreicht, reparirt und einflußlos, andernfalls aber, wenn der in Folge dessen normwidrig gestellte Antrag abgewiesen wird, Gegenstand der gerichtl. Erörterung nur noch, wenn nach § 455 um Wiedereinsetzung gebeten wird, aber nicht mehr zu dem Erfolge, daß der StV. der Rechtsbestand abgesprochen wird.

g) Die Bekanntmachung der Eröffnung. Ein Mangel in dieser Beziehung ist einflußlos. Hat der Beschuldigte normgemäß den Antrag auf gerichtliche Entscheidung erhoben, so ist es ganz gleichgültig, auf welchem Wege er von der StV. Kenntniß erlangt hat, ob auf einem Wege, der zum Gebiete der „Bekanntmachung“ gehört, oder auf einem anderen Wege. Anderenfalls kann auch hier der Mangel höchstens Wiedereinsetzung, nicht aber Ungültigkeit der StV. bewirken.

4. Außerdem kann das Landesstrafprozeßrecht auf dem ihm in § 6 Nr. 3 Einfl. vorbehaltenen Gebiete hins. der StV. Bestimmungen getroffen haben,

deren Verletzung jene nicht nur für das Polizeiverfahren, sondern auch für das Gerichtsverfahren unverwendlich machen. Diese Bestimmungen können die örtliche oder sachliche Kompetenz der Polizeibehörde, ihre Befugung, ihre Beschlußfassung, sonstige Formen für die StV. betreffen. Ob die Verletzung solcher Bestimmungen die absolute Ungültigkeit zur Folge hat, läßt sich nur vom Standpunkte des jeweiligen Landesrechtes entscheiden. Das Reichsrecht kommt auch nicht als subsidiäres Recht zur Anwendung, es sei denn, daß dies aus dem Landesrechte oder einzelnen reichsrechtlichen Vorschriften folgert. Bei der Beurteilung der Gültigkeit hat sich im einzelnen Fall der Richter wiederum auf dem Standpunkte zu halten, daß er fragt, entspricht es der Landesgesetzgebung, daß diese Polizeibehörde bezw. dieser Beamte das Vorrecht der Bezeichnung dieser That und dieses Beschuldigten für das gerichtliche Verfahren ausübt, daß diese StV. als überhaupt oder genügend erklärt Wille der Polizeibehörde gelten kann. Besteht z. B. die Polizeibehörde verfassungsmäßig aus einem Kollegium mit derselben Organisation wie ein Richterkollegium nach der StV., so würde die erkenntlich nur von einem Mitgliede allein erlassene StV. einen Anspruch auf Gültigkeit so wenig machen können, als die von einem extraneus erlassene. Oder wird die Untersiegelung der Urstrafverfügung als unerlässliches Mittel zur Beglaubigung der echten Herkunft erfordert, so würde beim Fehlen jener eine gültige StV. dieser Behörde nicht vorliegen.

Wenn es nun also nach diesen Ausführungen eine ganze Reihe von Fällen giebt, in denen eine StV. vom Standpunkte des gerichtl. Verfahrens aus als gültig nicht anerkannt werden kann, so ergeben die §§ 456 u. 457 in Verbindung mit den meist in strenge Form gekleideten Bestimmungen des § 453 bzw. den landesgesetzlichen Vorschriften, daß auf Grundlage einer ungültigen StV. ein gerichtl. Verfahren zu der Wirkung der Erledigung des Straffalles nicht stattfinden soll. Denn zweifellos setzen die §§ 456 und 457 Strafverfügungen voraus, welche auf gesetzlichem Boden entstanden und eingereicht worden sind und die Rolle eines Eröffnungsbeschlusses übernehmen dürfen und können. Es kann nicht angenommen werden, daß diese §§ das Gericht haben verpflichten wollen, seinen bedeutungsvollen Apparat für eine jede auch noch so legitimationslose, unechte oder unbrauchbare StV. zur Anwendung zu bringen, während das Gesetz sonst jede Anklagesache unter strenge Bedingungen und Kontrolle gestellt hat, ehe sie vor das Forum des Gerichts gelangt. Nach § 463 Abs. 1 ist allerdings der Strafbescheid der gerichtl. Prüfung entrückt, aber nur, wenn er vollstreckbar geworden ist und eben deshalb, weil er dies geworden ist, was voraussetzt, daß eine Anfechtung seitens des Beschuldigten nicht stattgefunden oder versagt hat, und nur wenn er zu dem in diesem § angegebenen Zwecke in den gerichtl. Betrieb gelangt. Aus dieser Bestimmung würde eher der Schluß gerechtfertigt sein, daß der Strafbescheid und selbstverständlich auch die StV. vor der Vollstreckbarkeit der gerichtl. Prüfung unterliegen soll, als das Gegenteil.

Es trifft nun ganz die Ausführung von Binding, Strafr. I S. 194, zu:

„Der Strafläger begehrt vom Gerichte ein Doppeltes: Anerkennung seines Straflagrechtes und Anerkennung des Strafrechts, dessen Vorhandensein er zur Substanzierung der Klage behaupten muß. Dem doppelten Anspruch entsprechen zwei Arten des Urtheils: das eine bejaht oder verneint nur das Klagercht, ohne über das Strafrecht entscheiden zu wollen. Ist die Verneinung eine definitive, so hindert der Beschluß die Entziehung des Prozeßverhältnisses (definitive Rückweisung der erhobenen Klage) oder endet das entlandene (Einstellung). Das andere Urtheil bejaht oder verneint das behauptete Strafrecht. Sein Erlaß hat die Anerkennung des Straflagrechtes zur Voraussetzung: sonst würde eben das Gericht nicht in der Sache entscheiden.“

Die Polizeiverfügung enthält das auf Grund staatlicher allgemeiner Ermächtigung von der Polizeibehörde für den einzelnen Fall geltend gemachte



Strafflagerecht, wenn gleichdem Kläger selbst nicht gestattet ist, es im Prozesse zu vertreten bzw. bei dem Strafbefehle der Verwaltungsbehörde nur die bescheidenere Rolle eines Nebenklägers zugewiesen ist.

Das Schöffengericht ist demnach nach der in Gemäßheit des § 242 Abs. 2 erfolgenden Verlesung der StW. berufen, letztere auf ihre Gültigkeit hin zu prüfen, die Frage, nachdem darüber zwischen den Parteien verhandelt worden, vor Eintritt in die Sachverhandlung zu entscheiden, und die Entscheidung zu veründen und zwar, im Falle die Ungültigkeit angenommen worden ist, mittels eines die Einstellung des Verfahrens verfügenden Urtheils, anderenfalls mittels eigenen die Sachverhandlung eröffnenden Beschlusses oder mittels bloßen Eintritts in letztere und demnach mittels die Sache entscheidenden Urtheils. Das Berufungsgericht hat ebenso zu verfahren, sofern die Berufung nicht auf anderweitige Beschwerdepunkte beschränkt worden ist, nur kann es sich, „wenn die Umstände des Falles es erfordern“, auf die Aufhebung des Schöffengerichtsurtheils und Rückverweisung der Sache zur Entscheidung an das Schöffengericht beschränken, ohne in dessen letzteres an die eigene Rechtsauffassung zu binden. Ob das Revisionsgericht mit der Rechtsfrage befaßt werden kann, hängt davon ab, ob das ihr zu Grunde liegende Gesetz als eine Rechtsnorm über das Verfahren im Sinne des § 380 anzusehen ist. Wenn sich aber der Grundsatz des *no bis* in idem über den Spiegel einer solchen Norm erhebt, vgl. Urth. des Reichsg. v. 3. März 1881, Entsch. III. 385, so muß dies auch von den hier zur Rede stehenden Bestimmungen gelten. Diese haben mit jenem die Eigenschaft von materiell-prozessrechtlichen Voraussetzungen für das gerichtliche Einschreiten gemein. Dann hat das Revisionsgericht die Rechtsfrage zu entscheiden, falls darauf der Revisionsantrag, auch ohne Angabe der den Mangel enthaltenden Thatfachen, gerichtet worden ist.

Nun aber entsteht die nicht uninteressante Frage, ob es dem Amtsrichter zustehe, die Ungültigkeit einer normgemäß angefochtenen StW. vor der Hauptverhdlg durch einen das gerichtliche Verfahren einstellenden bzw. verlagenden Beschluß zur Geltung zu bringen. Diese Frage ist zu bejahen in den Fällen, in denen sich aus den Vorlagen ohne Weiteres ergibt, daß eine StW. nicht vorhanden oder die vorhandene für den Gerichtsbetrieb ungültig ist. Entscheidend ist, daß der Amtsrichter nach Eingang der betr. Akten der StW. gegenüber gerade so gestellt ist, wie der Vorsitzende des erkennenden Gerichts bzw. letzteres vor der Hauptverhdlg gegenüber einem gerichtl. Eröffnungsbeschlusse. Auch der Vorsitzende ist verpflichtet, zur Hauptverhdlg zu schreiten, und zwar, wie man unbedenklich nach den Motiven zu § 388 des Entw. (§ 462 des Ges.) betr. der Strafbefehle sagen kann „ohne weiteres Zwischenverfahren sofort“. Das Zwischenverfahren, welches Einfluß auf die Sache hat, liegt hinter beiden, hinter dem Amtsrichter der Erlaß und die Bekanntmachung, ferner die Ansetzung der StW., hinter dem Vorsitzenden das Verfahren über die Eröffnung des Hauptverfahrens in Gemäßheit des 4. Abschn. des 2. Buches. Jedenfalls sind dem Amtsrichter alle Rechte, welcher sich der Vorsitzende bzw. das Gericht nach dem 5. Abschn. des 2. Buches erfreuen, völlig unbenommen. Er kann also auf Antrag des Angekl. oder von Amtswegen die Ladung von Zeugen u. s. w. nach §§ 218, 220, die kommiss. Vernehmung eines Zeugen u. s. w. nach § 222, die kommiss. Augenscheineinnahme nach §§ 223, 224, ferner die etwa erforderlichen Verhaftungen, Um- u. Durchsuchungen und Beschlagnahmen anordnen. Dies könnte nur unter der Voraussetzung in Frage gezogen werden, wenn es sich bei Gericht nur darum handelte, ob die Polizeibehörde eine richtige Entscheidung in ihrer StW. getroffen habe; dann allerdings dürfte nur das von der Polizeibehörde benutzte

Material dem Gerichte vorgelegt werden, und wäre jede Mitwirkung desselben und der Prozeßparteien ausgeschlossen. Diese Voraussetzung ist aber völlig unzutreffend. Es handelt sich vor Gericht wie sonst um Ermittlung der Wahrheit. Die dazu erforderlichen Anordnungen muß der Amtsrichter auch in dem besonderen Verfahren vor der Hauptverhlg treffen können, um überflüssige und schädliche Verschleppungen und Bertheuerungen der Sache zu vermeiden, und darf er treffen, da die allgemeinen Vorschriften auch auf das besondere Verfahren nach § 456 (bzw. § 462) anzuwenden sind und besondere Bestimmungen nicht im Wege stehen, denn eine unbefangene Prüfung des Wortlautes beider §§ ergibt keinen anderen Sinn als: Es bedarf, um zur Hauptverhlg zu schreiten, keiner Anlagenschrift u. s. w. (vgl. Voitus, in Goldb. Arch. 29 S. 94), nicht im Entferntesten aber den, daß alle erforderlichen prozeßleitenden Anordnungen (vielleicht auch gar Verhaftungen?) aus der Hand des Amtsrichters in diejenige des Schöffengerichts gelegt sein sollen. Löwe (§ 463 Note 3) und die dort Angeführten wollen die „Einleitung eines Vorverfahrens“ ausgeschlossen wissen, obwohl die Verhandlungen der Reichstagskommission, vgl. namentlich Voitus a. O., das Gegentheil ergeben. Versuchen sie darunter ein Verfahren zum Zwecke einer Sachentscheidung ohne Hauptverhlg, so haben sie Recht, sonst aber kann das Vorverfahren nur eine Ermittlung von Zeugen und sonstigen Beweismitteln und eine Feststellung von deren Relevanz zum Zwecke der Entscheidung, ob und wie von ihnen in der Hauptverhlg Gebrauch gemacht werden könne, bedeuten, und dann ist es durchaus statthaft wie wünschenswerth. Wie oft kommt eine StW. vor, worin als einziges Beweismittel: „Anzeige der Gendarmrie“ angegeben ist. Dann muß mitunter erst ermittelt werden, wer relevante Auslagen machen kann und wie diese lauten, ehe man sich zur Vorladung entschließt. Die Anordnung dieser Ermittlungen lediglich zur Hauptverhlg zu verstellen, würde eine unbegreiflich unpraktische Maßregel sein, die man dem Geseze ohne zwingende Gründe nicht zur Last legen darf. Innere Gründe werden von Löwe a. O. nicht angegeben und sind auch nicht aufzufinden. Für die Annahme, der Gesezgeber habe die Formlosigkeit, welche das polizeiliche Verfahren beherrscht, auf das gerichtliche Verfahren bis zur Hauptverhlg zu dem Erfolge ausdehnen wollen, daß dem Amtsrichter und der StW. so lange die Hände gebunden sind, oder habe die angefochtene StW. bis zur Hauptverhlg ausschließlich Herrin des Prozeßes sein lassen wollen, fehlt es an jedem Boden im Geseze. Auf alle Fälle würde der Hauptverhlg die Bedeutung einer Ermittlungsinstanz zukommen, an die das Gesez um so weniger gedacht hat, als nach § 457 das Verfahren vor dem Schöffengerichte dasselbe sein soll, wie im Falle einer staatsanwaltlich. Anklage, also wesentlich ein die Sache erledigendes. Und wie lange soll die Gebundenheit des Vorsitzenden und der StW. zu Gunsten der Hauptverhlg andauern? Nur bis zur ersten Hauptverhlg oder noch länger, soll auch noch die Berufungsinstanz, welche sich nach § 364 Abs. 1 sonst des Vorbereitungsverfahrens nach §§ 215—224 auch erfreuet, unter dem Banne stehen, also bis zuletzt zu jeder von der StW. abweichenden prozeßleitenden Entscheidung immer die Hauptverhlg berufen werden? Das kann unmöglich die Absicht des Gesezes gewesen sein. Sie ging vielmehr nur dahin, die mit den Erfordernissen einer staatsanwaltlich. Anklage und eines gerichtl. Eröffnungsbeschlusses ausgerüstete angefochtene StW. zur Grundlage für das gerichtliche Verfahren gebrauchen, im Uebrigen aber mit einigen wenigen Ausnahmen (§§ 456 Abs. 1, 457 Abs. 2, 458) das regelmäßige Verfahren eintreten zu lassen. Demnach übt auch in dem besondern Verfahren nach §§ 456, 462 der Amtsrichter alle Rechte aus, welche dem Vorsitzenden und dem Gerichte

außerhalb der Hauptverhdlg. zustehen, vgl. § 30 Abs. 2 St. Pr. O. Zu diesen Rechten gehört in gewissen Fällen auch der Beschluß, das Verfahren einzustellen, zu der Folge, daß die Hauptverhdlg. in Wegfall kommt. Ueber die einzelnen Fälle herrscht Streit. Aber das Prinzip dürfte anerkannt werden müssen. Vgl. Löwe S. 492 Note 3a.

Ein solcher Fall würde es sein, wenn dem Vorsitzenden ein wegen wesentlicher Mängel nichtiger Eröffnungsbeschluß zur Terminbestimmung vorgelegt würde. Hier würde nicht nur er zur Ablehnung der Terminansetzung, sondern auch das Gericht zur Einstellung des Verfahrens mittels Beschlusses befugt sein. Es ist dies die einzige dem Vorsitzenden bzw. dem Gerichte in dieser Beziehung zustehende Maßnahme. Zur unmittelbaren Aufhebung des Eröffnungsbeschlusses ist keiner von ihnen, auch nicht die Hauptverhdlg. noch das Revisionsgericht im Stande, noch viel weniger zu einer Reparatur oder gar zum Erlaß eines neuen Eröffnungsbeschlusses. Der nichtige Eröffnungsbeschluß hat mit Rechtswirkung das Hauptverfahren nicht eröffnet, was mittels des Einstellungsbeschlusses zu konstatiren wäre, kann also als eine Erlebigung der der Anklagekammer obliegenden Aufgabe nicht angesehen werden, weshalb diese die Erlebigung nachzuholen haben würde. Weigert sie sich dessen, so kann nur die St. Pr. O. durch Beschwerde gegen den einen oder den anderen Beschluß die Betribsstörung beseitigen. Das Urth. des Reichsg. v. 13. Jan. 1880 (Entsch. I 66) betrifft einen Fall, wo ein bezüglicher Eröffnungsbeschluß gar nicht vorlag; es fordert die Ergänzung, und das Urth. v. 29. Jan. 1884 (Entsch. X 59) berührt einen Fall der Ungültigkeit solchen Beschlusses mit dem Ausspruche, daß, falls dieser Fall vorgelegen hätte, in der Sache selbst das auf Grund dieses ungesetzlichen Eröffnungsbeschlusses eingeleitete Verfahren hätte eingestellt werden müssen, um einem anderweitigen Verfahren nach Fassung eines legalen rechtsgültigen Eröffnungsbeschlusses Raum zu verschaffen; vgl. Meves, Goldb. Arch. 36 S. 112 Note 7. Auch dieser hält einen Einstellungsbeschluß für ausreichend und zulässig, also gegenüber § 259 Abs. 1 einen außerterminlichen Akt.

Einen Einstellungsbeschluß kann nach diesen Ausführungen also auch der Amtsrichter im Verfahren nach § 456 (oder 462) dann erlassen, wenn eine St. Pr. O. nicht vorhanden oder die vorhandene nicht gültig ist. Nur wenn zur Feststellung solcher Ungültigkeit noch Vorfragen zu erledigen sind, wie z. B. in den oben Nr. 3 a und f erörterten Fällen, wird der Amtsrichter die Entscheidung zur Hauptverhdlg. zu verstellen haben.

Die Zweckmäßigkeit spricht auch entschieden für die Befugniß des Amtsrichters. Die Prozeßparteien haben vorher vollauf Gelegenheit zu Ausführungen und Anträgen gehabt, der Angekl. in seinem Gesuche um gerichtliche Entscheidung, der Staatsanwaltschaft bei Ueberreichung der Polizeiakten. Die Schöffengerichtssitzung würde völlig außer Stande sein, neues thatf. oder rechtliches Material zur Beurtheilung der Gültigkeitsfrage zu beschaffen, vielmehr nur den Prozeßparteien Mühe und Arbeit, den Zeugen und Sachv. Umstände und der Staatskasse Kosten verursachen. Die Polizeibehörde, deren Verfügung betroffen wird, hat, je früher der gerichtliche Bescheid erfolgt, umso eher Gelegenheit, den verfehlten Schritt wieder gut zu machen, und wird gewiß auch nicht viel darnach fragen, daß über die Mangelhaftigkeit desselben in öffentlicher Sitzung verhandelt und entschieden wird, wie sie aus letzterer ja auch nicht das geringste Material für den Beweis der Strafthat gewinnt, weil es darin zur Beweisaufnahme nicht mehr kommt.

Eine Frage der Zweckmäßigkeit würde es sein, ob der Angekl. nicht einem Einstellungsurtheile, welches eine Hauptverhdlg. voraussetzen würde, gegenüber

günstiger gestellt wäre, als einem Einstellungsbeschlusse gegenüber, weil das Urtheil einen Verbrauch der Strafflage bewirken würde, dieselbe also nicht erneuert werden könnte; vgl. Löwe, Not. 28 und 29a zu 2 Buch 1 Abschn. (S. 405 bis 407). Aber Löwe bemerkt daselbst mit Recht, daß diese Wirkung nicht eintritt, wenn nach der Natur des maßgebenden Entscheidungsgrundes das Urtheil (an sich) eine endgültige Erledigung der erhobenen Strafflage nicht enthält, daß also z. B. eine Erneuerung derselben statthaft sein würde, wenn demnächst nach rechtskräftiger Entscheidung über einen unwirksamen Strafantrag ein wirksamer gestellt würde, sowie daß eine besondere Form für diese Erneuerung im Gesetze nicht vorgeschrieben sei. Ebenso: Beschluß des OLG. zu Kofstad v. 12. Nov. 1887 in Medl. J. 7 S. 156. In den allermeisten Fällen nun handelt es sich für die gerichtliche Entscheidung um die Gültigkeit nur der vorliegenden StW. und in den aller seltensten Fällen um die Gültigkeit des Strafflagerechtes der betr. Behörde überhaupt. Hier kommt in Betracht, ob der den Bestimmungen der StW. entsprechende Verbrauch eines Strafflagerechtes durch rechtskräftiges Gerichtsurtheil ohne Weiteres auch das Landesstrafklagerecht trifft. Diese Frage ist zu bejahen, ein völlig verbrauchtes Klagerrecht kann von keiner Landesverwaltungsbehörde wieder ausgenommen werden. Denn daß ein Theil der Strafgewalt in Gemäßheit landesgesetzlicher Bestimmung den Landesverwaltungsbehörden überlassen ist, beruht auf einer Verwilligung der StW., die, da ihr nach Art. 4<sup>10</sup> der Reichsverf. die Ordnung des gerichtlichen Verfahrens zustand, auch die den Gerichten zukommenden Strafprozesse bestimmen konnte. Umso mehr hat aber das Landesstrafklagerrecht die den rechtskr. Urtheilen nach der StW. zukommende Wirkung in vollem Umfange anzuerkennen. Demnach würde allerdings in den wenigen Fällen, wo das Klagerrecht einer Verwaltungsbehörde, d. h. ihr Recht, eine StW. zu erlassen, sei es überhaupt oder in concreto, verneint werden muß, ein Gerichtsurtheil dem Beschuldigten unzweifelhaft den Vortheil bieten, daß das geltend gemachte Klagerrecht wieder gegen ihn geltend gemacht werden könnte.

Es erhebt sich nun aber die Frage, ob der Einstellungsbeschluß nicht denselben Vortheil bietet. Diese Frage dürfte bejaht werden müssen. Denn der Beschluß hat durchaus die Natur des dem § 202 Abs. 1 entsprechenden Beschlusses. Eine für das gerichtliche Verfahren ungültige StW. ist für dasselbe von vorne herein wirkungslos, hat also auch nicht die Wirkung der Eröffnung des Hauptverfahrens, gleichwohl prätenbirt sie diese Wirkung, indem der StW. immer noch die Bedeutung der Anklageschrift verbleibt. Würde das Gericht auf eine ungültige StW. prozeßleitende Verfügungen treffen, so würden diese implicite die Bedeutung der — bisher noch nicht erfolgten Eröffnung des Hauptverfahrens haben. Da es aber das Hauptverfahren ausdrücklich ablehnt, so thut es ganz dasselbe, wie das Gericht im Falle des § 202 Abs. 1 nur mit dem Unterschied, daß in diesem Falle der Grund in dem Inhalt oder dem Hinterlegen der Anklageschrift, in jenem aber in der Unwirksamkeit der die Anklageschrift vertretenden StW. liegt, ein Unterschied, welcher sich aus der verschiedenen Gestalt des beiderseitigen Verfahrens ergibt, aber die Anwendbarkeit des § 202 Abs. 1 auf das besondere Verfahren nicht ausschließt. Uebrigens hat der fragliche Einstellungsbeschluß dieselbe Natur wie der Beschluß, womit der Amtsrichter einen normwidrigen Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückweist, wobei zu bemerken, daß die Normwidrigkeit sich nicht auf den Fall des § 456 (bzw. 462), der Verspätung beschränkt, sondern auch auf die Fälle der Anbringung an verkehrter Stelle, der verkehrten Form, der mangelnden Prozeßfähigkeit oder Vertretungsbefugniß erstreckt. Schon der Antrag an sich suspendirt die polizeiliche und bedingt die gerichtliche Wirksamkeit der StW., gleichviel ob er

dennächst Erfolg hat oder nicht. Denn zweifellos gehört die Bestimmung des-  
 selben zur Zuständigkeit des Gerichtes, diese muß aber doch eröffnet sein,  
 womit gleichzeitig die Suspension der polizeilichen Wirksamkeit eintritt. Die  
 Zurückweisung des Antrages stellt das gerichtliche Verfahren ein. Der Fall  
 liegt gerade so, als wenn bei einem Antragsbesitt auf die Anklage der Ein-  
 stellungsbeschuß wegen fehlenden oder ungenügenden Strafantrages ergeht.  
 Dazu kommt der Wortlaut des § 456 (bzw. 462 Abs. 1): „so wird zur  
 Hauptverhdlg — geschritten, ohne daß es der Einreichung einer Anklageschrift  
 oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf.“  
 Diese vorsichtige Fassung würde, da die Anklageschrift und der Eröffnungsbe-  
 schluß nach § 202 durch die StA. ersetzt werden, also ganz unzulässig sind,  
 gar nicht zu erklären sein, wenn nicht der Einstellungsbeschuß die zweite Art  
 einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens wäre, was un-  
 zweideutig aus der Ueberschrift des 4. Abschn. 2. Buches, der auch den Ein-  
 stellungsbeschuß behandelt, hervorgeht. Auch dieser negativen Entscheidung be-  
 darf es nicht, da über den gewöhnlichen Gegenstand derselben die Hauptverhdlg  
 aburtheilen soll, aber sie kann doch vorkommen und muß vorkommen, wo die  
 unerlässlichen Voraussetzungen des gerichtlichen Verfahrens in Frage stehen.  
 Der Gesetzgeber wird dabei vermuthlich zunächst nur an den Antrag, von dem  
 dieselbe Bestimmung an der Spitze redet, gedacht haben; es gehört dazu aber  
 auch die Gültigkeit der StA. Aber auch innere Gründe sprechen dafür, den  
 fraglichen Einstellungsbeschuß (also auch den Zurückweisungsbeschuß) nach  
 § 202 zu beurtheilen; er anticipirt eine Entscheidung, welche sonst durch ein  
 Urtheil getroffen, also rechtskräftig werden würde, und bedarf ebensojehr der  
 alsobaldigen Unanfechtbarkeit, wie der Beschuß nach § 202, gegen den nach  
 § 209 Abs. 2 dem Angeschuldigten keine und der StA. nur die sofortige Be-  
 schwerde zusteht. Würde der zurückgewiesene Antragsteller in Gemäßheit des  
 § 346 eine Beschwerde haben, so wäre es nur die fristlose, beagl. auch würde  
 die Beschwerde der StA., wenn § 202 nicht zutrifft, nur die fristlose sein.  
 Allerdings wird der Vollzug des beschwerenden Beschlusses, also die Restitution  
 des polizeilichen Strafverfahrens, nicht gehemmt. Aber soll es den Prozeß-  
 parteien auf völlig unbestimmte Zeit hingestellt sein, den Beschuß und alle  
 folgenden Vollzugsmaßregeln wieder in Frage zu stellen? Das kann gewiß  
 nicht vom Gesetzgeber beabsichtigt gewesen sein; vielmehr entspricht es dem  
 Systeme durchaus, wenn der fragliche Entschluß alsbald ebenfalls rechtskräftig  
 wird. Dem Antragsteller kann überdies durch das in § 455 zugelassene Rechts-  
 mittel der Wiedereinsetzung geholfen werden. Gegen den wegen Ungültigkeit  
 der StA. erlassenen Einstellungsbeschuß hat der Beschuldigte ebenso wenig wie  
 gegen den Beschuß nach § 202 ein beachtliches Beschwerdeinteresse; sein  
 Interesse, die Entscheidung in der Form eines Urtheils zu erhalten, ist als beachtlich  
 nicht anerkannt. Ihm geschieht also durch Anwendung der §§ 202, 209 Abs. 2  
 kein Unrecht. Und über die der StA. eingeräumte einwöchige Einlegungsfrist  
 gehen deren Interessen nicht hinaus. Daß auch dieser fragliche Einstellungs-  
 beschuß bringen einer Rechtskraft bedarf, braucht nicht entwickelt zu werden.  
 Fällt der Beschuß unter § 202, so kommt auch § 210 zur Anwendung. Hiernach  
 kann die Klage nur auf Grund neuer Thatfachen oder Beweismittel wieder  
 ausgenommen werden, wenn die Eröffnung des Hauptverfahrens durch einen  
 nicht mehr anfechtbaren Beschuß abgelehnt ist. Diese Wirkung wird die  
 Polizeibehörde ebenso anzuerkennen haben, wie nach der obigen Ausführung die  
 Wirkung des rechtskr. Urtheils; aber auch sie wird nicht weiter gehen als letztere,  
 also dem Entscheidungsgrunde entsprechend. Hat der Einstellungsbeschuß der  
 Polizeibehörde überhaupt oder in concreto das Recht zum Erlasse der StA.

abgesprochen, so müßte sie nachträglich erst das Recht erworben haben, um mittels neuer StW. die Klage wieder aufnehmen zu dürfen. Handelt es sich aber nur um den Rechtsbestand dieser StW., so wird ohne Weiteres eine neue unter Vermeidung der Mängel jener erlassen werden dürfen. Diese Darlegungen lassen erkennen, daß der Beschuldigte nicht das geringste Interesse daran haben kann, an Stelle des Einstellungsbeschlusses ein Einstellungsurtheil zu gewinnen. Jedenfalls hat das Gericht kein Interesse daran, ihm ein Urtheil aufzudrängen, wenn er mit einem Beschlusse zufrieden ist. Es folgt noch, daß nach rechtskräftigem Einstellungsbeschlusse die dem Beschuldigten nach § 456 Abf. 2 gestattete Rücknahme seines Antrages die festgestellte Ungültigkeit der StW. nicht wieder beseitigen kann. Da jener Beschluß dem Beschuldigten zugestellt werden muß, § 202 Abf. 3, wird es thatsächlich wohl nie mehr zu einer Rücknahme kommen.

Schließlich mag gestattet sein, auf ein Verfahren zurückzukommen, welches eine Berufungsstrafkammer wiederholt für zulässig und geboten erklärt hat. Danach benutzte der Amtsanwalt, wenn in Aussicht steht, daß das Schöffengericht eine StW. für ungültig erachten, also das Verfahren einstellen werde, zur Ladung des Angekl. vor das Schöffengericht das Formular, welches für das im Falle einer Uebertretung zugelassene besondere Verfahren nach § 211 Abf. 1 festgesetzt ist, indem er darin die Strafthat der StW. aufnimmt, und stellt in der Sitzung nach der Verlesung der StW. erst seinen Antrag in Bezug auf deren Gültigkeit, sodann aber den Antrag, das Gericht wolle für den Fall, daß dasselbe die Ungültigkeit beschließen werde, noch in diesem Termine auf Grund der in der Ladung enthaltenen Klage in die Sachverhandlung eintreten und in der Sache entscheiden. Hat das Schöffengericht sein Urtheil auf Einstellung wegen Ungültigkeit der StW. beschränkt, so kann auf Berufung des Amtsanwalts in zweiter Instanz das Urtheil deswegen aufgehoben werden, weil dem evnt. Antrage des Amtsanwalts nicht entsprochen worden ist. Dies Verfahren ist insoweit praktisch, als das herbeigeschaffte Beweismaterial doch gleich zur Benutzung gelangt und u. U. sogar eine Sachentscheidung gewonnen wird. Und ferner spricht für das Verfahren, daß § 456 doch nicht geradezu die Anklage der StW. verboten, jedenfalls aber eine eventuelle Anklage derselben nicht ausgeschlossen hat, daß im Uebrigen lediglich nach dem Wortlaute des § 211 Abf. 2 verfahren wird, der von einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens absieht, und weder dem Amtsrichter noch dem Schöffengerichte ausdrücklich das Recht, die Ladungsklage nicht zu berücksichtigen, beilegt, und daß nach § 369 Abf. 2 auch das dem Urtheile vorausgegangene Verfahren, falls das Urtheil darauf beruht, der Beurtheilung des Berufungsgerichts unterliegt. Dennoch läßt sich dies Verfahren weder rechtfertigen, noch auch nur de lege ferenda empfehlen. Zunächst ist festzuhalten, daß eine jede, auch eine event. Anklage der StW. einen besonderen Prozeß begründen würde, also zur Unterstützung eines anderen Prozesses, als dessen Bestandtheil, niemals dienen kann, weshalb keine Entscheidung in jenem mittels eines zu diesem gehörigen Rechtsmittels angefochten werden kann. Deshalb muß der Amtsanwalt auch eine solche Vorladung des Angekl. vornehmen, welche diesem keinen Zweifel läßt, daß es sich um den Prozeß nach vorausgegangener StW. handelt, und um diesen handelt es sich zunächst.

Dann ist jede Kumulation zweier Prozesse wegen derselben Strafthat, die eventuelle nicht minder wie die alternative, schlechterdings unzulässig, denn jeder Straffall erzeugt nur ein Strafflagerecht, und da jeder Prozeß durch ein Urtheil abzuschließen wäre, würden, jedenfalls in Folge der Wechselfälle in den Rechtsmittelinstanzen hinsichtlich desselben Delikts, zwei einander widersprechende Entscheidungen entstehen können! Ueberdies dürfte es unzweifelhaft sein, daß

§ 456, wenn auch nicht in ganz klarer Form, jede staatsanwaltliche Klage neben derjenigen der StW. hat ausschließen wollen.

Endlich dürfte eine an eine Bedingung geknüpfte Anklage, der ein gleicher Weise bedingtes Verfahren und Urtheil folgen müßte, den Grundsätzen der StPD. widersprechen und sich jedenfalls nicht durch die angegebenen Zweckmäßigkeitsrücksichten vertheidigen lassen. Daß das Gericht vom Amtsanwalt nicht gezwungen werden kann, das besondere Verfahren nach § 211 einzutreten zu lassen, folgt aus dem Ausdruck: es „kann“ geschritten werden, dieser sichert dem Gerichte mindestens dieselbe freie Stellung, wie einer gewöhnlichen Anklageschrift gegenüber.

Aus den obigen Ausführungen folgt nicht nur, daß die an die Spitze der Verhandlung gestellte Frage zu bejahen ist, sondern auch, daß die Polizeibehörden zugleich im Interesse des gerichtlichen Verfahrens handeln, wenn sie es mit den ihnen hins. des Erlasses der StW. auferlegten übrigen nicht schwer zu erfüllenden Verpflichtungen möglichst Ernst nehmen, und daß den Gerichten in dem Verfahren vor ihnen diejenige Bewegungsfreiheit verblieben ist, welche das Interesse der Sache erfordert.

## Aus der Praxis.

### A. des Reichsgerichts.

GewD. § 151. Gewerbegehülfen, welche als Werkmeister, Vorarbeiter und dergl. in Fabriken angestellt sind, können nicht ohne Weiteres als Stellvertreter des Gewerbetreibenden<sup>1)</sup> im Sinne der Gewerbeordnung angesehen werden.

Urth. III. S. v. 17. Jan. 1889 gegen S.

Gründe: Das angefochtene Urtheil, welches den Beschwerdeführer als „Stellvertreter“ des Tuchfabrikanten R. wegen Uebertretung der §§ 135 Abs. 2, 136 Abs. 1, bez. 146<sup>a</sup> der GewD. verurtheilt hat, und diese Verurtheilung auf die im § 151 Abs. 1 normirte gewerbliche und strafrechtliche Verantwortlichkeit des „Stellvertreters“ stützt, ist bezüglich dieser wesentlichen Voraussetzung der Verurtheilung derartig mangelhaft begründet, daß es weder den prozessualen Erfordernissen des § 266 StPD. genügt, noch auch die Gesetzesanwendung bedenkenfrei zu rechtfertigen geeignet ist. Zur Erläuterung des fraglichen Stell-

<sup>1)</sup> Die gleichen Grundsätze hat das Reichsg. bereits in verschiedenen Entscheidungen, auch im Urtheil des I. Senats v. 14. Juni 1888 (Entsch. Bd. 18 S. 27) zum Ausdruck gebracht. Es hat angenommen, daß die in einer Fabrik als Werkmeister angestellte Person durch diese ihre Stellung weder die Qualität eines „selbständigen Gewerbetreibenden“ erlangt, weil es ein wesentliches Erforderniß eines solchen ist, daß er das Gewerbe für eigene Rechnung und unter eigener Verantwortlichkeit betreibt, noch zum Stellvertreter des Gewerbetreibenden wird, weil die Stellvertretung ein Uebertragen gleichsam der ganzen Persönlichkeit des Gewerbetreibenden auf den Stellvertreter erfordert. Gleichwie der Werkmeister, der zur Ausführung der Fabrikarbeit die dazu erforderlichen Arbeiter bestimmt, annimmt und selbst bezahlt, noch nicht ein selbständiges Gewerbe für eigene Rechnung und Verantwortlichkeit betreibt, vielmehr den Betrieb auf Rechnung des Fabrikbesizers leitet, auch die Verantwortlichkeit für den Betrieb dem Fabrikbesizer überläßt; so erlangt er auch die Stellung eines Stellvertreters nicht schon dadurch, daß ihm die Wahl, die Ergänzung und die Entlassung der Fabrikarbeiter übertragen wird. Denn wenn diese ihm eingeräumte Befugniß auch ein nicht unwesentlicher Theil der Machtfülle des selbständigen Gewerbetreibenden ist, so stellt sie doch nur einen Theil derselben, nicht ihren ganzen Umfang dar.

vertretungsverhältnisses wird lediglich bemerkt, Beschwerdeführer sei als „Spinnmeister“ in der Tuchfabrik des R. angestellt gewesen und habe im Mai 1888 vorübergehend während einer Erkrankung des R. „der Spinnerei selbständig vorgestanden;“ thatsächlich habe den R. dessen Sohn „vertreten“. Nun ergibt sich aber aus § 151 GewD. in Verbindung mit den §§ 45, 46 *ibid.*, daß das Gesetz unter „Stellvertretern“ von Gewerbetreibenden ausschließlich Personen im Sinne hat, welche gewerberechtlich die ganze Persönlichkeit des Gewerbetreibenden nach außen hin repräsentiren, den Gewerbebetrieb in seiner Totalität Namens des Berechtigten ausüben und solchergestalt die volle Haftbarkeit für die Beobachtung aller gewerbepoliz. Vorschriften selbständig übernommen haben. Bloße Gewerbegehülfen, wie sie in allen größeren Fabrikbetrieben beschäftigt zu werden pflegen, welche als Werkmeister, Vorarbeiter und dergl. einzelnen technischen Zweigen des Gesamtbetriebes in größerer oder geringerer thatsächlicher Selbständigkeit vorstehen, solchergestalt auch gelegentlich über Annahme, Entlassung, Beschäftigungsart der Arbeiter selbständig verfügen, gehören nicht zu den hier in Frage stehenden gewerblichen Repräsentanten; sie entlasten nicht den über ihnen die gewerbepoliz. Haftbarkeit ungeschmälert forttragenden Gewerbetreibenden, und sie selbst tragen nicht diejenige besondere Verantwortlichkeit, welche die GewD. den selbständigen Gewerbetreibenden auferlegt hat. (Rechtspr. 2 S. 326.)

Soviel die obigen Erwägungen erkennen lassen, ist Beschwerdeführer immer nur innerhalb des Gesamtbetriebes der Tuchfabrikation Werkmeister speziell für die Unterabtheilung der Spinnerei gewesen, und der ganze Unterschied zwischen der Krankheitsperiode des R. und der sonstigen Zeit hat darin bestanden, daß er während der ersteren weniger unmittelbar unter der stetigen Leitung des R. handelte. Daß aber etwa die Spinnerei für sich einen in sich geschlossenen selbständigen Fabrikbetrieb darstellte, oder Beschwerdeführer auch über die Spinnerei hinaus den R.'schen Gesamtbetrieb auf eigene Verantwortlichkeit leitete, wird nirgends angedeutet. Die beiläufige Bemerkung der Urtheilsgründe, „that sächlich“ sei R. durch seinen Sohn vertreten worden, macht es vollends unklar, welche Art von Vertretungsverhältnis hier obgewaltet haben soll, und wie sich die beiden hier erwähnten Stellvertreter zu einander und zu dem von ihnen Vertretenen verhalten haben.

Der übrige Inhalt des Urtheils ist nur dazu angethan, das Mißtrauen, daß der Instanzrichter von unrichtigen Rechtsauffassungen ausgegangen ist, zu verstärken. War Beschwerdeführer der voll verantwortliche „Stellvertreter“, wie ihn § 151 GewD. im Sinne hat, dann war es für seine Haftbarkeit aus §§ 135, 136 *ibid.* gleichgültig, ob er die gewerbepolizeiwidrige Beschäftigung der jugendlichen Arbeiter vorsätzlich durch eigene positive Anordnungen, oder ob er sie fahrlässig, unwissentlich, durch bloßes Dulden und Geschehenlassen verschuldet hatte. Und ebenso haftete der Mitangekl., Fabrikant R., dann als „verfügungsfähiger Vertreter“ schon für bloßes „Vorwissen“. Statt dessen rechnet das Urtheil dem Beschwerdeführer zur Schuld an, daß er „die Kinder selbst angestellt,“ dem R., daß er die ihm bekannt gewordene Ueberbeschäftigung „nicht sofort unterlagt, vielmehr dieselben (die Kinder) weiter arbeiten ließ,“ und behandelt in der Schlussfeststellung beide Angekl. absolut gleichartig als gemeinsame Thäter desselben von ihnen verübten Delikts. Auch dies widerspricht begrifflich der Anwendung des § 151 Abs. 1 GewD.



StPD. §§ 415—417. Eine im Privatklageverfahren wiederklagenb geltend gemachte Körperverletzung kann nur dann nicht mehr durch öffentliche Klage strafrechtlich verfolgt werden, wenn das im Privatklageverfahren über die Wiederklage ergangene Urtheil rechtskräftig geworden ist.

Urth. III. S. v. 17. Jan. 1889 gegen E.

Gegen den Angekl. war das Verfahren aus § 223a StGB. eröffnet, er ist aber nur aus § 223 wegen Körperverletzung verurtheilt worden. Seine Revision rügt Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem, weil der gegenwärtig abgeurtheilte Thatbestand vom Verletzten Eb. bereits in der Privatklagesache E. wider Eb. zum Gegenstand einer Wiederklage gemacht, und weil in dieser Sache vom Amtsgerichte zu S. am 29. Mai 1888 erkannt sei. Die Rüge geht fehl. Der gedachte Grundsatz setzt voraus, daß bezüglich desselben Thatbestandes bereits eine rechtskräftige Entscheidung ergangen ist. Diese Voraussetzung liegt hier nicht vor.

Der Vorgang zwischen E. und Eb. vom 30. März 1888 wurde bei der StA. am 15. April zur Anzeige gebracht. Am 19. April erfolgte die Einleitung der Vorunterf. gegen E. wegen gefährlicher Körperverletzung. Die aus § 223a StGB. erhobene Anklage wies die Strafkammer durch Beschluß vom 6. Juli 1888 zur Zeit als unzulässig zurück. Der Beschluß stützte sich darauf, daß von E. wegen des Vorganges am 22. April bei dem Amtsgericht J. gegen Eb. Privatklage angestellt worden, daß auch die von Eb. deshalb, weil E. ihn mit Füßen getreten und am Barte gezupft habe, erhobene Wiederklage der Vorgang mindestens zum Theil Gegenstand des Privatklageverfahrens geworden und das Amtsgericht eine — wenn auch mit der Berufung angefochtene — Entscheidung erlassen habe. Auf Beschwerde der StA. hob das Oberlandesgericht am 27. Juli diesen Beschluß auf unter Eröffnung des Verfahrens aus §§ 223, 223a StGB. Dabei wurde davon ausgegangen, daß das amtsgerichtliche Urtheil noch nicht rechtskräftig sei, und sonach die Frage nach der Identität der den Gegenstand der Privat- bez. Wiederklage und den das Offizialverfahren bildenden Handlungen unerörtert event. späterer Entscheidung vorbehalten bleiben könne. Dieser Gesichtspunkt, welcher jedenfalls auch dem jetzt angegriffenen Urtheile zu Grunde liegt, ist richtig. Die amtsgerichtliche Entscheidung hat den Privatangekl. Eb. wegen Beleidigung und Körperverletzung des E. zu zwölf Tagen Gefängniß u. s. w. verurtheilt und auf die Wiederklage, soweit deren Behauptungen für erwiesen erachtet worden, eine weitere Beleidigung Seitens des Privatangekl. und eine Beleidigung Seitens des Privatklägers nach § 199 StGB. für strafrei erklärt. Dagegen hat der Privatangekl. Eb. die Berufung eingelegt, wodurch die Rechtskraft des Urtheils gehemmt wird, § 357 StPD. Die Sache ist im geordneten Verfahren an das Landgericht gelangt, von diesem aber noch nicht zur Verhandlung gebracht worden. Von einer Verletzung des Grundsatzes: ne bis in idem, durch den Vorrichter kann also nicht die Rede sein. Nur durch die Rechtskraft wird eine Strafklage verbraucht. Zudem ist auch gegen die Grundsätze von der Rechtsanhängigkeit nicht verstoßen, da nach Obigem die Sache bei dem Landgericht vor Anstellung der Privatklage anhängig geworden ist. Ob die gegenwärtige Entscheidung auf die Aburtheilung der Privatklagesache in der Berufungsinstanz von Einfluß sein kann, muß hier dahingestellt bleiben.

StGB. § 159. Schon in der bloßen Aufforderung, etwas Falsches eiblich zu bekunden, kann ein Unternehmen des „Verleitens“ gefunden werden.

Urth. III. S. v. 21. Jan. 1889 gegen J.

In den Gründen des angefochtenen Urtheils wird zunächst ausgeführt, daß der im § 159 gebrauchte Ausdruck „verleiten“ dieselben Voraussetzungen habe, wie im § 48 StGB. der Ausdruck „anführen“, womit der Richter offenbar den an sich richtigen Satz hat aussprechen wollen, daß das Unternehmen der Verleitung eines Anderen zur Begehung eines Meineides nichts Anderes ist, als die erfolglos gebliebene Anstiftung zu diesem Verbrechen;\*) daß daher im vorliegenden Falle der Angekl., um das ihm zur Last gelegte Verbrechen zu vollenden, in irgend welcher bestimmenden Weise auf den Willen des J., einen Zeugenmeineid zu leisten, hätte einwirken müssen. Unmittelbar hieran schließt sich in den Urtheilsgründen wörtlich folgende Bemerkung: „In einer bloßen Aufforderung, als welche sich die von S. bekundete Aeußerung des Angekl., er, S., möge so aussagen u., find die gesetzlichen Merkmale der §§ 48, 159 StGB. nicht zu finden.“ Dürfte hierdurch für festgestellt angesehen werden, daß die für erwiesen erklärte konkrete Aeußerung des Angekl. gegen S. nach Inhalt und Fassung, sowie nach den begleitenden Umständen nicht habe den Willen des Angekl. zum Ausdruck bringen sollen, den S. zu bestimmen, falls er in der erwähnten Angelegenheit gerichtlich als Zeuge vernommen werden sollte, einen wissentlich falschen Eid zu leisten: daß vielmehr der Angekl. jene Aeußerung ohne jedwede Absicht, den Willen des S. nach der gedachten Richtung hin zu beeinflussen, nur als eine leere Redensart hingeworfen habe, so würde dieser Ausspruch als eine lediglich auf der Würdigung der konkreten Umstände und Verhältnisse beruhende, rein thatsächliche und daher in gegenwärtiger Instanz nicht nachzuprüfende Feststellung die erkannte Freisprechung zu tragen geeignet sein. Allein aus der Fassung des fraglichen Satzes und dem Zusammenhange desselben mit den sonstigen, namentlich den nachfolgenden Gründen ergibt sich zur Genüge, daß der Instanzrichter eine thats. Feststellung des gedachten Inhalts nicht hat treffen, sondern daß er abstrakt den

\*) Im obigen Urtheile wird der Begriff des „Verleitens“ dem des „Anführens“ völlig gleichgestellt. Diese Definition des Begriffs ist ungenau, da sich das Gesetz desselben auch in Fällen bedient, bei welchen das charakteristische Merkmal der Anstiftung, nämlich die Strafbarkeit der angeführten That nicht gegeben ist, wie z. B. in den §§ 144, 179 StGB., wo weder das Auswandern noch die Beschaffung des Reichthums eine vom Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung darstellt. In dem Urtheile desselben Senats o. 11. Okt. 1883, Rechtsp. Bd. 5 S. 592, wird der Begriff dahin definiert: es bestehe das Verleiten in der Beeinflussung des Willens eines Anderen und könne deshalb mit ihr nicht begonnen werden, wenn nicht ein auf Beeinflussung des Willens berechnetes Mittel in Bewegung gesetzt oder zur Anwendung gebracht werde.

Ausführlicher erläutert den Begriff das Urtheil des IV. Senats o. 29. Jan. 1889 in der Sache wider Rep. 59/89. Es heißt dort: „Das StGB. bedient sich bei verschiedenen seiner Vorschriften des Ausdrucks „verleiten“, ohne den Inhalt desselben näher anzugeben. Es muß daher angenommen werden, daß es mit demselben den Sinn hat verbunden wissen wollen, der ihm im gewöhnlichen Leben beigelegt wird. Demgemäß ist unter ihm diejenige Handlung zu verstehen, durch welche Jemand auf den Willen eines Anderen direkt oder indirekt einwirkt, um ihn zu einem von dem Verleitenden gewollten Handeln, Untertassen oder Dulden zu bestimmen. Da es eines Theils nicht erforderlich ist, daß der Akt, zu welchem bestimmt werden soll, ein vom Gesetz mit Strafe bedrohter ist, andererseits auch den Mitteln, deren sich der Verleitende bedient, keine Grenzen gesetzt sind, so unterscheidet sich das Verleiten von dem Anführen dadurch, daß das Herrschaftsgebiet des Verleitens ein weiteres ist, wie das des Anführens.“ Die Entscheidung beschloß sich mit einem dem § 176 Abs. 3 StGB. unterstehenden Falle und verwarf den Einwand der Revision, daß in einer bloßen, von einem gewissen schamlosen Thun begleiteten Aufforderung eine Verleitung nicht erblickt werden kann, weil unter dieser die Unterwerfung des Willens des zu Verleitenden unter die Herrschaft des Willens des Verleiters zu verstehen sei.

Satz hat aufstellen wollen, in der bloßen Aufforderung eines Anderen, bei seiner — vorausgesetzten — gerichtlichen Abhörung als Zeuge einen wissentlich falschen Eid zu leisten, könne unter keinen Umständen ein Unternehmen der Verleitung zum Meineid (StGB. § 159), ein solches vielmehr nur erst dann gefunden werden, wenn zu der Aufforderung noch ein weiteres thatf. Moment, welches den Willen des zu Verleitenden zu beeinflussen vermöge, hinzutrete. Dieser Satz der Urtheilsgründe, welcher als auf einer Auslegung der §§ 159, 48 fußend der Nachprüfung des Revisionsrichters unterliegt, ist ein rechtsirriger.

Es kann nicht zweifelhaft sein, daß die Aufforderung begrifflich den gesetzlichen Mitteln der Anstiftung anzuzählen ist, daß daher derjenige, von welchem die Aufforderung ausgegangen ist, bei dem Zutreffen der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen der Strafvorschrift des § 48 StGB. unterfällt. Denn wenn gleich der § 48 die Aufforderung nicht mit unter den hier speziell bezeichneten Anstiftungsurtheilen auführt, so ist doch diese Aufzählung nicht eine beschränkende, sondern nur eine beispieelsweise, wie sich klar aus den Worten des § 48 „oder durch andere Mittel“ ergibt, welche vermöge ihrer Allgemeinheit jede Handlung umfassen, die geeignet ist, den Willen eines Dritten zu beeinflussen und ihn zu einer gewissen Handlung zu bestimmen. Daß aber eine Aufforderung, d. i. das gegen einen Dritten ausgesprochene Verlangen, etwas zu thun, im einzelnen Falle ein solches Mittel der Beeinflussung und Willensbestimmung sein kann, ist nicht zu bestreiten. Der § 48 StGB. umfaßt daher im Allgemeinen auch die Aufforderung (cf. Entsch. in Straff. Bd. 3 S. 26, Bd. 7 S. 321, Rechtspr. des Reichsg. Bd. 4 S. 267, Bd. 10 S. 107). Da nun das Unternehmen der Verleitung eines Anderen zum Meineid (StGB. § 159), wie der Instanzrichter selbst annimmt, lediglich eine erfolglos gebliebene Anstiftung zum Meineid darstellt, so kann kein begründetes Bedenken dagegen erhoben werden, daß die Aufforderung dem Begriffe des Unternehmens der Verleitung zum Meineid unterstellt werden muß. Sonach beruht das erstinstanzliche Urtheil auf einer rechtsirrigen Unterlage.

StGB. § 113. In dem Inausichtstellen des Dazwischentretens eines Hundes kann eine Bedrohung mit Gewalt gefunden werden.  
Urth. III. S. v. 21. Januar 1889 gegen B.

Die Revision des Angekl. richtet sich gegen seine Verurtheilung wegen Widerstandes gegen die Staatsgewalt. Sie ist unbegründet. Der gedachten Verurtheilung liegt die Feststellung zu Grunde, daß Angekl., vom Nachtwächter R. zu Unterlassung des von ihm verübten ruhestörenden Lärms ermahnt, das Lärmen unter Beleidigung des R. fortgesetzt und sodann zu diesem, welcher ihm bei Fortsetzung dieses Treibens die Festnahme in Aussicht stellte, unter Hinweis auf seine ihn begleitende Dogge geäußert hat: „Wehe dem, der mich ansaßt; ich habe einen großen Hund bei mir; der Hund soll sie zerreißen.“ Der Nachtwächter R. hat deshalb die in Aussicht gestellte Festnahme unterlassen. Auf Grund dieser Thatfachen ist festgestellt, daß Angekl. dem R., einem zur Vollstreckung von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörde berufenen Beamten, in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand geleistet hat. Ein Rechtsirrtum liegt hierin nicht.

Die Revision bezeichnet die Anwendung des § 113 StGB. zunächst deshalb als rechtsirrtümlich, weil auf Seiten des Nachtwächters R. eine Ausübung des Amtes überhaupt nicht vorgelegen habe. Derselbe habe die Festnahme des Angekl. nur in Aussicht gestellt; er habe also sein Amt noch gar nicht ausgeübt. Daß aber der Nachtwächter bei seinem Vorgehen gegen den

Angkl., dem Verbote des Lärmens und der Ankündigung der Arretur bei dessen Fortsetzung, im Allgemeinen sich in der Ausübung seines Amtes und zwar in dessen rechtmäßiger Ausübung befunden habe, daß er dabei amtlich und in Erfüllung seines Berufs handelte, liegt auf der Hand. Ein Widerstandsleisten im Sinne des § 113 liegt aber auch dann vor, wenn der in Ausübung seines Amtes begriffene Vollstreckungsbeamte durch eines der im § 113 bezeichneten Mittel genöthigt werden soll, eine von ihm beabsichtigte konkrete Amtshandlung zu unterlassen; und daß Angkl. dies mit jener Aeußerung beabsichtigt und auch erreicht hat, das ist nach Obigem festgestellt. Er wollte durch die ausgestoßene Drohung den Beamten abhalten, die angekündigte Festnahme in Ausführung zu dringen, und der Beamte hat thatsächlich in Folge der Drohung die letztere unterlassen.

Ebenso unbegründet ist der Einwand der Revision, jene Aeußerung enthalte nicht eine Bedrohung mit Gewalt. Das Reichsgericht hat in dem Urtheile v. 5. Febr. 1881 (Rechtsp. Bd. 3 S. 12) den von der Revision angezogenen, im Wesentlichen auch in den von ihr erwähnten Kommentaren zum StGB. adoptirten Satz ausgesprochen, daß ein gegen den Beamten gerichteter gewaltsamer Widerstand im Sinne von § 113 das Vorliegen persönlicher, gegen den Beamten selbst gerichteter Handlungen des den Widerstand Leistenden, und zwar körperlicher Kraftäußerungen erfordere, welche direkt oder indirekt gegen eine gleiche Kraftäußerung des Beamten sich in einer Weise kehren, daß dadurch dessen Handlungsfreiheit und berechtigtes Vorgehen beschränkt oder aufgehoben wird. Mit diesem Satze hat, wie auch in jenem Urtheile ausgesprochen wurde, ein Zweifaches von dem Begriffe des gewaltsamen Widerstandes ausgeschlossen werden sollen, einmal das lediglich passive Verhalten des Thäters und sodann das bloße Bereiten sachlicher Hindernisse gegen die Ausführung der Amtshandlung, auch wenn dabei der Wille des Thäters darauf gerichtet ist, dadurch den Beamten von der Ausübung seines Amtes abzuhalten. Dagegen ist damit nicht gesagt und hat nicht gesagt sein können, daß der gewaltsame Widerstand eine unmittelbare Einwirkung von Körper auf Körper, eine körperliche Berührung des Beamten durch den Thäter voraussetze, daß insbes. im Widerspruch mit allgemeinen Grundfätzen von jenem Begriffe diejenige körperliche, auf aktivem Vorgehen des Thäters beruhende Einwirkung auf den Beamten ausgeschlossen sei, zu deren Hervordringung der Thäter sich eines von ihm in Bewegung gesetzten leblosen oder willenlosen Gegenstandes als seines Werkzeugs bedient. Wie unter die gegen den Beamten selbst gerichtete körperliche Einwirkung es zweifellos fällt, wenn dazu der Thäter sich eines gegen jenen geschleuberten Projektils bedient, so muß dasselbe in einem Falle gelten, wo der Thäter einen von ihm auf den Beamten geheften Hund benutz, um ihn durch diesen körperliche Verletzungen beizubringen. Geschieht dies zum Zwecke der Verhinderung des Beamten in der Ausübung seines Amtes, so liegt darin unbedenklich ein Widerstandsleisten mit Gewalt. Mit der bezeichneten Einwirkung auf den Körper des Beamten und darum mit Gewalt hat aber hier der Angkl. nach den getroffenen Feststellungen gedroht.

StGB. § 284.\*) Ob in dem als „Mauscheln“ bezeichneten Kartenspiele ein Glücksspiel im Sinne des §. 284 zu finden, hängt von der Art des Spiels und der Qualität der Einsätze ab.  
Urth. IV. S. v. 15. Febr. 1889 gegen B.

Die Vorinstanz stellt thatsächlich fest, daß das mit dem Namen „Mauscheln“

\*) Was das Gesetz unter einem Glücks- oder Hazardspiel verstanden wissen will, sagt weder das StGB. noch das Preuß. KR., obwohl letzteres in den §§ 1298 ff. II. 20 das

bezeichnete Kartenspiel von den Angekl. in folgender Weise gespielt worden ist. Nachdem jeder der Teilnehmer am Spiel einen Einsatz im Betrage von 20 Pf. bz. 40 Pf. in die Kasse gesetzt, nimmt einer derselben das aus 32 Blättern bestehende Spiel Karten, mischt es, läßt von dem Nachbar abgeben, giebt jedem der Mitspieler der Reihe nach vier Karten, die er verdeckt von oben abzieht, und deckt die dann folgende Karte auf, durch welche die Trumpffarbe bestimmt wird. Jetzt steht es jedem Spieler frei, ein Spiel zu entziehen (zu mauscheln) oder, wenn bereits ein Anderer das gethan, sich an dem Spiel zu betheiligen (mitzugehen). Wer demgemäß spielen will, hat das Recht, von den vier ihm zugetheilten Karten einzelne oder alle fortzulegen und an Stelle derselben andere von dem unvertheilt gebliebenen Reste zu nehmen, die er verdeckt von oben abziehen muß. Bei dem demnächst beginnenden Spiele entscheidet die Zahl der Stiche über den Antheil am Gewinn, der in dem Bestand der Kasse besteht. Wer keinen Stich erhält, muß ein Beth zahlen. Zu diesen allgemeinen Spielregeln treten noch zwei besondere. Wer nämlich bei der Vertheilung der Karten das Trumpf-Aß empfängt, muß ein Spiel entziehen und Beth zahlen, wenn er nur den einen durch das Aß bedingten Stich macht. Ferner wenn beim Kartengeben ein Aß oder eine Sieben (die niedrigste Karte im Spiel) abgehoben wird, der hat sofort unter Einzahlung des Einsatzes in

Spiele von Hazardspielen aus Gewinnsucht mit Strafe bedrohte; es schreibt im § 547 I. 61 nur vor, daß öffentliche Lotterien, Glücksbuden und andere dergl. Glücksspiele der ausdrücklichen Genehmigung des Staats bedürfen, rechnet also die Lotterien und Glücksbuden (Buden, in welchen Gegenstände zur Auspielung gelangen) zu den Glücksspielen. Gewöhnlich hat man unter Glücksspielen diejenigen Spiele zu verstehen, bei welchen Gewinn und Verlust, sobald derselbe in einem Vermögenswerth besteht, entweder ganz oder doch in der Hauptsache vom Zufall abhängt (Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 70, Pälshner, Straff. Bd. 2 S. 443). Dieses Kriterium trifft aber freilich nicht bloß bei den im gewöhnlichen Leben mit „Hazardspiel“ bezeichneten Spielen zu, sondern auch bei den Auspielungen und Lotterien, und werden deshalb auch diese zu den Glücksspielen im weiteren Sinne gerechnet. Indessen unterscheiden sich beide von einander nicht unwesentlich. Man kann die Auspielungen als einseitig gewagte, die Glücksspiele als zweiseitig gewagte Geschäfte bezeichnen. Denn jene umfassen jede Veranstaltung, durch welche dem Publikum gegen Entziehung eines Einsatzes die Hoffnung in Aussicht gestellt wird, je nach dem Ergebnisse einer wesentlich durch Zufall bedingten Ziehung oder eines ähnlichen zur Herbeiführung des Ergebnisses bedingten Mittels, wie z. B. Würfel, einen vorher bestimmten Werthgegenstand zu gewinnen, den der Veranstalter der Auspielung einsetzt — Entsch. in Straff. Bd. 10 S. 248. — Tritt zu diesen Merkmalen noch, daß an der Auspielung mehrere Personen theilhaftig sind, und daß die Zahl und der Verkauf der Loose, die Zahl und Höhe der Gewinne und die Ziehung der Loose nach einem vorher festgestellten und dem Publikum bekannt gemachten Plane erfolgt, so wandelt sich die Auspielung in eine Lotterie. Entsch. Bd. 18 S. 342.

Ob auch die Wette unter den Begriff des Glücksspiels zu subsumiren, ist streitig. Die Grenze zwischen Spiel und Wette definitio festzustellen, ist vielfach mit mehr oder weniger Erfolg versucht worden. Das Reichsgericht hat sie — Entsch. Bd. 6 S. 172 — lediglich in der subjektiven Seite gefunden, indem es das charakteristische Merkmal der Wette in dem Interesse sieht, das der Wettenbe an der Bestätigung der von ihm aufgestellten Behauptung nimmt. Ist der Vertragswille beider Theile nur auf dieses Interesse gerichtet und soll der Verlust des Einsatzes eine Strafe für das Nichtrecht haben sein, so liegt lediglich Wette vor. Daß auch bei dieser Erläuterung des Begriffs die Höhe des Einsatzes insofern wesentlich wird, als sie das Interesse des Wettenbe von dem Recht haben abzulenken und auf Gewinn und Verlust des Einsatzes zu übertragen geeignet ist, kann nicht zweifelhaft sein. Das Reichsgericht hat dies nicht erkannt, ist vielmehr auf Grund dieser Erwägung zu der Annahme gelangt, daß das Wetten bei Pferderennen (Buchmachen, Totalisator) aus dem Begriff der Wette heraustritt und in den des Glücksspiels übergeht, Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 172, 421, Bd. 7 S. 21.

Daß Jemand sein Geld und sein Vermögen im Spiel durchbringt, ist für ihn eine *res merae facultatis*. Der Gesetzgeber hat nicht das Recht, ihn daran zu hindern, würde vielmehr durch eine Norm und ein Verbot des Spielens von Glücksspielen in ein ihm verschlossenes Gebiet übergreifen, weil der Spieler das vom Staat zu schützende Rechtsgut eines Anderen nicht verletzt. Die Verfasser des Preuß. AR. waren anderer Ansicht; sie erklärten das Spielen von Hazardspielen aus Gewinnsucht für eine strafbare Handlung und schrieben vor, daß wegen

die Kasse die Karten an seinen Nachbar abzugeben, der von neuem abheben läßt und, wenn nicht auch ihm ein Aß oder eine Sieben abgehoben wird, das Geschäft des Kartengebens übernimmt.

In dem in dieser Weise gespielten Spiele hat die Vorinstanz ein Glücksspiel im Sinne der §§ 284, 285 StGB. erblickt, indem sie geltend macht, daß einerseits der Gegenstand, um welchen gespielt worden, baares Geld gewesen, andererseits der Ausgang des Spiels, also die Entscheidung über Gewinn und Verlust, hauptsächlich vom Zufall und nur in ganz untergeordneter Bedeutung von der Geschicklichkeit der Spieler abgehängt hat. Die Ausführung wird von der Revision bekämpft, welche ihr den Vorwurf macht, daß sie sich mit den festgestellten Thatsachen in Widerspruch setze, den Begriff des Glücksspiels verkenne und deshalb die §§ 284, 285 StGB. verlege. Indessen entbehrt der Angriff die Begründung. Daß zum Thatbestand des Glücksspiels im Sinne des Gesetzes, vorzüglich des § 284, als Gegenstand des Spiels ein Vermögensobjekt gehört, welches nach allgemeiner Anschauung einen mehr oder weniger großen Werth hat, und daß diesem Erforderniß genügt wird, wenn es sich um Einsätze von 20 Pf. bez. 40 Pf. handelt, welche durch Bette und Kartengeberfäße vermehrt werden können, hat die Vorinstanz ohne ersichtlichen Rechtsirrtum angenommen und wird auch von der Revision nicht angefochten.

Spielschulden eine gerichtliche Klage nicht gegeben werde. Daß freilich durch die Leidenschaft des Spielers auch in die Verhältnisse Anderer eingegriffen werden kann, indem sie zur Betheiligung an Spiele verleitet werden, hat auch das Reichs-Strafgesetzbuch anerkannt. Es hat deshalb das gemerbsmäßige Spielen von Glücksspielen im § 284, das Gestatten von Glücksspielen Seitens der Inhaber öffentlicher Versammlungsorte im § 285 und das Halten von Glücksspielen an öffentlichen Plätzen und Orten im § 860<sup>14</sup> mit Strafen bedroht.

Bei diesen drei Vorschriften ist der Begriff des Glücksspiels als eines Spiels, bei welchem Gewinn und Verlust der Spieler allein oder doch der Hauptsache nach vom Zufall abhängt, festzuhalten. Dagegen unterscheidet sich das Glücksspiel im Sinne des § 284 von dem des § 285 wesentlich dadurch, daß es dort als Gewerbe getrieben werden muß, hier auch zur Unterhaltung, jedenfalls ohne den Nebenbegriff eines Gewerbes gespielt werden kann. Diese Verschiedenheit zeigt sich in folgendem. Um überhaupt dem Spiele den Charakter eines Glücksspiels zu geben, bedarf es eines Vermögenswerths als Einsatz: es muß um Objekte gespielt werden, welchen nach „allgemeiner gesellschaftlicher Anschauung die Bedeutung eines Vermögenswerths nicht abgesprochen“ wird, Entsch. Bd. 6 S. 74. Während nun aber im Falle des § 284 dieser Vermögenswerth auch im konkreten Falle groß genug sein muß, um Gewinnlust des Spielers als Triebfeder zum Spiel erscheinen zu lassen, da das Spiel nur dann zum Gewerbe wird, wenn es sich als eine fortgesetzte auf Gewinn gerichtete Thätigkeit darstellt, bedarf es dieses Moments im Falle des § 285 nicht. Es kann die Strafbarkeit der That von der Prüfung und dem Ermessen des Inhabers des öffentlichen Versammlungsorts darüber, ob die Einsätze und deren Höhe nach den Vermögensverhältnissen der Spieler als Vermögenswerthe gelten können, nicht abhängig sein, Entsch. Bd. 6 S. 70, Rechtspr. Bd. 7 S. 636.

Ist hiernach auch der Begriff des Glücksspiels ein Rechtsbegriff, so ist doch die Feststellung seiner Unterlage eine lediglich thatsächliche. Denn ob die Chancen des konkreten Spiels nach den von den Spielern oder sonst festgesetzten Regeln derselben derartig sind, daß der Zufall allein oder doch der Hauptsache nach entscheidet, ist ebenso eine lediglich thatsächliche Frage, wie diejenige, ob der Einsatz der Spieler nach allgemeiner gesellschaftlicher Anschauung einen Vermögenswerth repräsentirt. Da nun nach den Vorschriften des Prozeßrechts der Revisionsrichter an den thal. Feststellungen des Instanzgerichts gebunden ist, so kann es vorkommen, daß ein und dasselbe Spiel vom Reichsgericht bald als Glücksspiel, bald als einfaches Unterhaltungsspiel anerkannt werden muß. Während im obigen Urtheil die Angriffe gegen den Charakter des Raufscheln-Spiels als eines Glücksspiels zurückgewiesen worden sind, hat derselbe Senat durch Urth. v. 22. Mai 1885 eine Entscheidung aufrecht erhalten, in welcher diesem Spiel das Wesen eines Glücksspiels abgesprochen worden war. Es hatte nämlich das Instanzgericht thatsächlich festgestellt, daß bei der Art, wie in jenem Falle das Spiel gespielt worden, der Ausgang desselben wesentlich von dem Geschick und der Thätigkeit der Spieler und nur ganz nebensächlich vom Zufall abhängig gewesen. Diese Feststellung hatte für den Revisionsrichter maßgebend bleiben müssen. Uebrigens hat das Reichsgericht es gebilligt, daß das Dreikart-Spiel — Rechtspr. Bd. 2 S. 331 —, die Kartenlotterie (Sottis Segen bei Coehn) — Entsch. Bd. 12 S. 388 — und das Lotto — Entsch. Bd. 18 S. 342 — als Glücksspiele im Sinne des § 285 angesehen worden.

Es ist aber auch weiter der Vorinstanz beizutreten, wenn sie aus den von ihr festgestellten Spielregeln folgert, daß der Zufall bei dem Ausgang des Spiels den Hauptfaktor bildete. Ihre Ausführung, es habe die große Zahl der vom jedesmaligen Spiele ausgeschlossnen Karten dem Spieler eine Uebersicht über die Chancen des Spiels und eine Geltendmachung seiner Kenntniß und Geschicklichkeit behufs Leitung des Spiels unmöglich gemacht und sei für den Ausfall des Spiels, also für die Entscheidung über Gewinn und Verlust, lediglich der Werth der dem Spieler zugetheilten oder von ihm eingetauschten Karten entscheidend gewesen, läßt überall eine rechtsirrigte Auffassung vom Begriffe des Glückspiels und eine Verkennung der gesetzlichen Merkmale desselben nicht erkennen.

Nun will zwar die Revision den gerügten Widerspruch zwischen der vorinstanzlichen Annahme und den festgestellten Thatsachen darin finden, daß es nach dem letzteren jedem Spieler freistand, ob er ein Spiel entriren (mauscheln) bz. sich an einem solchen betheiligen (mitgehen) wollte oder nicht; daß es auch seinem Ermessen überlassen blieb, von den Chancen des Kartenumtausches Gebrauch zu machen. Allein ihr ist nicht beizupflichten. Sie irrt, wenn sie abweichend von der Vorinstanz aus dem geltend gemachten Umstände folgern will, daß für jeden Spieler der Ausgang des Spiels nicht vom Zufall, sondern von seinem Willen abgehangen habe. Denn einestheils ist auch diese Folgerung nicht richtig, weil der Spieler durch ein Abstehen vom Mitspielen den gemachten Einsatz verlor, und dieses Abstehen nicht sowohl von seinem Belieben, als vielmehr von der Bedeutung und Güte der ihm zugetheilten Karten abhing; anderentheils aber muß das Wesen und der Charakter des Spiels nicht in dem freiwilligen Abstehen von einer Betheiligung am Einzelspiele und in dem Aufgeben einer Theilnahme an den Gewinnchancen, sondern vielmehr darin gesucht werden, in welcher Weise die Möglichkeit einer Erlangung des von dem Spieler erstrebten Gewinns geregelt ist. Daß aber bei dieser Regelung der Zufall eine Hauptrolle überkommen, hat die Vorinstanz aus der von ihr festgestellten Thatsache mit Recht hergeleitet. Ohne ersichtlichen Rechtsirrtum hat die Vorinstanz auch noch angenommen, daß zu jener Regelung auch die außerordentliche Spielregel gehörte, nach welcher der Besitz des Trumpf-As zum Entriren eines Spiels (zum Mausekeln) zwang, ohne jede Rücksicht auf den Werth der übrigen drei Karten des Spielers. Zwar meint dem gegenüber die Revision, es könne diese höchst vereinzelte Nuance des Spiels den Charakter desselben nicht ändern, scheint also behaupten zu wollen, daß diese Modifikation, wenn sie allerdings auch den Zufall als entscheidendes Moment in die Spielordnung einführe, nur eine Abnormität sei, welche dem Spiel den Charakter eines Glückspiels nicht geben könne. Indessen kann diese Ausführung keinen Erfolg haben; denn sie stellt rein willkürlich und ohne Begründung den inneren Zusammenhang jener Spielregel mit dem Wesen des Spiels in Abrede.

(Hiernach ist die Verwerfung der Revision ausgesprochen.)

StGB. § 263. Die Aufstellung einer zu hohen Brandschadensforderung ist als versuchter Betrug in Preußen nicht nach dem Gesetze v. 8. Mai 1837<sup>\*)</sup> zu bestrafen.

Urth. IV. S. v. 15. Febr. 1889 wider B.

Die Vorinstanz stellt fest, daß der Angekl. die Gl. . . Feuerversicherungsgesellschaft in der Person ihrer Agenten R. und Z. über den Umfang seines

<sup>\*)</sup> Das Preuß. G. über das Mobilien-Feuerversicherungswesen v. 8. Mai 1837 (StGB. S. 102) enthält in seinen durch das Gesetz v. 22. Juni 1861 (StGB. S. 445) nicht berührten Strafbestimmungen folgende Vorschriften:

Brandschadens durch Aufstellung eines unrichtigen Verzeichnisses der geretteten Sachen und unwahre mündliche Angaben zu täuschen gesucht habe. Die Absicht des Angekl. ging, wie der Richter weiter annimmt, dahin, durch die Irrthumserregung die Gesellschaft zur Zahlung einer höheren Brandentschädigung, als sie ihm zulangt, zu veranlassen, und es war ihm auch bewußt, daß die Gesellschaft durch die Zahlung einer auf seinen unrichtigen Angaben be-

§ 20. Der Mobilien-Versicherungsgegenstände gegen Feuergefahr wissentlich zu einem höheren, als dem gemeinen Werth versichert, hat außer der Zurückführung der Versicherungssumme auf diesen Werth (§ 4) eine dem Betrage der Ueberschreitung gleichkommende Geldbuße verwirkt, welche, wenn die Entdeckung der Uebersicherung erst nach eingetretenerm Brande geschieht, verdoppelt wird.

Eine wissentliche Uebersicherung wird vermutet, wenn, ohne daß eine amtliche Abschätzung vorausgegangen, bei Waarenlagern u. s. w. (§ 5) der Werth um 30 pCt. oder bei anderem beweglichen Vermögen um 50 pCt. überschritten ist.

§ 21. Beträgt die Uebersicherung bei Waarenlagern u. s. w. (§ 5) 10 bis 30 pCt. oder bei anderem beweglichen Vermögen 20 bis 50 pCt., so tritt, wenn der Fall einer wissentlichen Ueberschreitung nicht vorliegt, eine Geldstrafe von 10 bis 500 Thalern ein.

§ 28. Ein Versicherter, welcher gegen die Vorschrift des § 17 eine zu hohe Entschädigung aufstellt, hat eine Geldbuße von 5 bis 100 Thalern verwirkt; ist die Aufstellung in bösslicher Absicht geschehen, so treten die Strafbestimmungen des A. N. Thl. II Tit. 20 §§ 1375, 1376 und 1328 ein . . . .

Sind diese Vorschriften noch in Geltung oder sind sie durch die Einführung des Reichs-StGB. außer Kraft gesetzt? Nach § 2 des Einf.-Ges. ist das Reichs- und Landesstrafrecht aufgehoben, insofern es Materien betrifft, welche Gegenstand des StGB. geworden sind. Die unglückliche Wahl des Wortes „Materie“ hat bisher eine einheitliche und bedenkenfreie Erklärung dieser Anordnung nicht gestattet; insbes. bleibt es zweifelhaft, ob der § cit., wenn man unter der Materie eine bestimmte Gattung von Verbrechen, einen bestimmten Verbrechensbegriff verstehen will, jegliche diesen Begriff berührende Strafvorschrift außer Kraft setzt oder nur solche, die wörtlich oder inhaltlich in das StGB. Aufnahme gefunden. Mit anderen Worten, es bleibt zweifelhaft, ob man anzunehmen hat, daß eine, wenn vielleicht auch unvollständige Behandlung des Delictsbegriffs im StGB. als erschöpfende Regelung der Materie zu gelten hat, oder ob eine dem StGB. fremdgebliebene, die Materie betreffende Regel in Geltung verblieben. Das Reichsg. ist, indem es sich der ersteren Ansicht anschoß, zu den recht bedenklichen Entscheidungen in Ansehung der Geltung des § 270 Preuß. StGB. gelangt — Entsch. Bd. 10 S. 220, Bd. 17 S. 202 — und zwar im Widerspruch mit der Rechtsprechung des früheren Ober-Tribunals.

Was das Mobilien-Feuerversicherungswesen anlangt, so ist soviel gewiß, daß das StGB. Zumiderhandlungen gegen die dasselbe ordnenden Satzungen als strafbare Handlungen nicht kennt, mit Ausnahme der einen Vorschrift, daß bestraft werden soll, wer in betrügerischer Absicht eine gegen Feuergefahr versicherte Sache in Brand setzt, eine Handlung, die sowohl das Preussische (§ 244) wie das Reichs-StGB. (§ 265) unter den Delictsbegriff des Betruges rubrizirt. Da diese singuläre Bestimmung als strafrechtliche Regelung der ganzen Materie nicht gelten kann, würde man zu dem Satze kommen müssen, daß die Strafbestimmungen des O. v. 8. Mai 1837 nicht außer Kraft gesetzt seien. Indessen bleibt noch zu prüfen, wie das Gesetz selbst seine Strafbestimmungen charakterisirt hat. Wenn § 28 anordnet, daß bei dem Vorhandensein der von ihm bezeichneten Thatbestandsmerkmale die §§ 1375, 1376, 1328 II. 20 A. N. maßgebend sein sollen, wenn es also das Zusammentreffen jener Thatbestandsmomente mit den Strafen des Betruges bedroht, so wirft sich die Frage auf, ob das Gesetz in den in den §§ 20, 21 und 28 bezeichneten Handlungen überhaupt nur eine besondere Art des Betrugs oder Vorbereitung, bez. Versuchshandlungen zu einem Betruge gesehen hat. In diesem Falle würde, da die Materie des Betrugs im StGB. in erschöpfender Weise geordnet ist, der § 2 Einl. Platz greifen müssen. Was nun den § 28 anlangt, so hat das Pr. Ober-Trib. in dem Erf. v. 17. Dez. 1875 — Cpp. R. Bd. 16 S. 810 — angenommen, daß er einen besonderen eigenen Thatbestand enthalte, die That solvin keinesfalls als ein qualifizirter Betrug aufzufassen, und daß durch die Heranziehung der §§ des A. N. Thl. II Tit. 20 nur bestimmt werde, es solle die That mit derselben Strafe wie der Betrug geahndet werden. Deshalb die Merkmale des § einen eigenen Thatbestand bilden und aus ihnen der des § 263 StGB. nicht konstruirt werden kann, darüber läßt sich das Urtheil nicht näher aus. Von der entgegengelegten Auffassung ist das Reichsg. im Urth. v. 4. Dez. 1880 — Entsch. Bd. 3 S. 85 — ausgegangen. Es entnimmt dem Wortlaut des § in Verbindung mit dem Zusammenhange, in welchem er mit den übrigen §§ des Gesetzes steht, insbes. mit dem § 17, nach welchem im Falle eines Brandes der Anspruch



ruhenden Entschädigung einen Vermögensschaden erlitten haben würde. Ohne Rechtsirrtum konnte die Vorinstanz in dieser Handlungsweise des Angekl. die Bethätigung des Willens erblicken, durch Irrthumserrugung das Vermögen der Gesellschaft zu beschädigen, sich selbst aber einen rechtswidrigen Vermögensvorthail zu verschaffen. Dies genügte nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsg., um die Verurtheilung des Angeklagten wegen versuchten Betrugs zu rechtfertigen.

StPD. § 281. Wird bei der Bildung der Geschworenenbank ein Name aus der Urne vom Vorsitzenden gezogen, welcher sich weder auf der dem Angeklagten mitgetheilten Spruchliste befindet, noch ihm vor dem Beginn der Hauptverhandlung gemäß § 277 StPD. mitgetheilt worden, so kann ein Verstoß gegen das Gesetz vorliegen, auf den eine Beschwerde aus § 377 Ziff. 1 StPD. gegründet werden kann. Urth. III. S. v. 25. Febr. 1889 wider B. Rep. 302/89.

Die Revision des Angekl. bezeichnet den § 377' in Verbindung mit den §§ 276 ff. StPD. als verlegt. Bei Bildung der Geschworenenbank sei der

des Versicherten den wirklich erlittenen Verlust nicht übersteigen darf, daß das Gesetz allerdings einen Thatbestand als ein besonderes Delikt bedrohe, welcher sich als vollendeter oder versuchter Betrug darstelle. Zur Unterstüßung dieser Ansicht wird noch darauf hingewiesen, daß, wenn man in der in bösslicher Absicht erfolgten Aufstellung einer unwahren Brandschadensforderung einen versuchten Betrug finden könne und müsse, dieser doch in Preußen nicht anders und nach anderen Vorschriften behandelt werden dürfe, wie in den anderen Bundesländern.

Die Folge dieser verschiedenen Auffassung geht dahin, daß das Ober-Trib. den § 28 für noch in Geltung stehend ansah, während das Reichsg. denselben zum mindesten in seinem zweiten Theile für außer Kraft gesetzt erachtet, eine Rechtsansicht, der auch obiges Urtheil gefolgt ist. Prüft man beide Ansichten, so wird die letztere nur in dem einen Falle zu Bedenken Anlaß geben können, wenn die Unrichtigkeit der Liquidation nicht in der Angabe der Gegenstände, sondern in der des Werths der wirklich durch Feuer zerstörten oder beschädigten Sachen besteht. Denn zweifellos kann in der Behauptung, die Sache habe den angegebenen Werth gehabt, nicht die Vorpiegelung einer falschen Thatsache gefunden werden. Inbezug hat das Reichsg. bereits in dieselben Entscheidungen, auch in der Behauptung eines bestimmten Werths einer Sache, die Behauptung einer bestimmten Qualität der Sache und somit die einer Thatsache angenommen.

Was nun den § 20 anlangt, so herrscht darüber kein Streit, daß er, wenn man die wissenschaftliche Uebersicherung nur als eine Vorbereitungs- oder eine Versuchshandlung zu der Verübung eines Betruges durch Aufstellung einer unrichtigen Brandschadensliquidation anjusehen hätte, als aufgehoben gelten müßte; denn die Materie des Betruges ist im StGB. erschöpfend geregelt, so daß für eine Strafbestimmung, durch welche eine an sich strafflose Vorbereitungs- oder ein besonders gearteter Versuch bedroht würde, kein Platz bliebe. Inbezug ist es nicht bloß der Gesichtspunkt einer Vorbereitung der späteren falschen Brandschadensforderung, von welchem aus das Gesetz die Handlung für strafbar erachtet, sondern es ist auch noch ein anderer maßgebend gewesen: der Gesetzgeber ist nämlich davon ausgegangen, daß die wissenschaftliche Uebersicherung, selbst wenn sie ohne Hinblick auf einen später bei dem Eintritt eines Brandes zu erlangenden Vortheil erfolgt, doch leicht zur Brandstiftung verleiten könnte. Nicht also weil durch die Handlung bereits ein vom Staat zu schützendes Rechtsgut verletzt wird, hat der Gesetzgeber eine besondere Strafandrohung für angemessen erachtet, sondern weil die That Gefahren für das öffentliche Wohl herbeiführen könnte. Mit Rücksicht auf diesen lediglich kriminal-politischen Gesichtspunkt hat denn auch sowohl das Ober-Trib. wie das Reichsg. in dem § 20 eine landesrechtliche Vorschrift gefunden, die durch die Einführung des StGB. außer Wirksamkeit gesetzt worden, Urth. v. 7. Febr. 1889 — Entsch. Bd. 19 S. 13. —

Der Thatbestand des § liegt vor, wenn die Versicherungssumme aller versicherten Gegenstände deren wahren Werth in der im Ab. 2 angegebenen Weise übersteigt; wenn ein einzelner Gegenstand in der bezeichneten Art versichert wird, selbst wenn die Versicherung der übrigen Gegenstände hinter deren Werth zurückbleibt, so daß die Versicherung aller Gegenstände deren Gesamtwert nicht übersteigt, Erf. des Ober-Trib. v. 23. Okt. 1872 und 18. Mai 1876 — Cpp. R. Bd. 13 S. 538, Bd. 17 S. 360 —; endlich wenn Sachen versichert werden, die gar nicht vorhanden sind, Erf. des Ober-Trib. v. 18. Mai 1876 — Cpp. R. Bd. 17 S. 360 — Urth. des Reichsg. v. 17. April 1885 — Entsch. Bd. 12 S. 150. —

Name eines Geschworenen „Dönig“ aus der Urne gezogen und ausgelooft worden, welcher in der dem Angekl. zugestellten Spruchliste der Geschworenen sich überhaupt nicht vorfinde. Die Ausloofung und Bildung der Geschworenenbank dürfe aber nur aus der Zahl der auf die Spruchliste gesetzten Geschworenen erfolgen.

Dem Angriffe konnte der Erfolg nicht verweigert werden. Nach § 377<sup>1</sup> beruht ein Schwurgerichtsurtheil auf einer Verletzung des Gesetzes, wenn die Geschworenenbank nicht vorschriftsmäßig besetzt war. Eine solche Verletzung liegt vor, wenn das Verfahren bei der Bildung der Geschworenenbank in einem wesentlichen Punkte den gesetzlichen Vorschriften, §§ 278 ff., nicht entspricht.<sup>\*)</sup> Und ein solcher wesentlicher Verstoß ist hier nicht ausgeschlossen. Die Spruchliste der Geschworenen ist dem Angekl. vorschriftsmäßig mitgetheilt worden. In derselben befindet sich ein Geschworener Namens „Dönig“ nicht. Nach dem Protokolle über die Bildung der Geschworenenbank waren die geladenen dreißig Geschworenen sämmtlich erschienen; es wurden die Namen in die Urne gelegt und daraus vom Vorsitzenden die einzelnen Namen gezogen. Nach den bei der Bildung der Liste abgegebenen Erklärungen lehnte die StA. neun, der Angekl. sechs von den ausgelooften Geschworenen ab. Unter denen, welche im Protokolle als von der StA. abgelehnt aufgeführt sind, befindet sich unter Nr. 6 „Dönig, Brauereibes.“ Zur Annahme eines bloßen Schreibfehlers (Dönig statt Rienig) ist die Sache nicht angethan. Bei der maßgebenden Beweisraft des Protokolls (§ 274 StPO) muß die Behauptung der Revision, daß ein Zettel mit dem Namen „Dönig“ aus der Urne gezogen, und daß ein in der Spruchliste der Geschworenen nicht Aufgeführter bei der Bildung der Geschworenenbank berücksichtigt worden, für erwiesen gelten. Daraus folgt nach § 377<sup>1</sup> StPO. die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung.

\*) Der Grundsatz, daß der § 377<sup>1</sup> nicht nur dann Anwendung findet, wenn eine im konkreten Falle zum Geschworenenamte nicht berufene Person bei der Bildung der Geschworenenbank ausgelooft und angenommen wird und an der Verhandlung, Beratung und Entscheidung der Sache Theil nimmt, sondern auch dann, wenn überhaupt bei der Bildung der Geschworenenbank die Vorschriften des Gesetzes nicht befolgt sind, gleichgiltig, ob der begangene Verstoß sich auf Personen bezieht, welche, nachdem ihre Namen aus der Urne gezogen, angenommen oder abgelehnt worden, ist bereits mehrfach vom Reichsg. adoptirt und eingehend gerechtfertigt worden, Entsch. Bd. 2 S. 241, Bd. 17 S. 173. Die Folgen dieses Grundsatzes werden wohl in den weitaus meisten Fällen beseitigt werden durch das Prinzip, daß die ergangene Entscheidung auf der Verhandlung und nicht auf dem Protokolle beruht. Auch dieses Prinzip, dem der Gedanke, es müsse dem materiellen, nicht dem formellen Recht Genüge geschehen, zu Grunde liegt, ist vom Reichsg. in stehender Rechtsübung anerkannt und festgehalten worden. Es wird somit überall (und mit vollem Recht) da durchgreifen, wo sich aus dem Sitzungsprotokoll und den Akten ersehen läßt, daß der formelle Gesetzesverstoß, also z. B. die Verschiedenheit der Namen der berufenen und der ausgelooften Geschworenen, die Folge eines Versehens oder Schreibfehlers ist. Denn gleichwie es richtig ist, daß das Recht des Angekl. auf das Empfanglichste verletzt wird, wenn bei der Bildung der Geschworenenbank ein Geschworener an dem Ausloofungsgeschäfte Theil nimmt, von dessen Einberufung der Angekl. keine Kenntniß erhalten, über dessen Annahme als Richter oder Ablehnung er sich zu entscheiden sonach keine Gelegenheit hatte, muß es auch für unbedenklich und als Gebot der Gerechtigkeit erachtet werden, daß dem Angekl. wegen eines Schreibfehlers oder sonstigen formellen Versehens bei der Wiederbeschreibung der aus der Urne gezogenen Namen ein Beschwerderecht nicht zusteht. Diese Grundsätze hat auch das obige Urtheil ausdrücklich anerkannt, nennleich es auffällig erscheinen mag, daß das Vorliegen eines Versehens verneint worden ist. Einen ähnlichen Fall, in welchem der Name des Geschworenen in dem Protokoll über die Bildung der Geschworenenbank Beckmann statt Wedmann angegeben war, hat das Reichsg. im Urth. v. 31. Mai 1889 (ungebunden) in Sachen wider Schmidt & Koppel, durch Berwerfung der Beschwerde und Annahme eines den Rechtsbestand des Urtheils nicht berührenden Schreibfehlers entschieden.

StPD. § 248. Es ist unzulässig, Thatfachen, welche in den in der Hauptverhandlung verlesenen Urtheilen festgestellt sind, um deshalb, weil sie dort festgestellt, auch in dem schwebenden Verfahren für erwiesen anzunehmen so lange, bis sie vom Angeklagten durch Gegenbeweis als unrichtig dargethan worden.

Urth. II. S. v. 5. März 1889 gegen R.

Der Angekl. ist wegen falscher Anschulldigung, die in einer von ihm gegen den Restaurateur M. wegen Beleidigung angestellten Privatklage gefunden ist, verurtheilt worden. Der Angekl. hatte in dieser Privatklage behauptet, er sei von M. durch den Vorwurf beleidigt worden, daß er nicht ein Zehnmarkstück, sondern eine Spielmarke in eine in dem M.'schen Etablissement aufgestellte automatische Wage geworfen habe und sich nunmehr bereichern wolle, indem er 10 Mk. erstattet verlange. M. ist rechtskräftig von der Anklage der Beleidigung, weil er keine unwahre Thatfache behauptet habe, freigesprochen, der Angekl. aber, weil er unter der Vorpiegelung, er habe ein Zehnmarkstück in die Wage geworfen, von M. die Herausgabe des Zehnmarkstücks verlangt, obwohl in der Kassete der Wage kein Zehnmarkstück, sondern nur eine Spielmarke von dem Gewicht und Ansehen eines solchen gefunden, wegen versuchten Betruges durch die Erst. des Schöffengerichts zu R. v. 4. Jan. 1888 und des Landgerichts daselbst v. 1. März 1888 rechtskräftig verurtheilt worden.

Die Revision führt Beschwerde über die Ablehnung von Beweisanträgen, die darauf abzielten, darzuthun, daß der in der Untersuchung wegen Betrugs als Zeuge vernommene M. nicht in allen Punkten die Wahrheit gesagt und der automatische Apparat, als der Angekl. die Münze hineingeworfen, nicht ordentlich funktioniert habe. Ein offener Verstoß gegen § 377<sup>a</sup> StPD. würde vorliegen, wenn die Strafkammer, wie die Revision annimmt, bei der Ablehnung der Beweisanträge davon ausgegangen wäre, daß die in den Urtheilen wegen versuchten Betruges getroffenen Feststellungen auch in der gegenw. Untersuchung bindend seien für die Entscheidung der Beweisfrage, ob der Angekl. nicht ein Zehnmarkstück, sondern eine Spielmarke in den Apparat geworfen hat. Eine solche Bedeutung wohnt den in einer anderen Sache ergangenen Urtheilen nicht bei, die Strafkammer hatte vielmehr nach § 260 StPD. aus ihrer freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Ueberzeugung darüber zu entscheiden, ob jene Thatfache für erwiesen zu erachten sei oder nicht.

Nun hat zwar das angefochtene Urtheil die thatf. Feststellung der früheren Urtheile als bindend für die anhängige Untersuchung nicht in Betracht gezogen und ist bei der Entscheidung nicht davon ausgegangen, daß diese Feststellungen solange als maßgebend angesehen werden müßten, bis sie durch ein Wiedernahmeverfahren beseitigt worden wären; allein in den Urtheilsgründen ist ausgeführt, „die durch die verlesenen Urtheile v. 4. Jan. und 1. März 1888 erwiesene Thatfache, daß der Angkl. eine Spielmarke in den Apparat geworfen, bleibe bestehen, bis von dem Angekl. der Gegenbeweis, daß er ein Zehnmarkstück wirklich in den Apparat hineingeworfen habe, erbracht sei.“ Diese Ausföhrung läßt die Möglichkeit offen, daß der Vorderrichter den in der Untersuchung wegen Betrugs ergangenen Urtheilen eine rechtsgrundfähliche Bedeutung beigelegt hat, die sie nicht haben. Hängt die richterliche Entscheidung ab von der Feststellung einer Thatfache, die durch Zeugen nachweisbar ist, so geschieht die Feststellung am sichersten durch die Vernehmung der Zeugen vor dem erkennenden Richter, und wird letzterer nur in seltenen Fällen auf dieses zuverlässigste Mittel zur Erforschung der Wahrheit verzichten können. Eine gesetzliche Vorschrift, daß gewisse Thatfachen ausschließlich durch Vernehmung von

Zeugen nachgewiesen werden können, besteht indeß nicht. Nach § 248 St. O. durften die in der Strafsache wegen Betrugs ergangenen Urtheile in der Hauptverhandlung verlesen und als Beweismittel verwertet werden; die Wirkung dieser Beweisaufnahme auf die richterliche Ueberzeugung war an gesetzliche Schranken nicht gebunden und der Vorberrichter gesetzlich nicht behindert, aus der Verlesung die Ueberzeugung zu schöpfen und festzustellen, daß der Angekl. nicht ein Zehnmarkstück, sondern eine Spielmarke in den Apparat hineingeworfen hat. Nach den Urtheilsgründen ist es jedoch zweifelhaft, ob der Vorberrichter von diesem richtigen Gesichtspunkte aus die früheren Urtheile gewürdigt hat, oder ob er nicht vielmehr davon ausgegangen ist, daß die That- sache, daß der Angekl. nicht ein Zehnmarkstück, sondern eine Spielmarke in den Apparat hineingeworfen, deshalb, weil sie in den Urtheilen wegen Betrugs festgesetzt sei, auch in dem gegenw. Verfahren solange als erwiesen gelten müsse, bis der Angekl. den Gegenbeweis erbracht habe. In letzterem Falle würde das Urtheil gegen den Rechtsgrundsatz verstoßen, daß dem Angekl. die zu seiner Belastung dienenden Thatfachen nachzuweisen sind und nicht um- gekehrt der Angekl. seine Unschuld zu beweisen hat, von welchem Grundsatz auch in dem Falle keine Ausnahme statuirt werden kann, wenn erhebliche Thatfachen in früheren Urtheilen festgestellt worden sind, welche nur die Auf- fassung eines anderen Richters von dem Inhalt abgelegter Zeugenaussagen ergeben. Da hiernach nicht ausgeschlossen ist, daß der Ablehnung der Beweis- anträge ein Rechtsirrtum zu Grunde liegt und bei richtiger Würdigung der rechtlichen Bedeutung der Urtheile wegen Betrugs eine andere Entscheidung getroffen wäre, so war das Urtheil . . . aufzuheben.

St. O. § 230. Eine Fahrlässigkeit kann nur dann durch eine Unter- lassung begangen werden, wenn der Unterlassung eine Pflicht zum Handeln gegenübersteht.

St. O. § 266. Daß der Eintritt des rechtswidrigen Erfolges als eine mögliche Folge des fahrlässigen Verhaltens bei Anwendung der erforderlichen Aufmerksamkeit vorher- sehbar war, bedarf besonderer Feststellung nur, sobald es ausdrücklich bestritten worden.

Urth. II. S. v. 8. März 1889 gegen B.

Nach den Urtheilsgründen hat der Angekl. auf einem zu seinem Grund- stück gehörigen Terrain, über welches regelmäßig Personen, die sich nach der hinter dem Grundstücke des Angekl. liegenden Vereinstischlerei begeben wollten, ihren Weg nahmen, behufs Errichtung eines Gebäudes durch den Schacht- meister D. eine Grube von etwa Mannestiefe ausgeschachtet, aber mit einem Zaune nicht versehen lassen. Am Morgen des 27. Mai fiel der Arbeiter S., welcher kurzfristig ist, als er nach der Vereinstischlerei gehen wollte, in die Grube und brach ein Bein. Auf Grund dessen stellt der erste Richter fest, daß der Angekl. dem § 367 Nr. 12 St. O. zuwider an einem Orte, an welchem Menschen verkehren, eine Grube derart unverwahrt gelassen hat, daß dadurch Gefahr für Andere entstehen konnte, und daß er hierdurch zugleich eine Körperverletzung des S. durch Fahrlässigkeit verursacht hat. Er straft deshalb in Gemäßheit des § 73 nach § 230 St. O.

Die hiergegen angebrachten Revisionsbeschwerden können für durchgreifend nicht erachtet werden. Der erste Richter stellt sowohl den Thatbestand des § 367<sup>12</sup>, als auch den des § 230 Abs. 1 St. O. bedenkenfrei fest. Die Revision rügt, der erste Richter gehe von der irrigen Rechtsansicht aus, daß derjenige, welcher ein Gesetz polizeilichen Inhalts übertrete, sich schon dadurch eine für

die Anwendung des § 230 StGB. erforderliche Fahrlässigkeit zu Schulden kommen lasse, und macht dem ersten Richter den Vorwurf, daß er den von dem Angekl. erhobenen Einwand zwar in Beziehung auf den § 367<sup>12</sup>, nicht aber hinsichtlich der dem Angekl. zur Last gelegten Fahrlässigkeit geprüft habe. Beide Angriffe sind verfehlt. Eine Rechtsansicht, wie sie die Revision dem ersten Richter beimißt, ist in den Urtheilsgründen nicht aufgestellt und ebenso wenig geben diese einen Anhalt dafür, daß der erste Richter die Fahrlässigkeit des Angekl. lediglich durch sein Zuwiderhandeln gegen den § 367<sup>12</sup> für dargethan erachtet und nicht vielmehr das fabri. Verhalten desselben aus den thats. Unterlagen des Urtheils hergeleitet hat. Was aber den Einwand des Angekl. anlangt, so hat der erste Richter denselben in jeder Beziehung ausreichend gewürdigt. Nach den Urtheilsgründen ging der Einwand des Angekl. dahin, daß er zur Herstellung von Sicherheitsmaßregeln keine Verpflichtung gehabt habe, weil dies lediglich Sache des Schachtmeisters D. gewesen sei, welcher die Ausschachtung der Grube bewirkt habe, umso mehr, als er — der Angeklagte — nicht sachverständig für die Errichtung von Bauten sei und der § 76 der . . . Poliz.-V. v. 15. April 1877 den Bauleiter verpflichte, für alle diejenigen Anordnungen Sorge zu tragen, welche zur Verhütung von Unglücksfällen während des Baues erforderlich seien. Durch diesen Einwand hatte der Angekl. seine Verpflichtung, die Grube zu verdeden oder zu verwahren, bestritten, und hätte er eine solche Verpflichtung nicht gehabt, so würde er weder derjenige sein, welcher die Vorschrift des § 367<sup>12</sup> übertreten hätte, noch würde ihm der Vorwurf der Fahrlässigkeit gemacht werden können. Denn derjenige, welcher zur Vornahme einer Handlung keinerlei Verpflichtung hat, handelt nicht fahrlässig, wenn er eine solche Handlung vorzunehmen unterläßt. Die Verpflichtung des Angekl., die Grube zu verwahren, kann indessen vorliegend keinen Bedenken unterliegen. Allerdings ist der, welcher sich wegen der in dem § 367<sup>12</sup> vorgesehenen Unterlassungen strafbar macht, nicht stets und nothwendig der Eigentümer als solcher. Unter Umständen kann auch ein Anderer, den Inhaber oder den Verwalter oder denjenigen, der eine gefährliche Anlage gemacht hat, allein die strafrechtliche Verantwortlichkeit treffen (vgl. die Urth. des Reichsg. v. 23. Febr. 1882 und v. 23. Nov. 1886, Entsch. Bd. 6 S. 64, Bd. 15 S. 58). Wenn aber, wie hier, der Eigentümer selbst an einem Orte, an dem Menschen verkehren, eine Grube anlegen läßt, so hat er auch die Verpflichtung, dafür Sorge zu tragen, daß die Grube nicht unverdedt und unverwahrt bleibt, und verfällt der Strafe des § 367, wenn er solches zu thun unterläßt. Dies folgt aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, daß Niemand sein Eigenthum zur Herstellung gemeingefährlicher Anlagen gebrauchen darf. Ob der Angekl. sachverständig und im Stande war, selbst die zur Verwahrung der Grube erforderlichen Herrichtungen auszuführen, oder ob der Schachtmeister D. gleichfalls eine Verpflichtung hatte, für die Verwahrung der Grube zu sorgen, ist dabei ohne Belang. Ueberdies stellt auch der erste Richter fest, daß zu der Zeit, als der Unglücksfall passirte, die Grube bereits ausgeschachtet und hiermit die Thätigkeit des D. beendet war, und wenn er unter diesen Umständen dafür hält, daß mit Beendigung der Arbeit jedenfalls die volle Verantwortlichkeit für die Herstellung der in öff. Interesse erforderlichen Schutzmaßregeln auf den Angekl. zurückgefallen sei, fehlt er nicht rechtsgrundsätzlich.

Bestand aber für den Angekl. die Verpflichtung, die Grube zu verwahren, so ist nicht abzusehen, weshalb der erste Richter nicht annehmen konnte, daß die Körperverletzung des S., von der er feststellt, daß sie nicht eingetreten sein würde, wenn der Angekl. seiner Verpflichtung nachgekommen wäre, durch die

Fahrlässigkeit des Angekl. verursacht sei. Allerdings gehörte dazu, daß der Angekl. durch Anwendung der gebotenen Sorgfalt und Vorsicht den Unfall als eine mögliche Folge seiner Unterlassung hätte vorhersehen können. Hiervon konnte sich aber der erste Richter nach Lage der Sache für überzeugt halten, und daß er davon überzeugt gewesen ist, ergibt die Feststellung der Fahrlässigkeit; sich über die Vorhersehbarkeit des Unfalls ausdrücklich auszusprechen, wäre er nur verpflichtet gewesen, wenn dieselbe von dem Angekl. ausdrücklich bestritten worden wäre, was nach dem Audienzprotokolle nicht der Fall ist. Daß er den Rechtsbegriff der Fahrlässigkeit verkannt hat, erhellt nicht. Wenn er bei Zurechnung der Strafe zu Gunsten des Angekl. ansührt, daß die Personen, welche bei Tage das fragliche Terrain betreten, von einem Unfall nur betroffen werden konnten, wenn sie blind oder in hohem Grade kurzsichtig waren, bei Nacht aber nur Personen dort gegangen sind, welche von der Ausschachtung Kenntniß hatten und sich vorsahen, so sind diese Umstände zwar geeignet, das Verschulden des Angekl. zu verringern, lassen aber nicht erkennen, daß die Feststellung, derselbe habe fahrlässig gehandelt, eine rechtsirrhümliche ist.

EtWB. § 246.) Wenn bei dem Verkaufe eines Werthpapieres der Verkäufer vom Käufer irrtümlich eine größere Summe als Kaufpreis gezahlt erhält, als ihm rechtlich zustand, so kann er an dem zu viel erhaltenen Theile des Kaufgeldes durch Zueignung desselben eine Unterschlagung nicht begehen.

Urth. IV. S. v. 8. März 1889 wider H.

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils setzte die Angeklagte in dem Bankgeschäft von N. in B. einen über 1500 Mk. lautenden Pfand-

\*) Wesentliches Erforderniß für das Delikt der Unterschlagung ist, daß das Object der Aneignungshandlung ein für den Thäter fremder Gegenstand ist. Er darf nicht in das Eigenthum desselben, muß vielmehr nur in seine thali. Innehabung und zwar als fremder gekommen sein. Die Frage, ob diese Bedingung vorliegt, ist oft und namentlich bei den derivativen Erwerbarten schwer zu beantworten und in jedem Falle, wie das Reichsg., Entsch. Bd. 3 S. 35, S. 344, angenommen und auch in dem obigen Urtheile festgehalten, nach dem am Orte der That geltenden Civilrechte zu entscheiden. Wendet man die Regeln desselben an, so wird überall da, wo bares Geld den Gegenstand des deliktischen Angriffs bildet, eine Sachlage geschaffen, die sich nicht selten mit den Prinzipien des Strafrechts nicht recht vereinigen lassen will. Abgesehen davon, daß die auch im Preuß. Recht geltenden Grundsätze über den Uebergang des Eigenthums an den einzelnen Geldstücken durch ihre Vermischung mit anderen das Thatbestandsmerkmal der objektiven und subjektiven Rechtswidrigkeit der Zueignung beeinträchtigen, sind es auch die Regeln über die Zahlungen aus Irrthum und die auf sie gegründete Lehre von den Konditionen, welche nicht ohne eine eigenartige Einwirkung auf die Anwendbarkeit des Strafgesetzes bleiben. Von den in dieser Richtung ergangenen Entscheidungen des Reichsg. sind folgende hervorzuheben:

1. Urth. v. 24. Mai 1880 — Entsch. Bd. 2 S. 65. — A. schuldet dem B. 59 Mk. Aus Irrthum liquidirt und fordert B. 95 Mk., und A. zahlt diese Summe. Gleich darauf entdeckt B. seinen Irrthum, zahlt jedoch die zuviel erhaltenen 36 Mk. nicht an A. zurück, sondern verwendet sie in seinen Nutzen. Das Instanzgericht nahm Unterschlagung der 36 Mk. an, das Reichsg. aber reprobierte diese Annahme. Es führte aus, der Umstand, daß A. zu Folge eines Irrthums hinsichtlich der Höhe seiner Verpflichtung mehr bezahlte, als er schuldig gewesen, habe den Uebergang des Eigenthums der Geldstücke auf den Empfänger nicht zu hindern vermocht, sondern nur eine Verbindlichkeit des Empfängers, die zuviel vereinnahmten 36 Mk. zurückzugeben, und eine persönliche Klage des A. auf diese Rückgabe erzeugt.
2. Urth. v. 19. Novemb. 1881 — Entsch. Bd. 5 S. 165. — Der Bankier A. zahlt an B. dessen Guthaben heraus, das er irrtümlich auf 4000 Mk. berechnet, während es nur 3000 Mk. beträgt. B. bemerkt den Irrthum, giebt jedoch den zuviel erhaltenen Betrag nicht zurück, sondern verwendet ihn in seinen Nutzen und bestreitet später den Empfang. Die Vorinstanz fand in dem Verhalten des B. den Thatbestand der Unterschlagung.

brief um. Während sie von dem sie abfertigen den Buchhalter B. 1200 M. Pfandbriefe gleicher Art und 300 M. baar verlangte, verstand dieser sie dahin, daß sie 1200 M. baar und nur 300 M. in Pfandbriefen zu haben wünschte, und stellte demgemäß unter Berücksichtigung des Agios und der Zinsen eine Berechnung auf, nach welcher die Angekl. 1250,80 M. baar und einen Pfandbrief über 300 M. zu erhalten hatte. Unter Vorzeigung dieser Berechnung zählte B. auf den Ladentisch den Baarbetrag, und zwar in einem Tausendmarktschein, zwei Hundertmarktscheinen, einen Fünzigmarktschein und 80 Pf. der Angekl. auf, welche das Geld an sich nahm und in einer Reisetasche oder in einem Korbe unterbrachte. Erst etwa zehn Minuten später übergab der inzwischen anderweit beschäftigt gewesene B. der Angekl. einen Pfandbrief über 1000 M. und einen solchen über 200 M. Angekl. nahm diese Pfandbriefe an sich, „obgleich sie wußte, daß dieselben zusammen über 1200 M. lauteten“.

Das Reichsg. mißbilligte diese Ansicht und führte unter Hinweis auf die §§ 191 ff. I. 16 P.R. aus, daß das Gegebene in das Eigenthum des Empfängers übergegangen, eine Vindikation desselben ausgeschlossen und dem Geber nur eine Kondiktion gelassen sei.

3. Unger. Urth. IV. S. v. 12. Dez. 1884 wider P. Rep. 2865/84. A. will dem B. auf dessen Verlangen einen Hundertmarktschein wechseln und zahlt deshalb hundert Marktscheide auf, die B. sodann an sich nimmt, ohne dem A. den Geldschein auszuhändigen, den er aus Versehen zugleich mit den Marktscheiden wieder einsteckt. Erst am folgenden Tage bemerkt A. das Fehlen des Scheins. Der erste Richter nahm an, daß B. die von A. aufgezählten 100 M. unterschlagen habe, weil sie bei dem Ausbleiben der aerabredeten Gegenseitigung, nämlich der Uebergabe des Scheins, nicht in das Eigenthum des B. gelangt seien. Das Reichsgericht hat diese Auffassung reprobirt. Es ist davon ausgegangen, daß B., als er das Geld an sich nahm, sich in gutem Glauben befand und deshalb Eigenthümer des an ihn gezahlten Geldes geworden, und daß die später eintretende mala fides ihm das Eigenthum nicht wieder entziehen konnte.

Denselben Grundsatzen ist auch das obige Urtheil gefolgt. Wollte man an denselben überall streng festhalten, so müßte man stets da, wo Gelder an Andere für Dritte gezahlt werden, zur Erfüllung des Thatbestandes der Unterschlagung die Feststellung fordern, daß der Zahlende die Abführung der Gelder in specie, nicht in genero bedungen habe. In allen den Fällen, in welchen kaufmännische Reisende Zahlungen für ihren Prinzipal, Versicherungsagenten Prämien u. a. m. in Empfang nehmen, würden die an sie gezahlten Gelder, sobald es den Zahlern nicht darauf ankommt, daß dieselben in specie abge liefert werden, in ihr Eigenthum übergehen, sobald nicht die Vorschriften über den Vollmachtsvertrag Anwendung finden können. Inessen hat das Reichsg. bei der Beurtheilung derartigen Verhältnisse vielfach von den civilrechtlichen Regeln abgesehen (wazu auch § 350 StGB. ausreichendes Anhalt bietet) und ohne Rücksicht auf dieselben in solchergehalt gezahlten Geldern ein ausreichendes Objekt einer Unterschlagung erblickt.

Anderes als die aufgeführten lagen folgende Fälle:

1. A. erhielt von B. ein Darlehn. Unter dem von B. aufgezählten Gelde befand sich eine Rolle, welche 50 einzelne Marktscheide enthalten sollte und unersüßet blieb. Später fand A., daß in ihr nicht Marktscheide, sondern 50 Doppelkranen aerpaßt waren. Ohne dem B. eine Mittheilung von der Sachlage zu machen, behielt A. die Geldstücke und verwandte sie in seinen Nutzen. Hier nahm das Reichsg. im Urth. a. 23. Okt. 1880 — Entsch. Bd. 3 S. 134 — den Thatbestand der Unterschlagung an, weil der Vertragswille beider Theile bei der Aushändigung des Geldes nicht auf die Uebertragung der Geldstücke und des Eigenthums an dieselben gerichtet gewesen, somit die Geldstücke für den A. eine fremde Sache geblieben.
2. Mit dem Auftrage, eine ihm abliegende Schuld zu tilgen, gab A. dem B. mehrere Geldscheine, darunter einen Tausendmarktschein, den er irthümlich für einen Hundertmarktschein gehalten hatte. B. bemerkte zwar bei der Ausführung des Auftrags den Irrthum, gab jedoch weder den Schein, noch die überschießenden 900 M. an A. heraus, eignete sich dieselben vielmehr zu, indem er sie in seinen Nutzen verwandte. Der erste Richter fand in der Aneignung der 900 M. eine Unterschlagung. Das Reichsg. hob zwar das Urtheil auf, weil B. die 900 M., die er beim Wechseln des Tausendmarktscheins erhalten, nicht als eine fremde Sache besaß; führte aber aus, es könne angenommen werden, daß der ganze Tausendmarktschein Gegenstand der Unterschlagung gewesen, weil bei der Uebergabe desselben an B. ein error in corpore stattfand, somit Eigenthum an demselben auf den B. nicht übergegangen sei. Urth. a. 12. Jan. 1886, Rechtspr. Bd. 8 S. 43.

und entfernte sich mit den Pfandbriefen und dem vorher empfangenen baaren Gelde aus dem Bankgeschäfte.

Diesem Sachverhalt, insbes. der vorstehend hervorgehobenen Stelle der Urtheilsgründe gegenüber entbehrt die Ausführung der Revision, daß das Wissen der Angekl. von dem Werth der ihr ausgehändigten Pfandbriefe nicht festgestellt sei, der thats. Begründung; allein die auf Verletzung des § 246 StGB. gestützte Revisionsbeschwerde führt aus folgenden Gründen zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils.

Man kann dem Vorderrichter zwar darin beitreten, daß die Angekl., nachdem ihr ihrer ursprünglichen Bestellung gemäß Pfandbriefe über den Betrag von 1200 Mk. ausantwortet worden waren, auf den Baarbetrag nur in Höhe von 350,80 Mk. Anspruch hatte und nunmehr verpflichtet gewesen wäre, von dem erhaltenen Papiergelde 900 Mk. zurückzugeben. Allein die Verpflichtung zur Rückgabe des Geldes berührt die Eigenthumsfrage nicht, reicht nicht dazu aus, die Eigenschaft des Geldes als einer der Angekl. fremden Sache festzustellen. Und wenn der Vorderrichter weiter erwägt, daß die Angekl. letzteres (das Zurückgeben) nicht that, sondern sich mit dem vollen Baarbetrage von 1250,80 Mk. aus dem Bankgeschäfte entfernte, sich also 900 Mk. mehr, als ihr zukam aneignete, so bleibt unaufgeklärt, warum die Aneignung der ganzen 1250,80 Mk. nicht schon darin zu finden war, daß Angekl., wie vorher festgestellt, das Geld an sich nahm und in einem Behältnisse, das sie bei sich führte, unterbrachte. Da sich nicht unterstellen läßt, daß die Angekl. das ihr von B. als theilweise Dedung des diesem übergebenen Pfandbriefs über 1500 Mk. gezahlte Geld, wenn sie es trotz der von ihrer Bestellung abweichenden Art des Umsatzes an sich nahm, ganz oder theilweise für den Zahlenden als dessen Eigenthum behalten wollte, bleibt nur die Annahme übrig, daß das Geld schon mit der Zahlung durch B. und mit der Annahme Seitens der Angekl. in deren Eigenthum übergegangen war. Für den Eigenthumsübergang war es gleichgültig, ob die Angekl. dabei stillschweigend die aus der Berechnung des B. ersallende abweichende Ausführung des Geschäfts genehmigte, oder ob sie sich schon damals als möglich vorstellte, daß B. ihr ihrer ursprünglichen Bestellung gemäß noch 1200 Mk. Pfandbriefe geben würde, denn, wie das Reichsg. bereits früher unter Hinweis auf die §§ 189 ff. I. 16 BR. ausgeführt hat (Entsch. Bd. 5 S. 165), macht das Preuß. Recht den Eigenthumsübergang auf den Empfänger einer Zahlung nicht von dessen Redlichkeit abhängig, legt der letzteren vielmehr nur Einfluß auf den Umfang der rein persönlichen Erstattungspflicht bei. War aber durch Zahlung und Annahme das Eigenthum des Geldes — unbeschadet des persönlichen Erstattungsaufpruchs des Zahlenden — auf die Angekl. übergegangen, so konnte dasselbe durch die spätere Uebergabe und Annahme der 1200 Mk. Pfandbriefe nicht beseitigt werden.

Hat der Vorderrichter hiernach rechtsirrhümlich das gezahlte Geld als eine der Angekl. fremde Sache angesehen und deshalb den § 246 StGB. zu Unrecht angewendet, so rechtfertigt sich zwar die Aufhebung des angefochtenen Urtheils mit den von der Gesetzesverletzung betroffenen Feststellungen (§§ 376, 393 StPD.), aber nicht die sofortige Freisprechung. Das Instanzgericht, an welches die Sache zu diesem Behufe gemäß § 394 StPD. zurückzuverweisen war, wird vielmehr auf Grund weiterer thatsächlicher Erörterungen zu prüfen haben, ob in dem Thun der Angekl., welches den Gegenstand des Verfahrens bildet, nicht etwa eine andere strafbare Handlung zu finden ist.



StGB. § 121.) Es kann ein „Entweichen-Lassen“ darin gefunden werden, daß ein Transporteur dem ihm zur Begleitung anvertrauten Gefangenen gestattet, sich freiwillig und ohne seine Begleitung an den Ort zu begeben, zu dem er ihn transportiren sollte. Die That des Transporteurs wird dadurch nicht straflos, daß der Gefangene sein Versprechen erfüllt und sich an jenem Orte einfindet.  
Urth. IV. S. v. 8. März 1889 wider Pr. u. Rompl.

Das Instanzgericht hat die Angeklagten von der Anklage eines nach § 121 StGB. strafbaren Delikts freigesprochen, weil es in den von ihm für erwiesen erachteten Thatfachen das Thatbestandsmerkmal des Entweichens nicht

\*) Der § 121 StGB. gehört zu denjenigen Vorschriften, welche die Materie der Gefangenbefreiung regeln. Es sind diesem Zwecke die §§ 120. 121. 122. 347 StGB. gewidmet. Der Gesetzgeber ist bei der Ordnung des Stoffs zunächst von dem Grundsatz ausgegangen, daß die Selbstbefreiung eines Gefangenen an sich nicht strafbar ist, da in dieser Handlung zwar eine Aufsehung gegen die Autorität des Staats, unter welcher sich die Gefangennahme und Gefangenhaft vollzieht, und insofern auch die Verletzung eines Rechtsgutes des Staats gefunden werden kann; daß es jedoch Sache des Staates ist, die von ihm gebilligte Freiheitsentziehung zu einer wirksamen zu machen und sie mit Vorsichtsmaßregeln zu umgeben, die eine Durchbrechung zu hindern geeignet sind. Wo jedoch der Gefangene behufs seiner Befreiung zu Mitteln greift, welche der Sicherheit der staatl. Einrichtungen zu gefährden vermögen, oder wo die Befreiung der Freiheitsentziehung auf der Thätigkeit oder der Mitwirkung Anderer beruht, da erscheint das öff. Wohl und Interesse in einer Weise betheiligt, die den Schutz des Gesetzes fordert. Demgemäß bedroht das Gesetz die Zusammenrottung von Gefangenen zum Zweck ihrer Befreiung mit Strafe, § 122, und bezeichnet denjenigen, der für die Befreiung eines Gefangenen schuldhaft thätig wird, als strafbar. Hierbei unterscheidet es, ob der Dritte durch seine Handlung gleichzeitig eine ihm obliegende Pflicht, die ihm sei es durch Gesetz (vermöge seines Amtes) oder durch besonderen Auftrag übertragen worden, verletzt, §§ 121. 347 oder nicht, § 120. — Indem in diesen Fällen die Hülfe zur Selbstbefreiung, bz. die Beförderung derselben den Gegenstand der Strafandrohung bildet, konstruirt der Gesetzgeber ein besonderes eigenartiges Delikt. Er entscheidet die Beihilfe, die einer straflosen Hauptthat geleistet, ihrer accessorischen Natur wegen und, weil die Straflosigkeit der Hauptthat nicht aus lediglich persönlichen Eigenschaften des Thäters folgte, gleichfalls straflos war (ebenso Oshausen, Kom. zu § 120 Anm. 3. A. R. D. Meyer, Lehrbuch IV. Auß. S. 850 — jedoch ohne nähere Begründung), ihres Charakters, macht sie zu einer selbständigen Handlung und bedroht sie mit Strafe. Eine durchaus konsequente Folge dieser Konstruktion ist es, daß an diesem Delikt wiederum die Theilnahme eines Anderen, also auch des Gefangenen selbst rechtlich möglich ist; es kann sich sonach der Gefangene an einer That, die ihrem Wesen nach Beihilfe zu seiner eignen auf Befreiung seiner Gefangenhaft gerichteten Thätigkeit ist, in strafbarer Weise als Anstifter oder Gehülfe betheiligen. Der Theilnehmer zu einer straflosen That wird Hauptthäter einer strafbaren That und der Hauptthäter Theilnehmer bei derselben. Auch das Reichsg. hat bereits wiederholt diese Konsequenz gezogen Im Urth. v. 29. Nov. 1880 (Entsch. Bd. 3. S. 140, Rechtspr. Bd. 2. S. 580) hat es den Satz ausgesprochen, daß ein Gefangener, welcher einen Dritten durch Bitten überredet, ihm zu seiner Befreiung behülfslich zu sein (ihm die Thüre seines Gefängnisses zu öffnen), sich nach §§ 120. 48 StGB. strafbar macht, und im Urth. v. 13. Nov. 1882 (Rechtspr. Bd. 4. S. 812), daß ein Gefangener, welcher seinen Transporteur überredet, ihn entweichen zu lassen, von der Vorschrift der §§ 121. 48 StGB. getroffen wird. Zu demselben Ergebnisse ist auch die Wissenschaft gelangt, cf. Hälschner Bd. 2. S. 960, D. Meyer S. 851, v. Liszt III. Aufl. S. 539, Oshausen zu § 257 Anm. 20. —

Gefangener ist, wie das Reichsg. in stehender Rechtsprechung definiert, derjenige, welchem in gesetzlich gebilligter Form aus Gründen des öff. Interesses die persönliche Freiheit entzogen ist, und der sich zu Folge dieser Freiheitsentziehung in der Gewalt der zuständigen Behörde befindet. Entsch. Bd. 12 S. 162, Rechtspr. Bd. 4 S. 356. Beide Momente müssen zur Erfüllung des Begriffs zusammentreffen. Das erstere liegt nicht bloß dann vor, wenn die Freiheitsentziehung auf Grund eines gemäß § 114 StGB. ausgestellten Haftbefehls des Richters oder unter den Voraussetzungen des § 127 StGB. erfolgt ist. Vielmehr können auch andere Gründe zu einer hierher fallenden Freiheitsentziehung führen, z. B. in Preußen das Vorhandensein der Voraussetzungen aus dem O. v. 12. Feb. 1850 zum Schutz der persönlichen Freiheit (soweit dasselbe noch in Kraft ist), das Einschreiten der Polizeibehörde in Gemäßheit des § 10 II. 17 P.R., selbst wenn es, wie John in D. D. Bd. 3 S. 150 richtig bemerkt, im Interesse oder zum Schutz des Verhafteten

gefunden hat. Es ruht seine Entscheidung somit nicht auf lediglich that-sächlichen Gründen, sondern auf der Auslegung des Rechtsbegriffs des Entweichens, also auf rechtlichen Erwägungen. Der gegen diese gerichtete Angriff der Revision ist daher zulässig; es ist aber auch die Beschwerde einer Verurteilung jenes Rechtsbegriffs und demgemäß einer Verletzung des § 121 cit. begründet und muß durchdringen.

Das Instanzgericht nimmt zwar an, daß zum Entweichen ein Entziehen aus der Gewalt der mit der Begleitung und Beaufsichtigung des Gefangenen beauftragten Personen gehört, erachtet jedoch durch dasselbe den Begriff nur dann für erfüllt, wenn es nicht ein bloß augenblickliches ist, sondern in der Absicht geschieht, den Zweck, welchem die Gefangennahme zu dienen bestimmt war, zu vereiteln. Von dieser Ansicht ausgehend, hat es in der von ihm festgestellten Thatsache, daß die Angeklagten der Verletzung des R., er werde freiwillig

geschieht, die auf § 782 StVO. gestützte Anordnung des Richters, die Kriegsgefangenschaft (cf. Entsch. des Ob.-Trib. v. 15. Juli 1871, Meyer S. 848, v. List S. 547). Das andere Moment gewinnt Bedeutung, sobald die Freiheitsentziehung nicht von einem zuständigen Beamten, sondern einer Privatperson, z. B. auf Grund des § 127 StVO., ausgeführt ist. Allerdings ist auch in diesem Falle mit dem Moment der vorläufigen Ergreifung der Thatbestand der Freiheitsentziehung gegeben; in dessen macht sie den vorläufig Ergriffenen noch nicht zum Gefangenen. Im Urth. v. 19. Jan. 1886 — Entsch. Bd. 13 S. 254, Rechtspr. Bd. 8 S. 64 — hat das Reichsg. folgenden Fall entschieden. In seinem Stalle betraf A. eines Nachts einen ihm unbekanntem Mann, der im Begriff stand, das im Stalle stehende Pferd abzuführen. A. faßte ihn und brachte ihn zum Ortsvorsteher, der jedoch die Uebernahme desselben ablehnte. Das Reichsg. nahm an, daß jener, wenn auch vorläufig ergriffen und dadurch der persönlichen Freiheit beraubt, doch die Eigenschaft eines Gefangenen noch nicht erlangt hatte.

Von diesen Grundfällen ausgehend, hat das Reichsg. die Gefangenen-Qualität angenommen bei demjenigen, der auf Grund eines richterlichen Vorführungsbefehls von dem mit der Ausführung desselben beauftragten Beamten abgeholt worden war (Urth. v. 1. Mai 1885, Entsch. Bd. 12 S. 162), bei demjenigen, der behufs Feststellung seines Namens vor der Behörde sistirt werden sollte und zu dem Zwecke von dem Polizeibeamten vorläufig festgenommen war (Urth. v. 12. Oktob. 1885, Entsch. Bd. 12 S. 426 und Rechtspr. Bd. 7 S. 571); dagegen den Thatbestand des Gefangenseins für gegeben nicht angesehen bei einem Kinde, welches auf Grund des Preuß. G. v. 13. März 1878 einer Erziehungsanstalt überwiesen worden (Urth. v. 8. Nov. 1886, Entsch. Bd. 15 S. 39 und Rechtspr. Bd. 8 S. 687).

Ueber den Begriff des Entweichens läßt sich obiges Urtheil aus. Es ist durchaus richtig, daß die Entweichung in dem Augenblick vollendet ist, in welchem der Gefangene definitiv der Gewalt der Staatsbehörde entzogen, somit seine Gefangenschaft aufgehoben ist. Dieser Augenblick ist dann noch nicht eingetreten, wenn der entweichende Gefangene verfolgt wird, dazert, daß die Möglichkeit sofortiger Wiederherstellung der staatlichen Gewalt gegeben ist. Dagegen kommt es nicht darauf an, zu welchem Zwecke die Befreiung der staatlichen Gewalt erfolgt ist. In der im obigen Urtheil angezogenen Entscheidung des Reichsg. ist der Fall zur Aburtheilung gelangt, daß der Gefangenenaufsicher einem Gefangenen die Thüre der Gefangenenanstalt in der irrigen Meinung geöffnet hat, es warte vor derselben der Beamte, welcher den Gefangenen nach dem Gerichtsstelle führen sollte. Der Gefangene war nunmehr nach seiner Wohnung und erst von dort aus nach dem Gericht gegangen. Daß es auf die Dauer der erlangten Freiheit, sowie auf die Motive zu dem Entweichen nicht ankommt, folgt auch aus dieser Entscheidung.

Es könnte nun scheinen, als ob der § 121 zwischen dem Entweichen und der Befreiung eines Gefangenen einen wesentlichen Unterschied statuirt; denn im Abs. 1 werden beide Ausdrücke alternativ nebeneinander gestellt, der Abs. 2 aber gedenkt nur des Entweichens. Indeß ist diese Verschiedenheit in der Ausdrucksweise nur auf eine mangelhafte Redaction des § zurückzuführen. Wie das Reichsg. bereits in Ansehung des in dieser Beziehung völlig gleichlautenden § 347 StGB. im Urth. v. 2. Jan. 1882 (Entsch. Bd. 5 S. 324) ausgeführt hat, umfaßt das Entweichen die Befreiung und umgekehrt\*) und können Angesichts des Abs. 2 nicht einmal beide Ausdrücke dahin unterschieden werden, daß das „Entweichen-Lassen“ ein Unterlassen der Verhinderung, das Befördern der Befreiung eine positive Thätigkeit erfordern. Es wäre

\*) Ebenso Othhausen zu § 121 Anm. 4. — Hälshner, Strafr. Bd. 2 S. 962, welcher meint, es setze zwar das Befördern eine Mitwirkung voraus, es könne dieselbe aber gleichwohl nur darin liegen, daß dem Gefangenen lediglich die Möglichkeit der Befreiung geboten wird. v. List, Strafr. S. 540, läßt sich nicht näher aus.

nach Br. fahren und sich dem Bezirkskommando stellen, Glauben geschenkt und ihn in R. verlassen haben, die Erfordernisse des § für gegeben nicht erachtet, weil R. sein Versprechen erfüllt, somit den Zweck seiner Verhaftung nicht vereitelt habe. Diese Auffassung des Gesetzes ist rechtsirrhümlich. Wie das Reichsg. bereits im Urth. v. 2. Juli 1883 (Entsch. Bd. 9 S. 40) näher ausgeführt hat, will der Gesetzgeber ebenso in den §§ 120, 121., wie im § 347 StGB. jede Art der widerrechtlichen Aufhebung einer unter staatlicher Autorität erfolgten Verhaftung und Gefangenschaft treffen und hat als eine dieser Aufhebungsformen die Entweichung bezeichnet. Man hat daher unter ihr nicht bloß die Flucht des Gefangenen, sondern jede Handlung desselben, durch welche er in einer vom Gesetz nicht gebilligten Weise den Zustand des Gefangenseins aufhebt, zu verstehen. Mit einem solchen Akte ist der Thatbestand des Entweichens erfüllt, und ist es auf denselben ohne Einfluß, ob die Aufhebung der Gefangenschaft einen dauernden oder einen nur längere oder kürzere Zeit währenden Zustand der Freiheit schafft. Ebenso wenig kann der Thatbestand eine Aenderung erleiden durch das Motiv, welches den Gefangenen zur Aufhebung der Gefangenschaft bewogen. Da ferner für den Thatbestand einer strafbaren Handlung ein im Vorsatz oder Fahrlässigkeit sich bethätigendes Schuldmoment genügt, so hätte der Gesetzgeber, wenn er das Motiv oder die Absicht des Thäters zu einem Begriffsmerkmal machen wollte, dies in den §§ 121, 347. StGB. ebenso, wie in vielen anderen Vorschriften des Strafgesetzbuchs besonders zum Ausdruck bringen müssen.

Muß man hiernach annehmen, daß der Thatbestand des Entweichens in dem Augenblick erfüllt ist, in welchem der Gefangene die widerrechtliche Aufhebung der Gefangenschaft, also seine Entziehung aus der Gewalt der Behörde oder der mit seiner Beaufsichtigung betrauten Personen, herbeigeführt hat, so ergiebt sich als Inhalt des § 121 die Bedrohung jeder vorsätzlich oder fahrlässig verschuldeten Beseitigung der Gefangenschaft von Seiten der für die Aufrechterhaltung der letzteren verantwortlichen Personen. Diesem Inhalte, aus welchem das Wesen der That als ein Eingriff in die staatliche Autorität hervortritt, entsprechend, hat der Gesetzgeber dem § 121 auch seine Stellung im Abschnitt 6 des StGB. angewiesen.

Dies hat das Instanzgericht verkannt und in das Thatbestandsmoment des „Entweichenlassens“ eine Bedeutung hineingetragen, welche dem § fremd ist. Wenn sodann in den Urtheilsgründen noch ausgeführt wird, es hätten die Angekl. nicht beabsichtigt, den R. entweichen zu lassen, hätten vielmehr in der Erwartung gehandelt, daß R. seinem Versprechen gemäß sich freiwillig

auch in der That der legislatorische Grund nicht erfindlich, aus welchem bei der einen Thätigkeit ein fahrl. Handeln strafbar sein sollte, bei der anderen nicht. Uebrigens darf nicht übersehen werden, daß zur Konstitution des Fahrlässigkeitsbegriffs hier die Vorhersehbarkeit nicht sowohl des Entweichens oder der Befreiung, als vielmehr der Erleichterung oder Beförderung des Entweichens oder der Befreiung wesentlich ist, wie dies in dem ungedr. Urth. IV. S. v. 29. März 1889 gegen R. Rep. 539/89 besonders betont worden ist. Daß die Unterlassung der pflichtmäßigen Vorsicht, welche der Gefangene zur Selbstbefreiung benutzt, zur Herstellung der Fahrlässigkeit genügen kann, ist im Urth. v. 19. Februar 1882 (Rechtspr. Bd. 4 S. 356) näher ausgeführt.

Der im § 121 StGB. gemeinte Auftrag muß von einer Behörde oder einem Beamten ausgehen, welcher gesetzlich berechtigt ist, den Festgenommenen der Freiheit zu berauben: aus der eigenen Amtsbezugnis darf die Pflicht der Begleitung oder Bewachung nicht folgen, da für diesen Fall der § 347 gegeben ist. Dagegen kann, wie im Urth. des Reichsg. v. 25. Sept. 1882 (Entsch. Bd. 7 S. 103, Rechtspr. Bd. 4 S. 711) angenommen ist, der von der zuständigen Behörde einem ihrer Beamten ertheilte Auftrag, Gefangene zu begleiten oder zu bewachen, die Ermächtigung umfassen, in dringenden Fällen einen Anderen mit der Begleitung und Beaufsichtigung des Gefangenen zu beauftragen.

dem Bezirkskommando stellen werde, so kann auch diese Ausführung die angefochtene Entscheidung nicht tragen. Zuörderst erfordert der § nur ein vorsätzliches Handeln, nicht eine Absicht, sein Thatbestand wird sonach erfüllt, wenn die Angekl., als sie den R. in R. verließen, sich bewußt waren, daß derselbe in Folge ihrer Handlung aufhörte, Gefangener zu sein und sich in ihrer Gewalt zu befinden. Sodann aber stützt sich die Ausführung auf dieselbe Auffassung von dem Begriff des Entweichens, der bereits oben als rechtswidrig dargelegt ist. Denn nur bei Unterlegung desselben gewinnt sie diejenige Bedeutung, welche das Instanzgericht ihr beilegt. Wären aber die Angekl. von derselben Ansicht ausgegangen, hätten also in dem irrigen Glauben gehandelt, daß ihre Handlung nicht strafbar sei, weil R. nicht entfliehen, sondern sich selbst stellen werde, so würde ihr Irrthum ein Thatbestandsmerkmal des Delikts, sohin das Strafgesetz betroffen haben, und würden sie sich deshalb auf den § 59 StGB. mit Erfolg nicht berufen können.

StP.D. § 265. Wenn in der Hauptverhandlung der Staatsanwalt beantragt, auch noch über eine im Eröffnungsbeschlusse nicht gedachte That zu verhandeln, und der Angekl. keine Einwendungen gegen den Antrag erhebt, sondern sich zur Sache ausläßt, so kann in seinem Verhalten eine Zustimmung im Sinne des § gefunden werden. Einer ausdrücklichen, der Verhandlung zustimmenden Erklärung bedarf es nicht.

Urth. II. S. v. 12. März 1889 gegen R.

Der erste Richter stellt fest, daß die Angekl. gegen Ende Sept. 1888 durch zwei selbständige Handlungen, und zwar durch zwei unzüchtige Handlungen, öffentlich ein Aergerniß gegeben hat. Er verurtheilt deshalb aus § 183 StGB. zu einer Gesamtstrafe von 6 Monaten Gefängniß und Verlust der bürg. Ehrenrechte auf ein Jahr.

Die prozessuale Beschwerde, daß hierbei der § 265 StP.D. verletzt sei, kann für durchgreifend nicht erachtet werden. Die Revision rügt, daß der erste Richter noch eine andere That als diejenige, wegen welcher das Hauptverfahren eröffnet war, zum Gegenstand der Aburtheilung gemacht habe, daß dieses aber nur hätte geschehen dürfen, wenn die That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes der Angeklagten bezeichnet worden wäre, während nach Ausweis des Sitzungsprotokolls die Angekl. nur auf den von der StA. in der Hauptverhandlung gestellten Antrag, auch den zweiten Fall des Vergehens gegen den § 183 StGB. zur Verhandlung und Entscheidung zu ziehen, aufmerksam gemacht sei und gegen den Antrag keine Einwendungen erhoben habe, was nach § 265 StP.D. nicht genüge.

Allerdings ist die Angekl. durch den Eröffnungsbeschluß nur für hinreichend verdächtig erachtet, am 26. Sept. 1888 durch unzüchtige Handlungen öffentlich ein Aergerniß gegeben zu haben. In der Anklageschrift war zwar bereits hervorgehoben, daß die Angekl. auch an anderen Tagen Handlungen begangen habe, welche bei den Anwesenden ein Aergerniß erregt hätten. Zum Gegenstand der Anklage war jedoch nur der Vorfall am 26. Sept. gemacht worden. Wenn indessen auch darnach anzunehmen ist, daß durch den Eröffnungsbeschluß der Angekl. das Vergehen wider den § 183 StGB. nur in einem Falle zur Last gelegt war, und der erste Richter, indem er die Angekl. dieses Vergehens in zwei Fällen für schuldig erachtete, über eine That erkannte, wegen welcher das Hauptverfahren nicht eröffnet war, so ist doch nicht anzuerkennen, daß der erste Richter die Voraussetzungen, unter denen dies nach

§ 265 StP. geschehen kann, außer Acht gelassen hat. Der von der StA. in der Hauptverhandlung gestellte Antrag ging dahin, zu verhandeln und zu entscheiden, ob die Angekl. das Vergehen gegen den § 183 StGB., welches ihr durch den Eröffnungsbeschluss zur Last gelegt war, auch in einem zweiten Falle begangen habe. Indem der erste Richter die Angekl. auf diesen Antrag aufmerksam machte, ließ er sie weder über die gesetzlichen Merkmale der That, welche zur Verhandlung und Aburtheilung gelangen sollte, noch über das anzuwendende Strafgesetz im Unklaren und da die Angekl., wie das Sitzungsprotokoll ergibt, gegen den Antrag keine Einwendungen erhob, sondern sich zur Sache ausließ, gab sie ihre Zustimmung dazu, daß auch über den zweiten Fall verhandelt und erkannt werde.

StP. §§ 267. 273. Enthält die verkündete und in das Sitzungsprotokoll aufgenommene Urtheilsformel einen Rechenfehler, so verstoßt die spätere Berichtigung desselben und die Uebernahme der berichtigten Formel in das zu den Akten gebrachte und in Ausfertigung dem Angekl. zugestellte mit Gründen versehene Urtheil nicht gegen das Gesetz.  
Urth. IV. S. v. 12. März 1889 gegen P.

Die gegen das erste Urtheil erhobene Beschwerde ist verfehlt. Nach Ausweis des Sitzungsprotokolls ist allerdings das Urtheil dahin verkündet worden, daß der Angekl. P. — unter Freisprechung, bz. Einstellung des Verfahrens in Betreff der übrigen zur Anklage gestellten Fälle — wegen Sachbeschädigung in elf Fällen und Beschädigung eines Grabes in einem Falle zu sechs Jahren Gefängniß und dreijährigem Verluste der bürg. Ehrenrechte verurtheilt worden, und es ist erst nachträglich das Wort „elf“, als auf einem Rechenfehler beruhend, durch Durchstreichen und Ueberschreiben des Wortes „dreizehn“ berichtigt worden. Aber es ist auch in dem schriftlich abgesetzten, dem Angekl. demnächst zugestellten und auf dreizehn Fälle der Sachbeschädigung lautenden Urtheile von den erkennenden Richtern ausdrücklich konstatiert worden, daß bei der Berathung und Beschlußfassung desselben im Ganzen dreizehn Sachbeschädigungen im Sinne des § 303 und § 304 StGB. festgestellt worden seien, und daß danach die versehentlich geschehene Verkündigung von Sachbeschädigungen des P. in elf, statt in dreizehn Fällen, wie das Protokoll ergäbe, zu berichtigen gewesen sei. Hieraus ergibt sich, daß es sich bei der vorliegenden Berichtigung nicht etwa um eine erst nach der Hauptverhandlung abschließenden Publication des Urtheils unstatthaft beschlossene materielle Aenderung oder Ergänzung des wirklich erlassenen Richterspruchs handelt oder auch nur um eine Vervollständigung der Verkündigung in einem bei Verlesung der Urtheilsformel übersehenen Theile der ergangenen Entscheidung, welche in der im § 267 StP. bestimmten Frist nachzuholen gewesen wäre. Die Berichtigung betrifft vielmehr lediglich einen bei der Berathung und Beschlußfassung des verkündeten Urtheils unterlaufenen Irrthum in der Zahl der erwiesenen Straffälle, welcher in Beziehung auf die verkündete Urtheilsformel als ein bloßer Fehler der Fassung derselben sich darstellt, und als solcher nicht in Rechtskraft übergehen, sondern zur Behebung jeden Zweifels über den Inhalt des wirklich beschlossenen und erlassenen Urtheils jederzeit klar gestellt und berichtigt werden konnte. (Vgl. Entsch. des Reichsg. in Straff. Bd. 13 S. 267, Ab. 15 S. 271.) Die Nichtstellung der Urtheilsformel läßt sonach im vorliegenden Falle die von der Revision gerügte Verletzung der §§ 259. 266. 267. 271 bis 275 StP. nicht erkennen und giebt dem Angekl. umfoweniger Grund zur Beschwerde, als nicht einmal behauptet worden ist, daß die nach

Ausweis des Sitzungsprotokolls mit der Verkündung des Urtheils verbundene Mittheilung der den Tenor ergänzenden Gründe sich nur auf elf, nicht auf dreizehn Fälle der Sachbeschädigung erstreckt hat.

StGB. § 246. KonkD. §§ 5. 102. 107. 108. Die widerrechtliche Disposition über eine zu einem Nachlaß gehörige Sache Seitens des thatsächlichen Inhabers des Nachlasses wird dadurch nicht zu einem Diebstahle, daß über den Nachlaß der Konkurs eröffnet worden.<sup>\*)</sup>

Urth. IV. S. v. 15. März 1889 wider R. u. Rompl.

F. war vom Gärtner B. als Gehilfe angenommen und nach dessen Tode

\*) Die Eröffnung des Konkurses greift zwar in das Eigentumsrecht des Gemeinschaftners insofern ein, als sie ihm das Recht der Verwaltung und Verfügung über sein Vermögen in dem zeitigen Bestande entzieht. Sie nimmt ihm aber weder das Eigentum noch den thast. Besitz der zu diesem Vermögen gehörigen Gegenstände, gewährt auch dem Verwalter an diesen weder ein Pfand- oder Kufungs-, noch ein Retentionrecht. Wenn daher der Gemeinschaftner oder ein Dritter zu Gunsten desselben dem Verwalter, nachdem er sich in den Besitz der Gegenstände gesetzt, einen derselben wegnimmt, um ihn z. B. dem Zugriff der Konkursgläubiger zu entziehen, so liegt der Thatbestand weder des § 289 StGB., noch der des § 242 *ibid.* vor, sondern kann nur die Strafandrohung der KonkD. in den §§ 209 bis 211 in Frage kommen. Die gleichen Grundsätze finden Anwendung, wenn auf Antrag eines Erben oder eines Nachlassgläubigers der Konkurs über einen Nachlaß eröffnet wird. Die Frage, wer bis zu dem Augenblicke, in welchem der Konkursverwalter den Besitz der zur Konkursmasse gehörigen Nachlasssachen ergreift, Eigenthümer und Besitzer derselben ist, entscheidet sich nach den Regeln des Civilrechts. Es genügt wohl nach Preuss. Recht den Erbanfall zur Uebertragung des Eigentums an der Erbschaft und an den zu ihr gehörigen Sachen, ohne daß es einer Besitzergreifung bedarf, § 368 I. 9 A.N. Indessen folgt hieraus nicht, daß der Erbe auch den Gewahrsam der einzelnen Gegenstände erlangt, daß also die thast. Innehabung singulär wird. Die thast. Innehabung ist aber erforderlich, wenn ein Anderer dem Erben die Sache wegnehmen soll. Allerdings würde dieser Andere einen Diebstahl auch dann begehen, wenn nicht der Erbe, wohl aber ein Dritter sich im Gewahrsam der betr. Sache befindet, während dieser Dritte, sobald er sich die Sache rechtswidrig zueignet, keinen Diebstahl, sondern eine Unterschlagung verübt. Alle diese Sätze gelten auch für das gemeine Recht und hat für dieses Rechtsgebiet das Reichsg. dieselben im Urthl. v. 17. März 1884 — Entsch. Bd. 10 S. 251 — auch zur Anwendung gebracht. Nach ihnen begeht also einen Diebstahl, wer aus einem Grabe oder Erdbegräbnisse Sachen wegnimmt welche der Leiche mit in den Sarg gelegt worden; denn es sind dieselben von den Erben, nicht dereliquirt, sondern sie sind in deren Besitz geblieben. Anders freilich liegt die Sache, wenn eine Leiche auf freiem Felde gefunden und der Sachen, die sich bei ihr vorfinden, beraubt wird. Dem Pr.Ob.Trib. lag folgender Fall zur Entscheidung vor. D. hatte sich aus seiner Wohnung entfernt, um in einer anderen Ortschaft Gelder für von ihm gelieferte Arbeiten einzulassiren. Auf dem Rückwege starb er plötzlich. Der Angekl. fand die Leiche, nahm das von D. einlaffirte Geld aus der Tasche und eignete es sich zu. Der Instanzrichter hatte angenommen, daß, weil der Ort des Todes unfern der Wohnung des Verstorbenen lag, die Wittve desselben in der Lage gewesen wäre, sogleich nach dem Tode ihres Ehegatten den Besitz an den bei der Leiche gefundenen Gegenständen auszuüben, und hatte deshalb den Thatbestand des Diebstahls für vorliegend erachtet. Das Ober-Trib. hat, indem es die Ausführung des Instanzrichters dahin auslegte, daß derselbe angenommen, es habe die Ehefrau des Verstorbenen bereits den Gewahrsam an den Sachen gehabt, die Entscheidung als nicht rechtsirrhümlich gebilligt (Urt. v. 16. Mai 1876, Cpp. R. Bd. 17 S. 347). Daß diese Entscheidung im höchsten Maße gezwungen, und daß ihr eine Menge der wesentlichsten Bedenken entgegenstehen, wer wollte das in Abrede stellen. Das Strafrecht verlangt die Bestrafung einer derartigen That: die civilrechtlichen Grundsätze lassen den Strafrichter im Stich. Nach ihnen hatte Niemand den Besitz, die thast. Innehabung des Geldes, und konnte einen Diebstahl an demselben nicht verüben werden. Es hatte aber auch Niemand das Geld verloren und war daher von einem Finden desselben und einer Fundunterschlagung keine Rede. Man griff deshalb zu jenem wunderlichen Auskunftsmittel, um die That nicht ungestraft zu lassen. Daß der Gesetzgeber das Vorhandensein einer Leiche im Strafgesetze anerkennt, beweist das MitStGB. o. 20. Juni 1872, welches im § 134 aus dem Berauben der Leichen der in der Schlacht Gefallenen ein besonderes Delikt macht, die That also nicht als Diebstahl ansieht. Eine Besonderheit ist dabei noch, daß dieses Delikt nur an den Leichen der Angehörigen der deutschen oder verbündeten Truppen, nicht auch der Feinde begangen werden kann.

vom Schwager desselben, dem Kaufmann N., als solcher beibehalten und ihm dabei der Auftrag erteilt worden, Blumen und Topfgewächse aus der Gärtnerei, in der er seine Wohnung behielt, zu verkaufen. Bald darauf beantragte N. die Eröffnung des Konkurses über den Nachlaß des W. und benachrichtigte den F. von der auf seinen Antrag erfolgten Eröffnung des Konkurses. Gleich nachher und bevor noch der Konkursverwalter sich in den Besitz der zum Nachlaß gehörigen Gegenstände gesetzt hatte, verkaufte F. heimlich eine Partie Samen an R. und schaffte dieselbe aus der Gärtnerei fort, wobei sich S. insofern betheiligte, als er die Säcke mit dem Samen vom Boden des Gärtnerhauses herabschaffte. Die Vorinstanz hat in der Handlung des F. den Thatbestand eines Diebstahls und in der des S. den der Beihülfe zu diesem Vergehen gefunden. Diese Auffassung hat das Reichsgericht gemißbilligt und das Urtheil aufgehoben unter anderen aus folgenden Gründen:

Die Vorinstanz ist von der Annahme ausgegangen, daß sich F. zur Zeit der That nicht im thats. Besitze (im Gewahrsam) der Sämereien befand, da andernfalls der S. durch das Hinabwerfen der Säcke vom Boden sich nur an einer Disposition über dieselben Seitens ihres Inhabers betheiligte, nicht aber bei ihrer Wegnahme aus dem thats. Besitze eines Andern mitgewirkt haben würde. Zu dieser Annahme ist die Vorinstanz in folgender Weise gelangt.

Sie sieht als erwiesen an, daß F. schon von W. als Gärtnergehilfe angenommen worden, und daß er auch nach dessen Tode, als der Kaufmann N., der Schwager des W., die Leitung des Geschäftes übernommen, in dieser Stellung verblieben ist. Aus derselben würde an sich noch nicht folgen, daß F. den Besitz oder den Gewahrsam der zur Gärtnerei gehörenden und in den Räumen derselben befindlichen Sachen erlangt hatte. Denn sie traten, so lange sie in den Räumlichkeiten des Gärtnerei-Inhabers, also des W. bez. seiner Erben, verblieben, aus der thatsächlichen eine jederzeitige Verfügung über sie ermöglichenden Innehabung derselben nicht heraus, sondern hätte es dazu einer ausdrücklichen, den Gewahrsam auf den F. übertragenden Erklärung bedurft. Es kann aber eine solche in der weiter festgestellten Thatsache, daß N. den F. beauftragte, Blumen und Topfgewächse, welche dem Verderben ausgesetzt seien, zu verkaufen, nicht gefunden werden, da durch diesen Auftrag dem F. der Besitz weder an diesen Blumen und Topfgewächsen, noch weniger aber an den in dem Auftrag nicht miteingeschlossenen Sämereien übertragen werden sollte, noch übertragen worden ist.

Von einer anderen Auffassung ist dagegen die Vorinstanz ausgegangen. Sie erachtet es nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung nicht für zweifelhaft, daß F. den ihm nicht gehörigen Samen einem Andern weggenommen hat, und ist zu dieser Annahme durch die Erwägung gelangt, daß durch die Eröffnung des Konkurses über den Nachlaß des W. dem F. der Besitz und Gewahrsam der zur W.'schen Gärtnerei gehörigen Sachen entzogen worden sei. Er habe daher, so wird ausgeführt, die Sachen, wenn er sie trotzdem aus den Räumen der Gärtnerei fortgeschafft, aus dem Besitze des Konkursverwalters, der dazu seine Zustimmung nicht gegeben, weggenommen. Sonach nimmt die Vorinstanz an, es habe F. den thatsächlichen Besitz bz. den Gewahrsam der Sachen gehabt, habe ihn jedoch dadurch verloren, daß derselbe durch den Akt der Konkursöffnung auf den Konkursverwalter übertragen worden. Wie trotz dieser Annahme die Schlussfeststellung dahin getroffen werden konnte, daß F. die Sämereien nicht dem Konkursverwalter, sondern „aus der Nachlassmasse“ weggenommen, kann unerörtert bleiben, da schon die Annahme, daß der Besitz auf den Konkursverwalter übergegangen, der Beanstandung unterliegt. Nach § 5 KonkD. hat die Eröffnung des Kon-

fursverfahrens die Rechtswirkung, daß dem Gemeinschuldner das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen entzogen wird und die Ausübung desselben auf den Verwalter übergeht. Wollte die Vorinstanz diese Vorschrift zur Begründung ihrer Ansicht heranziehen, und sonach dem richterlichen Akt der Konkursöffnung die Bedeutung einer Besitzübertragungsform beilegen, so würde ihr der Wortlaut des § nicht zur Seite stehen. Denn nur über die Berechtigung zur Verwaltung und Verfügung trifft der § Anordnungen, nicht auch über das thatf. Verhältnis des Besitzes oder Gewahrsams. Vielmehr trifft in dieser Beziehung der § 107 die erforderliche Bestimmung. Nach ihm hat nach eröffnetem Konkurs der Verwalter das gesammte zur Konkursmasse gehörige Vermögen sofort in Besitz zu nehmen, eine Vorschrift, die unnöthig wäre, wenn schon durch die Konkursöffnung der Besitz auf ihn übertragen worden wäre.

Wollte aber die Vorinstanz, vielleicht mit Rücksicht darauf, daß F. nicht der Gemeinschuldner war, den § 102 für sich angerufen haben, nach welchem bei der Eröffnung des Konkursverfahrens das Gericht sogleich auch den offenen Arrest erlassen soll, so würde ihr entgegenstehen, daß die Wirkungen des offenen Arrestes im § 108 angegeben sind und nicht darin bestehen, ohne Weiteres Besitz und Gewahrsam an den dem Arrest unterliegenden Gegenständen auf den Verwalter zu übertragen.

Muß hiernach die vorinstanzliche Annahme, daß durch die Konkursöffnung Besitz und Gewahrsam der Sämereien ohne Hinzutreten eines Aktes der Besitzergreifung auf den Verwalter übertragen worden, als rechtsirrig bezeichnet werden, so bleibt noch die Frage zu erörtern, ob trotzdem die Annahme des Besitzübergangs durch die für erwiesen erachteten Thatfachen gerechtfertigt werde. Es hat in dieser Beziehung die Vorinstanz zwar festgestellt, daß bereits am 23. Jan., also vor der Begehung der den Gegenstand der Untersuchung bildenden That, der Verwalter L. dem F. von der Eröffnung des Konkurses Mittheilung gemacht und ihn über seine Nichtberechtigung zum Verkauf irgend welcher zur Konkursmasse gehörigen Sachen belehrt, und daß er am 24. Jan., jedoch erst nach der Wegschaffung der Sämereien, mit der Inventarisirung der Konkursmasse den Anfang gemacht hat. Wenn es nun auch zur Besitzerlangung gemäß der §§ 49. 53. 54. I. 7 A.R. nicht erforderlich war, daß der Verwalter von jedem einzelnen zur Konkursmasse gehörigen Gegenstande Besitz ergriff, so lassen doch die festgestellten Thatfachen nicht erkennen, ob und in welcher Weise L. noch am 23. Jan. die Konkursmasse in Besitz genommen.

Läßt sich sonach auch aus ihnen die Annahme, daß die aus der Gärtnerei entfernten Sämereien damals bereits in Besitz und Gewahrsam des Konkursverwalters übergegangen waren, nicht begründen, so bleibt gegenüber der weiteren vorinstanzlichen Annahme, daß sich zur Zeit der Konkursöffnung F. selbst im thatf. Besitz der Sämereien befand, die Feststellung, daß er die Säde mit den Sämereien einem Andern, sei es dem Konkursverwalter, sei es der Nachlassmasse, weggenommen, zu beanstanden . . .

StPD. § 270. Wenn das Schöffengericht sich in einer verschiedene Diebstähle betreffenden Strassache für unzuständig erklärt und im Beschlusse als Grund angiebt, daß sich mindestens zwei dieser Diebstähle als schwere herausgestellt hätten, so ist das Landgericht verbunden, nicht bloß wegen dieser zwei schweren, sondern auch wegen der anderen Diebstähle zu verhandeln und zu entscheiden.



StGB. §§ 242. 43. 46. Im Einfaden zu stehlenden Getreides in einen vom Thäter mitgebrachten Sack kann der Thätbestand nicht eines vollendeten, sondern eines versuchten Diebstahls gefunden werden. Dagegen liegt im sofortigen Wiederausshütten des Getreides aus dem Sack, wenn es aus Furcht vor Entdeckung geschieht, nicht die Voraussetzung thätiger Reue.

Urth. II. S. v. 15. März 1889 wider St. und G.

I. Dem Angekl. St. waren in der Anklageschrift des Amtsanwalts und im Beschlusse des Amtsgerichts zu S., elf im Jan. 1888 zu R. gegen seinen Dienstherrn verübte Getreidebiebstähle zur Last gelegt. Einer der Diebstähle, bei welchem der Mitangekl. G. betheilig gewesen sein soll, wird unten sub II in Betracht gezogen werden. Danach bleiben hier zehn Fälle des Diebstahls in Frage, bei welchen Weizen und Hafer entwendet sein soll. In der Hauptverhandlung v. 9. Nov. 1888 hat sich das Schöffengericht für unzuständig erklärt und die Sache zur Entscheidung an die Strafkammer verwiesen, indem angenommen wurde, daß schwerer Diebstahl (§ 243<sup>o</sup> StGB.) vorläge; in den Gründen ist ausgeführt, daß nach dem Geständniß des St. derselbe durch mindestens zwei selbständige Handlungen einige Meßen Weizen dem Besitzer B. in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen habe, und zwar aus einer Scheune mittels Einsteigens. Die Strafkammer hat den Angekl. St. wegen schweren Diebstahls in zwei Fällen zu Strafe verurtheilt und dabei ausgesprochen, daß nach dem Beschlusse vom 9. Nov. nur zwei von den zehn unter Anklage gestellten Fällen des Diebstahls zur Aburtheilung vorliegen. Darüber, ob nur zwei Fälle erwiesen sind, läßt sich das Urtheil nicht aus.

Mit Recht rügt die Revision Nichterschöpfung der Anklage. Eine Trennung der zusammenhängenden Strafsachen (StPD. § 3) ist durch den Beschluß vom 9. Nov. nicht erfolgt. Derselbe überweist also sämtliche, ursprünglich unter Anklage gestellte Straffälle der Strafkammer zur Entscheidung. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß der Beschluß von mindestens zwei selbständigen Strafsachen spricht. Wenn, wie im vorliegenden Falle, eine große Zahl gleichartiger, gegen dieselbe Person verübter, nahezu in dieselbe Zeit fallender Straftaten in Frage steht, ist eine genaue Bestimmung der Zahl der selbständigen Handlungen (StGB. § 74) öfters nicht einmal bei der Urtheilsfindung, viel weniger schon in der Anklageschrift und im Eröffnungsbeschlusse möglich. In diesen Fällen bleibt kein anderer Ausweg als die Annahme einer Mindestzahl. Der Beschluß vom 9. Nov. befaßt die Strafkammer mit der Feststellung der Zahl. Das angefochtene Urtheil verletzt danach den § 263 StPD., indem es eine Prüfung, ob mehr als zwei selbständige Straftaten vorliegen, ablehnt. Bei diesem Punkte mußte daher das Urtheil aufgehoben werden . . . .

II. Außerdem ist den Angekl. St. und G. ein gemeinschaftlich gegen B. verübter Diebstahl an Gerste zur Last gelegt. Bei diesem Punkte erachtet die Strafkammer für erwiesen, daß sich die genannten beiden Angekl. mit einem Sack auf die Scheunentenne begeben haben, wo die Gerste lagerte, daß G. den Sack aufhielt, St. in diesen etwa einen Scheffel Gerste hineinschüttete, beide aber sofort, ohne sich von dem Gerstenhaufen zu entfernen, die Gerste zurückschütteten, weil sie Entdeckung durch umhergehende Leute besürchteten. Vollenbeter Diebstahl ist unter Bezugnahme auf das Urtheil des Senats v. 29. Sept 1885 (Rechtspr. Bd. 7 S. 539) nicht angenommen, weil die Gerste aus der Verfügungsgewalt des Eigenthümers in die der Angekl. nicht übergegangen sei. Versuchter Diebstahl ist angenommen, aber auf Grund des § 46<sup>o</sup> StGB. für straffrei erachtet.

Die Revision macht zunächst geltend, daß zu Unrecht die That nicht als vollendeter Diebstahl angesehen worden sei. Der Angriff wäre zutreffend, wenn der erste Richter als Rechtsgrundsatz ausgesprochen hätte, daß zur Vollendung eines Diebstahls eine Fortschaffung der Sache aus den Räumen des bisherigen Inhabers erforderlich sei. Anscheinend ist aber der erste Richter davon ausgegangen, daß das Einschütten von Getreide in Säcke Seitens eines Diebes nicht notwendig als eine die Verfügungsgewalt des Inhabers aufhebende Handlung anzusehen sei und zwar insbes. dann nicht, wenn der Ausführung des Diebstahls, wie er geplant worden, noch erhebliche Schwierigkeiten, hier die von den Angekl. bemerkte Anwesenheit Anderer in der Nähe des Thatorts, entgegenstehen. Dahin läßt sich wenigstens die Bezugnahme auf das Urth. v. 29. Sept. 1885 deuten. Mit diesem Urtheile steht auch das Urtheil des III. Straßf. v. 9. Juli 1885 (Rechtsp. Bd. 7 S. 479, Entsch. Bd. 12 S. 353) im Einklange, und es bedarf daher keiner Prüfung, ob derselbe Senat in einer früheren Entscheidung (Rechtsp. Bd. 2 S. 660), wie die Revision behauptet, von einer entgegengegesetzten Auffassung ausgegangen sei.

Dagegen war, wenn ein versuchter Diebstahl mit Recht angenommen worden ist, doch jedenfalls die Anwendung des § 46 StGB. ausgeschlossen. Während im Uebrigen das StGB. zwischen den verschiedenen Graden des Versuchs nicht unterscheidet, werden in den beiden Nummern des § 46 die Fälle des beendigten und des nicht beendigten Versuchs gesondert. Die Nr. 1 handelt von einer begonnenen Ausführung der Strafthat, da sonst ein Versuch nicht vorliegen würde (§ 43 StGB.); die Ausführungsthätigkeit darf aber in den Fällen der Nr. 1 nicht beendigt sein, da sonst von einem Aufgeben der Ausführung der beabsichtigten Handlung nicht weiter die Rede sein könnte. Dagegen muß in den Fällen der Nr. 2 der Thäter die Thätigkeit ganz entwickelt haben, welche seinerseits zur Vollendung der Strafthat erforderlich gewesen wäre, und nur der zur Vollendung gehörige Erfolg nicht eingetreten sein. Dies ergibt sich daraus, daß in der Nr. 2 der „Handlung“ der Erfolg entgegengesetzt wird, unter Handlung aber nichts Anderes, als in der Nr. 1 verstanden werden kann, nämlich die zur Ausführung der Strafthat vom Thäter zu entwickelnde Thätigkeit. (Vergl. Dpp. Rechtsp. Bd. 16 S. 592, Entsch. des Reichsg. in Straßf. Bd. 15 S. 44.) Die Nr. 1 erachtet der erste Richter stillschweigend für unanwendbar, und zwar, wie es scheint, weil der Rücktritt der Angekl. nicht als ein durch freie Entschließung herbeigeführter angesehen ist, der weiteren Ausführung vielmehr nach der Sachbarstellung des Urtheils in der Annäherung von Menschen ein von dem Willen der Angekl. unabhängiges Hinderniß in den Weg trat; denn die Worte des Urtheils: „weil sie Entdeckung durch umhergehende Leute befürchteten“, lassen kaum eine andere Auslegung zu, als daß die Angekl. durch die wirkliche oder zum mindesten auf Grund äußerer Umstände angenommene Anwesenheit Anderer in der Nähe des Thatorts abgehalten worden sind, die Gerste fortzuschaffen und dadurch, wie der erste Richter annimmt, den Diebstahl zu vollenden. Die Nr. 2 des § 46 war aber unanwendbar, wenn der erste Richter annahm, daß nach Lage des Falles zur Beendigung der Ausführungsthätigkeit das Einfachen des Getreides noch nicht genügte, vielmehr Seitens der Angekl. noch das Fortschaffen erforderlich war. Denn unter dieser Voraussetzung war der Versuch nicht ein beendigt in dem angegebenen Sinne. Die Gründe also, aus welchen der erste Richter die Vollendung der Strafthat verneint, schließen auch die Anwendung der Nr. 2 des § 46 aus.

G. über das Postwesen v. 28. Okt. 1871 § 27 Ziff. 1.<sup>9)</sup> Der Thatbestand einer nach § 27 strafbaren Portobefraudation erfordert weder einen Vorsatz noch eine Fahrlässigkeit.  
Urth. IV. S. v. 19. März 1889 gegen G. u. Kompf.

Die Angekl. hatten einen sog. „Expres-Paket-Verkehr“ eingerichtet, und zwar in der Weise, daß sie billiger als die Post Pakete von ihrem Wohnort B. aus nach anderen Orten beförderten. Sie sammelten zu dem Ende alle ihnen zur Beförderung übergebenen nach demselben Orte adressirten Pakete, machten aus ihnen ein Frachtstück und sendeten dasselbe an die Adresse eines an jenem Orte wohnhaften, mit ihnen in Verbindung stehenden Spediteurs, der die Vertheilung der einzelnen Pakete an die Adressaten zu besorgen hatte. Die Adressen zu den einzelnen Paketen vereinigte sie zu einem besonderen Paket, dem sie eine, die einzelnen Sendungen und Adressaten enthaltende Abfindungsliste für den Spediteur beifügten, und das sie durch Verschnüren mit Bindfäden oder durch Metallklammern verschlossen. In der Abfindung dieses letzteren Pakets als eines Frachtstücks, statt mit der Post, erblickte der Vorderrichter einen Verstoß gegen § 27' des G. v. 28. Okt. 1871. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Revision rügte unter Anderem, daß das subjektive Schuldmoment nicht festgestellt worden sei. Das Rechtsmittel ist zurückgewiesen worden aus folgenden Gründen:

Die von der Vorinstanz getroffene Schlussfeststellung entspricht allen Erfordernissen der in den §§ 1, 2, 27' des G. v. 28. Okt. 1871 bedrohten Zuwiderhandlung. Sie wird von der Revision mit der Behauptung angefochten, daß das Urtheil keine Feststellungen über das subjektive Schuldmoment enthalte und deshalb die Schlussfeststellung insoweit der nöthigen Begründung entbehre. Zur näheren Ausführung dieses Angriffs wird hinzugefügt, es werde zur Strafbarkeit der Handlung, wenn nicht ein vorsätzliches Thun des Thäters, so doch mindestens eine Fahrlässigkeit desselben erfordert. Die Revision meint, daß wenigstens diese gegen die Beschwerdeführer hätte festgestellt werden müssen.

<sup>9)</sup> Im Allgemeinen muß es nach dem jetzigen Stande des Deutschen Strafrechts als Regel gelten, daß jede Verletzung eines Gesetzes nur dann als eine strafbare Handlung angesehen werden darf, wenn sie aus einer subjektiven Verschuldung hervorgegangen. Es muß zum objektiven Thatbestande ein subjektives Schuldmoment hinzutreten, mag sich dasselbe in Vorsatz oder in Fahrlässigkeit oder in einer dritten Art, wie dieselbe im Falle des § 316 Abs. 2 StGB. oder des § 210 Konf.-O. zur Erscheinung tritt, verkörpern. Indessen giebt es Ausnahmen von dieser Regel, insbes. auch in dem Kreise der Zolls- und Abgabengesetze. Dieselben lassen sich von diesem Gesichtspunkte aus in zwei Arten theilen. Die eine Art erfordert, indem sie den Exculpationsbeweis dahin zuläßt, daß eine Defraudation nicht beabsichtigt gewesen oder nicht habe verübt werden können, ein vorsätzliches Handeln, d. h. ein Handeln in dem Bewußtsein, daß durch dasselbe der tarifmäßige Zoll oder die Steuer hinterzogen werde. Daß auch die Absicht aus dieser Hinterziehung gerichtet gewesen, ist kein Erforderniß. Zu dieser Art gehören das Vereinszoll-G. v. 1. Juli 1869, das G. wegen Erhebung der Branntwein v. 31. Mai 1872, das G. wegen Besteuerung des Branntweins v. 24. Juni 1887 u. a. m. Auf sie bezieht sich das Urtheil des Reichsg. v. 16. Jan. 1885 — Entsch. Bd. 11 S. 366, — in welchem ausgeführt wird, daß der Dolus der Zollhinterziehung vorhanden sei, sobald der Thäter das Bewußtsein habe, daß seine Handlung dem Fiskus den tarifmäßigen Zoll entziehe; ob er selbst bei der Erhebung des Zolls interressirt sei oder nicht, und ob ihn bei der That ein eigenes Interesse leitete, komme nicht in Betracht.

Die andere Art geht von dem allgemeinen Gesichtspunkte aus, daß es Jedermanns Pflicht sei, sich selbst um die prompte Entrichtung der dem Staat geschuldeten Abgaben zu kümmern. Die Nichtbeobachtung dieser gesetzlichen Verpflichtung ist das subjektive Schuldmoment, welches für die Strafanwendung genügt. Es bedarf nicht des Nachweises eines Vorsatzes oder einer Fahrlässigkeit. Zu dieser Art gehöret das im obigen Urtheil behandelte Postgesetz und das G. über die Wechselstempelsteuer o. 10. Juni 1869. Auf das letztere bezieht sich das Urtheil des Reichsg. v. 20. Nov. 1882 — Entsch. Bd. 7 S. 240, in welchem die angegebenen Grundsätze ausgeführt sind.

Wäre die Rüge lediglich prozessualer Natur, so würde ihr der Umstand entgegenstehen, daß das Gesetz das subjektive Schuldmoment zu einem ausdrücklichen Thatbestandsmerkmale nicht erhoben, und daß auch die Beschwerdeführer in der Hauptverhandlung ausweislich des Sitzungsprotokolles und der Urtheilsgründe dasselbe nicht zum Gegenstand einer negirenden Erklärung gemacht haben. Es lag somit für die Vorinstanz nach keiner Richtung eine prozessuale Nothwendigkeit vor, Feststellungen über dasselbe zu treffen. Der Vorwurf eines Verstoßes gegen § 266 StP.O. würde nicht begründet sein.

Indessen kann auch die Beschwerde, insoweit sie Verletzung der Vorschriften des Postgesetzes behaupten will, dem Rechtsmittel keinen Erfolg verschaffen. Der Behauptung, daß der § 27<sup>1</sup> cit. auf einen Thatbestand angewendet worden, der nicht alle gesetzlichen Merkmale der in ihm bedrohten Handlung enthalte, weil sich aus den für erwiesen erachteten Thatsachen weder ein Vorfall noch eine Fahrlässigkeit der Beschwerdeführer ergebe, ist nicht beizutreten. Die Vorinstanz sieht als erwiesen an, daß von den Beschwerdeführern bei der Einrichtung des „Expres-Paket-Verkehrs“ der Zweck verfolgt worden ist, dem Publikum eine Portosparniß bei Paketsendungen zu verschaffen. Auf Grund dieser Thatsache konnte die Vorinstanz ohne Rechtsirrtum annehmen, daß die Beschwerdeführer bei der Abfindung der portopflichtigen Pakete vorsätzlich und in dem Bewußtsein gehandelt haben, dem Fiskus eine Portoeinnahme zu entziehen. Dies genügt. Das Gesetz verlangt weder einen auf die Hinterziehung der Portoaufgabe gerichteten Vorfall, noch ein Handeln, bei welchem unter Anwendung der erforderlichen Aufmerksamkeit als möglicher Erfolg desselben der Eintritt einer Portofraude hätte vorausgesehen werden können.<sup>1)</sup> Allerdings wird die von der Revision aufgestellte Ansicht auch in der Wissenschaft vertreten und ausgeführt, es dürfe der Thäter, wenn er trotz Anwendung aller nöthigen Vorsicht die Defraude nicht habe vermeiden können, nicht gestraft werden.

<sup>1)</sup> Nach den §§ 1. 2. des Postges. ist die entgeltliche Beförderung aller oersiegelten, zugenähten oder sonst verschlossenen Briefe von einem Orte, an welchem sich eine Postanstalt befindet, nach einem anderen Orte mit einer solchen alleinigen Privilegium des Postfiskus und nur die Beförderung durch expresse Boten freigegeben. Man hat daher auch das Porto nicht als ein Aequivalent für die Beförderung des Briefes, sondern als eine Abgabe angesehen und demgemäß in der Verletzung des Privilegiums eine Hinterziehung von Abgaben, eine Portofraudation erblickt, auch von diesem Gesichtspunkte aus die Strafen in dem Postgesetze normirt. Unter das Privilegium fällt nicht die entgeltliche Beförderung von unverschlossenen Briefen, von verschlossenen Briefen innerhalb desselben Orts, oder von einem Orte zum andern, sobald sich an beiden oder einem derselben eine Postanstalt nicht befindet, endlich die entgeltliche Beförderung von Paketen.

Zur Erläuterung und Sicherung des fiskalischen Privilegiums hat das Reichsgericht bereits folgende Entsch. gefällt:

1. Urth. o. 7/14. Febr. 1887 — Entsch. Bd. 15. S. 328. — Da es nicht unzulässig ist, verschlossene oder unverschlossene Briefe in ein Paket zusammengepackt durch die Post zu verschicken, so kann, wenn zur Verfrachtung nicht die Post gewählt worden, nur das Paketporto, nicht das Porto der einzelnen Briefe als defraudirt angesehen und der Strafberechnung zu Grunde gelegt werden.
2. Urth. o. 15. Okt. 1887 — Entsch. Bd. 16 S. 284. — Es verstößt gegen das Gesetz, unverschlossene (ebenso auch oerschlossene) Briefe in einem oerschlossenen Pakete gegen Bezahlung von einem Orte mit einer Postanstalt nach einem anderen Orte mit einer solchen auf andere Weise als durch die Post zu verschicken und gilt ein Paket zwar nicht durch bloßes Zusammenhalten seiner Umhüllung, wohl aber schon dann als oerschlossen, wenn es mit einer Schnur umschnürt und diese zu einem Knoten oerschlungen ist. Ein Verschluß, der nur in gewaltfamee Weise zu lösen, ist nicht erforderlich.
3. Urth. v. 2. Juli 1888 — Entsch. Bd. 18 S. 45. — Selbst wenn sich eine Privatpostanstalt zur Beförderung eines verschlossenen Pakets, in welchem sich die der Anstalt zur Beförderung nach einem und demselben Orte übergebenen Briefe befinden, der Post bedient, ist gegen das Gesetz gefehlt.

Allein abgesehen davon, daß das Pr. Ober-Trib. (auf welches man sich berufen will) nicht der gleichen Rechtsansicht huldigte, vielmehr im Urth. v. 13. Jan. 1871 in Auslegung der gleichlautenden Vorschriften des Postgef. vom 2. November 1867 annahm, es bedürfe überhaupt der Feststellung eines strafrechtlichen Dolus nicht, weil die That den Charakter einer Uebertretung habe, kann die Richtigkeit dieser Auffassung dahingestellt bleiben. Denn selbst wenn behauptet werden wollte, es hätten die Beschwerdeführer ihre Handlungen für strafbar nicht gehalten, und deshalb nicht einmal fahrlässig gehandelt, so würde dieser Behauptung doch jeder Erfolg entzogen sein, weil der Irrthum der Beschwerdeführer das Strafgesetz betroffen haben würde, und deshalb, da das Gesetz eine Absicht der Fortobestraube zu einem Thatbestandsmerkmal nicht gemacht hat, der § 59 StGB. ihnen nicht zu Gute kommen würde (Entsch. Bd. 11 S. 435).

StPD. § 56 Ziff. 3. Es ist nicht unstatthaft, in einem durch mehrere Tage sich hinziehenden Vorgange eine einzige That im Sinne des § zu erblicken und deshalb die Vereidigung von Zeugen auszusetzen, welche sich an einem der Tage an der Handlung als Theilnehmer betheilig haben, selbst wenn sie nur über Vorgänge eines der andern Tage vernommen werden.

Urth. IV. S. v. 19. März 1889 wider F. u. Kompf.

Wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, hat das Gericht beschlossen, die vernommenen Zeugen P., N., R. und S. nicht zu vereiden, „weil dieselben der Theilnahme an dem den Angekl. zur Last gelegten Vergehen gegen § 227 StGB. verdächtig seien“. Den Gegenstand der Untersuchung bildete nach dem Eröffnungsbeschlusse der am 6. und 7. Aug. 1888 von den Angekl. durch verschiedene selbständige Handlungen mehreren Gendarmen in der rechtm. Ausübung ihres Amtes durch Gewalt und Bedrohung mit Gewalt geleistete Widerstand und die Betheiligung der Ersteren an einem von Mehreren gemachten Angriffe, durch welchen der Tod eines Menschen verursacht wurde.

Wie ferner das Urtheil auf Grund des Ergebnisses der Verhandlung festgestellt, gingen die Angekl. an beiden Tagen darauf aus, die Gendarmen und andere Exekutivbeamten an der Beschlagnahme bez. Fortschaffung von gestohlenem Getreide zu hindern, welches sich in der F.'schen Scheune befand, und das am zweiten Tage begangene Vergehen gegen § 227 StGB. ist durch eine und dieselbe Handlung wie der an diesem Tage verübte Widerstand gegen die Staatsgewalt, welcher Tags zuvor durch andere Handlungen begangen war, begangen worden.

Hiernach erweisen sich die auf Verletzung der §§ 34 u. 60 StPD. gegründeten Revisionsangriffe als hinfällig. Denn zunächst ist der die Vereidigung der Zeugen aussetzende Beschluß nicht, wie die Revision behauptet, lediglich durch den Hinweis auf § 56<sup>3</sup> StPD. motivirt, sondern es ist in der Begründung ausdrücklich gesagt, welche von denjenigen Voraussetzungen, unter denen die Vereidigung nach diesem Gesetz unterbleiben soll, das Gericht als vorhanden angenommen hat und dementsprechend ist auch in den Urtheilsgründen ausgeführt, die betr. Zeugen seien verdächtig, die Angekl. mehr oder weniger bei ihrem Vorgehen unterstützt oder sie wenigstens hierzu ermuntert zu haben, sodas von ihrer Vereidigung gemäß § 56<sup>3</sup> habe Abstand genommen werden müssen. Diese thats. Begründung ist unzweifelhaft ausreichend und läßt eine rechtsirrhümliche Anwendung des Gesetzes nicht erkennen.

Andererseits genügte aber auch die Feststellung, daß die Zeugen der

Theilnahme an dem Vergehen gegen § 227 StGB. verdächtig seien, um ihre eibliche Vernehmung auch über die den Angekl. zur Last gelegten Widerstandshandlungen auszuschließen. Denn der für erwiesen erachtete Sachverhalt ergibt, daß die der Anklage zu Grunde liegenden Vorkommnisse vom 6. und 7. August im inneren Zusammenhange mit einander standen, die am 7. August verübten Vergehen gegen die §§ 113 und 227 sogar in idealer Konkurrenz begangen waren, sodas es unzulässig gewesen wäre, die wegen Verdachts der Theilnehmung an einer der Strafthaten unbeeidigt zu hörenden Zeugen über einen Theil des ganzen zusammenhängenden Vorfalls eiblich ausfragen zu lassen.

StPD. § 237. — Es liegt eine Verletzung des Gesetzes nicht vor, wenn in der Hauptverhandlung der Vorsitzende bei der Vernehmung eines Zeugen eine von diesem aufgenommene polizeiliche Verhandlung zur Auffrischung seines Gedächtnisses mit ihm durchgeht.

Urth. II. S. v. 9. April 1889 wider R.

In der Hauptoblg ist der Amtsanwalt J., welcher den Angekl. in dem polizeilichen Ermittlungsverfahren zu Protokoll vernommen hatte, als Zeuge vernommen, und enthält das Sitzungsprotokoll in Anschluß an die Niederschrift der Zeugenaussage den Vermerk: „Die vom Zeugen aufgenommene Verhandlung vom 29. Dez. 1888 — Bl. 3 ff. der Akten — wurde mit ihm durchgegangen.“ Die Revision des Angekl. sucht auszuführen, daß das „Durchgehen“ der Verhandlung dem Verlesen gleichstehe, da das Durchgehen das Verlesen nothwendig voraussetze. Das ist nicht richtig; denn ein Schriftstück verlesen, heißt den Inhalt vollständig und wortgetreu wiedergeben, wobei für das subjektive Ermessen des Vorlesenden kein Raum bleibt, während derjenige, welcher eine Verhandlung mit einem Anderen durchgeht, nach seinem Ermessen, ohne streng an den Wortlaut der Verhandlung gebunden zu sein, das Wesentliche von dem Unwesentlichen sondern und das eine hervorheben und das andere übergehen kann. Hiernach erweist das Sitzungsprotokoll keineswegs, daß die polizeiliche Verhandlung vom 29. Dez. 1888 in der Hauptoblg verlesen worden ist; damit ist aber der Beschwerde, welche sich darauf stützt, daß die Verlesung der Verhandlung gegen die §§ 252, 253 StPD. verstoßen haben würde, der Boden entzogen.

Der Amtsanwalt J. wurde in der Hauptoblg als Zeuge über die Wahrnehmungen vernommen, die er bei der protokolllarischen Vernehmung des Angekl. gemacht hatte. Daß es in solchen Fällen zulässig ist, dem Zeugen das von ihm im Ermittlungsverfahren aufgenommene Protokoll zur Auffrischung seines Gedächtnisses vorzulegen, hat das Reichsg. in wiederholten Entscheidungen dargelegt (vergl. Rechtspr. Bd. 8 S. 722, Bd. 9 S. 475). Ebenförmig war aber der Vorsitzende durch eine gesetzliche Vorschrift behindert, mit dem Zeugen J. das von demselben aufgenommene Protokoll durchzugehen, und dessen Inhalt zum Gegenstand der Vernehmung zu machen. Weber der § 252 noch der § 253 StPD. standen dem entgegen; der erstere schon deshalb nicht, weil es sich um ein Protokoll über die frühere Vernehmung des Zeugen nicht handelte, der letztere nicht, weil eine Verlesung des Protokolls zum Zweck der Beweisaufnahme über ein Geständniß des Angekl. nicht erfolgte. Entsprechend dem § 249 wurde vielmehr J. in der Hauptoblg über seine eigenen Wahrnehmungen, nämlich darüber vernommen, welche Erklärungen der Angekl. ihm gegenüber abgegeben und wie derselbe sich bei dieser Gelegenheit benommen hat. Die Vorhaltungen, welche hierbei der Vorsitzende dem Zeugen aus dem

von dem Letzteren aufgenommenen Protokoll machte, bezweckten lediglich die Herbeiführung einer erschöpfenden und wahrheitsgetreuen Zeugenaussage, sie hatten nicht die Bedeutung eines selbständigen Beweisesaktes und verstießen nicht gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit oder gegen eine andere Rechtsnorm des Verfahrens.

**OBG. § 170.** Es ist keine unzulässige Beschränkung der Oeffentlichkeit der Verhandlung, wenn der Vorsitzende wegen Ueberfüllung des Zuhörerraums behufs Verhütung des steten Wechsels der Zuhörer und der dadurch bedingten Störung die Thüre zum Zuhörerraum zeitweilig abschließen läßt.  
Urth. II. S. vom 9. April 1889 wider B.

Es ist gegen die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens im Sinne der §§ 170 ff. des OBG. und des § 377<sup>a</sup> StPD. nicht verstoßen. Nach dem Sitzungsprotokolle hatte der Vorsitzende aus dem Grunde, weil sich während der Vorträge des Staatsanwalts und der Verteidiger der Zuhörerraum übermäßig füllte, auch durch das Eintreten und Austreten des Publikums die Sitzung gestört wurde, in der Hauptverhandlung angeordnet, daß bis zum Schluß der Rechtsbelehrung die Thüre zum Zuhörerraum abgeschlossen wurde, was auch geschah.

Die Revision findet in dieser Ab- und Einsperrung der Zuhörerschaft einen gesetzwidrigen theilweisen Ausschluß der Oeffentlichkeit. Nach den Akten ist die Registratur über die beregte Anordnung des Vorsitzenden auf den Antrag der Verteidigung vom . . . und auf demnächstige Verfügung des Vorsitzenden vom . . . durch den Gerichtsschreiber nachträglich in das Sitzungsprotokoll eingeschaltet worden. Wäre vor dieser Einschaltung das von dem Vorsitzenden und dem Gerichtsschreiber unterzeichnete Protokoll bereits zu den Akten gegeben gewesen, so würde diese Einschaltung unzulässig gewesen sein und keine Berücksichtigung finden können; vielmehr würde in diesem Falle anzunehmen sein, daß jene Anordnung des Vorsitzenden, weil nicht rechtzeitig zu Protokoll gebracht, nicht stattgefunden hätte. Der Abs. 3 des § 273 StPD. betrifft nur Vermerke, welche in der Hauptverhandlung selbst in das Protokoll eingetragen werden. Es wäre denn schon aus diesem Grunde der erhobene Angriff wegen der mangelnden thatf. Unterlage hinfällig.  
(Vergl. u. A. Urth. des Reichsg. v. 13. März 1883, Entsch. Bd. 8 S. 141.)

Von einer Aufklärung des Zeitpunkts der Einschaltung kann jedoch deshalb abgesehen werden, weil selbst bei Unterstellung der Rechtmäßigkeit derselben der Angriff keinen Erfolg haben würde. Nach der Ueberschrift des Protokolls hat die Hauptverhandlung in öffentlicher Sitzung stattgefunden. Auch durch die Verschließung der Thüre zum Zuhörerraum während einer kurzen Zeit wurde die Oeffentlichkeit nicht aufgehoben. Denn auch während dieser Zeit blieben die damals in dem schon überfüllten Zuschauerraum befindlichen Zuhörer im Saale, also bei der Verhandlung anwesend. Sie waren nur, wie auch die Revision angiebt, kurze Zeit im Saale eingeschlossen, während andere Personen währenddessen nicht mehr von außen in den Zuhörerraum gelangen konnten. Nach der Fassung der beregten Registratur ist es nicht einmal ausgeschlossen, daß das Publikum auch während dieser Zwischenzeit durch andere offengelassene Thüren in den Sitzungssaal gelangen konnte, wie dies der Vorsitzende unter dem 23. Febr. zu den Akten amtlich bestätigt hat.

Nach der Begründung der Anordnung der Handlung es sich garnicht um einen Ausschluß der Oeffentlichkeit im Sinne der §§ 170 ff. OBG.; vielmehr stellt sich die Maßregel als ein Ausfluß der dem Vorsitzenden nach § 177 daf.

zustehenden Sitzungspolizei<sup>12)</sup> dar, da demselben die Aufrechterhaltung der Ordnung durch Verhinderung von Störungen und die Verhütung der Ueberfüllung des Zuhörerraums obliegt. Der Zutritt des Publikums ist naturgemäß je nach der Größe des Zuhörerraums ein beschränkter und die Oeffentlichkeit hängt nicht von der Anwesenheit bestimmter, bei Ueberfüllung zurückgewiesener Personen ab. Die gerügte Anordnung war hiernach zulässig und verstößt nicht gegen den Grundsatz der Oeffentlichkeit des Verfahrens.

(Vergl. Urth. des Reichsg. v. 1. Okt. 1880, Entsch. Bd. 2 S. 301; v. 20. Okt. 1880 u. v. 11. Febr. 1882, Rechtspr. Bd. 2 S. 360 u. Bd. 4 S. 151.)

Auch der Vertreter der StA., sowie die Verteidiger haben in der Hauptverhandlung in dieser Maßregel des Vorsitzenden einen unzulässigen Eingriff in die Oeffentlichkeit des Verfahrens nicht erblickt, weil sie ausweislich des Sitzungsprotokolls sofort nach der Anordnung der Verschließung der Thüre gesprochen haben, ohne die Anordnung zu bemängeln oder Anträge auf Aufhebung der Maßregel oder auf Herbeiführung eines Gerichtsbeschlusses zu stellen.

StPD. § 255. Die Vorlesung der amtlichen Auskunft einer Behörde ist selbst dann nicht unzulässig, wenn sie Wahrnehmungen anderer Personen, die von diesen vor der Behörde bezeugt worden, umfaßt.

StPD. § 57. Einer Belehrung der zur Zeugnißverweigerung berechtigten Personen über ihr Recht, die Beeidigung ihrer Aussagen abzulehnen, bedarf es nur dann, wenn die Beeidigung erfolgen soll. Wird von ihr Abstand genommen, so kann in einer besonderen Rechtfertigung der Aussetzung der Beeidigung selbst dann, wenn dieselbe in einem Hinweis auf die Unglaubwürdigkeit der Zeugen besteht, eine Normwidrigkeit nicht erblickt werden.

Urth. IV. S. v. 12. April 1889 gegen M. u. Kompl.

1. Ausweislich des Sitzungsprotokolls wurde „im Einverständniß der Angeklagten, der Verteidiger und der StA. die amtliche Auskunft der Direktion der Strafanstalt S. v. 12. Februar 1889 zu dem Zweck verlesen, um festzustellen, ob nach der Einrichtung der Anstalt ein Verkehr der Strafgefangenen S. M. u. P. möglich gewesen ist. Das dem Schreiben beigelegte Protokoll vom 9. Febr. 1889 ist nicht verlesen.“

... Giebt man der Revision auch zu, daß die Auskunft v. 12. Febr. 1889 kein herbeigeschafftes Beweismittel im Sinne des § 244 StPD. sei, so

<sup>12)</sup> Es wird doch wohl zugegeben werden müssen, daß der Vorsitzende auf Grund seiner Nachbefugnisse als Inhaber der Sitzungspolizeigewalt auch einmal Anordnungen treffen kann, welche das Prinzip der Oeffentlichkeit der Verhandlung zu verletzen geeignet sind. Wenn er beispielsweise wegen vorgekommener Ruhestörungen den Zuhörerraum gänzlich räumen und für die Dauer der Verhandlung abschließen läßt, so liegt zwar die getroffene Anordnung im Bereich seiner Befugnisse, verstößt jedoch zweifellos gegen das Prinzip der Oeffentlichkeit. Es dürfte schon der Hinweis auf die Ausübung der Sitzungspolizei keine zutreffende Abwehr des erhobenen Angriffs sein. Da jedoch der Begriff der Oeffentlichkeit im Sinne der §§ 170 ff. nur erfordert, daß der Zuhörerraum (soweit er ausreicht) unbestimmt wie vielen und welchen Personen zugänglich bleibt, ein Grundsatz, der auch bei der Maßregel der Vertheilung von Eintrittskarten für den Zuhörerraum geltend gemacht und anerkannt worden, so läßt sich eine Verletzung desselben darin nicht finden, daß nach Fällung des Raums durch unbestimmt welche Personen der Zutrang Anderer verhindert wird. Dem Prinzip der Oeffentlichkeit ist durch die Anwesenheit jener vollaus genügt. Daß es jeder der in dem geschlossenen Raume befindlichen Personen jeder Zeit gestattet sein muß, sich zu entfernen und zu dem Ende Oeffnung der Thüren zu fordern, und daß bei einer auch nur theilweisen Entleerung des Raumes die Maßregel des Verschließens der Thüre wieder aufgehoben werden muß, versteht sich von selbst.



kann doch in der Verlesung der Auskunft ein Verstoß gegen § 244 oder 249 StPD. nicht gefunden werden. § 244 schreibt, soweit er hier in Betracht kommt, nur vor, daß die Beweisaufnahme sich auf alle herbeigeschafften Beweismittel zu erstrecken hat. Daraus kann nicht die gegentheilige Folge gezogen werden, daß andere Beweismittel von der Berücksichtigung ausgeschlossen sind; vielmehr ergibt sich aus den §§ 243. 245 StPD., daß — vorbehaltlich der Schutzmaßregeln des letzteren § — neue Beweismittel in jedem Abschnitt des Verfahrens von den Prozeßbetheiligten und dem Gericht beigebracht und erhoben werden können. War der Vertheidigung Einholung und Inhalt der Auskunft unbekannt, so stand es ihr gemäß § 245 Abs. 2 und 3 frei, Aussetzung der Hauptverhandlung behufs Einziehung von Erkundigungen zu beantragen.

Die verlesene amtliche Auskunft ist weder ein über eine frühere Vernehmung der Strasanstaltsaufseher P. und Pa. ausgenommenes Protokoll, noch eine schriftliche Erklärung derselben, unterliegt daher nicht dem im § 249 ausgesprochenen Verlesungsverbote. Sie fällt vielmehr unter die ein Zeugniß enthaltenden Erklärungen öffentlicher Behörden, deren Verlesung § 255 StPD. gestattet, und zwar, wie das Reichsg. schon früher ausgeführt hat (Entsch. Bd. 9 S. 88), ohne Unterschied, ob die Wahrnehmungen, welche die die Behörde bildenden oder vertretenden Beamten in ihrer amtlichen Erklärung bekunden, die Beweisthatsache selbst oder die Äußerungen anderer Personen über dieselbe zum Gegenstand haben. Im letzteren Falle liegt die Sache nicht anders, als wenn der Vertreter der Behörde persönlich vernommen wäre und dabei die zu seiner Wahrnehmung gelangten Äußerungen anderer Personen bekundet hätte (vgl. Entsch. Bd. 2 S. 160). Ob diese Personen außerdem zu hören sind, ist eine davon unabhängige Frage, über die die Prozeßbetheiligten die Entscheidung des Gerichts durch Stellung von Anträgen herbeiführen konnten, deren Ablehnung ihnen dann möglicher Weise einen Revisionsgrund gegeben hätte. Welchen Einfluß aber bei unterbliebener Vernehmung der Personen, die unmittelbare Wahrnehmungen bekunden sollten, der Auskunft derjenigen Zeugen oder Behörden, welche lediglich die Äußerungen dieser Personen bekundet haben, beizumessen ist, ist lediglich Sache der zur Urtheilfindung berufenen Personen.

2. Mehrfache Prozeßverstöße findet die Revision in folgendem, durch das Sitzungsprotokoll wörtlich dahin beurkundetem Hergange: „Der Vorsitzende stellt fest, daß die Zeugen Elisabeth R., Lina R., Ch. R. und W. R. bisher nicht beeidigt seien und über deren Beeidigung Beschluß gefaßt werden müsse, und zwar machte er dies wiederholt bekannt, nachdem er zwischen der ersten und zweiten Bekanntmachung diejenigen Zeugen festgestellt hatte, welche bereits vereidigt worden waren, bez. als unsähig nicht beeidigt werden konnten.

Das Wort wird von keiner Seite verlangt und der Gerichtshof zieht sich zur Berathung über die Beeidigungsfrage zurück. Nach Wiedereintritt des Gerichtshofs verkündet der Vorsitzende den Gerichtsbeschluß, daß die Zeugen Lina R., Elisabeth R., Ch. R., W. R., deren Aussagen unglaubwürdig, weil im Widerspruch mit anderen Zeugen stehend, nicht beeidigt werden sollen, und zwar die R. gemäß § 56<sup>o</sup> StPD., weil sie nach dem Ergebnis der Verhandlung verdächtig erscheine, bewußt wahrheitswidrige Aussagen schon im Vorverfahren, nämlich zu den Verhandlungen v. 28. Sept. und 26. Nov. 1888, zu Gunsten der Angekl. abgegeben zu haben, um dieselben der Bestrafung zu entziehen, also der Begünstigung der Angekl. verdächtig ist; die übrigen Zeugen gemäß § 57<sup>o</sup> StPD., und zwar die ad 2 als Nichte, der ad 3 als Schwager, der ad 4 als Bruder des Mitangeklagten M.“ . . .

- a) Eine Verletzung des § 57 Abs. 2 StPD. rügt die Revision um deswillen, weil die mehrgenannten vier Personen nicht gefragt seien, ob sie die Vereidigung ihres Zeugnisses verweigern wollen, und über ihr dahin gehendes Recht nicht belehrt seien. Diese Rüge ist hinsichtlich der Zeugin R. schon deshalb unbegründet, weil dieselbe garnicht zu denjenigen Personen gehört, welche nach § 51 StPD. zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind, hinsichtlich der drei anderen Zeugen aber deshalb, weil die Frage, ob sie die Vereidigung verweigern wollen, erst dann an die Zeugen herantritt, wenn das Gericht ihre Vereidigung für angemessen erachtet (§ 57 Abs. 1), und weil nur in diesem Falle die Belehrung über das Verweigerungsrecht geboten ist. Nur für einen solchen Fall haben die Entsch. des II. Straff. v. 5. Okt. 1883 (Rep. 2187/83) und 4. Jan. 1884 (Entsch. Bb. 9 S. 384) ausgesprochen, daß auf die unterlassene Belehrung die Revision gegründet werden kann. . . .
- b) Wie die vorangeschichte wörtliche Mittheilung aus dem Sitzungsprotokoll ergibt, ist zur Begründung der Nichtvereidigung bei allen vier Zeugen ausgeführt und verkündet, daß „ihre Aussagen unglaubwürdig, weil mit anderen Zeugen in Widerspruch stehend.“ Wird hiernach einerseits die Bemängelung der Revision, daß dieser Grund bezüglich der Zeugen Elisabeth und Ch. N. und W. R. nicht beurkundet sei, widerlegt, so erweist sich doch auch andererseits die gegen diese Begründung erhobene Beschwerde als verfehlt. § 57 StPD. macht es vom richterlichen Ermessen abhängig, ob die im § 51 bezeichneten Personen unbeeidigt zu vernehmen oder zu beeidigen sind. Dieses Ermessen, welches zunächst vom Vorsitzenden, im Fall der Beanstandung oder des Zweifels vom Gericht geübt wird, bedarf zwar keiner Begründung gegenüber den Prozeßbetheiligten, wird aber immer von Gründen geleitet werden, deren Verkündung vom Gesetz nicht ausgeschlossen ist und deren Inhalt der Revision entzogen ist, weil die Entscheidung vom Ermessen<sup>12)</sup> des Instanzgerichts abhängt. Insbes. kann in der Angabe von Bedenken gegen die Glaubwürdigkeit als für das Ermessen bestimmender Grund eine Verletzung des Gesetzes nicht gefunden werden.

<sup>12)</sup> Die Etablierung des Grundsatzes, daß bei allen vom Ermessen des Gerichts abhängenden Entscheidungen die etwa für dieses Ermessen angegebenen Gründe außerhalb einer Prüfung des Revisionsgerichts stehen, erscheint nicht unbedenklich. Allerdings ist ja einer Angabe von Gründen nur insoweit, als durch sie das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen für den Eintritt des Ermessens konstatiert wird. Wenn jedoch die Erwägungen, von welchen das Ermessen geleitet worden, ausdrücklich angegeben werden, so kann und darf der Revisionsrichter seine Augen nicht verschließen. Es wird vielmehr vorausgesetzt, daß im Uebrigen die Bedingungen seines Eingreifens vorliegen, prüfen müssen, ob diese Erwägungen sich aufbauen auf einer rechtsirrigen Anwendung gesetzlicher Normen, ob also das Ermessen auf der Verletzung von Rechtsnormen beruht. Wenn z. B. der im obigen Urth. angegebene Grund dahin zu verstehen wäre, daß die Zeugen nur deshalb unglaubwürdig und ihre Vereidigung auszuweisen, weil andere Zeugen anders ausgesagt, so würde der Grund ein rechtsirriger sein; denn gerade durch die Vereidigung will das Gesetz den Zeugen zur Angabe der Wahrheit zwingen und lenkt deshalb eine allgemeine Unglaubwürdigkeit als Hinderungsgrund der Vereidigung nicht. Allein man muß die vorinstanzliche Erwägung dahin auffassen, daß der Richter die Vereidigung der mit dem Angekl. verwandten Zeugen nur deshalb ausgeführt hat, weil er angenommen, daß sie sich bei ihrer den Behauptungen anderer Zeugen widersprechenden Aussage von ihrem persönlichen Verhältnisse zum Angekl. möchten haben verleiten lassen, von der Wahrheit abzuweichen. Daß bei dieser Erwägung die Differenz ihrer Aussage von den Aussagen anderer unbetheiligten Zeugen eine nicht unwichtige Rolle spielt, ist nicht bedenklich. In dieser Auffassung war im obigen Urtheil der angegebene Grund nicht zu beanstanden.

StGB. § 267. Ein nur mit einem Buchstaben unter Beifügung des Zeichens „Dr.“ unterzeichnetes Rezept kann als eine Privaturkunde angesehen werden.

Urth. IV. S. v. 16. April 1889 gegen Sp.

Die Rüge einer Verletzung des § 267 StGB. durch falsche Anwendung ist nicht begründet. Die Revision stützt ihre Beschwerde lediglich auf Ausführungen, welche den Nachweis bezwecken, daß das vom Angekl. fälschlich angefertigte Schriftstück eine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde deshalb nicht gewesen sei, weil es als Unterschrift nur die Zeichen „Dr. W.“ gehabt habe. Dem ist aber nicht beizutreten. Wenn die Revision insbes. geltend macht, es sei ein wesentliches Erforderniß für eine Privaturkunde, welche zum Erweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheblich sein soll, daß sie irgend eine bestimmte Person als Aussteller erkennen lasse, so ist dies ebenfalls nicht in dem Sinne als richtig anzuerkennen, daß eine wirklich existirende Person als Aussteller erkennbar sein muß, um die Annahme einer fälschlichen Anfertigung zu rechtfertigen. Vielmehr ist davon auszugehen, daß es, wie auch vom Reichsg. wiederholt ausgesprochen (insbes. Entsch. Bd. 8 S. 187 ff.), rechtlich völlig belanglos erscheint, ob die betreff. Person nur fingirt oder wirklich vorhanden ist. Damit schon erweist sich zugleich die Ausführung der Revision als hinfällig, daß der Apotheker D. keinerlei Vermuthung darüber habe aufstellen können, welche Person mit „Dr. W.“ gemeint sei. Denn die gleiche Folge würde eingetreten sein, wenn der Angekl. den Namen eines nur fingirten Arztes vollständig ausgeschrieben hätte. Ueberhaupt ist aber das entscheidende Moment lediglich in der Frage zu erblicken, ob das Schriftstück als ein zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde dann zu betrachten, wenn die Echtheit desselben unterstellt wird. Zu dieser Unterstellung gehört selbstverständlich auch die Echtheit der Unterzeichnung. Wird hiervon ausgegangen, so kommt ferner die thatf. Feststellung der Vorinstanz maßgebend in Betracht, daß das vom Angekl. angefertigte Schriftstück die Form eines ärztlichen Rezeptes hatte. Daraus ergibt sich, daß das Schriftstück im Falle seiner Echtheit ein ärztliches Rezept gewesen wäre. Daß aber ein solches eine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturkunde darstellt, hat die Vorinstanz mit Recht angenommen, ist auch in dem reichsg. Urth. Bd. 18 S. 149 der Entsch. in Straff. bereits näher dargelegt worden, und wird überdies von der Revision an sich nicht in Abrede gestellt.

Mit Unrecht aber setzt die Revision der erstinstanzlichen Annahme die Ausführung entgegen, daß ein Rezept zu einer Urkunde im gesetzlichen Sinne nur in dem Falle werde, wenn den Bestimmungen der Apothekerordn. v. 11. Okt. 1801 und eines von ihr in Bezug genommenen Receptes gemäß die Person des ordinirenden Arztes durch den Inhalt des Berichtes erkennbar gemacht sei. Daß die Aufstellung dieses Erfordernisses nicht dahin führen kann, die volle Namensunterchrift, anstatt einer bloßen Chiffre, für nothwendig zu erachten, wird in der Revision selbst eingeräumt, steht auch mit dem von dem Reichsg. wiederholt als richtig anerkannten Satze im Einklang, daß die Unterschrift der Urkunde kein unerläßliches Erforderniß für deren Beweiserheblichkeit bilde. Darin vermag auch durch die behauptete ministerielle Anordnung, durch welche den Ärzten anbefohlen sein soll, die Recepte mit ihrem vollständigen Namen zu unterzeichnen, nichts geändert zu werden, weil eine solche Anordnung die Rechtsfrage, ob eine beweiserhebliche Privaturkunde vorliegt, gar nicht berühren kann. Die Revision geht aber überhaupt zu weit, indem sie eine über den Zweck des Rezeptes und über die Voraussetzungen, welche seine Beweiserheb-

lichkeit begründen, hinausgehende Ersichtlichkeit des ordinirenden Arztes verlangt. In dieser Hinsicht kommt in Betracht, daß es sich um die bezweckte Erlangung von Morphium handelt, und daß dieses Seitens der Apotheker nur auf Verordnung eines approbirten Arztes verabfolgt werden darf. Daß aber nur einzelnen bestimmten approbirten Ärzten oder gewissen Klassen derselben, oder etwa nur den approbirten Ärzten eines bestimmten Bezirks für die in demselben belegenenen Apotheken die Befugniß beigelegt wäre, Morphium zu verordnen, ist nach den erstrihterlichen Feststellungen nicht anzunehmen. Hiernach ist die aus den Urtheilsgründen ersichtliche Auffassung nicht zu beanstanden, daß für die Beweiserheblichkeit des Receptes sowohl in Betreff des Privatrechtsanspruchs des Apothekers gegen den Empfänger des Medicaments, als auch für seine Befugniß zur Anfertigung des Medicaments nur in Betracht kommt, ob dasselbe überhaupt von einem approbirten Arzte gegeben worden, nicht aber von welchem bestimmten approbirten Arzte dies geschehen ist. Ob aber das vom Angekl. angefertigte Schriftstück bei unterstellter Echtheit desselben einschl. Unterschrift, sei es schon an und für sich, sei es in Verbindung mit anderen Umständen geeignet war, für ein von einem approbirten Arzte erteiltes Recept zu gelten, ist eine Frage der Beweiswürdigung, welche in gegenwärtiger Instanz nicht nachgeprüft werden kann. Raßgebend ist daher, daß diese Frage von der Strafkammer, und zwar, wie anzunehmen, unmittelbar nach Form, Inhalt und Unterschrift des Schriftstückes selbst, bejaht worden ist. Die hiergegen gerichteten Angriffe, namentlich die Ausführung, daß „Dr. B.“ auch sehr viel Anderes bedeuten könne, als die Chiffer eines Arztes, sind thatsächlicher Natur und daher nach § 376 StPD. nicht zu berücksichtigen.

StPD. § 270. Wenn sich das Schöffengericht für unzuständig erklärt und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung vor das Landgericht verwiesen, so hat sich dasselbe nach dem Eintritt der Rechtskraft des schöffengerichtlichen Beschlusses der Verhandlung und Entscheidung der Sache, und zwar auch dann zu unterziehen, wenn jener Beschluß weder sachlich noch seiner Form nach dem Gesetze entspricht. Urth. IV. S. v. 30. April 1889 wider T. u. Rompl.

Die Revision ist begründet. Die Angekl. hatten gegen die polizeiliche Strafverfügung, durch welche auf Grund des § 370 StGB. wegen unberechtigten Fischens eine Strafe gegen sie festgestellt worden war, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung rechtzeitig angebracht. In der Hauptverhlg vom 18. Sept. 1888 erklärte sich das Schöffengericht zu N. nach stattgehabter Verhandlung für unzuständig, verwies die Sache vor die Strafkammer und bewilligte den Angekl. zur Beantragung der Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhlg eine Frist von vier Wochen. Eine nähere Begründung wurde dem Beschlusse nicht beigelegt. Am 22. Sept. erließ das Amtsgericht zu N. einen Beschluß, durch welchen es den Beschluß des Schöffengerichts für unzulässig erklärte und aufhob. Es wurde eine neue Hauptverhlg vor dem Schöffengericht auf den 7. Nov. anberaumt, welche mit einem die Strafverfügungen der Polizeibehörde aufhebenden Urtheile schloß. In der Begründung desselben ist ausgeführt, daß die Angekl. durch die Ergebnisse der Hauptverhlg überführt seien, zur Nachtzeit unberechtigt gefischt zu haben, und daß sie sich deshalb eines nach § 296 StGB. strafbaren Vergehens schuldig gemacht, zu dessen Bestrafung die Polizeibehörde nicht zuständig sei. Gegen dieses Urtheil wurde ein Rechtsmittel nicht eingelegt, vielmehr sind die Akten von der StA. dem Landgericht mit dem Antrage auf Anberaumung einer Hauptverhlg vorgelegt,

und ist dem Antrage stattgegeben worden. Das in derselben ergangene Urtheil, durch welches das Verfahren gegen die Angekl. eingestellt worden, wird von der Revision mit Grund bekämpft.

Unbedenklich ist der Vorinstanz darin beizutreten, daß das Amtsgericht zur Aufhebung des schöffenger. Beschl. v. 18. Sept. nicht zuständig war. Allerdings hätte das Schöffengericht, wenn sich nach seiner Ansicht die That der Angekl. auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhdlg als eine solche darstellte, bei welcher die Polizeibehörde zum Erlaß einer Strafverfügung nicht befugt war, nicht nach § 270 StPD., sondern nur nach § 458 das. verfahren, somit ohne Entscheidung in der Sache selbst nur auf Aufhebung der poliz. Strafverfügungen erkennen sollen. Nachdem es jedoch den ersteren unrichtigen Weg eingeschlagen hatte, war dem Schöffengericht selbst und noch vielmehr dem Amtsgericht jede rechtliche Möglichkeit entzogen, auf den verkündeten Unzuständigkeitsbeschl. nach irgend einer Richtung hin einzuwirken. Insbes. stand dem Amtsgerichte dem Beschl. gegenüber ein Prüfungs- oder Bestätigungsrecht nicht zu und kann sich dasselbe auch auf den § 348 StPD. nicht berufen, da eine Beschwerde gegen den Beschl. nicht erhoben war. Es war vielmehr durch die Verkündung desselben dem ferneren Verfahren seine Bestimmung und Begrenzung gegeben. Der gemäß § 270 StPD. dem § 209 unterstehende Beschl. konnte weder vom Angekl., noch, da die Voraussetzungen des Abs. 2 das. nicht gegeben waren, von der StA. angefochten werden und durfte seine Erledigung nur durch eine, das von ihm eröffnete Hauptverfahren abschließende Entscheidung desjenigen Gerichts finden, vor welches er die Sache verwiesen hatte. Demgemäß war der Beschl. des Amtsgerichts zu R. v. 22. Sept. nicht geeignet, den rechtlichen Bestand des schöffenger. Beschl. v. 18. Sept. zu beseitigen oder zu erschüttern. Er blieb in Kraft trotz des Inhalts jenes Beschlusses und des Ergebnisses des durch ihn veranlaßten Verfahrens und war für das Verfahren vor dem Landgericht allein maßgebend mit der Wirkung, daß nunmehr die Strafkammer in der Sache zu verhandeln und, da für sie die Voraussetzungen einer Unzuständigkeitsklärung nicht vorlagen, auch der Mangel eines für die Strafverfolgung nöthigen Strafantrags die Einstellung des Verfahrens gemäß § 259 StPD. nicht bedingte, durch Urtheil zu entscheiden hatte, und zwar nicht sowohl gemäß § 458 StPD. über die Rechtsgiltigkeit der poliz. Strafverfügungen, sondern vielmehr über die Schuldfrage in der Sache selbst (vergl. Entsch. Bd. 5 S. 244). An dieser Schlußfolgerung kann auch der Umstand nichts ändern, daß es an einer formellen öff. Klage fehlte, weil die poliz. Strafverfügungen, selbst wenn sie durch das Urth. v. 7. Nov. als aufgehoben nicht anzusehen, doch das Wesen einer solchen nicht haben. Denn der Beschl. aus § 270 Abs. 1 StPD. hat, sobald er rechtskräftig geworden, die Bedeutung einer das spätere Verfahren unabänderlich bedingenden prozessualen Thatfache, welche das regelmäßige Erforderniß einer öff. Klage beseitigt<sup>14)</sup>. Nun muß zwar der Vorinstanz zugegeben werden, daß der Beschl. v. 18. Sept. der Vorchrift des § 270 wenig entspricht, da er in seiner Formulierung wohl die Unzuständigkeit des Gerichts und die Verweisung der Sache vor die Strafkammer ausspricht, im Uebrigen aber den Anforderungen des § 205 StPD. nicht genügt. Denn er enthält weder die Bezeichnung der den Angekl. zur Last gelegten That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale, noch die Angabe des anzuwendenden Strafgesetzes. Allein die Vorinstanz irrt, wenn sie annehmen will, daß es in Folge dieser Mängel des Beschlusses an jeder gesetzlichen Grundlage für das weitere Verfahren fehle. Denn ist es auch richtig,

<sup>14)</sup> Ganz ebenso ungebr. Urth. III. S. v. 15. Nov. 1883 wider B. Rep. 2580/83.

daß die Nichtangabe einer konkreten den Angekl. zur Last gelegten That die Begrenzung des Gebiets der Verhandlung und Urtheilsfindung — § 263 StPD. — vermissen läßt, so kann doch dieser Umstand bei der ausdrücklichen Verweisung der Sache vor die Strafkammer weder eine Verweigerung der Einlassung auf dieselbe und eine Ablehnung der Hauptverhandlung noch nach stattgehabter Verhandlung, also erfolgter *causae cognitio*, die Ansetzung einer Entscheidung über den Gegenstand der Verhandlung rechtfertigen. Und ist es ferner auch richtig, daß das Fehlen einer bestimmten und irgendwie qualifizierten Anschulldigung geeignet war, die Interessen des Angekl. wesentlich zu gefährden und vorzüglich die Möglichkeit einer Vertheidigung zu erschweren, wenn nicht ganz auszuschließen, so bot sich doch der Vorinstanz ein nahe liegender Ausweg zur Hebung dieses Uebelstandes dar. Gleichwie sie nämlich zur Ermöglichung einer Verhandlung, selbst wenn sich diese nur auf die Art der Behandlung der Sache beschränkte, über den Inhalt des unvollständigen Beschl. v. 18. Sept. hinausgehen mußte und ausweislich des Sitzungsprotokolls durch fernere Verlesung des Beschl. v. 22. Sept. und des Tenors des Urth. v. 7. Nov. auch hinausgegangen ist, hätte sie ebenso nicht allein das Recht, sondern auch die Pflicht gehabt, auf Grund der Akten und der Vorverhandlungen die erforderliche Ergänzung und Substantiirung des mangelhaften Eröffnungsbeschlusses selbst vorzunehmen und somit dem weiteren Verfahren durch eine klar formulierte Anschulldigung einen festen Boden zu schaffen. Sie hätte dies nicht aus dem Gesichtspunkte des § 264 StPD., sondern unmittelbar nach Verlesung des Unzuständigkeitsbeschlusses als Nachholung oder Vervollständigung desselben thun und den Angekl. verkünden müssen (vergl. Rechtspr. Bd. 5. S. 227). Zu einem derartigen Vorgehen boten die poliz. Strafverfügungen, wie der sonstige Inhalt der Akten einen ausreichenden Anhalt, deren Benutzung zur Erläuterung und Ergänzung des den Eröffnungsbeschl. vertretenden Unzuständigkeitsbeschlusses ebenso zulässig und angezeigt war, wie die Benutzung der Anklageschrift zur Erklärung und Vervollständigung des Eröffnungsbeschlusses. Wollte man dem erkennenden Richter diese Pflicht nicht auferlegen, so würde jeder Mangel in der Fassung des Eröffnungsbeschlusses, jede Unklarheit in demselben, jeder noch so geringe Verstoß gegen die Vorschrift des § 205 StPD. der Hauptverhandlung hindernd entgegenstehen und das Gericht verpflichten, das Eintreten in dieselbe zu verweigern, oder aber dieselbe mit einem für die Strafsache indifferenten Ergebnisse abzuschließen. Daß ein derartiges Verfahren, insonderheit bei Haft- und bei Schwurgerichtssachen, zu Unzuträglichkeiten führen würde, die der Gesetzgeber nicht im Auge gehabt und gewollt haben kann, liegt auf der Hand. Freilich könnten im anderen Falle die Angekl. einer ihnen völlig unerwarteten Formulirung der gegen sie erhobenen Anschulldigung gegenübergestellt werden. Indes würde dies doch höchstens die Wirkung haben, daß ihnen auf ihren Antrag eine Frist zur besseren Vorbereitung ihrer Vertheidigung gewährt und zu dem Ende die Verhandlung vertagt werden müßte.

StGB. § 267. Die Eintragungen in ein gemäß Verordnung der Regierung zu . . . v. 21. Juni 1878 von den Fleischern zu führendes Fleischbuch bilden, sobald auch der Fleischbeschauer seine Vermerke in demselben gemacht, eine beweiserhebliche Urkunde. Spätere Aenderungen, welche an denselben vorgenommen werden, fallen unter das Strafgesetz, selbst wenn sie von denselben Personen,

welche die Eintragungen gemacht, oder mit deren Wissen und Willen ausgeführt werden.

Urth. IV. S. v. 5. April 1889 gegen St. und M.

Die Vorinstanz nimmt als erwiesen an, daß in Ausführung einer unter den Angellagten getroffenen Vereinbarung St. in dem Fleischbuche des M. einen älteren, sub N. . . daselbst eingetragenen Posten verändert, indem er die in Kol. 4 gemachten Eintragungen durch Rabiren beseitigt und an deren Stelle die Namen J. und St. eingeschrieben, und daß sodann M. diese Eintragung der Polizeibehörde zum Beweise dafür vorgezeigt, daß er das dort eingetragene Schwein, dessen Fleisch vom Fleischbeschauer untersucht worden, von St. gekauft habe, und daß es aus J. herstamme. In der Eintragung im Fleischbuche erblickt die Vorinstanz eine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Privaturskunde und findet in der späteren Aenderung ihres ursprünglichen Inhalts eine Verfälschung derselben.

Die gegen diese Annahme vom Beschwerdeführer St. gerichteten Angriffe gipfeln in der Behauptung, daß die Regierungs-M. vom 21. Juni 1878 nur den lediglich sanitären Zweck verfolge, das Publikum vor dem Genuß trichinösen Fleisches zu schützen, und daß deshalb die Eintragungen in der Kol. 4 des Fleischbuches nur von Bedeutung seien, wenn das Fleisch bei der Untersuchung durch den Fleischbeschauer trichinös befunden worden. Außerdem aber verneint die Revision die Urkundenqualität der Eintragungen schon deshalb, weil sie von dem Inhaber des Fleischbuchs selbst herrührten.

Irrig ist zuvörderst die letztere Behauptung. Allerdings wird durch eine Aenderung der eigenen Niederschrift dieser der Schein, daß sie von einem anderen, als dem wirklichen Verfasser herrühre, nicht hervorgerufen; indessen ist doch eine solche Aenderung nur so lange zulässig, als dem Verfasser noch eine Berechtigung zu derselben zusteht. Nach § 5 der qu. Verordnung darf das Fleischbuch dem Fleischbeschauer erst nach erfolgter Ausfüllung der ersten vier Kolonnen durch den Inhaber des Buchs vorgelegt werden, und werden die zwecks dieser Ausfüllung gemachten Eintragungen in dem Augenblicke, in welchem der Fleischbeschauer das Ergebnis seiner Untersuchung und seinen Namen in den Kolonnen 5 und 6 vermerkt, der Willkür und Verfügung des Buchinhabers entzogen. Denn da der Inhalt der einzelnen Kolonnen in einem inneren Zusammenhange steht und die Eintragungen in allen sechs Kolonnen zusammen ein Ganzes bilden, ist er nicht mehr befugt, das Bild dieses Ganzen, zu dessen Herstellung die Eintragungen des Fleischbeschauers mitwirken, durch Aenderung der von ihm herkommenden Eintragungen willkürlich zu ändern und ihm einen Inhalt zu geben, den es zur Zeit der Eintragungen des Fleischbeschauers nicht hatte. Es ergibt sich dies auch daraus, daß nach den Bestimmungen der Verordnung das Fleischbuch unter der Kontrolle der Ortspolizeibehörde steht, ihr jederzeit auf Erfordern vorgezeigt werden muß und ohne ihre Genehmigung nicht vernichtet werden darf. Es soll also die durch den Namen des Fleischbeschauers beglaubigte Eintragung ein unter der Aufsicht der Behörde stehendes Zeugniß sein, auf welches sie geeigneten Falles ihre Annahmen und Folgerungen stützen kann.

Zwar führt die Revision weiter aus, es habe das Fleischbuch nur die Bestimmung, das Ergebnis der Untersuchung des Fleischbeschauers nachzuweisen und im Falle der Trichinosität des Fleisches zur Ermittlung des Verkäufers und des Orts der Trichinose zum Beweise zu dienen, somit gar nicht den Zweck, einen Urkundenbeweis zu bilden. Allein wenn es auch richtig ist, daß sich die die Führung des Fleischbuches anordnende Polizeiverordnung als eine gegen die Trichinosegefahr gerichtete Maßregel einführt, ist den Folgerungen

doch nicht beizutreten, welche die Revision aus diesem Umstande zieht. Der Begriff der Urkunde im Sinne des § 267 StGB. erfordert selbstredend, daß dem Gegenstande, welcher als Urkunde gelten soll, von vornherein<sup>13)</sup> die Bestimmung gegeben war, als Beweismittel für eine gewisse Thatsache zu dienen (cf. Entsch. in Straff. Bd. 17 S. 105). Die Eintragungen im Fleischbuche werden gemacht, damit durch sie die Thatsache bezeugt werde, daß das Fleisch eines durch die Bemerkte in den ersten vier Spalten näher bezeichneten und individualisirten Schweines untersucht worden, und daß die Untersuchung zu dem in Spalte 5 niedergeschriebenen Ergebnisse geführt hat. Sie haben also die Bestimmung, für eine gewisse Thatsache als Beweismittel zu dienen. Die Revision irrt, wenn sie nun weiter folgert, es gehe die Urkundenqualität der Eintragungen über diesen Beweiswed nicht hinaus, und könne dieselbe zum Beweise anderer Thatsachen nicht verwerthet werden, somit auch für den Beweis anderer Rechte oder Rechtsverhältnisse nicht von Erheblichkeit sein. Denn wie das Reichsgericht in stehender Rechtsübung angenommen, verliert eine Urkunde ihre Eigenschaft als solche nicht, auch wenn sie zum Erweise anderer Thatsachen, als diejenige, zu deren Beurkundung sie hergestellt worden, verwerthet werden kann und verwerthet wird.<sup>14)</sup> Allerdings untersteht sie, wenn Privaturkunde, nur dann dem § 267 StGB., wenn sie für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit wird. Indeß konnte die Vorinstanz das Vorhandensein in dieser Voraussetzung auf Grund der festgestellten Thatsachen ohne Rechtsirrthum annehmen; denn sie konnte aus den Eintragungen folgern, es werde durch sie nicht bloß die stattgehabte Untersuchung des Fleisches er-

<sup>13)</sup> Durch diesen Satz kann und soll die Behauptung nicht aufgestellt werden, daß schon bei der Anfertigung oder Herstellung der Urkunde der Zweck abgewartet haben müsse, ein Beweismittel für ein Recht oder Rechtsverhältnis zu schaffen. Die Möglichkeit, daß beispielsweise der Entwurf zu einem demnächst gar nicht oder in anderer Weise abgeschlossenen Vertrage aufgesetzt, daß ein Formular der Übung wegen ausgefüllt, daß ein Name ohne böse Absicht des Spiels oder des Scherzes wegen niedergeschrieben, und daß erst später die Absicht der Benutzung dieses allerdings objektio unwahren Schriftstücks zum Zwecke der Täuschung eintritt und zur Ausführung kommt, ist nicht ausgeschlossen und steht der Konstruktion des Thatbestandes der Urkundenfälschung nicht entgegen. Legt also in solchem Fall, sei es der Anfertiger des Schriftstücks oder ein anderer seinen verbrecherischen Willen in das Erzeugniß einer an sich straflosen That, so greift gegen ihn das Strafgesetz entweder des § 267 oder § 270 StGB. Platz. So hat denn auch das Reichsg. im Urth. o. 17. Mai 1889 (Entsch. Bd. 19) in Ansehung des § 348 StGB. ausgeführt, es reiche aus, wenn zu der anfänglich ohne strafbaren Vorsatz bewirkten Herstellung der Urkunde erst später der Wille, die in ihr enthaltene Thatsache zu beurkunden, hinzutreten ist. Die Sachlage war folgende. Es hatte ein Gerichtsvollzieher die Verhandlung über einen später vorzunehmenden Zustellungsakt schon vorher angefertigt, und war diese Verhandlung, obwohl der Zustellungsakt überhaupt nicht erfolgte, durch ein Versehen wider seinen Willen an das Gericht gelangt; demnächst über die Zustellung vernommen, hatte er die Verhandlung für richtig erklärt. Mit Recht nahm das Reichsg. an, daß in dem Augenblick, in welchem die objektio falsche Urkunde vom Gerichtsvollzieher für eine richtige erklärt und von ihr Gebrauch gemacht wurde, die Urkunde zu einer den Anforderungen des § 348 entsprechenden wurde.

<sup>14)</sup> Dem Reichsg. lag der Fall zur Entscheidung vor, daß der Angekl. an den K. einen Brief, in welchem er ihm die Begehung eines raffinierten Gaunerstreichs und einer Erpressung zum Vorwurf macht, gerichtet und denselben mit dem ihm nicht zukommenden Namen und Titel „Rechtsanwalt D.“ unterschrieben hat. Der erste Richter hatte dem Schreiben die Qualität einer Urkunde abgesprochen, weil der Angekl. bei der Abfassung desselben ein Beweismittel dafür nicht habe schaffen wollen, daß der Rechtsanwalt D., eine gar nicht existierende Persönlichkeit, sich einer Beleidigung schuldig gemacht, weil also das Schreiben gar nicht dazu bestimmt gewesen sei, für diese, allerdings zum Beweise von Rechten erhebliche Thatsache als Beweismittel zu dienen. Das Reichsgericht hat die Entscheidung aufgehoben und den Grundsatz angenommen, es erfordere der Thatbestand der Urkundenfälschung nicht, daß die Urkunde zum Beweise desjenigen Rechtsverhältnisses, für dessen Beweis sie erheblich ist, auch bestimmt war, und daß von ihr nur zum Zweck der Täuschung über dasjenige Rechtsverhältnis Gebrauch gemacht werde, für welches sie beweiserheblich ist. Urth. v. 2. Apr. 1889 — Entsch. Bd. 19 S. 113.



wiesen, sondern auch durch den Vermerk in Spalte 4 eine Erklärung des Buchinhabers dahin, daß er das Schwein von der dort nach Namen und Wohnort bezeichneten Person gekauft habe. Da nun einestheils die Erheblichkeit im Sinne des § 267 StGB. nicht dadurch bedingt wird, daß die Urkunde für sich allein einen vollen Beweis bildet, und anderentheils der Kauf ein Rechtsgeschäft ist, aus welchem Rechte und Rechtsverhältnisse folgen, so erscheint die vorinstanzliche Annahme, daß der Inhalt der Urkunde zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sei, nicht rechtsirrtümlich.

... Auch die weitere Beschwerde, es erfolge die Ausfüllung der Spalte 4 im Fleischbuche lediglich zur Konstatirung einer Thatfache, nicht zur Beurkundung eines Rechtsverhältnisses, geht fehl: sie läßt unklar, was durch sie gerügt werden soll. Daß die Eintragung dazu bestimmt, ein Rechtsverhältnis zu beurkunden, ist kein Erforderniß für die Urkundenqualität; es genügt, wenn sie ihrer Bestimmung gemäß Zeugniß für eine Thatfache abzulegen geeignet ist. Erweist sich dann diese Thatfache als erheblich für den Beweis eines Rechts oder Rechtsverhältnisses, so sind die Anforderungen des § 267 StGB. erfüllt. Fehlt aber geht der Beschwerdeführer, wenn er ansührt, daß, soweit ersichtlich, Rechte zwischen der Polizeibehörde und dem Fleischer überhaupt durch die Eintragungen nicht hätten festgelegt werden sollen und können, und daß durch die erwiesene Abänderung der Eintragung sub N. . . die Rechtsverhältnisse nicht geändert und etwaige Rechte der Polizeibehörde nicht berührt würden. Denn der Satz, auf welchen sich die Ausführung offensichtlich gründet, daß der Begriff der Urkundenfälschung nur dann erfüllt werde, wenn der durch die Aenderung des Urkundeninhalts Geschädigte auch der durch den Gebrauch der Urkunde zu Täuschende sei, ist unhaltbar. Das Gesetz macht es nirgends zu einem Thatbestandsmerkmal, daß zwischen dem Thäter und der zu täuschenden Person oder Behörde ein Rechtsverhältnis bestehe, daß die Urkunde zum Beweise eines solchen Rechtsverhältnisses von Erheblichkeit sei, und daß die stattgehabte Verfälschung mit diesem Rechtsverhältnisse in einem inneren Zusammenhang stehe.

StGB. § 263. In der Thatfache, daß bei der Auflassungserklärung die Interessenten dem Grundbuchrichter keine Mittheilung davon gemacht haben, daß das Grundstück bereits vorher einem Andern verkauft worden, kann eine Täuschung des Grundbuchrichters nicht gefunden werden.

Urth. IV S. v. 21. Mai 1889 gegen S. und T.

Wie feststeht, hat der Angekl. S. als eingetragener Eigenthümer einer Häuslerstelle zu L. dem Mitangekl. T. dieselbe im Jahre 1886 ausgelassen, obgleich, wie auch dem T. bekannt war, die verehlt. F. auf Grund des ihrerseits erfüllten notariellen Kaufvertrages v. 4. Juli 1873 zwar nicht die Auflassung, aber den Besitz des Grundstücks von S. erlangt hatte. Die Revision findet das bei dieser Sachlage nach der Annahme des Vorberrichters zum Thatbestand des Betrugs fehlende Merkmal der Irrthumserrugung darin, daß beide Angekl. dem Grundbuchrichter bei Entgegennahme der Auflassung den früheren Verkauf an die verehlt. F. verschwiegen hätten. Die hierauf gestützte Beschwerde über Verletzung des § 263 StGB. ist jedoch unbegründet.

Nach § 46 der Preuß. GrundbD. war zwar der Grundbuchrichter verpflichtet, die Rechtsgiltigkeit der zwischen den Angekl. vollzogenen Auflassung nach Form und Inhalt zu prüfen. Diese Pflicht erstreckte sich aber nicht auf das der Auflassung zu Grunde liegende materielle Rechtsgeschäft, sondern auf die rein formelle Auflassungserklärung. Zur Begleichung des Rechtsgeschäfts waren die Auflassenden nach § 48 a. D. gar nicht einmal verbunden. S. war

als eingetragener Eigenthümer unzweifelhaft zur Uebertragung des Eigenthums an dem Grundstück allein legitimirt und dem Eigenthumserwerb des T. stand die Kenntniß des letzteren von dem zwischen S. und der verechl. F. geschlossenen Kaufvertrage nicht entgegen. — Vergl. §§ 2—4 des Preuß. Eig.-Erw.-G. v. 5. Mai 1872. — Selbst wenn dem Grundbuchrichter also die Existenz dieses Vertrages bekannt war, durfte er sich nicht weigern, von den Angekl. die Auflassungserklärung entgegenzunehmen. Deshalb kann der Revision nicht zugegeben werden, der Grundbuchrichter sei durch die Unterdrückung der Thatfache, daß das aufzulassende Grundstück bereits früher an die F. verkauft sei, in einen Irrthum versetzt worden, welcher die Vermögensbeschädigung der F. seinen Erben zur Folge gehabt habe. Es würde vielmehr, sofern der Richter überhaupt getäuscht war, an dem zum Thatbestande des Betrugs erforderlichen ursächlichen Zusammenhange zwischen der Täuschung und der Vermögensbeschädigung fehlen. Denn die letztere ist nur durch die Auflassungserklärung veranlaßt worden, für deren Entgegennahme der Umstand, ob ein früherer Verkaufsvertrage vorlag oder nicht, an sich unerheblich war. Daß der Grundbuchrichter aber im konkreten Fall in Verkennung seiner Befugnisse die Auflassung beanstandet haben würde, wenn ihm die wahre Sachlage von den Kontrahenten mitgetheilt worden wäre, ist nicht festgestellt und kann nicht vorausgesetzt werden.

StGB. § 360 Ziff. 11.<sup>17)</sup> a. Auch durch solche Veröffentlichungen in der Presse, durch welche der konfessionelle Frieden in einer gewissen Gegend gefährdet wird, kann grober Unfug verübt werden.

b. Es genügt, wenn durch den ruhestörenden Lärm die Mitbewohner eines Hauses belästigt werden.

a) Urth. IV. S. v. 21. Mai 1889 wider F.

b) Urth. IV. S. v. 21. Mai 1889 wider T.

Ad a. Der Revision kann zunächst nicht zugegeben werden, daß das angefochtene Urtheil den § 360<sup>11</sup> insofern verlegt, als es die Verübung eines

<sup>17)</sup> Ad a. Es ist eine auffallende Erscheinung, daß der von den Gerichtshöfen aufgestellte und verteidigte Grundsatz, daß das Delikt der Verübung groben Unfuges auch durch die Presse begangen werden könne, in der Theorie keine Anerkennung findet. Während nicht bloß das Kammerg., sondern auch das Reichsg. in wiederholten Entscheidungen die Nichtigkeit des Grundsatzes angenommen, vergrößert sich die Zahl der Rechtsgelehrten, welche ihn bekämpfen. Neben Berner (Lehrb. des Strafr. Aufl. XV S. 673) und Frank (Vollst. Arch. 36 S. 267) ist insbes. v. Bar aufgetreten, welcher (Gerichtsl. 40 S. 433) den Satz einer kritischen Erörterung unterzieht und zu seiner Verwerfung gelangt. Ihm folgen v. Liszt (Lehrbuch Aufl. III S. 595), S. Wener (Lehrbuch Aufl. IV S. 1020) u. A. — Angesichts dieses Streits wirft sich die Frage auf: entbehrt denn die Praxis der Wissenschaftlichkeit, oder entfremdet sich die Wissenschaft dem praktischen Leben und seinen stetig wechselnden Neugealtungen der Normwidrigkeiten? Will man der Sache näher treten, so hat man zunächst zu untersuchen, was unter „grobem Unfuge“ zu verstehen. Muß man in der That innerhalb der engen Grenzen stehen bleiben, welche v. Bar auf Grund der allbekanntem und sicherlich dem Reichsgericht sowohl, wie dem Kammergericht genau bewußten Entstehungsgeschichte des Gesetzes dem Begriffe zieht? Soll wirklich der Inhalt derselben über den im Preuß. Rechte vor so vielen Jahrzehnten aufgestellten Thatbestand der „unthätigen Bubenstreiche“ nicht ausgedehnt werden dürfen? Wenn auch zugegeben, daß die Preussisch-rechtlichen Bestimmungen die Grundlage der Vorschrift des § 360<sup>11</sup> StGB. gewesen, soll deshalb die Annahme eine notwendige sein, daß der Begriff noch nach denselben Gesichtspunkten aufgefaßt und erläutert werden müsse, welche bei der Fassung jener Preuß. Bestimmungen maßgebend waren? In anscheinender Bejahung der Frage bezeichnen v. Bar, v. Liszt und Meyer, indem sich ersterer dabei auf die Entstehungsgeschichte beruft, als groben Unfug nur „unmittelbar physisch lästig fallende, durch nichts zu rechtfertigende Handlungen (z. B. tolles Geschrei und Pfeifen).“ Abgesehen davon, daß diese Erklärung die beiden Theile des §. den groben Unfug und den ruhestörenden Lärm, nicht in zufriedenstellender Weise auseinander hält, schmeckt sie auch zu stark nach den legislatorischen Vorgängen, aus welchen die Vorschrift

groben Unfugs durch die Presse überhaupt für möglich erachtet. Das allegirte Strafgesetz begreift unter „groben Unfug“ allerdings nur solche Handlungen, welche die öffentlichen Interessen, die öffentliche Ordnung, dadurch verletzen und stören,

entstanden, und schließt sich zu eng an dieselben an. Die Entstehungsgeschichte eines Gesetzes, also hier des § 360<sup>11</sup> kann und muß wohl dazu verwertet werden, die Grundzüge und den Charakter der Anordnung zu ermitteln und festzustellen: die Ausgestaltung des Delikts innerhalb dieser Grenze aber darf durch sie nicht beeinflusst und somit durch die über § 183 II 20 R. N. und in der Preuß. V. v. 17. August 1835 § 2 gegebenen Vorbilder nicht eingeengt werden. Ergeben sich nun als diese Grundzüge und als die Grenzen des Gebiets, in welchem sich der Begriff des groben Unfugs bewegt, einestheils der Schutz der allgemeinen öff. Ordnung und des Publikums gegen Verletzungen derselben, anderentheils die Verübung von Handlungen, welche in gröblicher Weise gegen Fug und Recht verstoßen, so wird man mit dem Reichsg. unter grobem Unfug verstehen dürfen solche den äußeren Bestand der öffentlichen Ordnung unmittelbar verletzende Ungehörlichkeiten, durch welche das Publikum gefährdet oder belästigt und solchergestalt der öffentlichen Frieden beunruhigt wird. Man sieht, daß diese Erklärung in ihrer Ausdehnung des Begriffsinhalts den oben gedachten weit hinter sich läßt. Gemeinschaftlich ist beiden eigentlich nur der Ausdruck „unmittelbar“, durch den gesagt sein soll, daß die Handlung selbst, nicht eine schriftliche oder mündliche Erzählung oder eine bildliche Darstellung derselben den Erfolg hervorgerufen haben muß (cf. Urth. des Reichsg. v. 17. April 1888, Rechtspr. 10 S. 304). Es sind also nicht blos Handlungen, welche physisch lästig fallen, sondern auch solche, die beunruhigen und dadurch den allgemeinen Frieden gefährden, dem Deliktsbegriffe unterstellt. Geht dies zu weit? Ein Beispiel mag entscheiden. In einer Versammlung oder auf öffentlicher Straße wird der Ruf „Feuer“ ausgestoßen. Der Thäter findet ein Vergnügen daran, das Publikum in Schrecken und Bewirrung zu setzen. Begeht er groben Unfug? Daß die Handlung physisch lästig falle, wird sich doch wohl nur dann behaupten lassen, wenn die Gehörnerden der in der Hörweite des Rufes befindlichen Personen durch die Stärke oder Widerwärtigkeit des Tons oder durch die zu häufige Wiederholung der durch den Ruf veranlaßten Bewegung der Schallwellen angegriffen bz. in Mißstimmung gesetzt werden. Liegen dergl. Voraussetzungen nicht vor, so kann oon einem physischen Lästigen wohl nicht die Rede sein. Nebenfalls aber hat der Ruf vermöge seines Inhalts die Folge, daß die Hörer erschreckt und beunruhigt werden, daß hierdurch eine Belästigung derselben eintritt, und daß die öffentliche allgemeine Ordnung gefährdet wird. Die gegen Fug und Recht verstoßende Handlung zieht schon diejenigen Folgen nach sich, vor welchen das Gesetz das Publikum schützen will. Ist dies richtig, so ist es nicht blos der Lärm (o. Bar sagt: das Geschrei), sondern auch der Inhalt der lärmend ausgestoßenen Keußerung, somit das Wort und seine Bedeutung, welches als der Gegenstand der den Thatbestand des groben Unfugs erfüllenden Handlung anzusehen. Nunmehr aber entsteht die weitere Frage, ob nur eine durch den Sinn des Gehörs dem Menschen vermittelte Handlung für den Thatbestand genügt, oder ob auch andere Sinne dem Gehörsinn gleichstehen. Und sicherlich wird sogar eine physisch lästig fallende Handlung, z. B. darin, daß Jemand auf einer öffentlichen belebten Straße einen stark übertriebenen Stoff ausschüttet, gefunden werden müssen, wenngleich die Belästigung des die Straße benutzenden Publikums durch den Geruchssinn vermittelt wird. Ist dies richtig, so dürfte man auch zuzugeben haben, daß das Gesicht nicht minderwerthiger ist, als Gehör und Geruch, daß also auch durch diesen Sinn eine Belästigung oder Beunruhigung des Publikums herbeigeführt werden kann. War nun das Wort und seine Bedeutung, wenn es durch das Gehör verständlich gemacht wurde, zur Erfüllung des Thatbestandes genügend, so wird doch nicht zu bezweifeln sein, daß es denselben Eindruck auf den Menschen macht, daß es genau dieselben Folgen herbeizuführen geeignet ist, wenn es durch den Gesichtssinn in den menschlichen Geist eindringt, daß also in Ansehung seiner Wirkungen das geschriebene oder gedruckte Wort dem gesprochenen gleich steht. Eine Verschiedenheit besteht allerdings insofern, als durch das Sehen allein die Wirkung nicht herorgebracht wird, sondern zu dem Sehen noch ein freiwilliger Willensakt, das Lesen, hinzutreten muß. Indes läßt sich aus diesem Umstände eine Folgerung auf das Fehlen der Unmittelbarkeit der Einwirkung nicht ziehen. Auch zu dem Hören muß noch das Verstehen, also das freilich oft unbewußte Dinkten des Geistes auf das Gehörte, treten, bevor die Wirkung auf den Menschen und dadurch die Belästigung der öff. Ordnung und die Gefährdung des allgemeinen Friedens sich zeigen kann. Diese Erwägungen dürften die Annahme rechtfertigen, daß auch Erzeugnisse der Presse geeignet sein können, als Mittel zur Verübung groben Unfugs zu dienen. Sie werden es thun, wenn einerseits ihr Inhalt dazu angethan ist, eine Beunruhigung oder Gefährdung des Publikums herbeizuführen, andererseits die Art ihrer Verbreitung eine allgemeine Kenntnisknahme des Inhalts zu vermitteln vermag. Man hat hierbei hauptsächlich an Anschläge, Plakate, Proklamationen, Extrablätter, Ankündigungen u. dergl. zu denken.

daß sie das Publikum als solches — im Gegensatz zu einzelnen Personen oder individuell begrenzten Personenzirkeln — gefährden oder ungebührlich belästigen (cf. Entsch. in Straff. 1 S. 400, 5 S. 299 und 16 S. 299). Aber sie

Indessen ist doch zuzugeben, daß diese Art der Unfugüebung ihre mehr oder weniger bestimmten Grenzen hat. Das StGB. hat eine Reihe von Vorschriften, durch welche es die allgemeine Ordnung und den öffentlichen Frieden gegen Eingriffe schützt, die sich in Worten und Aeusserungen verkörpern. Man hat zu diesen Eingriffen nicht allein die in den §§ 130, 131 bedrohten Delikte, sondern auch die Reate des Abschn. XI, der §§ 183, 184 u. a. zu zählen. Weht man nun davon aus, daß das StGB. alle diese Materien durch seine Vorschriften derartig erschöpfend regeln will, daß es Handlungen, welche zwar ihrem Charakter und Wesen nach in dieselben einschlagen, aber wegen Fehlens des einen oder anderen Thatbestandsmerkmals unter die gegebenen Strafvorschriften nicht subsumirt werden können, straflos lassen und als solche angesehen wissen will, so wird man es für unzulässig halten müssen, die Strafbarkeit derselben, mögen sie durch die Presse verübt sein oder nicht, unter dem Gesichtspunkt des groben Unfugs in das Gesetz einzuführen. Prüft man von diesem, die lediglich subsidiäre Natur der Vorschrift des § 360 Ziff. 11 entschieden verneinenden Standpunkte aus die oben mitgetheilte Entscheidung ad a, so dürfte allerdings nicht zu verkennen sein, daß sie einen Schritt in dasjenige Gebiet thut, welches theils der § 130, theils die §§ 166 ff. StGB. zu beherrschen bestimmt sind. Könnte die Verunglimpfung des dem großen Reformator Luther geweihten Andenkens nicht als eine Verletzung des religiösen Gefühls der evangelischen Christen, nicht als ein strafbarer Angriff gegen die Einrichtungen der protestantischen Kirche oder gegen die Gegenstände ihrer Verehrung gestraft werden, konnte auch die That des Angekl. unter den § 130 nicht subsumirt werden, so muß eben gefolgert werden, daß der Gesetzgeber eine Handlung dieser Art straflos lassen wollte. Allerdings vermag sich die Entscheidung in gewisser Weise auf das Urth. des Reichsg. v. 17. Mai 1887 — Entsch. 16 S. 98 — zu berufen. Dagegen ist nicht zu verkennen, daß sich das Urth. III. S. v. 3. Juni 1889 gegen 2. u. Rompl. — Entsch. Bd. 19 — mit ihr in Widerspruch setzt und daß in letzterem Grundsätze vertreten werden, die mit den hier ausgeführten mehr oder weniger übereinstimmen.

Ad b. Auch darüber herrscht Streit, wie weit die Kreise zu ziehen sind, welche durch den § 360<sup>11</sup> gegen Belästigung und Beunruhigung geschützt werden sollen. Man hat diese Kreise unter der allgemeinen Bezeichnung „Publikum“ zusammengesetzt, ohne jedoch über die Kriterien sich zu einigen, an welchen das „Publikum“ zu erkennen sei. Das StGB. kennt den Ausdruck und bedient sich desselben im § 184. Dort giebt es auch einen Anhalt zu seiner Auslegung. Indem der § nämlich das Verbreiten von Schriften dem Ausstellen derselben an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, gegenüberstellt, berechtigt er zu der Schlussfolgerung, daß der Begriff „Verbreitens“ mit dem Zugänglichmachen nicht identisch ist. Wenn nun unter dem Verbreiten im Sinne des § ein Vertheilen, ein Hingeben zum Zweck der Kenntnismachung an einen größeren — wenn vielleicht auch individuell bestimmten — Personenkreis zu verstehen ist (wie wenigstens das Reichsg. in Entsch. 9 S. 292 erläutert), so wird man im Gegensatz hierzu unter dem „Publikum“ einen Personenkreis zu verstehen haben, der weder nach seinem Anfange, noch nach seinen individuell zu bezeichnenden Mitgliedern bestimmt ist. Gält man diesen Begriff fest, so wird man bei der Anwendung des § 360<sup>11</sup> fordern müssen, daß die den ruhestörenden Lärm oder den groben Unfug enthaltende Handlung in einer Weise verübt wird, welche geeignet ist, einen durchaus unbegrenzten und individuell unbestimmten Kreis von Menschen zu belästigen oder zu beunruhigen. Im Allgemeinen ist auch das Reichsg. dieser Auffassung beigetreten — cf. Entsch. 1 S. 400, 9 S. 471, 16 S. 98. — dagegen hat es im Urth. vom 22. Febr. 1886 — Entsch. 13 S. 366 — dieselbe verlassen, indem es angenommen, daß die Bewohner eines einzigen Hauses, welche durch die Handlung belästigt werden, ohne in einer persönlichen Beziehung zu dem Borgange und seinen Veranlassern zu stehen, als Publikum gelten können. Dieser Ansicht stellt Verner a. D. mit Recht entgegen, daß in solchem Falle durch die That nicht die allgemeine Ordnung, sondern die besonders getragene unter der Aufsicht des Hauseigentümers stehende Hausordnung verletzt werde. Dennoch ist diesem Vorbilde die oben mitgetheilte Entscheidung ad b gefolgt und hat sie insofern noch verallgemeinert, als nicht festgestellt worden, ob die Hausbewohner zu demjenigen, welcher den ruhestörenden Lärm gemacht, in einem Verhältnisse standen, dessen Negation jenes Urtheil fordert, auch nicht festgestellt worden, wie groß die Zahl der Hausbewohner war. Nach den hier angenommenen Grundsätzen wäre die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß schon ein oder zwei Hausbewohner, sogar vorausgesetzt, daß sie den Erfordernissen des Urth. v. 22. Febr. 1886 genügen, ein „Publikum“ bilden können. Auch den Ausführungen in dem Urth. des Kammerg. v. 19. Febr. 1883 — Jahrb. 3 S. 372 — ist nicht beigetreten, da die einem öffentlichen Lokale benachbart wohnenden Personen (nicht die auf der öffentlichen Straße an demselben vorübergehenden) keinen unbestimmten Personenkreis bilden, ihre Belästigung durch Musik sonach zur Erfüllung des Thatbestandes des § 360<sup>11</sup> nicht genügt.

trifft auch diese Handlungen ohne Rücksicht darauf, durch welches Mittel oder in welcher Art und Weise sie ausgeführt werden, und es ist weder thatsächlich zutreffend noch aus dem Inhalte und der begrifflichen Bedeutung der Strafvorschrift zu begründen, daß eine Handlung der bezeichneten Art nur durch direct auf die Sinne wirkende, die öffentliche Ordnung unmittelbar störende Thätigkeit, und nicht durch eine Veröffentlichung in der Presse begangen werden könne. Auch die gesetzlichen Bestimmungen über die Presse enthalten in dieser Richtung keine Einschränkung; sie schützen die Freiheit der Presse nur in dem durch die bestehenden allgemeinen Strafgesetze gezogenen Grenzen und schließen die Anwendbarkeit dieser Gesetze auf die durch den Inhalt einer Druckschrift begründeten strafbaren Handlungen und deren Verantwortlichkeit nicht aus (§ 20 Abs. 1 des Presß-G. v. 7. Mai 1874). Es ist deshalb der von der Revision verfolgte Satz, daß ein grober Unfug durch die Presse nicht verübt worden, als allgemeiner, gültiger Rechtsatz nicht anzuerkennen, und ebenso wenig eine unzulässige Gefährdung oder unberechtigte Einschränkung der freien Meinungsäußerung in der Anwendbarkeit des zweiten Satzes von § 360" auf die Presse zu finden.

Aber auch der weitere Vorwurf der Revision, daß der im Urtheile festgestellte Thatbestand den Begriff des groben Unfugs nicht erfülle, erscheint nicht stichhaltig. Nach den Feststellungen des Urtheils enthält der vom Angekl. in Nr. 240 der B. . . Volkszeitung zu D. veröffentlichte Artikel kein bloßes Urtheil und keine einfache Meinungsäußerung, sondern bewußter Weise so maßlose und rohe Beschimpfungen der Person Luthers, daß sie die Gefühle und Empfindungen jedes rechtlich denkenden Menschen verletzen und dazu angethan sind resp. dazu beitragen, die dortige konfessionell gemischte und ohnedies in scharf zugespitzten konfessionellen Gegensätzen lebende Bevölkerung zu erregen und die öff. Ordnung „durch Verhezung des konfessionellen Friedens“ zu verletzen. Diese, aus dem Inhalte des Artikels durch Auslegung gewonnene und auf die konkreten thatsächlichen Umstände sich stützende Feststellung läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Insbes. kann es nicht als rechtsirrig bezeichnet werden, wenn die Vorinstanz die Erhaltung des konfessionellen Friedens in der dortigen Bevölkerung als ein öffentliches Interesse, und die Gefährdung desselben durch Verhezung als eine Störung und Verletzung der öff. Ordnung gewürdig und ferner eine Beunruhigung und Gefährdung des Publikums in Beziehung auf dieses Interesse darin gefunden hat, daß durch die Veröffentlichung jener Beschimpfungen in einer jeden beliebigen Leser zugänglichen Zeitung nicht bloß einzelne Personen und Personenkreise, sondern die den Begriff des Publikums bildende Allgemeinheit betroffen worden ist. Da überdies diese Veröffentlichung nach Inhalt des Urtheils vorfänglich und mit dem Bewußtsein ihres das Publikum beunruhigenden und den öffentlichen Frieden störenden Erfolges veranlaßt worden, so sind alle gesetzlichen Merkmale eines groben Unfugs im Sinne des § 360" in einer mit der Revision nicht anfechtbaren Weise festgestellt und die Anwendung dieses Gesetzes gerechtfertigt.

Ad b. . . . Ad ferner für erwiesen erachtet ist, Angeklagter habe bei diesem Vorfälle so sehr geschimpft und gelärmt, daß die Hausbewohner in ihrer Nachtruhe gestört worden seien, so können die entgegenstehenden Behauptungen der Revision nach den §§ 260. 376 StP.D. keine Beachtung finden, und ist auch bei Feststellung des Thatbestandes des § 360" keine Gesetzesverletzung ersichtlich.

StrP. §§ 242. 243. Es ist keine die Richtigkeit des Verfahrens bedingende Normverletzung, wenn in der Hauptverhandlung nach Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und vor Vernehmung des Angekl. einzelne Akte der Beweisaufnahme vorgenommen werden. Dies gilt ebensowohl dann, wenn gegen mehrere, wie dann, wenn nur gegen einen Angekl. verhandelt wird.

Urth. IV. S. v. 7. Juni 1889 wider Gl. u. Kompf.

Ausweislich des Sitzungsprotokolls sind in der Hauptverhandlung nach Verlesung der beiden Eröffnungsbeschlüsse v. 5. und 28. Jan. 1889 nicht sofort sämtliche Angekl. nach Maßgabe des § 136 StrP. über die ihnen zur Last gelegten Straftaten vernommen worden; vielmehr hat mehrfach nach der Vernehmung einzelner Angekl. eine Beweisaufnahme durch Abhörnung von Zeugen stattgehabt, bevor mit der Vernehmung der übrigen Angekl. weiter vorgegangen. In diesem Verfahren erblicken die Beschwerdeführer einen Verstoß gegen die §§ 242. 243 StrP. und wird noch ausgeführt, daß die Möglichkeit eines anderen Ergebnisses der Beweisaufnahme nach vorgängiger Anhörung der Angekl. nicht ausgeschlossen, somit das Urtheil auf dieser Normverletzung beruhe.

Die Rüge geht fehl. Allerdings verordnen die §§ 242. 243 StrP., daß die Vernehmung des Angekl. nach der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und die Beweisaufnahme nach der Vernehmung des Angekl. erfolgen soll; allein sie schreiben nicht auch vor, daß da, wo in Folge Verbindung zusammenhängender Strafsachen verschiedene selbständige Reate gleichzeitig zur Hauptverhandlung gelangen, gleichfalls zuvörderst die Angekl. über alle diese Reate zu hören seien, bevor in eine Beweisaufnahme über die einzelnen strafbaren Handlungen eingetreten werden dürfe. Vielmehr folgt aus dem Wortlaut der §§, daß die Vorschrift den regelmäßigen Fall im Auge hat, in welchem nur eine einzige Straftat den Gegenstand der Hauptverhandlung bildet. Da nun nach dem Eröffnungsbeschlusse die Angekl. nicht der gemeinsch. Verübung eines einzigen Delikts beschuldigt, vielmehr jedem von ihnen die Begehung eines besonderen Delikts zur Last gelegt wird, so hätte es zur Begründung der erhobenen Rüge der Behauptung bedurft, daß die Zeugen, welche vor der Vernehmung der Beschwerdeführer über die gegen sie erhobene Beschuldigung gehört worden, Wahrnehmungen bekunden sollten und bekundet haben, welche zur Ermittlung jener Beschuldigungen zu dienen bestimmt oder geeignet waren.

Allein auch wenn man davon ausgeht, daß schon die Möglichkeit einer derartigen Zweckbestimmung der Aussage der vernommenen Zeugen zur Begründung der erhobenen Beschwerde genügt, kann doch der Beschwerde Erfolg nicht zubilligt werden. Allerdings verstößt es gegen den Wortlaut der §§, wenn nach der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses ein Akt der Beweisaufnahme und erst nach ihm die Vernehmung des Angekl. über die Anklage erfolgt. Indessen mag dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision behauptet, das Urtheil auf diesem Verstoße beruhen kann; in keinem Falle ist der Verstoß geeignet, das Rechtsmittel zu begründen. Denn die in den §§ angegebene Reihenfolge der verschiedenen Akte der Hauptverhandlung ist keine so zwingende, daß sie nicht da, wo es im Einzelfalle durch die Sachlage geboten wird oder doch angemessen erscheint, geändert werden kann. Wenn es auch richtig ist, daß die Verlesung des Eröffnungsbeschlusses stets den ersten Platz einnehmen muß, ist doch die für die Vernehmung des Angekl. und die Beweisaufnahme gegebene Reihenfolge keine unabänderliche. Das Gesetz läßt, wie die Motive betonen, die Vernehmung des Angekl. folgen, um ihm dadurch sofort Gelegenheit zu geben, die gegen ihn vorgebrachten Verdachtsgründe zu widerlegen. Wo nun die Sachlage so

gestaltet ist, daß zum besseren Verständniß der Anschulbigung, zur Erleichterung der Verteidigung oder aus anderen Gründen ein Akt der Beweisaufnahme vor der Vernehmung des Angekl. angemessen erscheint, da wird durch die Vornahme desselben weder der Zweck noch die Tendenz des Gesetzes verletzt. Von diesem Gedanken ausgehend, hat das Reichsg. bereits eine Beweisaufnahme vor der Vernehmung des Angekl. zur Sache für nicht unstatthaft erklärt, wenn sie den Einwand der Unzuständigkeit des Gerichts betraf (RechtSpr. 8 S. 650); hat die Verlesung von Urtheilen und Schriftstücken, sobald sie zur Erläuterung des Eröffnungsbeschlusses dienen, gleich nach der Verlesung dieses Beschlusses gebilligt (RechtSpr. 6 S. 223); hat es für zulässig erachtet, daß nach der Beschlußverlesung dem Angekl. vor und während seiner Vernehmung Vorhaltungen aus den Akten gemacht, also Beweisaakte vorgenommen wurden (Entsch. 15 S. 100 — RechtSpr. 7 S. 605); und hat endlich die zum Zweck des Beweises erfolgte Verlesung einer Beweisurkunde vor der Vernehmung des Angekl. für eine Normverletzung nicht erachtet (RechtSpr. 6 S. 714). Hat daher die Vorinstanz eine vorgängige Abhörung von Zeugen vor der Vernehmung der Beschwerdeführer nach der Lage der Sache für angemessen erachtet, so kann in diesem Verfahren ein erfolgreicher Beschwerdebegrund nicht gefunden werden.

StGB. § 367 Biff. 12. Der Begriff des Verkehrs von Menschen an einem Orte ist ein lediglich thatsächlicher und von einer nach dem Civilrecht zu beurtheilenden Berechtigung nicht abhängig.

§ 222. Die Fahrlässigkeit wird durch Nichtbeachtung einer Gebotsvorschrift noch nicht begangen.

Urth. IV. S. v. 18. Juni 1889 wider G.

1. Die Vorinstanz stützt die Negativ-Feststellung, auf Grund welcher sie den Angekl. von der Anklage einer Zuwiderhandlung gegen den § 367<sup>1</sup> freispricht, auf die Annahme, daß die Stelle, an der die verhehl. S. verunglückt, nicht zu den Orten gehöre, an welchen Menschen verkehren. Sie folgert hieraus, daß der Angekl. keine Verpflichtung zur Verwahrung der Grube gehabt und daß ihm die Unterlassung dieser Verwahrung nicht zum Vorwurf gemacht werden könne. Die Revision bekämpft diese Annahme als rechtsirrig und ungenügend begründet und bezeichnet den § 367<sup>2</sup> StGB. und § 266 StPD. als durch die gezogenen Folgerungen verletzt. Ihr ist beizutreten.

Die Annahme ruht auf folgenden, von der Vorinstanz für erwiesen erachteten Thatfachen. Von dem nach dem Gypsrecht des Angekl. angelegten Fahrwege geht ein Fußweg ab über die Ländereien verschiedener Besitzer bis nach dem Dorfe D.: derselbe führt auf dem Lande des Angekl. an mehreren Bruchstellen und auch an einer ca. 50 □ Meter großen, mehrere Meter tiefen, mit Wasser gefüllten Gypsgrube vorbei. Gruben- und Feldarbeiter hatten ihn sich gebildet: er wurde jedoch auch noch von anderen Personen benutzt, insbes. von den Mitgliebern der Familie S. Am 5. Nov., dem Tage des Unglücksfalles (am Abend dieses Tages ist nämlich die S. bei der Benutzung des Fußweges in die Gypsgrube gerathen und in derselben ertrunken) hatte die Grubenarbeit aufgehört und war auch die Feldarbeit beendet. Die Vorinstanz hat nun erwogen, daß zwar während der Gruben- und Feldarbeit die Arbeiter den Weg benutzt und somit an der Stelle verkehrt hätten, daß dieselben jedoch nach dem Schluß jener Arbeiten an die Stelle nicht mehr gekommen seien. Daß auch andere Personen sich des Weges bedient, erachtet sie für unwesentlich, weil dieselben kein Recht gehabt, über die Felder Anderer

zu gehen, der Fußweg aber kein richtiger Weg gewesen, vielmehr von dem Angekl. und den angrenzenden Besitzern immer wieder, wenigstens theilweise eingekerkert worden sei.

Würde die Vorinstanz diese Thatfachen zur Verneinung des Begriffs des „Verkehrens“ im Sinne des § 367<sup>12</sup> für genügend erachtet haben, so hätte sie sich einer Verkennung des Gesetzes schuldig gemacht. Für die Frage, ob an einem Orte Menschen verkehren, ist weder eine nach civilrechtlichen Grundsätzen zu beurtheilende Berechtigung der diesen Ort betretenden Menschen, noch die Zahl derselben oder die Häufigkeit des Betretens des Orts maßgebend; denn das Gesetz bezeichnet den Ort nicht als einen solchen, an welchem bestimmte Menschen oder jeder zu verkehren das Recht hat; vielmehr genügt es zur Erfüllung des Begriffs des „Verkehrens“, wenn thatsächlich Menschen in öfterer Wiederkehr den Ort betreten. Auch der unbefugte Verkehr ist, solange er vom Berechtigten geduldet und thatsächlich nicht gehindert wird, ein Verkehren im Sinne des §, der eben nur die Verhütung einer Gefährdung jener Menschen bezweckt. Nun fährt aber die Vorinstanz noch weiter an, es habe der Angekl. die Benutzung des über sein Grubenterrain gehenden Steiges verboten, indem er ihn durch eine Barriere geschlossen. Die Feststellung würde die getroffene Entscheidung zu tragen geeignet sein. Denn war der über das Grundstück des Angekl. führende Steig wider seinen Willen und ohne Recht angelegt und trotz des Einackerns immer wieder benutzt worden, so würde der Angekl. den Verkehr auf demselben durch Errichtung einer seine Benutzung hindernden Barriere ausgeschlossen haben. (Folgt nunmehr eine Ausführung dahin, daß sich aus den Urtheilsgründen eine thatsächliche Unterlage für die aufgestellte Behauptung nicht erkennen lasse.)

2. Was die Anklage der fahrlässige Tödtung anlangt, so führt die Vorinstanz aus, daß dem Angekl., da er keine Pflicht zur Verwahrung oder Bedeckung der Grube gemäß § 367<sup>12</sup> gehabt, auch der Vorwurf einer Fahrlässigkeit nicht treffe. Weil also der Angekl. nicht gegen den § cit. gefehlt, deshalb habe er auch durch die Unterlassung der Verwahrung der Grube nicht fahrlässig gehandelt. Auch dieser Ansicht, welche die Fahrlässigkeit mit dem Zuwiderhandeln gegen ein Präventivgebot in kausalem Zusammenhang bringt, ist nicht beizutreten. Denn der Begriff der Fahrlässigkeit hängt von der Nichtbeachtung einer Gebotsvorschrift nicht ab, sondern wird erfüllt, sobald der Thäter bei Anwendung der erforderlichen Aufmerksamkeit den Eintritt des rechtswidrigen Erfolges als eine mögliche Folge seines Handelns oder Unterlassens vorhersehen konnte. Es hätte daher die Vorinstanz prüfen müssen, ob der Angekl. bei Anwendung der nöthigen Sorgfalt voraussehen mußte, daß Menschen den Fußsteig benutzen würden und dabei in die ihm gehörige Grube gerathen und dort den Tod finden könnten.

(Demgemäß Aufhebung und Zurückverweisung in die Instanz.)

StGB. § 348. Der Standesbeamte beurkundet eine rechtlich erhebliche Thatfache falsch, wenn er in der von ihm angenommenen Verhandlung den Vermerk, daß die Verhandlung dem Erschienenen vorgelesen und von ihm genehmigt worden, oder im Register das Datum der Eintragung wissentlich falsch angiebt.

Urth. IV. S. v. 21. Juni 1889 wider R.

Der erste Angriff des Beschwerdeführers ruht auf der Voraussetzung, daß als rechtlich erheblich im Sinne des § 348 StGB. nur diejenigen Thatfachen



anzusehen, zu deren Beurkundung das Standesregister bestimmt, weil nur sie durch dasselbe bewiesen würden. Unter Bezugnahme auf die §§ 1 und 15 des Civilstands-G. v. 6. Febr. 1875 (RGBl. S. 23) wird ausgeführt, daß demgemäß nur die Geburt bez. der Tod, sowie Ort, Tag und Stunde dieses Ereignisses diejenigen Thatfachen seien, welche durch das Register bewiesen werden sollten. Gestützt auf diese Ausführung wirft Beschwerdeführer der Vorinstanz vor, das Gesetz verletzt zu haben, weil sie zu Unrecht denjenigen Punkten, die in den Eintragungen in das Standesregister falsch angegeben, die Eigenschaft einer rechtlich erheblichen Thatfache beigelegt. Ihm ist zwar zuzugeben, daß der § 348 den Zweck verfolgt, zu verhindern, daß qualifizierte Beweismittel für Thatfachen von rechtlicher Erheblichkeit, obwohl sie nicht wahr sind, geschaffen werden. Es ist auch richtig, daß die Beurkundung oder Eintragung ein Beweismittel für die beurkundeten oder eingetragenen Thatfachen bilden muß. Wäre also die Auslegung gerechtfertigt, welche Beschwerdeführer den Bestimmungen in den cit. §§ 1 und 15 geben will, so würde der Angriff begründet erscheinen. Indessen steht ihr entgegen, daß durch die Beurkundung oder Eintragung eine Urkunde geschaffen wird, die, weil sie allen Erfordernissen des § 380 C.P.D. genügt, vollen Beweis des gesammten durch den Beamten befundeten Vorgangs nicht bloß für einen, wenn auch hauptsächlichsten Theil desselben begründet. Daß der § 15 des Civilstandesgesetzes der Anwendbarkeit des § 380 C.P.D. hindernd entgegensteht, ist nicht zuzugeben. Er bezeichnet nur in Ansehung des Zwecks der Beurkundung oder Eintragung die Beweiskraft der hergestellten Urkunde, gewährt ihr insoweit die Eigenschaft einer bevorzugten Beweisquelle und beschränkt im öffentlichen Interesse den Gegenbeweis. Bei dieser Sachlage bleibt zu prüfen, ob, wie die Vorinstanz angenommen, die vom Beschwerdeführer falsch eingetragenen und durch die Eintragung erwiesenen Thatfachen als rechtlich erhebliche anzusehen sind. Auszugehen ist hierbei von dem Urth. des Reichsg. v. 24. Mai 1882 — Entsch. Bd. 6 S. 362 — dargelegten Grundsätze, daß als rechtlich erheblich im Sinne des § 348 cit. jedenfalls alles dasjenige zu gelten hat, worüber der Beamte eine Nachricht oder eine Beurkundung in die Urkunde aufzunehmen durch die ihm gegebenen Vorschriften angewiesen ist. Von diesem Grundsätze, zu dessen Begründung auf das qu. Urtheil verwiesen werden kann, abzugehen, lag kein Grund vor.

Was nun den ersten Fall anlangt, so hat die Vorinstanz für erwiesen erachtet, daß E., als er zur Anmeldung der Geburt eines Kindes auf dem Standesamt erschienen, nicht den Angekl., sondern nur dessen Ehefrau und Bruder angetroffen, daß letzterer die Anzeige des E. auf einem Blatt Papier mit Bleistift notirt und erstere den E. veranlaßt, seinen Namen an einer bestimmten, ihm von ihr bezeichneten Stelle des Standesregisters niederzuschreiben, daß Beschwerdeführer in einer Nebenstube krank im Bette gelegen und von dort aus durch die geöffnete Zwischenthüre die Anmeldung gehört und das Schreiben des Namens gesehen, und daß er später über den Namen die Eintragung der Anmeldung im Register angefertigt habe. In dem in der Eintragung enthaltenen Vermerk „vorgelesen“ hat nun die Vorinstanz die falsch eingetragene Thatfache erblickt, weil eine Vorlesung der niedergeschriebenen Verhandlung nicht stattgehabt habe, und hat dieser Thatfache rechtliche Erheblichkeit zugesprochen. Es mag dahingestellt bleiben, daß nach den festgestellten Thatfachen der E. eine Erklärung vor dem Standesbeamten überhaupt nicht abgegeben, somit schon der Eingang der Eintragung eine Thatfache wiedergibt, welche der Wahrheit nicht entspricht. Jedenfalls ist die Annahme der Vorinstanz rechtlich nicht zu beanstanden. Der § 13 des Civilstands-G.,

welcher die Elemente einer jeden Eintragung in das Standesregister aufzählt, bezeichnet in Ziffer 4 den Vermerk, daß die Eintragung den Erschienenen vorgelesen und von ihnen genehmigt worden, als in die Verhandlung aufzunehmen. Dieser Vermerk ist sonach vom Gesetz als ein essentieller Theil der Eintragung ausdrücklich vorgeschrieben; auf ihn findet mithin der obige Grundsatz Anwendung. Es kann aber auch nicht zweifelhaft sein, daß sich die in dem Vermerk beurkundete Thatfache als eine rechtlich erhebliche darstellt. Durch die Eintragung der Geburt eines Kindes in das Register hat der Standesbeamte eine vor ihn erstattete Anzeige, also eine von ihm gemachte amtliche Wahrnehmung bezeugt. Daß diese Wahrnehmung mit der Wahrheit übereinstimmt und nicht etwa auf einem Irrthum oder Versehen des Beamten beruht, soll durch die Vorlesung der Eintragung und durch die demnächstige Genehmigung derselben Seitens des Erläurenden ausdrücklich konstatiert werden. Diese Konstatirung ist sohin eine Bekräftigung der amtlichen Wahrnehmung und soll durch ihre Beurkundung die Beweisraft des amtlichen Zeugnißes zum mindesten erhöht werden. Ist nun die durch das amtliche Zeugniß bekundete Thatfache von rechtlicher Erheblichkeit, so muß auch diejenige Thatfache, welche einen wesentlichen Theil bei der Beurkundung jener bildet, die gleiche Beschaffenheit haben.

Was den zweiten Fall betrifft, so stellt die Vorinstanz fest, daß der Beschwerdeführer eine ihm am 25. Mai 1887 vom Zeugen R. gemachte Anmeldung des Todes seines Sohnes nicht sofort eingetragen und zwar wegen Krankheit, sondern erst vier bis acht Wochen später, daß er sich zu dem Zweck den R. herbeigerufen, und daß er die Eintragung im Register mit dem Datum des 25. Mai 1887 versehen hat. Sie erblickt in diesem Falle die falsche Thatfache in dem Datum und meint, daß die rechtliche Erheblichkeit derselben einem Bedenken nicht unterliege. Wenn auch das eingetragene Datum mit dem Tage, an welchem R. dem Standesbeamten die Anzeige gemacht, übereinstimmt, so schreibt doch § 13 Ziff. 1 vor, daß die Eintragung nicht den Tag der Anzeige, sondern den der Eintragung enthalten soll. Schon hieraus folgt die rechtliche Erheblichkeit der Thatfache, an welchem Tage die Eintragung erfolgt sei, und kann es deshalb dahingestellt bleiben, ob auch die Vorschriften in den §§ 56—68 des Civilstands-G. die vorinstanzliche Annahme der rechtlichen Erheblichkeit der Thatfache zu rechtfertigen geeignet sind.

§ 267. Gebrauchmachen zum Zweck der Täuschung.

- a. Es kann ein Gebrauchmachen darin gefunden werden, daß die Urkunde der Behörde behufs Verwendung des Stempels vorgelegt wird.
- b. Wenn ein General-Agent einer Versicherungsgesellschaft die Tage eines Grundstücks zu den Akten der Gesellschaft bringt in dem Bewußtsein, daß sie dort von der durch sie zu täuschenden Direktion jeder Zeit eingesehen werden könne und eingesehen werden würde, so kann, sobald er der Direktion von dem Vorhandensein der Tage Nachricht gegeben, in diesem Aufbewahren ein Gebrauchmachen gefunden werden.

a. Urth. IV. S. v. 21. Juni 1889 gegen die Einwohnerfrau S.

b. Urth. IV. S. v. 5. Juli 1889 gegen R.

Ad a. Der Vorderrichter gründet die Freisprechung der Angeklagten darauf, daß dieselbe von dem durch sie fälschlich angefertigten Schuldschein der Eheleute Gen., einer zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheb-

lichen Privaturkunde, nicht zum Zweck der Täuschung Gebrauch gemacht habe, indem sie ihn dem Steuerbeamten zur Verwendung des gefehligen Stempels vorlegte. Die Revision beschwert sich deshalb mit Recht über Nichtanwendung des § 267 StGB.

Wie der erste Richter für erwiesen erachtet, bezweckte die Angekl., mit dem falschen Schuldscheine die Eheleute Gen. zu täuschen, insofern sie denselben im Prozesse zur Geltendmachung ihrer Rechte gebrauchen wollte. Er irrt aber darin, daß er mit Rücksicht hierauf annimmt, die Vorlegung der Urkunde bei der Steuerbehörde könne als ein Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuschung nicht angesehen werden. Zum Thatbestand des § 267 StGB. ist weder erforderlich, daß derjenige, welchem gegenüber die Urkunde gebraucht wird, bei dem durch dieselbe zu beweisenden Rechtsverhältniß selbst theilhaftig ist, noch daß dieses letztere durch den Gebrauch realisiert werden soll. Es genügt vielmehr, daß bei jenem Dritten der Glaube erweckt werden soll, die Urkunde sei echt und deshalb geeignet, zum Beweise des aus ihr hervorgehenden Rechtsverhältnisses zu dienen (vgl. Entsch. des Reichsg. in Straff. 5 S. 441, 8 S. 194). Dieses Erforderniß konnte der erste Richter aber nach der festgestellten Sachlage als vorhanden annehmen. Denn der zur Abstempelung vorgelegte Schuldschein der Eheleute Gen. war nur stempelpflichtig, wenn er sich nach dem bürgerlichen Rechte als ein solcher darstellte. Nach § 730 I 11 ALR. wird zu einem vollständigen Schuldscheine die Unterschrift des Schuldners erfordert. Wenn diese fälschlich angefertigt, also ein schriftliches Schuldbekennniß in Wahrheit nicht abgegeben ist, kann auch die in dem Preuß. Stempel-G. v. 7. März 1822 für „Schuldverschreibungen“ angeordnete Stempelpflicht nicht eintreten. Durch die Vorlegung des Schuldscheins bei der Steuerbehörde unter Verschweigung der Fälschung wurde aber der betr. Beamte in den irrigen Glauben veretzt, derselbe sei echt und demzufolge stempelpflichtig, und daß diese Täuschung in der Absicht der Angekl. lag, hätte der Vorderrichter schon aus dem von ihm selbst hervorgehobenen Umstande folgern können, wonach sie mit der Verwendung des Stempels ihren weiteren Zweck, den Schuldschein als Beweismittel im Prozesse zu benutzen, vorbereiten wollte. Indem er diesen von der falschen Urkunde gemachten Gebrauch zur Erfüllung des Thatbestandes des § 267 StGB. nicht für ausreichend hielt, hat er dies Gesetz verletzt.

Ad b. Der Angekl., Generalagent der Feuerversicherungsgesellschaft, hatte die auf seine Veranlassung aufgenommene Tare eines Grundstücks, welches der seiner Gesellschaft gegen Feuergefahr versichert werden sollte, insofern verändert, als er die Werthsumme von 58 000 Mk. in 88 000 Mk. umänderte. Er hatte sodann die Police unter Bezugnahme auf die Tare nach der unrichtigen Summe ausgefertigt und unterschrieben und hatte ein Exemplar derselben dem Versicherer überandt, ein zweites der Direktion der Gesellschaft eingereicht. Deshalb wegen Urkundenfälschung verurtheilt, hat er die Entscheidung angefochten und unter Anderem auch der Vorinstanz eine Verkennung des Begriffs des Gebrauchmachens vorgeworfen. Seine Revision ist verworfen worden aus folgenden Gründen:

Auch der Angriff gegen die vorinstanzliche Annahme, daß Angekl. von der Urkunde Gebrauch gemacht habe, kann nicht durchbringen. Allerdings ist es verfehlt, wenn in dem Urtheil ausgeführt wird, es sei der Gebrauch der Tare zum Zweck der Täuschung der Direktion darin zu finden, daß der Angekl. die auf 88 000 Mk. lautende, auf die Tare Bezug nehmende Police unterschrieben und Ausfertigung derselben dem R., Duplikat der Direktion überandt habe. Mit Recht weist die Revision darauf hin, daß in der bloßen Bezugnahme auf eine Urkunde ein Gebrauch der letzteren im Sinne des Gesetzes

nicht zu erblicken sei. Denn das Gesetz erfordert, daß die Urkunde selbst das Mittel ist, durch welches die Täuschung Anderer über ihre Echtheit bez. ihre Richtigkeit herbeigeführt wird. Inbessern hat die Vorinstanz dieses Erforderniß nicht übersehen, und ruht offensichtlich die bekämpfte Ausführung nur auf einer inkorrekten und nicht präcisen Ausdrucksweise. Denn in direktem Widerspruch mit ihrem Wortlaute wird weiter ausgeführt, es komme darauf nicht an, ob der Angekl. die gefälschte Taxe der Direktion zur Einsicht eingesandt habe, sondern genüge für den Thatbestand des Gebrauchs, wenn der Angekl. die Urkunde bei den Akten der Gesellschaft aufbewahrte in dem Bewußtsein, daß die Direktion sie zu jeder Zeit dort einsehen könne, und daß sie dem mit der Revision beauftragten Beamten der Gesellschaft in die Hände fallen würde. Hieraus ergibt sich, daß die Vorinstanz das Gebrauchmachen nicht sowohl darin, daß in der Police auf die Taxe Bezug genommen worden, als vielmehr in dem mit jenem Bewußtsein verbundenen Aufbewahren der Urkunde bei den Akten der Gesellschaft gefunden. Daß sie bei dieser Annahme rechtlich geirrt, ist nicht ersichtlich.

Wie das Reichsg. in wiederholten Entscheidungen ausgeführt, ist zur Erfüllung des Begriffs des Gebrauchmachens nicht nöthig, daß durch eine Handlung des Thäters die Urkunde in die Hände des zu Täuschenden gebracht oder ihm vorgehalten, und daß in dieser Weise durch sie eine Einwirkung auf seine Sinnesorgane, sei es durch Vorzeigen oder Vorlesen, ausgeübt wird. Vielmehr reicht es aus, wenn sie ihm zugänglich gemacht, also an einen Ort gebracht wird, an welchem er sie finden und einsehen kann und nach dem Willen des Gebrauchmachenden auch soll. Es hat demgemäß das Reichsger. z. B. ein Gebrauchmachen darin erblickt, daß die gefälschten Handelsbücher an den Ort zurückgebracht werden, an welchem sie sich vor der Verfälschung befunden und ordnungsmäßig benutzt und eingesehen zu werden pflegten (Entsch. 7 S. 53); ferner darin, daß die gefälschte Urkunde zu Untersuchungsakten eingereicht, dem zu täuschenden Prozeßrichter aber die Akten, in welchen sie zu finden, angezeigt worden (Entsch. 14 S. 242). Allerdings muß, wie die Revision richtig betont, die Absicht des Thäters dahin gerichtet gewesen sein, daß die Urkunde von dem zu Täuschenden an jenem Orte auch eingesehen werde, eine Absicht, welcher das Bewußtsein, daß die Einsicht dort erfolgen könne und voraussichtlich erfolgen werde, gleichsteht. Allein es ist der Revision nicht zuzugeben, daß im angefochtenen Urtheile das subjektive Schuldmoment nach dieser Richtung hin nicht festgestellt sei, ja aus den Urtheilsgründen nicht einmal erhelle, ob die Taxe zu den Akten der Generalagentur gebracht worden. Denn einestheils ist in der Begründung des Urtheils ausdrücklich als erwiesen angenommen, daß dem Angekl. die Pflicht zur Aufbewahrung der Taxe oblag, und daß sie demnach auch in den Akten der Generalagentur aufgefunden ist; und anderentheils hat die Vorinstanz thatsächlich festgestellt, es habe der Angekl. in dem Bewußtsein gehandelt, daß die Direktion die Taxe jeder Zeit einsehen könne, und daß sie auch bei einer Revision von dem Revisor eingesehen werden würde. Wenn bei dieser Annahme die Vorinstanz in der Aufbewahrung der Taxe bei den Akten verbunden mit der Hinzurechnung der Direktion auf das Vorhandensein derselben alle Merkmale des Gebrauchmachens gefunden hat, so ist ihre Auffassung rechtlich nicht zu beanstanden.

## B. Entscheidungen Deutscher Oberlandsgerichte.

StGB. § 42. Voraussetzungen des objektiven Verfahrens.

StGB. § 184. Begriff der Verbreitung.

Urth. des OLG. Dresden v. 29. Sept. 1887 (Ann.)

Der Angekl. A. ist hinsichtlich der von ihm nach England verschickten Abbildungen, weil ihm weder ein „Verkaufen“ noch ein „Verbreiten“ nachzuweisen sei, freigesprochen, dagegen die Einziehung der zu ihrer Herstellung bestimmten Platten angeordnet worden, während er in Ansehung der an M. in D. auf Bestellung gelieferten, zum Auspug für Cigarettenhächeln bestimmten sog. „Haremsbilder“ aus § 184 StGB. bestraft wurde. Die von ihm eingelegte Revision blieb ohne Erfolg.

1. Das „obj. Verfahren“ des § 42 ruht auf zwei Voraussetzungen, einmal daß der Inhalt der betr. Abbildung strafbar, und sodann, daß die Verfolgung (Verurtheilung) einer bestimmten Person nicht ausführbar sei. Es muß also eine von irgend Jemand mit der Abbildung begangene, gegen eine Strafgesetz verstoßende Handlung gegeben, die Verfolgung des Thäters aber durch thatsächliche, diese prozessuale Wirkung nach sich ziehende Verhältnisse gehindert sein.<sup>1)</sup> Wo dagegen materiell rechtliche Gründe der Konstruirung eines das Strafgesetz deckenden Thatbestandes entgegenstehen und ein Beschuldigter vorhanden und unter Anklage gestellt ist, da mangeln jene Voraussetzungen. Vorliegend mußte nun zwar der Angekl. wegen der nach England verschickten Bilder, weil es an einem wesentl. Thatbestandsmoment fehlt, freigesprochen werden, auch ist eine von anderer Seite rücks. dieser Bilder begangene, aber aus thatf. Gründen nicht verfolgbare Straftat nicht festgestellt; inbessen war eine Aufhebung des Urteils dadurch bedingt, daß der auf falscher Rechtsauffassung beruhende Theil der Entscheidung vom Rechtsmittel mit ergriffen worden. Dies ist nicht der Fall; denn es wird weder eine Verletzung des § 42 gerügt noch überhaupt der hierher gehörige Auspruch des Berufungsurteils berührt, vielmehr Aufhebung desselben nur, soweit es eine Verurtheilung des Angekl. auspricht, erbeten. Damit ist das Rechtsmittel ausdrücklich beschränkt worden auf den Theil, welcher die „Haremsbilder“ zum Gegenstande hat. Denn da die Einziehung der Platten lediglich einen präventiven Zweck verfolgt und sich als Strafe nicht charakterisirt, so kann insoweit von einer Verurtheilung des Angekl. nicht die Rede sein, zumal die StPD. in §§ 478 und 479 den Personen, welche einen Anspruch auf den Gegenstand der Einziehung haben, die geordneten Rechtsmittel zugestelt.

2. Auf die nicht zweifellose Frage, ob der vom Angekl. mit M. über die „Haremsbilder“ abgeschlossene und erfüllte Vertrag civilrechtlich als Kauf oder als Wertverdingung anzusehen sei, ist hier ebensowenig einzugehen, wie darauf, ob der Ausdruck „verkauft“ im § 184 StGB. nicht im streng civilrechtlichen, sondern im weiteren, jede entgeltliche Uebertragung der freien Verfügung über eine Sache umfassenden Sinne zu verstehen sei; denn nicht blos der Verkauf, sondern auch das Verbreiten unzüchtiger Abbildungen ist in § 184 verboten. Da nun als bewiesen angesehen wird, Angekl. habe die „Haremsbilder“ dem M. geliefert, nicht nur mit dem Bewußtsein, dieselbe werde sie unter das Publikum bringen, sondern auch im eigenen Geschäftsinteresse mit der Absicht, daß eine Circulation der Bilder herbeigeführt werde, sowie

<sup>1)</sup> Die Einziehung einzelner Gegenstände ist, falls die Verfolgung einer bestimmten Person nicht ausführbar oder die Strafverfolgung sonst (z. B. durch Verjährung) ausgeschlossen ist, auch dann zulässig, wenn es sich nur um eine Uebertretung handelt. (Rammeyer. 20. März 1884, Jahrb. 4 S. 332.)

weiter: es habe M. die Bilder auf Cigarrenschachteln angebracht und diese dann an Kleinbändler zum Zweck des Verkaufs an Jedermann verendet, so steht die Schlussfolgerung, A. habe hierdurch unzüchtige Darstellungen verbreitet, durchaus auf dem Boden des Gesetzes (vgl. Entsch. des Reichsg. 7 S. 115, 9 S. 292). A. nahm die Handlung des M. mit in seinen Willen auf und ist dafür wie für seine eigene strafrechtlich verantwortlich. Wäre M. gegenwärtig mit angeklagt worden, so würde das Verhältniß beider zweifellos als Mithäterchaft (§ 47 StGB.), nicht aber so anzusehen sein, als habe A. sich nur einer Beihülfe zu der von M. begangenen Verbreitung schuldig gemacht (§ 49).

StGB. §§ 61, 62. Bedeutung der Worte „unterläßt“, „versäumt“.  
Urth. des OLG. Celle v. 14. Juli 1888.

Das StGB. erklärt in §§ 61, 62 die Strafverfolgung dann für unzulässig, wenn der Antragsberechtigte „es unterläßt“ oder „versäumt“, den Strafantrag innerhalb der vorgeschriebenen Frist zu stellen, und danach muß der Ansicht beigetreten werden, daß die Frist ruht, wenn der Berechtigte thätig oder rechtlich überhaupt nicht in der Lage war, den Strafantrag zu stellen; denn alsdann läßt sich von ihm nicht sagen, daß er die Stellung des Antrages unterlassen oder versäumt habe. Eine solche thät. Unmöglichkeit lag aber bei der Verletzten dann vor, wenn sie nach der Art und dem Grad ihrer Geisteskrankheit die Bedeutung des Strafantrags und die Folgen der Unterlassung nicht zu verstehen vermochte. Die Feststellungen des Vorderrichters ergeben nun mit genügender Bestimmtheit sowohl, daß die Geisteskrankheit der Verletzten eine solche war, welche sie zur Stellung des Antrags unfähig machte, als auch, daß diese Geisteskrankheit schon zur Zeit der Mißhandlung vorhanden war. Die Antragsfrist ist daher erst von der Bestellung des Vormunds, nicht aber von der Zeit der Mißhandlung an zu berechnen. Stegemann.

StGB. §§ 73, 188, 231. StWD. § 443. Die Buße, auf deren Erlegung nach §§ 188, 231 StGB. erkannt werden kann, hat nicht die Eigenschaft einer Strafe, sondern die einer Entschädigung und ist auch bei der Idealkonkurrenz zuzusprechen, selbst wenn das sie zulassende Gesetz als das mildere bei Bestimmung der Strafe außer Betracht bleibt. (Urth. des OLG. München v. 5. Okt. 1888, Samml. 5. S. 174.)

StGB. § 230<sup>a</sup> Daraus, daß ein Schmied mehrmals kleinere Ausbesserungsarbeiten an Schußwaffen vorgenommen hat, folgt nicht notwendig, daß er diese Beschäftigung als eine Lebensthätigkeit gewählt hat, welche die Verpflichtung begründete, den Aufgaben derselben sich mit besonderer Sorgfalt zu widmen, oder daß dieselbe sortgesetzt auf die Erzielung eines Erwerbs gerichtet war.

(Besch. des OLG. München v. 5. Dez. 1888, Samml. 5 S. 260.)

Dagegen verletzen ein Fuhrknecht, desgl. ein mit der Bewirthschaftung des elterlichen Anwesens betrauter Bauersohn ihre Berufspflicht, wenn sie durch rasches Fahren das Umfallen des Wagens und dadurch eine Körperverletzung herbeiführen. (13. Dez. 1883 u. 27. Jan. 1886, a. O. 3 S. 578 u. 4 S. 114.)

StGB. § 113. a) Beamtenqualität des Amtsbieners.

Urf. des OLG. Königsberg v. 16. Dez. 1886.

Der Berufungsrichter hat den § 113 des StGB. verletzt, wenn er ohne Weiteres angenommen, daß der N. N. als Amtsbienner auch Vollstreckungsbeamter sei. Aus der Eigenschaft des Genannten als Amtsbienner aber folgt keineswegs,

daß er ein zur Handhabung der Exekutivgewalt berufener Beamter ist. Als solcher muß er vielmehr von dem Amtsverbande besonders angestellt und von der Aufsichtsbehörde bestätigt sein. (Drauschitzsch, Verw. Gef. Bd. 2 S. 89). Eine Prüfung in dieser Richtung aber hat nicht stattgefunden.

(Ebenso hat auch das Reichsger. am 8. Okt. 1886 — Entsch. 14 S. 350 — erkannt.)

#### b) Widerstandsleistung bei Zwangsvollstreckungen.

Befchl. des OLG. Dresden v. 5. April 1888. (Anm.)

Behufs Pfändung gegen den Beschuldigten E. erschien Gerichtsvollz. S. in einer zum F.'schen Steinbrüche gehörigen Komtoirbude, ließ daselbst den E. von einem als Beistand zugezogenen Arbeiter von hinten an den Armen festhalten und schickte sich eben an, E.'s Ueberzieher aufzuknöpfen und seine Taschen zu durchsuchen, als E. sich losmachte und mit den Fäusten um sich und den Gerichtsvollz. wiederholt an die Brust schlug. Die Strafkammer hat die Eröffnung des Hauptverfahrens deshalb, weil der Gerichtsvollz., nachdem ihm Widerstand entgegengesetzt worden, die Zuziehung von Zeugen (§ 679 CPO.) unterlassen, dadurch aber seiner Amtsausübung den Charakter der Rechtmäßigkeit entzogen habe, abgelehnt, jedoch zu Unrecht. Wollte man selbst keinen Anstand nehmen, dieser vom Reichsger. (Entsch. 7 S. 370, 12 S. 262) ausgesprochenen Ansicht beizupflichten, so würde doch dieser Grundsatz auf die thatf. Gestaltung des vorliegenden Falles nicht passen. Denn als der Gerichtsvollz. bei der von ihm beabsichtigten Vollstreckungshandlung auf Widerstand des Schuldners E. stieß und hierdurch in die Nothwendigkeit versetzt wurde, der erwähnten Formvorschrift zu entsprechen, war die zum Thatbestande des § 113 erforderliche Widerstandsleistung durch Gewalt dadurch schon vollendet, daß E. sich losmachte und mit Fäusten um sich schlug, während die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung bis zu diesem Zeitpunkte, mit welchem der Widerstand erst begann und dadurch für den Gerichtsvollz. die Nothwendigkeit der Zeugenzuziehung eintrat, nicht mit Grund in Zweifel gezogen werden kann. Auch daraus, daß die Pfändung außerhalb der Wohnung des Schuldners erfolgte, ist kein Bedenken gegen ihre Zulässigkeit zu entnehmen, da keine gesetzl. Vorschrift besteht, wonach die Pfändung nur in der Wohnung des Schuldners vorgenommen werden dürfte oder doch daselbst zunächst versucht werden müßte.\*) Hierzu kommt, daß nach den von der StA. zur Begründung der Beschwerde angestellten Zwischenerörterungen, an deren Vornahme auch die Strafkammer nicht behindert gewesen wäre und deren Ergebnisse daher als neue, in der Beschwerdeinstanz nicht zu berücksichtigende Thatfachen nicht anzusehen sind, hinreichend beanzeigt ist, daß der Formvorschrift des § 679 CPO. in der That genügt worden. Denn das Pfändungsprotokoll ist außer vom Arbeiter W. noch vom Schreiber B. unterzeichnet. Wenn auch letzterer nicht besonders aufgefordert worden, Zeuge des Vorgangs zu sein, so kann hieraus nicht gefolgert werden, daß B. nicht als Zeuge zugezogen worden. Denn die in § 679 erwähnte Zuziehung kann nicht bloß ausdrücklich, sondern auch stillschweigend geschehen und aus konkludenten Handlungen gefolgert werden, wenn z. B. die zufällige Anwesenheit eines Dritten die Gelegenheit bietet, ihn als Zeuge zu benutzen und der Dritte sich dessen bewußt ist. Es ist hierbei namentlich in Betracht zu ziehen, daß der ganze Vorfall vor einem beschränkten Personentreise in einem kleinen Raume

\*) Ebenso erklärt München 7. Juni 1888 den Gerichtsvollz. für befugt zur Pfändung der im Bewahrsam eines Fabrikarbeiters befindlichen Sachen die Fabrik, in der der Arbeiter beschäftigt ist, zu betreten und bis zur Beendigung der Amtshandlung dort zu verweilen (Samml. 5 S. 108). Dagegen gestattete der IV. C.-Sen. des Kammerg. dem Gerichtsvollz. nicht, behufs Pfändung gegen den Portier eines Hotels die daselbst befindliche Portierloge zu betreten.

sich vor B.'s Augen abspielte, so daß ihm die Einzelheiten desselben nicht entgehen konnten. Auch kann die Mitunterschrift des Protokolls durch B. dahin aufgefaßt werden, daß er sich als zugezogenen Zeugen betrachtete, während die thatsächlich erfolgte Zuziehung desselben durch das Protokoll festgestellt wird.

StGB. § 235. Entziehung einer minderj. Person.

Beschl. des OLG. Kiel v. 12. März 1889. (Saf. S. 8.)

In Erwägung, daß § 235 Seitens des Thäters die Absicht voraussetzt, die Rechte der Eltern, bzw. Vormünder auf Erziehung der ihrer Pflege und Obhut unterstellten Minderj. zu vereiteln, daß daher von der Beschuldigten, als Mutter, ein Vergehen gegen § 235 nur in dem hier nicht vorliegenden Falle begangen werden könnte, wenn ihr eigenes Miterziehungsrecht von der zuständigen Obrigkeit ihr genommen oder in bestimmter Weise eingeschränkt worden wäre.

StGB. §§ 242, 292, 293. Diebstahl, Jagdvergehen oder Uebertretung der §§ 30 resp. 33 des Kurhess. Jagdges. vom 7. Sept. 1865.

Urth. des OLG. Cassel v. 19. Dez. 1888.

Vorliegend handelt es sich nicht um Wild, d. h. um ein lebendes oder todtes Thier, sondern um abgeworfene Hirschstangen, welche der Angekl. aus dem fiskalischen Wildgarten R. weggenommen hat. Dieselben theilen rechtlich keineswegs das Schicksal des Thieres, welches sich derselben ohne fremdes Zutun auf natürliche Weise entleibt hat. Sie sind weder Theile dieses Thiers, wie sie der erste Richter unrichtiger Weise bezeichnet hat, denn vor der Trennung vom Körper des Thieres bildeten sie mit diesem ein Ganzes; nach der Trennung aber haben sie keine der Eigenschaften bewahrt, welche diesem Ganzen beizwohnten; noch sind sie Erzeugnisse des Thieres im Sinn von Früchten, d. h. eines wirthsch. Ertrages, dessen Bezug mit dem Hegen und Halten des Thieres beabsichtigt wird. Nur wenn man ihnen eine der eben erwähnten Eigenschaften beilegen könnte, würden sie ohne Weiteres im Augenblicke des Abwerfens demjenigen zufallen, der Eigenthümer des Thieres ist. Da ihnen aber beide Eigenschaften fehlen, so werden sie im erwählten Zeitpunkt rechtlich selbständige Sachen, die bis zur Besitzergreifung durch den Menschen als herrenlose (res nullius) anzusehen sind. An solchen ist ein Diebstahl unmöglich. Daß aber der Fiskus die Hirschstangen okkupirt hat bevor sich der Angekl. dieselben angeeignet hat, steht nicht fest. Ist hiernach die Anwendung des § 242 StGB. ausgeschlossen, so ist es auch die des § 246. Denn auch die Unterschlagung kann nur an einer fremden beweglichen Sache verübt werden.

Ebenso unbegründet ist das auf Nichtanwendung der §§ 292 und 293 StGB. sowie der §§ 30 und 33 des Kurh. Jagdges. gestützte Revisionsgrund.

Die §§ 292, 293 betreffen den Eingriff in ein fremdes Jagdrecht. Bezüglich des Inhalts des Jagdrechts ist unbestritten die Landesgesetzgebung dergestalt entscheidend, daß auf den vorliegenden Fall des JagdG. v. 7. Sept. 1865 Anwendung findet. Die Entwicklung des im Gebiet des ehem. Kurfürstenthums Hessen geltenden Jagdrechts vom Jagdstrafartise v. 30. Dez. 1822 ab bis zum genannten Gesetz ist von dem Berufsrichter richtig dargestellt und daraus sowie aus dem Inhalt des G. v. 7. Sept. 1865 hat derselbe mit Recht den Schluß gezogen, daß das Jagdrecht des Jagdberechtigten sich nicht auf abgeworfene Hirschstangen erstreckt.

Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen sind Gegenstände des Jagdrechts nur jagdbare Thiere. Die zum Schutze des Jagdrechts gegebenen Gesetze



haben zwar den Inhalt desselben verschiedentlich erweitert, indem sie gewisse Handlungen des Nichtjagdberechtigten als Eingriffe in das Jagdrecht mit Strafe bedrohten. Allein, selbst wenn die Einordnung gewisser Handlungen in die Jagdvergehen zu ihrer Zeit einer allgemein herrschenden Rechtsanschauung entsprochen haben mag, so ist diese doch nicht unveränderlich gewesen, und es kann deshalb der Ansicht nicht beigetreten werden, daß im Allgemeinen oder besonders in dem hier vorliegenden Fall die Aufhebung eines Jagdstrafgesetzes zwar die Strafandrohungen beseitige, dagegen den civilrechtlichen Begriff des Jagdrechts in seinem vollen bisherigen Umfange, auch über die allgem. Rechtsgrundsätze hinaus bestehen lasse. Der Tarif v. 30. Dez. 1822 bedrohte in Abth. II unter 22 Nummern mit Strafen gewisse Handlungen und Unterlassungen des Nichtjagdberechtigten, darunter die Aneignung gefundener abgeworfener Hirschstangen (Nr. 12), deren Ablieferung an den Forstbeamten im Falle der Auffindung sogar geboten wurde. Das G. v. 7. Sept. 1865 setzt in § 30 Nr. 1—6 ebenfalls Strafen fest für gewisse an sich nicht durchweg unter den Begriff der Jagd fallende Handlungen und bezeichnet solche als Jagdvergehen. Ein Theil dieser Handlungen ist identisch mit den schon durch den Tarif II Nr. 1—22 mit Strafe bedrohten, dagegen fehlt bei Weitem der größere Theil dieser letzteren in dem § 30 des G. v. 1865. Dieser Umstand beweist auf das Deutlichste die Veränderlichkeit der Anschauungen über Handlungen, welche an sich mit dem Begriff der Jagd Nichts zu thun haben, und spricht in Verbindung mit den vom Berufungsrichter vorgetrageneu gesetzgeberischen Vorgängen für die Annahme, daß der Gesetzgeber nach erfolgter Aufhebung des Tarifs v. 1822 diejenigen Handlungen und Unterlassungen nicht mehr als Eingriffe in das Jagdrecht habe angesehen wissen wollen, die er im G. v. 1865 nicht als Jagdvergehen mit Strafe bedrohte. Die Aneignung gefundener abgeworfener Hirschstangen seitens des Nichtjagdberechtigten ist im G. v. 1865 überhaupt nicht erwähnt, geschweige denn mit einer Strafe belegt. Es fehlt demnach an einer besonderen Bestimmung, auf Grund deren man im Gebiete des Kurf. Hessen abgeworfene Hirschstangen als Gegenstände des Jagdrechts, ihre Aneignung seitens des Nichtjagdberechtigten als einen Eingriff in das Jagdrecht eines Andern ansehen könnte. Daß dies auch nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen mit dem Begriffe der Jagd unvereinbar, ist schon oben gesagt.

Sind aber abgeworfene Hirschstangen überhaupt nicht Gegenstände der Jagd, so werden sie es selbstverständlich auch nicht dadurch, daß sie innerhalb einer zum Halten und Hegen des Wildes bestimmten Umzäunung vom Thiere abgeworfen sind. Das G. v. 1865 will aber nach § 33 das gemeine Recht nur auf solche Entwendungen aus Gebegen u. s. w. angewendet wissen, die an Gegenständen der Jagd verübt worden sind.

StGB. § 246.<sup>2)</sup> Fundunterschlagung an vertretbaren Sachen. Dolus.  
Urth. des OLG. Dresden v. 16. Jan. 1888 (Ann.)

Die Fundunterschlagung setzt voraus, daß zu der mit dem Finden der verlorenen Sache verbundenen Ergreifung der Sache später noch ein besonderer

<sup>2)</sup> Wer auf einer Postanweisung irrtümlich als Adressat bezeichnet ist und das ihm von der Post ausgehakte und in gutem Glauben angenommene Geld zu einer Zeit, wo er vom Irrthum hinl. der Adresse Kenntniß erlangt hatte, für sich verwendet, begeht keine Unterschlagung (Jena 28. Nov. 1882, M. f. Th. 31 S. 345); wohl aber wer Lotterieloose mit der Abrede, daß der Erlos anvertrautes Gut sein solle, zum Verkauf übernimmt und den Erlös für sich verwendet (Dresden 13. Sept. 1882, Ann. 4 S. 502), desgl. wer die ihm auf Grund eines Kaufs, jedoch unter Vorbehalt des Eigenthums übergebene Sache verkauft (München

Zueignungsakt hinzutritt. Einen solchen hat der Berufsrichter mit Recht darin erblickt können, daß der Angekl. das von ihm gefundene Zehnmarkstück noch am selben Tage in kleinere Münze umwechseln ließ und einen Theil des eingewechselten Geldes in seinen Nutzen verwendete<sup>\*)</sup>. Allein, da die bezüglich der Unterschlagung gültigen Grundsätze auch für die Fundunterschlagung Platz greifen (Ann. 1 S. 498), so kann auch bei der letzteren die Absicht des Thäters, vollen Ersatz für das zugeeignete fremde Geld zu leisten<sup>\*)</sup>, zur Ausschließung des Bewußtseins von der Rechtswidrigkeit der Zueignung in dem Falle geeignet sein, wenn der Thäter z. B. der Zueignung die nach Lage seines Vermögens wohlbegründete Ueberzeugung hegte, daß er jederzeit aus eigenen Mitteln Ersatz in gleichwerthigen leisten könne und der Verlierer dieser Ersatzabsicht halber mit der Zueignung einverstanden sein werde (Entsch. des RG. 7 S. 350). In Anwendung dieser Grundsätze bedurfte es also einer Feststellung, ob bei dem Angekl., wie er behauptet, neben dem thatsächlich begründeten Bewußtsein der Ersatzmöglichkeit auch die Ersatzabsicht vorhanden war, weshalb die Sache an die Strafkammer zurückzuverweisen.

StGB. § 247. Zur Verfolgung einer Dienstmagd, welche, vom Ehemann gemiethet, Sachen der Ehefrau gestohlen, genügt der Strafantrag des Mannes, welcher wegen des ihm aus der ehelichen Vormundschaft erwachsenen Rechts auf den Mitbesitz der Mobilien seiner Ehefrau als durch den Diebstahl mitverletzt gelten muß.  
(Beschl. des OLG. Jena v. 24. April 1888, Bl. f. Lj. 36 S. 182.)

StGB. § 292. Pr. Jagdpol. G. v. 7. März 1850 §§ 2. 4. 17. Zum Gemeinde Jagdbezirk gehören, nach Aussonderung der zur eigenen Ausübung der Jagd geeigneten, alle übrigen

22. April u. 27. Nov. 1880, Samml. 1 S. 122 u. 261), oder wer das ihm zu einem bestimmten Zwecke anvertraute Geld sich zueignet, sollte er auch zu dem, welcher ihm das Geld anvertraute, in einem Gesellschaftsverhältnisse stehen (14. Juni 1884, a. O. 3 S. 96), desgl. der Dieber durch Aneignung der Eier, welche von Hennen des Eigentümers in ausschließlich dem Dieber zugänglichen Räumen gelegt worden (28. Okt. 1884, a. O. S. 235). — Unterschlagung kann auch an einem ideellen Theile einer gemeinsamen Sache begangen werden (7. April 1881, a. O. 1 S. 339; Rostod 26. Febr. 1887, Redl. 3. 6 S. 383). — Das Bewußtsein des Thäters, daß ihm ein Recht auf die in seinem Besitze befindliche Sache nicht zusteht, ist erforderlich und vom Thätigster jedenfalls dann ausdrücklich festzustellen, wenn der Angekl. das Vorhandensein desselben bestritten hat (München 20. Okt. 1885, Samml. 3 S. 528). — „Anvertraut“ ist eine Sache dann, wenn der Thäter deren Gemahram kraft eines Rechtsgeschäfts mit der Verpflichtung erlangte, dieselbe zurückzugeben oder einem Anderen abzuliefern; es genügt, wenn das betr. Rechtsgeschäft bestand zwischen dem Thäter und demjenigen, an welchen die Sache abgeliefert werden sollte (Dresden 30. Sept. 1886, Ann. 8 S. 491).

<sup>\*)</sup> Die Zueignung der Sache kann auch in der Verleugnung ihres Besizes und in der Verweigerung ihrer Herausgabe an den sich meldenden Berechtigten liegen (München 11. März 1887, Samml. 4 S. 352) sowie darin, daß der Finder einer Sache dieselbe einem Anderen zum Kaufe anbot (28. Sept. 1882, a. O. 2 S. 185).

<sup>\*)</sup> Wer bei Zueignung einer nicht vertretbaren Sache gewillt und im Stande ist, Ersatz für dieselbe zu leisten, ist gleichwohl aus § 246 strafbar (22. März 1881, a. O. 1 S. 326); desgl. wer eine fremde Sache sich in der Absicht zueignet, um sich für eine rechtm. Geldforderung gegen den Eigentümer der Sache bezahlt zu machen (Köln 29. April 1881, Ab. Arch. 71 II S. 7), es sei denn, daß der Thäter in jenem Zeitpunkte der irrigen Meinung war, auf Grund seiner Forderung zur Zueignung der Sache (Geldes) rechtlich befugt zu sein (München 14. Juni 1884, Samml. 3 S. 96). — Wer ferner einzahlungsfähige Gelder, sei es ohne vorherige oder erst nach stattgehabter Vermischung derselben mit eigenem Gelde, zu eigenen Zwecken verausgabte, obgleich ihm dies nur für den Fall, daß er gleichwerthige Ersatzmittel parat hatte, gestattet war und er das Nichtvorliegen dieses Erfordernisses kannte, verliert den § 246 (Kassel 1. April 1882, Feuer's Ann. 26 S. 507).

Grundstücke des Gemeindebezirks, auch wenn dieselben keine 300 Morgen im Zusammenhang umfassen.

Urth. des OLG. Köln v. 17. Mai 1889 gegen E.

Der Bezirk der Gemeinde W. ist mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde in mehrere Jagdbezirke getheilt. E. ist Anpächter des Jagdbezirks „linkes Rheufer von der Ostermündung und linkes Osterufer.“ Im Jagdpachtvertrage heißt es unter II: „Ausgeschlossen von der Verpachtung sind die auf dem Banne W. belegenen sämtlichen Königl. Waldungen und das zusammenhängende Hofgut D., sowie alle sonst von der Ausübung der Jagd gesetzlich ausgeschlossenen Grundstücke.“ Auf dem linken Osterufer im Banne W., aber vom übrigen Jagdbezirke völlig durch den Kgl. Ziehwald, der keine 300 Morgen groß ist, getrennt, liegt der Distrikt „Wasserberg“, von einer weit geringeren Gesamtfläche als 300 Morgen. Etwa 16 Morgen in diesem Distrikte sind Eigenthum des Jagdpächters E. Wegen Ausübung der Jagd auf letzteren, nicht eingefriedigten Grundstücken wurde E. auf die gegen ihn aus § 292 StGB. erhobene Anklage vom Schöffengericht der Uebertretung des § 17 Abs. 2 des JagdpG. schuldig erklärt, dagegen erfolgte auf seine Berufung Freisprechung. Die Revision der StA. wurde verworfen aus den Gründen:

Der § 4 des JagdpG. bestimmt, daß mit Ausnahme der im § 2 bezeichneten, den Grundbesitzer zur eigenen Ausübung des Jagdrechts berechtigenden Grundstücke alle übrigen Grundstücke eines Gemeindebezirks der Regel nach einen gemeinsch. Jagdbezirk bilden. Mit dieser Bestimmung ist aber die Annahme, daß alle, nicht besonders ausgenommenen Grundstücke eines 300 Morgen nicht besitzenden Gemeindebezirks, sowie diejenigen Grundstücke eines größeren Gemeindebezirks, welche nicht mit anderen eine ungetrennte Fläche von mindestens 300 Morgen ausmachen, keinen gemeinsch. Jagdbezirk bilden, nicht nur nicht veretnbar, sondern sie würde auch das Gesetz insofern als lüdenhaft erscheinen lassen, als mit Rücksicht auf die jedem Grundbesitzer gesetzlich zustehende Nutzung der Jagd keine, jedenfalls keine ausreichende Anordnung getroffen wäre. Das dem JagdpG. vorbildlich gewesene, für das linke Rheufer gegebene G. v. 17. April 1830 stellt als Regel auf, daß die gemeinsch. Jagdbezirke dieselbe Grenzen wie die Gemeindebezirke haben, gestattet aber den Kommunalbehörden mit Genehmigung des Landraths, aus dem Banne einer Gemeinde mehrere für sich bestehende Jagdbezirke zu bilden, ohne Einschränkungen in Betreff der Größe oder des Zusammenhanges aufzustellen. Das JagdpG. enthält im § 4 insofern eine Neuerung, als es bezüglich der der Gemeindebehörde mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde gestatteten Bildung mehrerer für sich bestehenden Jagdbezirke aus dem Bezirke einer Gemeinde bestimmt, daß keiner dieser Jagdbezirke eine geringere Fläche als 300 Morgen umfassen darf; es würde also, wenn es auch das Erforderniß des Zusammenhangs dieser Fläche vorausgesetzt hätte, umsomehr Veranlassung gehabt haben, dieses in bestimmter Weise zum Ausdruck zu bringen. Die Entstehungsgeschichte des JagdpG. ergibt auch, daß die Frage in Betreff des besagten Erfordernisses zwar angeregt worden ist, aber keine Uebereinstimmung der Faktoren der Gesetzgebung obgewaltet hat.

Im Uebrigen berechtigt auch der § 7 des JagdpG., wonach Grundstücke, welche von einem mindestens 300 Morgen großen, eine einzige Besitzung bildenden Walde ganz oder größtentheils eingeschlossen sind, dem gemeinsch. Jagdbezirke der Gemeinde nicht zugeschlagen werden, auch wenn sie nicht unter den § 2 fallen, zu dem Schlusse, daß beim Mangel der besagten Größe und der Einschließung die Grundstücke zum gemeinsch. Jagdbezirke gehören; auch wäre die vorgedachte Bestimmung in Betreff der ganz eingeschlossenen Grundstücke

bei der Annahme, daß abgetrennte Parzellen nicht zum Jagdbezirke der Gemeinde gehören, überflüssig gewesen. Hiernach ist mit dem Ob. Verw. G. (Entsch. 10 S. 156, 17 S. 345) das Erforderniß eines zusammenhängenden Flächenraumes von mindestens 300 Morgen als die Bedingung der Ausübung der Jagd nicht allgemein, sondern nur im Falle des § 2a und bei der Bildung eines gemeinsch. Jagdbezirks aus mehreren Waldenklaven (§ 7 letzter Absatz) vorhanden. Wenn folglich der fragliche Distrikt „Wasserberg“ gesetzlich nicht bezüglich der Ausübung der Jagd ausgeschlossen ist, so besteht keine Differenz darüber, daß alsdann der Angekl. auch auf diesem Distrikt ebenso wie auf dem davon durch den fiskalischen Wald getrennten, schon für sich über 300 Morgen im Zusammenhange großen Theil des Gemeindebezirks zur Ausübung der Jagd berechtigt ist.

StGB. § 360\*. Rondeoffiziere als Beamte im Sinne dieses §.  
Urth. des OLG. Celle v. 24. Jan. 1889.

Allerdings sind Personen des Soldatenstandes als solche nicht Beamte, damit ist aber keineswegs ausgeschlossen, daß sie nicht auch die Eigenschaft eines Beamten haben können. Nach § 359 StGB. ist Beamter Jeder, welcher in gesetzlicher Weise dazu berufen ist, als Organ der Staatsgewalt (mithin unter staatlicher Autorität) für Staatszwecke thätig zu sein. Die Form der Berufung ist unwesentlich, auch kommt nichts darauf an, ob das durch die Berufung geschaffene Verhältniß ein dauerndes oder nur ein vorübergehendes ist. Die hieraus sich ergebenden Merkmale der Beamteneigenschaft treffen aber bei den zum Wachtdienst kommandirten Offizieren insofern vollkommen zu, als sie durch diese Kommandirung zugleich ermächtigt und angewiesen, folglich berufen sind, innerhalb bestimmter Grenzen unter eigener Verantwortlichkeit die staatliche Polizeigewalt auszuüben.

Ein diese Polizeigewalt handhabender Rondeoffizier ist mithin nicht nur ein Mitglied der bewaffneten Macht, sondern auch Beamter. Er ist ferner auch insoweit zuständig dafür, Namensnennung zu fordern, als nach den §§ 3 u. 4 der Instruktion für die Wachen zc. v. 29. Jan. 1881 (ZMBl. S. 35) die Festnahme einer Person davon abhängig gemacht wird, daß ihre Persönlichkeit nicht festgestellt werden kann. Bezweckte daher der Lieutenant v. R. — was aus dem Thatbestand des angefochtenen Urtheils nicht klar ersichtlich ist — mit der Frage nach dem Namen des Angekl. den Versuch einer Feststellung der Persönlichkeit desselben, um sich erst hinterher darüber zu entscheiden, ob Letzterer abzuführen oder freizulassen sei, so hielt er sich durchaus innerhalb seiner Befugnisse.

Stegemann.

StGB. §§ 360<sup>11</sup>, 74. Ruhestörender Lärm durch Betrieb eines Gewerbes. Fortgesetzte Uebertretung.

Urth. des OLG. Braunschweig v. 19. Jan. 1889. (3. für Br.)

1. In der Feststellung des Berufungsgerichts, daß Revident durch den Betrieb seines Kupfer schmiedegewerbes auf seinem Grundstücke Nr. 4 ruhestörenden Lärm erregt habe, liegt keine Gesetzesverletzung, da, wenn auch insonderheit die Bewohner des Nachbargrundstücks Nr. 3 durch jenen Lärm gestört sind, die Ruhestörung doch nicht auf die nächste Nachbarschaft und eine bestimmte geringe Anzahl von Personen beschränkt blieb, der durch die Schmiedearbeiten verursachte weithin hörbare Lärm vielmehr mindestens geeignet war, eine unbestimmte Anzahl Personen in ihrer Ruhe zu stören und Revident sich dessen auch bewußt war. An sich würde zwar die Lärm-erregung durch den Gewerbebetrieb nicht genügen, den Thatbestand des

§ 360<sup>11</sup> zu erfüllen; der Lärm muß vielmehr ungebührlicher Weise erregt sein, und ist diese Ungebühr darin zu finden, daß Revident, obwohl ihm der Betrieb seines Gewerbes auf dem betr. Grundstücke aus § 27 Gew. O. wegen des in der Nähe belegenen Krankenhauses untersagt, auch dessen Besuch, ihm den Betrieb auf dem Grundstücke einstweilen zu gestatten, abge schlagen war, dennoch jene geräuschvollen Arbeiten am 6. u. 7. Juni vornahm.<sup>9)</sup> Dagegen war der Ansicht der StA., der Revident hätte nicht wegen ruhest. Lärms, sondern deshalb, weil er dem ihm nach § 27 Gew. O. ertheilten Verbote zuwidergehandelt, nach § 147<sup>2</sup> bestraft werden müssen, nicht beizustimmen, da die Gew. O. für jene Zuwiderhblg keine Strafvorschrift giebt, indem § 147<sup>2</sup> sich nur auf die Anlagen, welche besondere Genehmigung erfordern (§§ 16, 24), bezieht.

2. Im angefochtenen Urtheil ist festgestellt, daß die am 6. u. 7. Juni nachgewiesenen Ruhstörungen als zwei selbständige durch die nach Beendigung der Arbeiten v. 6. Juni eingetretene Ruhe getrennte Handlungen sich darstellten. Ob nun ein einziges untrennbares Thun oder ob mehrere selbständige Handlungen vorliegen, fällt wesentlich in das Gebiet der thats. Beurtheilung und würde der Nachprüfung nur unterliegen, wenn dabei der Rechtsbegriff der selbständigen Handlung verkannt wäre. In der zeitlichen Trennung der verschiedenen Handlungen ist zwar ein ausschließl. Merkmal der Realkonkurrenz nicht zu finden und könnte auch in mehreren zeitlich getrennten Handlungen die fortschreitende Ausführung desselben Entschlusses enthalten sein; es liegt jedoch kein Grund zur Annahme vor, daß der Berufsrichter den Rechtsbegriff der Selbständigkeit der an den beiden Tagen vom Revidenten vorgenommenen ruhestörenden Handlungen verkannt hätte.

§ 360<sup>11</sup> a) Verübung groben Unfugs durch schwindelhafte Reklame.  
Urth. des Kammerger. v. 29. April 1889. (S. 172/89).

Der Angekl. ließ mit verschiedenen Blättern gedruckte Reklamen versenden, in welchen ein von ihm fabrizirter Trank als ein wunderbarer Trank, welcher schwere Krankheiten, sogar unheilbare Erblindung zur Heilung gebracht habe, der Blut und Säfte schnell läutere und dadurch viele Aufgegebene vor dem Tode errette, angepriesen und außerdem dem Medizinalkollegium Dank für freimüthige Instruktion dieses Labials, besonders dafür, daß nach seinem Obergutachten viel edler Capwein darin gefunden worden, ausgesprochen wurde. In der Berufungsinstanz ist der Angekl. des groben Unfugs für schuldig erklärt; denn die Veröffentlichung habe der Angekl. vorsätzlich und, da er am 14. Juni 1888 bereits die Nichtexistenz jenes Obergutachtens erfahren hatte und sonach die erst im Juli erfolgten Veröffentlichungen hätte verhindern können, auch mit dem Bewußtsein der obj. Unwahrheit der in dem inkriminirten Passus enthaltenen Behauptung vorgenommen. Dieser Passus gefährde aber das Publikum als solches und störe die öff. Ordnung. Denn das Cirkular selbst, welches den Glauben erwecken soll, daß alle nur erdentlichen Leiden schwerster Art durch den Trank geheilt werden, bringe das urtheilslose oder in seinen Leiden der Verführung leichter zugängliche Publikum in die Gefahr, sich dem Gebrauche des Trankes, statt der ärztlichen Kunst und einer durch den Arzt empfohlenen sachgemäßen Kur, auf die Autorität des Medizinalkollegiums hin zuzuwenden und so seine Gesundheit dauernd oder vorüber-

<sup>9)</sup> Das Urth. des OLG. Jena v. 20. März 1888 (Bl. f. Th. 36 S. 180) erklärt für ungebührlich nicht bloß das behördlich Verbotene, sondern alle diejenige menschliche Thätigkeit, welche mit der bestehenden durch das friedliche Zusammenleben der Menschen gebotenen öff. Ordnung unträglich ist; es gehöre auch § 360<sup>11</sup> nicht zu den sog. Bankstrafgesetzen, bei denen die Wirksamkeit eines Verbots vom vorherigen Erlaß einer poliz. Anordnung abhängig gemacht ist.

gehend zu schädigen. Auch dadurch, daß der Angekl. die zur Entscheidung wichtiger, das Gesundheitsinteresse des Publikums betreffenden Fragen berufene Behörde in jene durch ihren Inhalt sich von selbst als schwindelhaft kennzeichnende Reklame hineinzieht, gefährde er die Autorität dieser Behörde bei dem leichtgläubigen Teile des Publikums, während er bei dem die Unwahrheit der Behauptung ohne Weiteres annehmenden Teile des Publikums ein Aergerniß erregt. Alle diese Folgen habe Angekl. bei nur einigem Nachdenken, zu welchem er durch die polizeiliche Vernehmung am 14. Juni noch besonders angeregt war, voraussehen müssen.

Die hiergegen eingelegte Revision wurde mit folgender Begründung zurückgewiesen:

Dem Angekl. ist zwar zuzugeben, daß die Verübung groben Unfugs begriffsmäßig ein positives Handeln erfordert. Ein solches fällt ihm aber auch durch die vorsätzliche Veröffentlichung der den Trank in schwindelhafter Weise empfehlenden Reklameblätter zur Last. Den Vorfall der Veröffentlichung und die darauf gerichtete positive Thätigkeit folgert der Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum daraus, daß der Angekl. den zur Veröffentlichung der Reklame gegebenen Auftrag mit dem Bewußtsein der obj. Unwahrheit ihres Inhalts aufrecht erhalten hat, obwohl er in der Lage gewesen wäre, denselben vor dessen Ausführung zurückzunehmen und dadurch die Veröffentlichung zu verhindern.

b) Urth. des Kammerger. v. 8. Juli 1889. S. 342/89.

Die Revision der StA., welche Verletzung des § 360<sup>a</sup> durch Nichtanwendung rügt, scheidet an den thats. Feststellungen des Berufungsrichters. Nach diesen hat der Angekl. in verschiedenen Lokalen Medaillen, welche, von einem Großhändler in etwaigen Umfange eines 20 Markstücks aus kupferähnlichem Metalle hergestellt, auf der Vorderseite den Kopf des Kaisers Friedrich III., auf der Rückseite aber die Inschrift „Lerne leiden, ohne zu klagen“ tragen, als Denkmünzen zur Erinnerung an Kaiser Friedrich ausgeboten und für je 10 Pfg. verkauft. Festgestelltermäßen sind diese Medaillen wegen ihrer in die Augen fallenden Verschiedenheit von 20 Markstücken — geringere Dide und auffallende Leichtigkeit — zur mißbräuchlichen Verwendung als Zahlungsmittel nur unter ganz besonderen Umständen tauglich und in keiner Weise geeignet, das Publikum zu gefährden. Für den etwaigen Mißbrauch derselben seitens der Käufer kann aber Angekl. strafrechtlich nicht verantwortlich gemacht werden.

StGB. § 366<sup>a</sup>. 'Sonntagsentheiligung.'). Begriff von „Frachtfuhrwerk“.

Urth. des Kammerger. v. 13. Mai 1889. (S. 224/89.)

Die Revision der StA., welche Verletzung des § 1 der Polizei-B. des Ober-Präs. der Prov. Sachsen v. 21. März 1879 (Amtsbl. der Reg. Merseburg

<sup>1)</sup> a) Zum Erlasse von Pol.-Verordnungen über die äußere Heilighaltung der Sonn- und Festtage sind in Preußen nicht die Ortspolizeibehörden, sondern nur die Regierungen berufen, welche nicht befugt sind, ihr Befordnungsrecht untergeordneten Polizeibehörden zu delegieren (Kammerger. 2. Febr. 1888, Jahrb. 8 S. 219). b) Ziff. 1 setzt nicht voraus, daß die Feiertage der Sonn- und Festtage wirklich gestört worden, es genügt vielmehr, daß überhaupt der betr. Anordnung zuwidergehandelt wurde (13. April 1885, a. O. 5 S. 353; Cassel 26. und 27. Nov. 1881, Heuser's Ann. 25 S. 527 und 26 S. 248). Unter Ziff. 1 fallen nämlich alle Anordnungen, welche bestimmt sind, die Möglichkeit einer Störung der Festtagsruhe hintanzuhalten (Dresden 28. April 1887, Ann. 9 S. 118); eine bei der Konzeptionierung des Schaufelgewerbes erteilte Anweisung hat jedoch nicht die Bedeutung einer allgem. Polizeioorschrift (11. Juli 1883, a. O. 5 S. 325). Eine preuß. Regierungs-B., welche Regelschienen und andere geräuschvolle Bewegungen während des Hauptgottesdienstes an Sonn- und Festtagen verbietet und zugleich die Ortspolizei beauftragt, nach Rücksprache mit der Kirchenbehörde die Zeit zu bestimmen, innerhalb welcher am betr. Orte der Hauptgottesdienst regelmäßig stattfindet, ist ebenso wie

§. 199) und insbes. der in diesem § unter d. enthaltenen Verbotsbestimmung durch Nichtanwendung rügt, muß für begründet erachtet werden.

Die Rechtsgültigkeit der gedachten B. ist, insofern sie Anordnungen gegen die Störung der Feier der Sonn- und Festtage enthält, weber bestritten noch in Zweifel zu ziehen. Die Befugniß des Ober-Präs. zum Erlass derselben kann zwar nicht aus dem in Bezug genommenen § 6 des G. über die Polizeiverw. v. 11. März 1850, welcher Anordnungen über die äußere Heilighaltung der Sonn- und Festtage nicht zu den Gegenständen der ortspoliz. Vorschriften zählt, wohl aber aus der R.D. v. 7. Febr. 1837 in Verbindung mit § 76 der Prov.-D. v. 29. Juni 1875 und dem § 366 StGB. hergeleitet werden. Dem Angekl. wird zur Last gelegt, sich einer Uebertretung des § 1 der B. und insbes. der unter d dieses § enthaltenen Verbotsbestimmung schuldig gemacht zu haben, weil er nach der thats. Feststellung der Instanzrichter am Sonntag, dem 4. Nov. 1888, zu R. zwei Schweine und ein Kalb, welche er schon einige Tage vorher aufgekauft hatte, auf seinen Wagen verladen und fortgefahren hat. Die B. v. 21. März 1879 verbietet nämlich im § 1 bei Vermeidung der im § 18 derselben bezw. im § 366 StGB. angedrohten Strafe an den Sonn- und festl.

die in Folge dessen erlassene und gehörig publicirte Verordnung der betr. Ortspolizei rechtsverbindlich; ihre Uebertretung ist auch dann strafbar, wenn z. B. der Zuwiderhandlung ein Hauptgottesdienst am betr. Orte nicht abgehalten wurde (Kammerng. 29. Sept. 1887, Jahrb. 7 S. 291). Auch eine Pol.-A., welche für die Zeit des sonntägl. Gottesdienstes jeglichen Schankverkehr verbietet, ist gültig (2. Juli 1888, a. D. 8 S. 223). Ungültig ist dagegen eine R., welche jeden Handelsverkehr an Sonn- und Festtagen ohne Unterschied, ob derselbe auf öff. Straßen und Plätzen oder im Innern der Häuser, in Läden und Waarenlagern, äußerlich erkennbar oder nicht, betrieben wird, ausnahms- und bedingungslos verbietet (5. Juli 1888, a. D. 4 S. 256). — c) Sind durch die Verordnung alle geräuschvollen Arbeiten in den Häusern verboten, so ist nicht allein entscheidend, ob das Geräusch von jemand auf der Straße gehört worden, sondern, soweit es sich um die Vernehmbarkeit des Geräusches handelt, sind auch die in der Umgebung des Hauses wohnenden oder sonst sich daselbst befindenden Personen zu berücksichtigen (4. Jan. 1883, a. D. 4 S. 263). Unter Umständen fällt das Spielen von Musikstücken auf der Straße bei der Rückkehr von einem feierlichen Begräbniß unter die Strafandrohung einer die Heilighaltung der Sonntage sichernden V.-Verordn. (25. Juni 1888, a. D. 8 S. 221). d) Das Unterhalten des Feuers im Brennofen der Fabrik kann dann als öffentlich vorgenommen nicht betrachtet werden, wenn zwar das Aufsteigen des Rauches, nicht aber die Arbeit des Feuerunterhaltens außerhalb der Fabrik wahrnehmbar ist (München 23. Nov. 1888, Samml. 2 S. 521). Die auf öff. Strafe erfolgte Befuhr von Torf zum Betriebe einer Brauerei ist als eine öffentlich vorgenommene gewerbliche Arbeit anzusehen (5. Aug. 1884, a. D. 3 S. 178). — Jedes dem Zwecke eines Gewerbebetriebs dienende Geschäft gilt als zum Betriebe dieses Gewerbes gehörig, also ist auch die Uebersendung einer verkauften Waare durch den Verkäufer an den Käufer sowie das Beführen von Bier aus einer Brauerei an Aushäuden wegen Berrichtung gewerblicher Arbeiten zu bestrafen, sollte auch der Angekl. nur im Auftrage seines Dienstherrn gehandelt; haben (Stuttgart 27. Jan. 1886, Jahrb. 2 S. 27). Daß Arbeiten behufs des Transports von Frachtgütern ohne Nachtheil an Sonn- und Festtagen nicht unterbrochen werden können, kann angenommen werden, wenn die Unterbrechung nicht bloß empfindl. Nachtheil für die Unternehmer der Arbeiten, sondern auch Störungen und Schädigungen für den Verkehr zur Folge haben würde (München 27. Mai 1885, Samml. 3 S. 395). e) Zu den Schauensfern, an denen während des Gottesdienstes Waaren nicht aufgestellt werden dürfen, gehören auch die Schaufenster (Kammerng. 20. Juni 1888, Jahrb. 8 S. 218). Hat ein Barbier während des Gottesdienstes in seinem von der Strafe aus zugänglichen Geschäftslocale, dessen Schauensfenster durch einen Kolladen verschlossen und dessen mit Glassefern versehene Eingangstür verhängt und keinen Einblick in das Innere von der Strafe aus gewährte, einen Aufstufsauf, welcher in seinem oberen, mit Glasseiben versehenen Theile zum Verkauf bestimmte Eisenwaaren enthielt, zu Angesicht eines jeden in das Lokal eintretenden unabhängt stehen gelassen, so ist in diesem bloßen Nichtverhängen, ohne Hinzutritt weiterer Momente, welche die Annahme eines Feilbietens rechtfertigen, ein „öf. Handel“ i. S. des § 5 des Schf. G. v. 10. Sept. 1870 nicht zu erblicken (Dresden 16. Nov. 1881, Ann. 3 S. 394). Nach § 4 Z. 2 und 7 des eit. G. v. 10. Sept. 1870 dürfen Erntearbeiten, wenn sie dringlich sind, vor und während des Gottesdienstes vorgenommen werden, sie bedürfen jedoch in Ermangelung eines Nothfalls oder Nothstands vorheriger Einholung obrigkeitlicher Genehmigung. (22. Febr. 1882, a. D. S. 397).

Festtagen sowohl alle öffentlichen und öffentlich bemerkbaren gewerblichen Arbeiten, als auch alle geräuschvollen derartigen Arbeiten innerhalb der Häuser und Betriebswerkstätten, insbes. aber unter d das Auf- und Abladen der Frachtfuhrwerke auf öff. Straßen und Plätzen, desgl. in geschlossenen Höfen, wenn es in letzteren nicht ohne öffentlich bemerkbares Geräusch vorgenommen werden kann. Obwohl nun der Berufungsrichter für festgestellt erachtet, daß der Angekl. wenigstens das Kalb auf öff. Straße aufgeladen hat, spricht er denselben dennoch von der Uebertretung des § 1 der V. frei, weil dieser § unter d nur das Auf- und Abladen der Frachtfuhrwerke verbiete, hierunter aber nur solche Fuhrwerke zu verstehen seien, welche zum gewerbsmäßigen Transporte von Gütern gegen Lohn (Fracht) bestimmt sind. Dies ist rechtsirrtümlich. Nach der in der Verf. des Finanzm. v. 16. Febr. 1840 (MBl. d. i. B. S. 130) gegebenen, auch im Erf. des Obertrib. v. 22. Okt. 1852 (MBl. 1855 S. 161) als zutreffend erkannten Begriffserklärung sind unter Frachtfuhrwerken alle zum Lastfahren dienenden Fuhrwerke im Gegensatz von Personen-Fuhrwerken zu verstehen. Aber auch abgesehen hiervon hätte der Berufungsrichter ev. noch prüfen müssen, ob das dem Angekl. zur Last fallende Aufladen von Vieh auf öffentlicher Straße nicht wenigstens zu den im § 1 der V. generell verbotenen öffentlichen oder öffentlich bemerkbaren gewerblichen Arbeiten gehört. Da hiernach die seiner Entscheidung zu Grunde liegende Negativfeststellung theils auf irrigen theils auf unvollständigen rechtlichen Erwägungen beruht, so war das Berufungsurtheil nebst seiner Negativfeststellung aufzuheben und die Sache nach § 394 StPD. zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Berufungsinstanz zurückzuverweisen.

Kistleben (Halle).

StOB. § 367<sup>15</sup>. Baupolizei-D. für Berlin v. 15. Jan. 1887. Verantwortlichkeit des Bauherrn neben dem Bauleiter für die Beobachtung baupolizeilicher Vorschriften\*.

Urth. des Kammerger. v. 9. Mai 1889 (S. 205/89).

Der Angekl. hatte die Leitung eines Neubaus dem Maurermeister F. übertragen. Nach Fertigstellung des Rohbaues, jedoch vor erfolgter polizeilicher

\* Zum § 367<sup>15</sup> vgl. folgende Entsch. des OLG. München: a) Strafbar ist der Bauherr, welcher die von der Baupolizei zum Zwecke der Vornahme gewisser bei der Genehm. des Bauplans besonders vorgeschriebener Bauarbeiten festgesetzte Frist nicht innehält (12. Mai 1881 u. 13. Nov. 1883, Samml. 1 S. 365 u. 2 S. 516), welcher eine bei der Genehm. des Bauplans für eine Hauptreparatur getroffene, durch Einzeichnung in den Plan und durch Aufnahme in die Ausfertigung der Genehm. kundgegebene besondere Anordnung der Behörde (z. B. Befestigung einer Freitreppe) nicht befolgt (3. Juni 1885, 3 S. 398), welcher der bei Genehm. des Plans für den Wiederaufbau eines Hauses getroffenen Anordnung, das bereits vorhandene Rückgebäude künftig nicht mehr zu Wohnungen zu benutzen, zumbehandelt (27. Nov. 1888, 5 S. 216). Unerheblich ist, daß die Abweichung vom genehmigten Bauplane nicht einen Theil des Gebäudes an sich, sondern eine bei der Genehm. des Gesuchs getroffene, die Einhaltung allgemeiner baupol. Vorschriften beweckende, bei jedem Baugesuche erfolgende Anordnung (vorherige poliz. Abtheilung der Baulinie) betrifft (10. Mai 1887, 4 S. 404), daß die plangemäße Ausführung nicht möglich war (25. April 1887, a. O. S. 388), daß der ausgeführte Bau trotz der eigenm. Abweichung den Erfordernissen der Bau-D. entspricht (18. Dez. 1888, 5 S. 245) oder daß dem Angekl. das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gefehlt hat (23. Dez. 1886, 4 S. 265). Dagegen ist straflos die Herstellung einer Bretterverhalingung an Stelle der im genehmigten Plane vorgesehenen Mauer, sofern dieselbe lediglich als einstw. Schutzvorrichtung bis zur Ausführung jener Mauer dienen soll (20. Jan. 1881, 1 S. 278). b) Mehrere zur Vollendung eines Baues oder einer Reparatur begangene, wenn auch zeitlich getrennte eigenm. Bauvornahmen können eine fortgesetzte Uebertretung bilden (12. Jan. 1886, 4 S. 13). Ebenso bildet die Herstellung eines Neubaus ohne die erforderliche poliz. Genehm. und zugleich mit willkürlicher Abänderung der festgesetzten Baulinien nicht zwei selbstständige Handlungen (18. Okt. 1831, 1 S. 476). c) Ist die poliz. Genehm. zu einem Bauwerk deshalb, weil es an die Baulinie zu stehen kommt, erforderlich, so stellt schon der Beginn der Bauarbeiten eine



Abnahme desselben, war mit den Putzarbeiten begonnen. Der revidirende Polizeibeamte verbot zweimal die Fortsetzung der Putzarbeiten dem Angekl., welcher jedesmal erwiderte, daß ihn das nichts angehe, da X. verantwortlich sei. Wegen Zuwiderhandlung gegen § 34 der Baupol.-O. ist der Angekl. verurtheilt und seine Revision aus folgenden Gründen zurückgewiesen:

Ohne Rechtsirrtum hat der Berufungsrichter den § 367<sup>15</sup> auf den vorliegenden Thatbestand nicht für anwendbar erachtet. Die Ansicht des Angekl., daß dieser § die Materie der baupoliz. Strafvorschriften erschöpfend regelt, ist verfehlt. Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß die §§ 34 und 44 der Baupol.-O. v. 15. Jan. 1887 als nach § 5 des Einf.-G. zum StGB. und § 6 des G. über die Polizeiverm. v. 11. März 1850 durchaus zulässige, landesgesetzliche bzw. ortspolizeiliche Vorschriften noch neben dem StGB. gesetzliche Kraft haben. Ohne Rechtsirrtum hat ferner der Berufungsrichter aus dem § 33 der Baupoliz.-O., wonach der Bauherr den Bau zur poliz. Prüfung und Abnahme anzumelden hat, gefolgert, daß für die Beobachtung der Vorschrift des § 34 neben dem bauleitenden Unternehmer auch der Bauherr verantwortlich sei. Diese weder mit dem Wortlaute noch mit dem Zwecke des § 34 in Widerspruch stehende Folgerung kann um so weniger für rechtsirrtümlich erachtet werden, als auch der § 367<sup>15</sup> StGB. auf dem allgem. Grundsatze beruht, daß die Uebertretung baupolizeilicher Vorschriften nicht blos am Baumeister, sondern auch am Bauherrn strafrechtlich geahndet werden soll. Die etwaige Mitverantwortlichkeit des Bauleiters X. kann deshalb den Angekl. von der ihn als Bauherrn persönlich treffenden Verantwortlichkeit nicht befreien. Er durfte das polizeiwidrige Verfahren des X. nicht stillschweigend dulden, sondern hätte demselben, soweit es in seinen Kräften stand und nöthigenfalls mit Hilfe polizeilicher Zwangsmassregeln, entgegen treten müssen. Da er aber festgestelltemaßen trotz der ihm durch den Polizeibeamten gegebenen Anregung der Vornahme der Putzarbeiten nicht nur nicht widersprochen, sondern die Fortsetzung derselben sogar stillschweigend gebilligt hat, so ist er mit Recht bestraft worden.

StGB. § 368<sup>9</sup>. (Fahren über einen bestellten fremden Acker. Rothweg.)  
 Urth. des OLG. Köln v. 26. April 1889 gegen R.  
 R. ist Besitzer eines Feldgrundstücks, welches auf der einen Seite vom

strafbare Bauausführung dar (28. März 1882, 2 S. 51), ebenso wird schon durch die zum Zwecke der Herstellung eines ungenehmigten Abtritts vorgenommene Aushebung der Abtrittsgrube die Strafe verwirkt (19. April 1884, 3 S. 66). d) Die Verjährung einer gegen § 367 verstoßenden Bauausführung, wodurch ein gefahrdrohender geschwinderiger Zustand geschaffen worden, beginnt erst mit Beendigung dieses Zustandes (25. Jan. 1884, 4. Juni 1886, 28. April u. 20. Nov. 1888, 3 S. 12, 4 S. 96, 5 S. 76 u. 210), wird ein solcher Zustand nicht bewirkt, so beginnt die Verj. schon mit der Vollendung des Bauwerks (7. Juli 1888, 5 S. 140; Darmstadt 14. Okt. 1881, 12. Juli 1884 u. 27. März 1885, Arch. f. Nev. 15 S. 86). Die Verj. wegen Nichtbefolgung einer baupoliz. Anordnung beginnt nicht, solange die fortdauernde Verpflichtung zu ihrer Erfüllung unerfüllt ist (München 13. Nov. 1883, 2 S. 516). Bei planwidrigen Detailausführungen läuft die Verj. erst von der wirklichen Vollendung des Hauses (24. Juli 1883, 2 S. 446), so bei eigenmächtiger Anbringung einer Dachöffnung, sofern diese vor Vollendung des Neubaus hergestellt wurde, sonst mit dem Zeitpunkt ihrer Herstellung (15. Mai 1883, 2 S. 352). Auch bei einem Aborte, welcher im Verhältnisse zum Bau des Hauses einen selbständigen Bau bildet, läuft, wenn er in nicht genehmigter Weise ausgeführt und an dieser Ausführung noch gearbeitet wird, nachdem der Bau des Hauses im Allgemeinen beendet war, die Verj. erst von der Vollendung des Abortes ab (5. April 1881, 1 S. 336).

<sup>9</sup>) Ebenso erachtet das Kammerger. 29. Mai 1884 (Ab. Arch. 75 III S. 70) den Besitzer eines ringsumschlossenen Grundstücks für strafbar, wenn er eigenmächtig einen selbstgewählten Weg über ein beliebiges Nachbargrundstück benutzt. Dagegen ist derjenige, welcher un-

Eisenbahndamm, auf den drei anderen Seiten von Grundstücken des Z. umgeben ist und keinen Ausweg auf die öff. Straße hat. Am 15. Nov. 1888 ließ R. den Z. fragen, ob er — R. — um auf sein Grundstück zu gelangen, über die Z.'schen Grundstücke fahren dürfe. Z. erwiderte, R. möge selbst kommen. R. ging zu Z., traf denselben jedoch nicht an und fuhr nun ohne Erlaubniß des Z. über einen bestellten Acker desselben zu seinem Grundstück, dabei den kürzesten und den Z. am wenigsten schädigenden Weg wählend. Die von ihm gegen seine Verurtheilung aus StGB. § 368<sup>o</sup> eingelegte Revision wurde aus folgenden Gründen verworfen:

Eine Verletzung der Art. 682 ff. Rhein. Bürg. Gesetzb. liegt nicht vor. Dieser Art. bestimmt, daß der Eigenthümer eines eingeschlossenen Grundstückes zu dessen Benutzung einen Weg über die Nachbargrundstücke gegen Entschädigung verlangen kann. Aus der Vorschrift des Art. 685, wonach die Klage auf Entschädigung der Verjährung unterworfen ist, aber trotz der Verjährung der Nothweg nicht versagt werden darf, kann nicht mit dem R.D. Hand.-G. (Entsch. XI. 28) geschlossen werden, daß der Gesetzgeber eine auf die Thatsache des Nothstandes sich gründende gesetzliche Servitut habe einräumen wollen, welche besteht, auch bevor die genauere Regulirung des Weges gemäß Art. 683 und 684 erfolgt ist. Vielmehr wird die durch Art. 682 gewährte Befugniß nur dadurch zur Verwirklichung gebracht, daß Mangels einer Einigung mit den Nachbarn im Wege Rechtsens festgestellt wird, über welche Grundstücke und in welcher Richtung der Weg genommen werden soll. Opp. R. V 395. Der Art. 682 beschränkt sich nach seinem Wortlaute darauf, die Voraussetzungen zu bestimmen, unter denen Jemand einen Weg über ein fremdes Grundstück zu verlangen berechtigt ist. Die thats. Ausübung dieses Wegerechtes, zu welcher jedes Mal ein fait de l'homme erfordert wird, und die an sich einmal an dieser, das andere Mal an jener Stelle geschehen kann, hat der Gesetzgeber im Einzelnen aus dem praktischen Grunde nicht geregelt, weil eine gerechte Feststellung derselben sich nach den jeweiligen Umständen richtet und daher nicht im Voraus für jeden einzelnen Fall angeordnet werden kann. Der Gesetzgeber hat nur in den Art. 683, 684 allgemeine Normen gegeben, bei denen der Gesichtspunkt maßgebend war, daß die gegen. Interessen der Nachbareigenthümer möglichst miteinander in Einklang gebracht werden soll. Soll die ordnungsgemäße Anwendung dieser Normen gesichert sein, so darf es dem Eigenthümer des eingeschlossenen Grundstückes nicht zustehen, einseitig für sich den Weg zu wählen, den er für den angemessensten hält. Dadurch würde der Eigenthümer des bereits mit der Servitut beschwerten Grundstückes noch weiter in die nachtheilige Lage versetzt, daß er seinerseits Klage erheben müßte, wenn er mit der gewählten Richtung nicht einverstanden ist, was eine Beschränkung wäre, die über den Wortlaut des Art. 682 hinausgeht. Vielmehr liegt es dem Eigenthümer des eingeschlossenen Grundstückes, dem das Gesetz aus wirtsch. Gründen den Vortheil der Servitut gewährt, ob, seinerseits, falls keine Einigung zu Stande kommt, die Richtung des Weges gerichtlich feststellen zu lassen, und so lange weder eine ausdrückliche oder stillschw. Einigung, noch eine gerichtliche Feststellung vorliegt, handelt er unbefugt, wenn er über das Nachbargrundstück den Weg nimmt. Insbes. ist der Nothstand, in welchem sich der Eigenthümer des eingeschlossenen Grundstückes bei dessen Benutzung befindet, niemals ein so plötzliches

---

befugt auf einem durch eine Schranke geschlossenen Privatwege fährt, dann nicht strafbar, wenn er in Folge thätlichen Irrthums in der Meinung gehandelt, zum Fahren auf diesem Wege befugt zu sein (Münch. 17. Febr. 1883, Samml. 2 S. 302), denn der § 368<sup>o</sup> setzt ein bewußt unbefugtes Handeln voraus (13. Febr. 1888, a. O. S. 21).

eintretender, daß nicht auch in dringenden Fällen rechtzeitig gerichtliche Abhilfe geschafft werden könnte.

Im Uebrigen hat der Vorderrichter ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß der Angell. sich bewußt war, daß er unbefugt und, ohne ein Recht zu haben, gegen den Willen seines Nachbarn über dessen besetztes Grundstück gefahren ist.

**StGB. § 370<sup>2</sup>. Wegnahme von Sand vom Meeresufer. Begriff des Meeresufers und des gemeinen Eigenthums des Staates.**  
 Erl. des OLG. Königsberg v. 18. Febr. 1889.

Der Rutscher D. hat Sand vom Strande der Ostsee entnommen, und zwar von einer Stelle, welche früher einen Theil des Dorfangers gebildet hatte, jetzt aber zwischen der den mittleren Wasserstand der See bildenden Linie und dem unteren im Laufe der Jahre durch das fortgesetzte Landeinwärtschreiten der See hinter der Böschung zu liegen gekommenen Theile des Ufers sich befindet. Der Angell. ist von der Uebertretung des § 370<sup>2</sup> freigesprochen und die von der StA. eingelegte Revision aus folgenden Gründen zurückgewiesen.

Der Entscheidung des Berufungsrichters liegt die Ansicht zu Grunde, daß das nach § 80 A.R. II 15 im Eigenthume des Staates stehende Meeresufer nur soweit gehe, als die Woge unter gewöhnlichen Verhältnissen und nicht etwa bei hohem Seegange das Ufer bespüle, daß von der sich hiernach ergebenden staatlichen Ufergrenze, diejenige Stelle, von welcher der Sand entnommen worden, noch mehrere Meter landeinwärts entfernt sei, sich mithin nicht auf dem im Eigenthum des Staates stehenden Meeresufer befinde, übrigens auch aus dem Grunde nicht Eigenthum des Staates sein könne, weil erwiesen sei, daß diese Strecke früher Privateigenthum gewesen sei, erworbenes Eigenthum aber nicht ohne Weiteres und namentlich nicht dadurch verloren gehen könne, daß das im Privateigenthum stehende Land von den Bogen des Meeres bespült werde.

Diese Ausführungen erscheinen rechtsirrhümlich. Abgesehen von der Unmöglichkeit, „die gewöhnlichen Verhältnisse“ auch nur annähernd zu bestimmen und dadurch zu einer Feststellung der Ufergrenze zu gelangen, spricht gegen die Annahme des Berufungsrichters die Entstehungsgeschichte des § 80 cit., welcher ebenso wenig, wie die Stellen, an welchen das A.R. das Meeresufer erwähnt (§ 98 I 8 u. § 21 II 14) eine Legaldefinition dieses Begriffes enthält. Die Redaktoren des A.R. haben mit dem Ausdrucke „Meeresufer“ keinen anderen Begriff als den des römischen litus verbunden. Hiernach kommen in Betracht § 3 J. de rer. div. II, 1, ferner I. 96 D. de verb. sign. 50, 16 und I. 112 ibid, welche übereinstimmend erklären,

das Meeresufer reiche soweit, als die höchste Woge (maximus fluctus) spüle.

Die Grenze des Strandes aber bezeichnet der untere Rand der Uferböschung, welches sich in Folge der Erosionskraft des Wassers, d. h. derjenigen Kraft des Wassers, welche das Ufer, so zu sagen, benagt und auswäscht, als Beginn des festen Landes von dem durch Wind und Wellen bewegten Meeresande fest und deutlich abgrenzt. Demgemäß gehört vorliegend diejenige Stelle, von welcher der Angell. den Sand entnommen hat, noch zum Meeresufer.

Unrichtig ist aber auch die fernere Behauptung, daß bereits erworbenes Eigenthum nicht ohne Weiteres und daß namentlich im Privateigenthum stehendes Land nicht dadurch verloren gehen könne, daß dasselbe im Laufe der Jahre von den Meereswogen bespült werde. Wenn Eigenthum ipso jure und ohne Besitzergreifung erworben werden kann, wie bei der Alluvion, so steht an sich nichts der Annahme entgegen, daß dasselbe auch ipso jure verloren gehen kann. Bei der Veränderung eines Flußbettes ist dies nach Preuß. wie nach

Gem. Recht nicht zweifelhaft. Verläßt ein öff. Fluß sein Bett und gräbt sich ein neues auf Privatländereien, so geht das Eigenthum an den letzteren verloren, und es treten nur gewisse Entschädigungsansprüche ein. Das RR. stellt nun die öff. Ströme und Meeresufer rechtlich gleich und deshalb ist der Schluß gerechtfertigt, daß bei einem Vordringen des Meeres landeinwärts das Privateigenthum an dem zum Meeresufer gewordenen Grundstücken aufhört und an dessen Stelle das gemeine Eigenthum des Staates tritt.

War deshalb auch die Revision in dieser Richtung begründet, so war derselben doch der Erfolg zu verlagern. Das gemeine Eigenthum des Staates am Meeresufer giebt demselben nicht die Rechte eines Privateigenthümers. Das Meeresufer ist nicht res fisci, sondern res publica und als solche dem Hoheits- und Aufsichtsrechte des Staates unterstellt, welcher dasselbe im öff. Interesse dem gemeinen Gebrauch — so lange dieser Gebrauch nicht als gefährbringend verboten wird — offen hält. Nur die etwa vom Fiskus zu ziehenden einzelnen Nutzungen sind als fiskalisches Eigenthum anzusehen, doch gehört hierher der vom Meere auf den Strand ausgeworfene Sand nicht und ist deshalb ein Jeder berechtigt, diesen wegzunehmen, so lange nicht ein zum Zwecke des Uferschutzes ausdrücklich erlassenes Polizeiverbot entgegensteht. Ein solches Verbot existirt aber für den in Rede stehenden Strand nicht, mithin war die Wegnahme des Sandes keine unbefugte.

StrP. § 4. Alle vor Gerichte verschiedener Zuständigkeit gehörige Sachen können, falls sie durch Erhebung der öff. Klage gemäß §. 168 Abs. 1 bei Gericht schon anhängig sind und ein Zusammenhang zwischen ihnen besteht, verbunden werden, wobei es darauf, daß die Sachen im gleichen Stadium des Verfahrens sich befinden, somit insbes. entweder noch bei keiner der zu verbindenden Sachen oder aber bezüglich sämtlicher die Untersuchung eröffnet ist, nicht ankommt, da § 4 hiervon nichts erwähnt, vielmehr aus der Fassung, daß auch nach eröffneter Untersf. die Verbindung angeordnet werden kann, hervorgeht, daß, selbst wenn unter „Eröffnung der Untersf.“ die Eröffnung der Voruntersf. und nicht, wie mehrfach angenommen wird, die Erhebung der öff. Klage zu verstehen ist, dies auch vor der Eröffnung der Untersf. geschehen kann.

(Beschl. des OLG. München v. 31. Okt. 1888, Samml. 5 S. 252.)

StrP. §§ 24, 30. Ein Richter, welcher sich selbst für besangen hält, darf die Ausübung des Richteramtes nicht ablehnen.<sup>10)</sup>

Beschl. des OLG. München v. 23. Nov. 1888. (Samml.)

Die Ablehnung gemäß § 24 steht nur den Parteien zu, dem Richter aber wird weder hier noch sonstwo das Recht eingeräumt, sich, weil er sich für be-

<sup>10)</sup> Zu den §§ 24—30 sind folgende Entsch. ergangen: a) Die Ablehnung des Landgerichts als solchen ist der StrP. unbekannt; ebenso wenig darf der Beschuldigte, ehe er weiß, ob und wie das Verfahren gegen ihn durchgeführt werden und wer bei der Entscheidung mitwirken soll, einzelne oder alle Mitglieder des Gerichts ablehnen. Der Untersf. Richter ist aus dem Grunde, weil die angeblich Beleidigten seine Kollegen sind und er bei dem Disziplinarurteil gegen den Beschuldigten mitgewirkt hat, nicht als besangen anzusehen. Hat letzterer den Untersf. Richter und aus denselben Gründen alle damaligen Landrichter abgelehnt, so entscheidet das OLG. (Solmar 2. Dez. 1880, J. J. 1881 S. 66). — b) Die nachträgliche Ablehnung der erennenden Richter gelegentlich einer Beschwerde über die von ihnen getragene Entscheidung ist unzulässig (Karlruhe 29. April 1880, Bad. Ann. 46 S. 215). Die Hauptverhdg., in welcher das Ablehnungsgesuch erst nach geschlossener Beweisaufnahme angebracht wird, ist zu Ende zu führen; wurde sie gleichwohl ausgesetzt, so hat das Verfahren von Neuem zu beginnen und ist deshalb auch über das Ablehnungsgesuch zu entscheiden (München 14. Juni 1881, Samml. 1

fangen hält, seiner Richterthätigkeit zu entschlagen, indem § 30 die Absicht des Gesetzgebers, Verhältnisse, welche Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters auf Seite der Partei erwecken könnten, dieser aber nicht bekannt sind, durch Anzeige des Richters selbst rechtzeitig der Kenntniß und Würdigung des zuständigen Gerichts zu unterstellen, um ein aus diesem Gesichtspunkte ansehbares Urtheil zu vermeiden, seine Entstehung verbant, keineswegs aber den Zweck hat, es dem Richter zu ermöglichen, sich, weil ihm die Ausübung seines Richteramts gegen einen Angeh. aus gesellsch. oder sonstigen Rücksichten unangenehm ist, derselben beliebig zu entschlagen. Das vorliegende als Grund der Selbstablehnung vorgebrachte kollegiale Verhältniß bedurfte daher als ein offenkundiges keiner Anzeige und rechtfertigt in keiner Weise die Ablehnung.

StPD. §§ 121, 122. Verfall und Freiwerden einer geleisteten Sicherheit tritt ipso jure ein.<sup>11)</sup>

Beschl. des OLG. Hamburg v. 28. März 1889.

Sowohl das Freiwerden einer noch nicht verfallenen Sicherheit nach Abf. 1 § 121, als auch der Verfall einer noch nicht freigewordenen Sicherheit nach Abf. 1 § 122 tritt ohne Weiteres beim Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen ein, das Freiwerden also mit dem Augenblicke, wenn der Angeh. wieder zur Haft gebracht, oder wenn er freigesprochen wird oder die erkannte Freiheitsstrafe antritt, der Verfall dagegen, wenn er sich der Unterj. oder dem Strafantritt entzieht. Wollte man annehmen, daß diese Rechtsfolgen an die vom Gesetze vorausgesetzten Thatumstände nicht geknüpft sind, sondern bloß von der dispositiven Verfügung des Gerichts abhängen, so würde man sich mit dem klaren Wortlaut des Gesetzes in Widerspruch setzen und der Bedeutung der im § 122 Abf. 2 u. 3 vorgesehenen Entscheidung keine Rechnung tragen. Der Abf. 3 weist ausdrücklich darauf hin, daß diese Entscheidung ergehen soll mit der Wirkung eines Civilenburtheils, und die Motive zum Reg. Entw. sowie die Reichstagsverh. (vgl. Hahn Mat. I S. 134 u. 1261) sprechen es noch besonders aus, daß das hier fragliche Verfahren einen nachträglichen Civilprozeß über die Rechtmäßigkeit der Einziehung ersetzen soll. Nun haben aber richterliche Entscheidungen, denen die Wirkung eines Urtheils innewohnt, bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten keine rechtschöpferische Kraft, sie sind

§. 437). — c) Die Zuständigkeit des OLG. ist erst dann begründet, wenn so viele Strafkammermitglieder eingelegt sind, daß es an der zu ihrer Erziehung erforderlichen Richterzahl (§§ 62, 65 OStG.) fehlt (Dresden 17. Mai 1882, Ann. 4 S. 219); die Entscheidung gebührt dem örtlich zuständigen, dem betr. Landgerichte oorgelegten OLG. (München 6. Juli 1881, Samml. 1 S. 539) — d) Der § 28 Abf. 2 ist anwendbar, gleichviel ob der Beschluß vor oder in der Hauptabtheilung erlassen wurde (18. Dez. 1880 u. 18. Juli 1884, a. O. S. 267 u. 3 S. 292; Colmar 25. Jan. 1884, J. B. 9 S. 88). Dagegen ist der Landgerichtsbeschluß, welcher ein bei der Erhebung des Einspruchs gegen einen Strafbefehl angebrachtes, vom abgelehnten Amtsrichter ohne Bormahme irgend einer Handlung dem Landgerichte oorgelegtes Ablehnungsgesuch oerwirft, für sich allein mit der sof. Beschw. anfechtbar (München 6. Febr. 1885, Samml. 3 S. 433). — e) Gegen den Beschluß, welcher auf die Anzeige eines Richters diesen von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes nicht für ausgeschlossen erachtet, ist, wenn dadurch ein am Strafverfahren Theilhabender betroffen wird, Beschw. zulässig (3. Aug. 1886, a. O. 4 S. 283). —

<sup>11)</sup> Vgl. noch a) Das Freiwerden einer Sicherheit ist durch Gerichtsbeschluß auszusprechen; derselbe hat sich auf diesen Ausspruch zu beschränken, nicht auch die Rückzahlung anzuordnen (Colmar 7. Nov. 1885, Rechtspr. 1 S. 92 Nr. 140). — b) Für die Frage, an wen die freigewordene Sicherheit zurückzugeben, ist nicht maßgebend, aus wessen Vermögen, sondern von wem dieselbe geleistet worden ist (München 15. Okt. 1883, Samml. 2 S. 564). — c) Eine für Abwendung der Haft geleistete, noch nicht freigewordene Sicherheit haftet auch für den Antritt der Freiheitsstrafe, welche den Fall der Uneinbringlichkeit der ausgesprochenen Geldstrafe festgesetzt ist (14. Nov. 1883, a. O. S. 571).

vielmehr nur bestimmt, in autoritativer Weise das Vorhandensein oder Fehlen eines Rechts in der Form einer Feststellung, Verurtheilung oder Abweisung anzuerkennen oder, wie man dies kürzer auszudrücken pflegt, sie sind nicht konstitutiver, sondern deklarativer Natur; vgl. dafür, daß diese Auffassung die allgemein herrschende ist, die Not. zum Entw. eines bürgerl. Gesetzb. § 191. Wäre die Meinung, daß ein Verfall erst mit der Entscheidung eintritt, die richtige, dann gelangte man zu dem sinnwidrigen Ergebnis, daß ein Verfall überall dann ausgeschlossen wäre, wenn inzwischen vor der Entscheidung der Angeesch. wieder zur Haft gebracht wurde, ohne Unterschied, ob er auf der Flucht angehalten ist oder sich freiwillig gestellt hat; man müßte folgern: da ein Ausspruch des Gerichts über den Verfall noch ausstehe, handle es sich trotz der durch die Flucht zweifellos bethätigten Entziehung der Unterf. um eine noch nicht verfallene Sicherheit, und da diese nach § 121 Abs. 1 wieder frei wird, wenn der Angeesch. wieder zur Haft gebracht ist, so dürfe das Gericht auch nachträglich nicht auf Einziehung der Sicherheit erkennen. Die Verkehrtheit dieser Schlussfolgerung und der ihr zu Grunde liegenden Rechtsauffassung erscheint noch zweifelloser, wenn man den Abs. 2 § 122 ins Auge faßt, wonach der Angeesch. vor der Entscheidung gehört werden soll. Selbstverständlich kann dies nur Platz greifen, wenn derselbe erreichbar ist und sich nicht verborgen hält; das Gesetz giebt aber durch diese Vorschrift gerade zu erkennen, daß die nachträgliche Bestellung des Angeesch. an und für sich den schon früher eingetretenen, wenngleich durch die Entscheidung noch nicht ausgesprochenen Verfall der Sicherheit nicht aushebt und ungeschehen macht und die ferner im Abs. 2 noch vorgesehenen etwaigen Ermittlungen sind augenscheinlich auch nur in Beziehung auf Thatumstände gedacht, welche eine Schlussfolgerung darüber ermöglichen, ob sich der Angeesch. der Untersuchung entzogen hat.

Rücksichtlich desjenigen, der für den Angeesch. eine Sicherheit hinterlegt, bezeichnet der Abs. 2 § 121 weitere Fälle, in denen die noch nicht verfallene Sicherheit frei werden kann. Schon die Erörterung dieser Frage im § 121, während der § 122 den Verfall der Sicherheit und das dann maßgebende Verfahren behandelt, zeigt deutlich, daß diese zu Gunsten des dritten Raventen vorgesehenen Befreiungsfälle nicht so zu verstehen sind, daß insbes. die vom Dritten bestellte Sicherheit nicht erst dann verfällt, wenn ihm vom Gericht eine Frist zur Befreiung des Angeesch. bestimmt und diese Frist fruchtlos verstrichen ist. Hätte man solche Fristbestimmung gegenüber dem Raventen als eine nothw. Voraussetzung zur Einziehung der von ihm bestellten Sicherheit angesehen und festsetzen wollen, so würde eine entsprechende Vorschrift im § 122, welcher das Verfahren bei Verfall der Sicherheit regelt, Aufnahme gefunden haben. Nach der gegenw. Fassung und dem Wortlaut ist aber das Gesetz nur dahin zu deuten, daß der dritte Ravent sich von seiner Haftung befreien kann, wenn er entweder rechtzeitig das Gericht von einer beabsichtigten Flucht des Angeesch. benachrichtigt und so die Verhaftung ermöglicht oder wenn er sich erbietet, in einer vom Gericht zu bestimmenden Frist den flüchtigen oder verborgenen Angeesch. zu stellen und diese Bestellung demnächst herbeiführt.  
E. n.

StA. § 140 a) Hat nach geschlossener Vorunterf. die StA. die Eröffnung des Hauptverfahrens vor dem Schwurgerichte beantragt, so ist dem Angeesch., welcher einen Verteidiger noch nicht gewählt hat, ein solcher von Amtswegen zu bestellen, selbst wenn das Gericht das Hauptverfahren nur wegen Vergehens eröffnet bz. gänzlich ablehnt, die StA. aber Beschwerde einlegt. (Beschl. des OLG. München v. 18. Juni 1885, Samml. 3 S. 453.)

b) Im Falle der Nr. 2 ist der Antrag auf Bestellung eines Vertheidigers abzulehnen, wenn der Angefch. einen Rechtsanwalt zum Vertheidiger bestellt und dieser die Wahl angenommen hat, dieses Austragsverhältniß auch ausweislich der Akten noch fortbesteht.

(Beschl. des OLG. Stuttgart v. 18. April 1888, Jahrb. 2 S. 11 Nr. 1.)

c) In den Fällen des § 140 hat der Bestellung eines Vertheidigers die im § 141 vorgeschriebene Beschlussfassung des Gerichts nicht vorauszu gehen, vielmehr gebührt die Prüfung, ob die Voraussetzungen des § 140 zutreffen, dem zur Auswahl des Vertheidigers berufenen Vor sitzenden; die Strafkammer ist sonach zu einer sachlichen Entscheidung nicht zuständig und ihr gleichwohl gefaßter Beschluß aufzuheben.

(Beschl. v. 19. Mai 1888, a. O. S. 12 Nr. 2.)

StPD. § 147. Zur Einsicht der dem Gerichte vorliegenden Unterf. Akten ist der Angefch. auch dann nicht befugt, wenn er Rechtsanwalt ist, da ihn diese Eigenschaft nicht berechtigt, die Befugnisse eines Vertheidigers für sich als Angefch. in Anspruch zu nehmen.

(Beschl. des OLG. München v. 7. Sept. 1888, Samml. 5 S. 248.)

StPD. § 150. Dem zum Vertheidiger bestellten Rechtsanwalte werden für ein Gnabengefuch weder Gebühren noch Auslagen aus der Staatskasse gezahlt, weil dasselbe einen selbständigen Akt darstellt, welcher mit der Vertheidigung vor Gericht, d. i. mit der Thätigkeit im Vorverfahren und in der Hauptverhlg., nicht zusammenhängt und zu dem der Pflichtvertheidiger gesetzlich nicht verpflichtet wäre.<sup>12)</sup>

(Beschl. des OLG. München v. 21. März 1888, Samml. Bd. 5 S. 125.)

StPD. §§ 159. 160. Das Gesetz gestattet der StA. ohne Einschränkung behufs Vorbereitung der öff. Klage bezw. Ermöglichung ihrer Entschliezung darüber, ob solche zu erheben, Beschuldigte selbst zu vernehmen und giebt es in diesem von ihr allein geleiteten Verfahren ihrem Ermessen anheim, ob eine richterl. Vernehmung des Beschuldigten erforderlich erscheine sowie ob eine weitere Vernehmung desselben dem Geiste des Gesetzes nicht widerspreche. Sie kann daher auch beim Amtsgericht die Vorführung oder Zulieferung eines verhafteten und im Gefängnisse desselben verwahrten Beschuldigten behufs dessen Vernehmung beantragen.

(Beschl. des OLG. Stuttgart v. 2. März 1887, J. 2 S. 43.)

StPD. § 199. a) Dauer der Erklärungsfrist.<sup>13)</sup>

Beschl. des OLG. Dresden v. 20. Febr. 1888. (Ann.)

Soll der durch § 199 dem Angefch. gewährte überaus wichtige Schutz (Hahn's Rat. II S. 1546) nicht zu einer bloßen Formalität herabgedrückt

<sup>12)</sup> Ebenso der Beschl. des OLG. Dresden v. 10. Dez. 1885, wo auch die Gebühr für die Revisionsbegrünzung dem bestellten Vertheidiger verweigert wird (Ann. 7 S. 389). Dagegen sind dem zum Vertheidiger bestellten RA. auch Schreibgebühren für eine zu den Handakten gefertigte Abschrift einer umfänglicheren Anklageschrift und des darauf gefaßten Beschlusses von der Staatskasse zu bezahlen (13. Aug. 1880, a. a. O. 2 S. 503); desgl. für die Abschriften seiner Eingaben an das Gericht (München 23. Nov. 1881, Samml. 1 S. 554). Uebrigens kann die Zahlung der Gebühren aus der Staatskasse nicht dadurch herbeigeführt werden, daß im Falle einer nach § 140 Nr. 2 nothw. Vertheidigung der vom Angefch. gewählte Vertheidiger beantragt, ihn von Amtswegen zu bestellen (Dresden 24. Okt. 1879, Ann. 1 S. 38).

<sup>13)</sup> Diese Frist ist keine Rothfrist (Dresden 29. Aug. 1883, Ann. 5 S. 295). — Die nach § 199 dem Beschuldigten zu machenden Zustellungen sind vom Rechtspenden unmittelbar, ohne Vermittlung der StA. zu veranlassen (Köln 6. Nov. 1879, Rh. Arch. 71 II S. 11).

werden, so muß die ihm zu den Erklärungen und Anträgen bei Mittheilung der Anklageschrift einzuräumende Frist ihrer Dauer nach eine solche sein, welche es ihm oder seinem Bertheidiger ermöglicht, Richtung und Begründung der Anklage zu prüfen und hiernach die Aufgabe des Entlastungsbeweises zu er-messen. Wird nun auch die in Bierhaus Formularbuch S. 171 vorgeschlagene Frist von 3 Tagen in der Regel, zumal in einfacheren Strafsachen ausreichend sein, so enthält doch der gedachte Vorschlag keine für alle Fälle ertheilte Vor-schrift. Die StP.O. selbst verlangt vielmehr in § 199 eine Aufforderung des Angefch. durch den Vorsitzenden, sich innerhalb einer zu bestimmenden Frist zu erklären. Die Bestimmung der Zeitdauer dieser Frist ist daher dem Ermessen des Vorsitzenden überlassen, welcher nicht behindert ist, in Fällen, wo solches das Interesse der Bertheidigung erheischt, zum gedachten Zwecke auch eine längere als dreitägige Frist festzusetzen.

- b) Hat der Angeklagte Voruntersuchung beantragt, so kann das Gericht sich nicht darauf beschränken, die Eröffnung des Hauptverfahrens zu beschließen.

Bechl. des OLG. Kiel v. 4. Sept. 1888. (Soll. d. R.)

In Erwägung, daß Angeklagter . . . die Führung einer Voruntersuchung beantragt hat, daß nach § 199 Abs. 3 das Gericht verpflichtet ist, über diesen Antrag Beschluß zu fassen, und daß gegen eine ablehnende Entscheidung nach § 181 dem Angeklagten die sofortige Beschwerde zusteht;

daß gemäß § 34 diese Entscheidung mit Gründen zu versehen ist und dieselbe durch die alleinige Fassung eines Eröffnungsbeschlusses um so weniger ersetzt werden kann, als der Angeklagte bei Zustellung des letzteren annehmen durfte, daß über seinen Antrag ein besonderer Beschluß gefaßt worden sei, nach dessen erst noch zu erwartender Zustellung er in der Lage sein werde, die so-fortige Beschwerde einzulegen und so die Wirksamkeit des Eröffnungsbeschlusses zu hemmen;

daß eine gegentheilige Auffassung im Hinblick auf § 209 Abs. 1, wonach der Eröffnungsbeschluß als solcher unanfechtbar ist, dem Angeklagten die Mög-lichkeit berauben würde, von seinem gesetzlichen Rechte Gebrauch zu machen und über die Ablehnung seines Antrags, sofern dieselbe stillschweigend in jenem Be-schlusse enthalten sein soll, Beschwerde zu führen.<sup>14)</sup>

StP.O. §§ 201, 204, 207. Die Strafkammer darf den Antrag der StA. auf Eröffnung des Hauptverfahrens vor ihr nicht ohne Weiteres deshalb, weil die in der Anklageschrift bezeichnete That zur schöffenger. Zu-ständigkeit gehöre, ablehnen, sondern hat vorerst die Frage, ob ein hinreichender Verdacht der That vorliege, zu prüfen und bejahenden-

<sup>14)</sup> Vergl. noch: a) Die Ablehnung des Antrags eines Beschuldigten auf Vornahme von Beweisen vor Eröffnung des Hauptverfahrens ist unanfechtbar (München, 2. Juni 1880, Samml. f. S. 109; Braunsch. 17. Juni 1886, J. 34 S. 64). b) Wegen Ablehnung der Voruntersuchung steht zwar dem Beschuldigten dann, wenn er einen Antrag hierauf gestellt hat, die sofortige Beschwerde zu, dieselbe ist jedoch zu verwerfen, wenn dieser Antrag erst nach Ablauf der Erklärungsfrist gestellt und nunmehr durch die Zustellung des Eröffnungsbeschlusses überholt worden ist (Dresden 19. März 1884, Ann. 6 S. 6). Beantragt der Beschuldigte nach bereits geführter Voruntersuchung deren Ergänzung durch Vernehmung von Zeugen, so ist gegen den ablehnenden Beschluß Beschwerde unstatthaft (Kostod 23. März 1880, Redl. J. 1 S. 47). Bei Verbindung der Beschlüsse über den Antrag der StA. auf Eröffnung des Ver-fahrens und über den Antrag des Beschuldigten auf Voruntersuchung empfiehlt es sich, den letzteren Beschluß in einer Fassung voranzustellen, welche deutlich erkennen läßt, wie nur im Hinblick auf die Unzumutbarkeit der Voruntersuchung dem Antrage der StA. stattgegeben worden sei (Dresden 19. Nov. 1879, Ann. 1 S. 136).



falls das Hauptverfahren vor dem hiernach zuständigen Gerichte, Strafkammer oder Schöffengericht, zu eröffnen.

(Beschl. des OLG. München v. 3. Okt. 1888, Samml. 5 S. 249.)

StGB. §§ 203, 496, 503, u. Geisteskrankheit als Hinderniß der Strafverfolgung. Kostenpunkt.

Beschl. des OLG. Dresden v. 23. Mai 1889. (Ann.)

Auf Berufung des im Privatklageverfahren zu Strafe gemäß § 186 StGB. verurtheilten Angekl. hat die Strafkammer behufs Erledigung dieses Rechtsmittels zwar eine Hauptverhdlg abgehalten, dieselbe aber, da sie die Zurechnung des Angekl. bezweifelte, bis zu dessen gerichtsarztlicher Untersuchung vertagt und auf Grund dieses Gutachtens das Verfahren vorläufig eingestellt und die Kosten dem Privatkläger aufgelegt. Das gegen diesen Beschluß eingelegte, als einfache Beschwerde zu betrachtende Rechtsmittel des Privatklägers ist theilweise begründet.

Die Vorschrift des § 203 ist vorliegend nicht anwendbar, da sie theils, wie aus ihrem Zusammenhange mit § 196 StGB. hervorgeht, nur für die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens gegeben ist, vorliegend das Verfahren aber bereits in der Berufungsinstanz vorgeschritten ist, theils der Angekl., wie aus dem gerichtsarztl. Gutachten sich ergibt, nicht erst nach der That in Geisteskrankheit verfallen ist. Es konnte mithin auch die vorl. Einstellung des Verfahrens nicht verfügt werden. Andererseits kann allerdings, da Geisteskrankheit des Beschuldigten im Allgemeinen ein Hinderniß der Strafverfolgung bildet, eine Hauptverhdlg nicht abgehalten werden; es setzt dies aber voraus, daß die vorhandene Geisteskrankheit von einer solchen Beschaffenheit ist, daß der betr. Angekl. durch dieselbe an der vernünftigen Geltendmachung seiner Rechte in Beziehung auf den Gegenstand der Anklage in einer Gerichtsverhdlg behindert sein würde. Das gerichtsarztl. Gutachten hat sich in dieser Richtung gar nicht ausdrücklich ausgesprochen, indeß wenn die Strafkammer gleichwohl angenommen hat, daß die Geisteskrankheit des Angekl. eine derartige sei, daß er durch dieselbe an vernünftiger Geltendmachung seiner Rechte behindert sei, so läßt sich dieser Annahme nicht entgegenreten; denn das ärztl. Gutachten hat sich dahin ausgesprochen, daß es nur der Nennung des Namens des Privatklägers bedürfe, um den bis dahin ruhigen und besonnenen Angekl. alsbald umzuwandeln, daß derselbe sich solchenfalls auch im Allgemeinen höchst erregt gebe und sich in allerlei excessiven Beschwerden und Anklagen über das ergehe, was er im Laufe der Jahre vom Privatkläger, seinem vermeintlichen Feinde, erlitten zu haben versichere, und daß er bei seiner Erregtheit u. einseitigen Voreingenommenheit keiner Belehrung zugänglich erscheine. Hiernach ist aber, wenn auch des Angekl. Geistesstörung sich nur als partielle darstellt, eine Verhdlg mit ihm über die wider ihn erhobene Anklage völlig unthunlich, da er sich über deren Gegenstand nicht würde aussprechen können, ohne das Gebiet zu berühren, in welchem sich die Störung seines Denk- und Gefühlvermögens bewegt. Unter solchen Umständen ist mit Recht die vorl. Aussetzung der Berufungshauptverhdlg verfügt worden und muß deren Abhaltung so lange beanstandet werden, bis der Angekl. seine volle geistige Gesundheit erlangt hat, wobei dann § 51 StGB. in Frage kommen und aus diesem Gesichtspunkte auf die vom Privatkläger jetzt gestellten Beweisanträge darüber, daß Angekl. die den Gegenstand der Privatklage bildenden Äußerungen nicht im Zustande einer Geistesstörung gethan habe und daher keinen Anlaß bieten, die Richtigkeit des gerichtsarztl. Gutachtens, soweit dasselbe den gegenw. Geisteszustand des Angekl. feststellt, in Zweifel zu ziehen, zurückzukommen sein wird. Der an

gefochtene Beschluß bedurfte indeß infoweit der Berichtigung, als er sich der Formel bedient hat, daß das Verfahren vorläufig einzustellen sei, denn obgleich diese Anordnung im Erfolge auf das Rämliche hinauskommt, so ist doch keiner der Fälle gegeben, auf welche die StP.D. (vgl. §§ 196, 203, 208) den Gebrauch jener Formel beschränkt; dieselbe war daher in Wegfall zu stellen. Demgemäß mußte auch die hinsf. der Kosten getroffene Verfügung in Wegfall kommen und die Entscheidung hierüber ebenso wie über die Hauptsache z. Z. noch offen gelassen werden. Der § 503<sup>a</sup> ist so wenig wie § 496 hier anwendbar, weil beide eine das Verfahren definitiv abschließende Entscheidung, keineswegs aber eine die Entscheidung in der Hauptsache nur hinauschiebende Verfügung, wie eine vorläufige Einstellung, voraussetzen.

StP.D. §§ 203, 346. — a. Beschwerde des Angekl. gegen vorläufige Einstellung des Verfahrens wegen Geisteskrankheit ist zulässig. Beschl. des OLG. Dresden v. 23. April 1888. (Anw.)

Denn einestheils ist die einfache Beschw. zufolge § 346 im weitesten Umfang zugelassen und innerhalb des allgemeinen Geltungsgebiets der Beschw. nur infoweit begrenzt, als sie in einzelnen Fällen durch das Gesetz ausdrücklich ausgeschlossen wird, ein solcher Ausnahmefall aber gegenwärtig nicht gegeben ist. Andererseits ist auch dem Angekl. ein wesentl. Interesse an der nochmaligen Prüfung des gegen ihn eingeschlagenen Verfahrens schon um deswillen nicht abzuspochen, weil der Beschluß, der das Verfahren gegen ihn vorläufig einstellt, keineswegs unbedingt zu seinen Gunsten gereicht, vielmehr ihm im Hinblick auf etwaige Beweismittel, die im Laufe der Zeit verloren gehen können, oder aus anderen Gründen an endgültiger Erledigung des gegen ihn anhängig gewordenen Verfahrens gelegen sein kann.

b. Beschl. des OLG. München v. 11. Mai 1888. (Samml.)

Gegen den den Antrag der StA. auf vorl. Einstellung ablehnenden Beschluß der Strafl. ist an sich, weil jener Beschluß nicht ausdrücklich für unanfechtbar erklärt und auf ihn die Ausnahmebestimmungen der §§ 209 Abs. 2 u. 206 nicht analog anwendbar sind, Beschwerde zulässig; sie ist jedoch unbegründet, wenn der Antrag lediglich wegen Abwesenheit eines als zur Aufklärung dienlich bezeichneten Zeugen gestellt ist. Vielmehr hat die StA. die Anklageschrift einzureichen und über die Ausherverfolgungsetzung sich zu beschweren (§ 209), oder aber schon jetzt letztere wegen mangelnden Beweises (§ 202 Abs. 2) zu beantragen und beim Auffinden des bisher vermißten Zeugen die Klage wieder aufzunehmen (§ 210).

StP.D. § 338. Legitimation zur Berufungseinlegung.

Urth. des OLG. Braunschweig v. 1. Febr. 1889. (3. für Br.)

Nachdem die als Forstdiebstahl von dem Amtsanw. für Forstfrevel bezeichnete Straftat sich in der Hauptverhandlung als Polizeübertretung herausstellt, erkannte das Schöffengericht auf „Einstellung des Verfahrens“. Die hiergegen Seitens der StA. erfolgte Berufung ist im angefochtenen Beschluß als unzulässig verworfen, weil das Rechtsmittel nur den Parteien, welche an der der Urteilsfällung vorausgegangenen Verhandlung theilhaftig gewesen seien, nämlich dem Amtsanwalt für Forstfrevel und dem Angekl., zustehen könne. Dieser Grundsatz unterliegt jedoch erheblichen Bedenken. Es lassen sich Fälle denken, daß dritte, bei der Verhandlung nicht theilhaftig gewesene Personen dennoch von der Entscheidung betroffen werden, und es liegt kein Grund vor, weshalb man in solchen Fällen nicht dem Dritten auch die überhaupt zulässigen Rechtsmittel zugestehen sollte. Müßte man aber solche dem Angekl. B.,

welcher auf eine gegen A. gerichtete Anklage, ohne bei der Verhandlung betheilig gewesen zu sein, fälschlich verurtheilt wurde, gestatten, so würde man dieselben auch dem Ankläger, z. B. dem Privatkläger B., welcher auf die Privatklage des A. gegen C. wegen derselben in Frage stehenden That fälschlicherweise abgewiesen wäre, gewähren müssen. Nun konkurriren bei den Herzogl. Amtsgerichten als Ankläger die Amtsanwaltschaften und die Amtsanwälte für Forstfrevel. Sind diese nun als von einander unabhängige, an sich für ihre betr. Ressorts gleichberechtigte öff. Ankläger anzusehen, so könnte in dem auf die Anklage der einen Behörde ergangenen Urtheil die andere, bei der Verhandlung nicht zugezogene zu Unrecht verletzt sein, und man müßte dem Obigen zufolge der letzteren die überhaupt zulässigen Rechtsmittel, also hier die Berufung, gewähren müssen, deren Frist nach §§ 35, 41 für die StA. erst mit der Vorlegung der Akten beginnen könnte. Die hiergegen aus der Einheitlichkeit der StA. etwa herzuleitenden Bedenken erscheinen als hinfällig, da wohl der erste StA. für den Amtsanwalt für Forstfrevel handeln bzw. durch Fristverläßniß diesem präjudiciren, nicht aber dieser für jenen handeln bzw. jenem präjudiciren könne. Während bei den an der Verhandlung betheiligten Parteien, vorliegend also dem Amtsanwalt für Forstfrevel und dem Angekl., die Zulässigkeit der Berufung lediglich von der Beobachtung der vorgeschriebenen Fristen abhängig ist, muß indessen hier noch geprüft werden, ob der StA. durch das fragliche Urtheil auch verletzt sei, da erst eine Verletzung einem solchen Dritten das Rechtsmittel zugänglich macht. Diese Frage aber ist zu verneinen. Da die Sache in einem auf Antrag des Amtsanwalts für Forstfrevel eingeleiteten Verfahren ihre Erledigung nicht finden konnte, war allerdings auszusprechen, sei es durch Urtheil oder Beschluß, daß die Strafverfolgung in diesem Verfahren unzulässig sei, wobei sich dann von selbst verstand, daß auf Antrag des zuständigen Anklägers ein neues Verfahren eingeleitet werden solle. Wenn die StA. hinzufügt, daß gemäß § 270 StP.D. das Gericht an das ordentliche Schöffengericht hätte verweisen müssen, so übersieht sie, daß eine solche Ueberweisung nicht in einem Verfahren erfolgen konnte, welches auf Antrag des Amtsanwalts für Forststrafsachen eingeleitet war, da diesem nur landesgesetzlich ein ganz bestimmter Kreis strafbarer Handlungen zur Verfolgung überwiesen ist, derselbe dagegen mit den sonstigen Straftaten nichts zu thun hat. Das Gericht hatte daher lediglich auszusprechen, daß die Verfolgung der fr. Polizeiübertretung im Forststrafverfahren unzulässig sei. Nun hat aber die angefochtene Entscheidung auch eben nur diesen und keinen andern Sinn, da in den Gründen besonders hervorgehoben ist, daß die Einstellung lediglich wegen mangelnder Legitimation des Amtsanwalts für Forstfrevel erfolge, so daß die StA. bei Verfolgung des Polizeidelikts nicht auf Grund des gedachten Urtheils mittelst exc. rei jud. abgewiesen werden könnte.

StP.D. § 343. Bedeutung dieser Vorschrift.

Beschl. d. DLG. Dresden v. 4. Juni 1888. (Ann.)

In Erwägung, daß § 343 nicht dahin, als ob durch jedes von der StA., gleichviel in welchem Umfange, eingelegte Rechtsmittel die angefochtene Entscheidung ihrem ganzen Inhalte nach zu Gunsten des Angekl. offen werde, zu verstehen ist, vielmehr nur insoweit Platz greift, als die Entscheidung von der StA. angefochten ist und daher eine Abänderung nur innerhalb der durch das Rechtsmittel der StA. der richterl. Prüfung gezogenen Schranken erfolgen kann, indem die Frage, in welchem Umfange der höhere Richter durch das Rechtsmittel der StA. mit der Entscheidung befaßt werde, lediglich nach den

§§ 359, 368, 392 StPD. sich beantwortet, an welchen durch § 343 nichts geändert ist (vgl. Kellers StPD. zu § 343 Bem. 2);

daß vorliegend das Urteil, welches den A. nach § 292 StGB. zu 20 Mt. verurtheilte, vom Angekl. überhaupt nicht, von der StA. aber mittels Berufung nur deshalb angefochten wurde, weil nicht gemäß § 295 StGB. auf Einziehung des Gewehrs zc. erkannt sei, bei diesem Stande des Rechtsmittels aber in der Berufungsinstanz eine nochmalige Prüfung der Schuld- und Beweisfrage in der Hauptsache ausgeschlossen ist,

daß gleichwohl die vom Angekl. gestellten Beweisangebote den Zweck verfolgen, eine nochmalige Erörterung der Schuldfrage herbeizuführen, folglich diese Anträge vom Vorf. der Berufungskammer mittels Beschlusses mit Recht als prozessual unzulässig abgelehnt worden sind.

StPD. § 372. Reformatio in pejus, insbes. bei Uebertretungen.  
Urth. des Kammerger. v. 20. Juni 1889.

Eine Verletzung des § 372 StPD. kann darin nicht gefunden werden, daß der Berufungsrichter die vom ersten Richter auf Grund des § 303 StGB. wegen Sachbeschädigung erkannte 14 tägige Gefängnißstrafe lediglich aufrecht erhalten hat, obwohl er den Angekl. der vorsätzlichen und rechtswidrigen Zerstörung nicht, wie der erste Richter von sechs, sondern nur von einer Fensterscheibe für überführt erachtet. Denn beide Instanzrichter haben nur eine, wenn auch quantitativ verschiedene Sachbeschädigung festgestellt und der Berufungsrichter war durch den § 372 StPD. nicht behindert, für diese eine Sachbeschädigung, selbst wenn er das Objekt derselben auf eine Fensterscheibe beschränkte, dieselbe Strafe, wie der erste Richter, festzusetzen. Nur durch eine etwaige Strafschärfung würde er sich einer reformatio in pejus schuldig gemacht haben. Dagegen trifft ihn der Vorwurf einer reformatio in pejus insofern, als er trotz der Feststellung, daß der Angekl. sich nicht, wie der erste Richter annahm, vier, sondern nur zwei selbstständige Uebertretungen des § 360<sup>11</sup> StGB. schuldig gemacht habe, die vom ersten Richter erkannte 4 wöchentliche Haftstrafe unverkürzt aufrecht erhalten hat. Denn diese Strafe charakterisirt sich nicht als eine Gesamtsstrafe im Sinne des § 74 StGB., sondern nach § 77 daselbst als die unverkürzte Zusammenrechnung vier selbstständiger Strafen, von welchen in Folge der abweichenden thats. Feststellung des Berufungsrichters zwei mit den ihnen zu Grunde liegenden Straftaten in Wegfall gekommen sind. Der Berufungsrichter hätte deshalb eine anderweite Strafzumessung vornehmen müssen, welche nach § 372 StPD. für die in II. Instanz festgestellten beiden Uebertretungen des § 360<sup>11</sup> StGB. die vom ersten Richter erkannten Einzelstrafen von je 1 Woche Haft nicht übersteigen durfte. Stachow (Potsdam).

StPD. § 384. Fehlerhafte Revisionsbegründung.<sup>12)</sup>

Befchl. des OLG. Dresden v. 30. Aug. 1888. (Ann.)

Die Begründung der von dem Angekl. eingelegten Revision, „daß das Gesetz irrig angewendet worden sei,“ ergibt nicht, ob das Urteil wegen

<sup>11)</sup> a) Ebenso unzulässig ist die Revision, welche die Prüfung sowohl des Verfahrens, als auch der Entscheidung dem Revisionsrichter überläßt (München 16. Febr. 1886, Samml. 4 S. 47), oder welche ausschließlich darauf gestützt ist, daß Angekl. „unschuldig gerurtheilt“ oder „freigesprochen“ worden, oder daß „Rechtsnormen“ verletzt seien (18. Febr. 1882, 27. Oktbr. 1883 u. 28. Jan. 1887, a. O. 2 S. 37, 512 u. 4 S. 323; Dresden 1, 8. März u. 5. Juni 1880, Ann. 1 S. 303 u. 408) oder daß der Angekl. sich der ihm zur Last gelegten Handlung schuldig gemacht habe (Kammerger. Jahrb. 1 S. 167). Dagegen genügt es, daß die Revision das Urteil „wegen Verletzung des Beamteneinges.“ ansieht (Braunschweig. 20. Sept. 1884 3. 31 S. 154). — Nügt die Revision fehlerhafte Anwendung des materiellen Rechts, so können

Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren oder einer anderen Rechtsnorm angefochten werde, und läßt jedenfalls nicht erkennen, daß die Verletzung einer das materielle Strafrecht betr. Rechtsnorm habe geltend gemacht werden sollen, als worauf allein nach Lage der Sache eine Revision zulässiger Weise begründet werden könnte.

StPD. § 385. Revisionsanträge in einer Schrift, welche vom Rechtsanwalt mit dem Zusätze „legalisirt auf Antrag des G.“ unterschrieben worden ist.“

Beschl. des OLG. Kiel v. 12. März 1889. (Sf. S. X.)

In Erwägung, daß § 385 Abs. 2 nur vorschreibt, daß die Anbringung der Revisionsrechtfertigung Seitens des Angekl. in einer von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers zu geschehen hat, hieraus aber folgt, daß der gesetzl. Form für die Revisionschrift genügt ist, wenn diese die Unterschrift oder Mitunterschrift eines Rechtsanwalts trägt, und daß demnach Zusätze, welche der Anwalt seinem Namen noch beigefügt hat, regelmäßig überflüssig und darum unschädlich sind, es müßte denn sein, daß durch die Fassung die Annahme begründet wird, der Anwalt wolle, wie z. B. in dem Falle, wo er ausdrücklich nur die Unterschrift des Angekl. „beglaubigt“, eine Verantwortung für den Inhalt des Schriftstücks nicht übernehmen;

Daß diese letztere Deutung ausgeschlossen ist, wenn die der Unterschrift des Anwalts beigefügten Worte, entsprechend den früher für Legalisirung prozeßualer Schriftsätze geltenden Vorschriften des Preuß. Rechts und der dadurch begründeten Praxis, ausdrücklich eine Legalisirung, also eine „Übernahme der Gewähr für die Gesetzmäßigkeit“, nicht bloß eine Beglaubigung bezeugt.

in der Hauptbdeig noch andere oder weitere Fehler der Rechtsanwendung als die in der Begründung hervorgehobenen, gerügt werden (Karlsruhe 2. Dez. 1880, Bad. Ann 47 S. 8). Das Revisionsgericht hat die Frage, ob die gerügte Gesetzesverletzung vorhanden, selbständig und unabhängig von der Begründung durch den Revidenten zu prüfen (Kammerger. 20. April 1880, Jahrb. 1 S. 204).

b) Die Erklärung des Angekl., „die gegen ihn ausgesprochene Strafe nicht anzunehmen“, ist nur dahin aufzufassen, daß er das Urteil nach seinem ganzen Umfange anfechte (München 29. März 1887, Samml. 4 S. 458). — Nach Verwerfung der Berufung, welche lediglich die Strafaußmessung angefochten, kann die Revision nicht mehr darauf gestützt werden, daß der Schuldausspruch auf einer Gesetzesverletzung beruhe (7. Juli 1881, a. O. 1 S. 443).

<sup>19)</sup> Das Urth. des OLG. München v. 15. Mai 1880 erachtet es für unwesentlich, wenn die vom Angekl. und einem Anw. unterschriebene Rechtfertigungsschrift von letzterem mit dem Zusätze „zur Beglaubigung“ unterschrieben wurde (Samml. 1 S. 59). — Im Ubrigen vgl. zum § 385 folgende Entsch.: a) die Revisionsanträge und deren Begründung können zugleich mit der Revisionseinlegung angebracht werden (München 18. Febr. 1882, Samml. 2 S. 37). —

b) die Frist des Abs. 1 bemißt sich nach § 43 StPD. (30. April 1880 u. 15. Jan. 1884, a. O. 1 S. 57 u. 3 S. 8) und ist, auch wenn die Zustellung des Urteils vor Ablauf der Einlegungsfrist erfolgte, doch erst vom Ablaufe dieser Frist zu berechnen (Dresden 23. Jan. 1880, Ann. 1 S. 305). — c) Ungulässig ist, daß Antrag und Begründung in einer dem Protokoll des Schreibers über die Revisionseinlegung beigefügten Schrift des Angekl. selbst geschah (München 1. Mai 1880 u. 29. März 1887, Samml. 1 S. 58 u. 4 S. 458) oder daß im Protokolle hinf. der Begründung auf ein vom Angekl. eingereichtes formloses Schriftstück verwiesen wird (Colmar 30. Sept. 1881, Rechtspr. S. 24 Nr. 32) oder daß die vom Angekl. selbstige- und unterschriebene, dem Schreiber überreichte Rechtfertigungsschrift bloß mit einer protokollarischen Eingangsformel versehen und am Schlusse beglaubigt wird (Colmar 25. Aug. 1882, a. O. Nr. 53 u. J. J. 9 S. 36; Köln 4. Aug. 1884, Rh. Arch. 75 II S. 32). — d) Zuständig ist der Schreiber des Gerichts, dessen Urteil angefochten wird; nur wenn der Angekl. sich nicht auf freiem Fuße befindet, kann die Aufnahme auch vom Schreiber desjenigen Gerichts erfolgen, in dessen Gefängnis Angekl. ist oder, falls dasselbe kein gerichtliches ist, desjenigen Amtsgerichts, in dessen Bezirk das Gefängnis liegt (Kammerger. 3. April 1882, Jahrb. 3 S. 230).

StPD. § 389. Bei nicht rechtzeitigiger Anbringung der Revisionsanträge kann das Revisionsgericht das Rechtsmittel auch dann durch Beschluß als unzulässig verwerfen, wenn das Berufungsgericht den § 386 Abs. 1 unbeachtet gelassen hat.<sup>17)</sup>

(Beschl. des OLG. München v. 31. März 1888, Samml. 5 S. 127.)

Dieser Beschluß kann jedoch vom Revisionsgerichte wieder aufgehoben werden, wenn sich ergibt, daß demselben ein Irrthum über den Tag der Zustellung des angefochtenen Urteils zu Grunde liegt.

(Beschl. desselben Ger. v. 24. Nov. 1883, a. O. Bb. 2 S. 572.)

StPD. §§ 458, 270, 16, 346 ff., OVB. § 75. Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen Strafverfügung und Ausspruch der sachlichen und der örtlichen Unzuständigkeit; Interesse als Voraussetzung der Zulässigkeit der Beschwerde; Ueberweisung an das Schöffengericht.

Beschl. des OLG. Rassel v. 27. April 1889. (W. 13/89).

Die Angeklagten hatten gegen polizeiliche Strafverfügungen, die auf Grund von § 360<sup>a</sup> StGB. gegen sie erlassen waren, rechtzeitig auf gerichtliche Entscheidung angetragen. Das Schöffengericht in E. sprach mit Bezug auf § 270 StPD. seine Unzuständigkeit aus, weil der Thatbestand des § 185 StGB. vorliege, und verwies die Sache an die Strafkammer des Rgl. Landgerichts in H. In der vor dieser stattgefundenen Hauptverhandlung schützten die Angekl. rechtzeitig die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit vor, weil die bei dem Amtsgericht in F. gebildete Strafkammer zuständig sei. Das Landgericht beschloß, unter Ausspruch seiner örtlichen Unzuständigkeit, „die Sache an die Strafkammer in F. abzugeben.“ Gegen den letzteren Theil dieses Beschlusses beschwerten sich die Angekl., weil durch diese Anordnung die Anwendung des § 75 Z. 4 OVB. zu ihren Gunsten ausgeschlossen sei. Das OLG. hob den landgerichtlichen Beschluß, insofern darin Abgabe der Sache an die Strafkammer in F. angeordnet sei, auf aus folgenden Gründen:

Die Zulässigkeit der Beschwerde ergibt sich aus § 346 Abs. 1 StPD.; insbes. fällt die Beschwerde nicht unter § 347, weil das entscheidende Gericht durch den Beschluß die Urteilsfällung ablehnt, derselbe also nicht als ein der Urteilsfällung vorausgehender angesehen werden kann.

Der angefochtene Beschluß enthält ferner eine Gesetzesverletzung. Es muß dahin gestellt bleiben, ob, nachdem das Schöffengericht in E. durch Nichtanwendung des § 458 StPD. und durch Erlass eines Beschlusses auf Grund des § 270 das. eine Entscheidung getroffen hatte, zu der es gesetzlich nicht befugt war, und nachdem es ferner in unrichtiger Weise in dieser Entscheidung die Strafkammer in H. statt derjenigen bei dem Amtsgericht in F. als das örtlich zuständige Gericht bezeichnet hatte, das Landgericht nicht den gesetzwidrigen Beschluß hätte aufheben und selbst einen Beschluß aus § 458 StPD. erlassen müssen. Vgl. über diese Frage einerseits Entsch. des RG. in Straff. 5 S. 243; Rechtspr. 5 S. 691; Stenglein zu § 458, andererseits Löwe Anm. 2 zu § 458. Denn wenn man auch diese Frage (mit Löwe gegen das Reichsg.) bejahen wollte, so ist doch in dieser Richtung der Landgerichtsbeschluß nicht angefochten worden.

Das Landgericht hat jedenfalls seine Befugniß überschritten, indem es auf den Einwand der örtlichen Unzuständigkeit sich nicht auf deren Ausspruch be-

<sup>17)</sup> Ebenso kann das Revisionsgericht eine Revision, welche lediglich die thatt. Feststellungen des Instanzrichters anfißt, durch Beschluß als unzulässig verwerfen. (München 24. Jan. 1880, Samml. Bb. 1 S. 92.)

beschränkte, vielmehr seinerseits (nicht etwa nur in den Gründen seines Beschlusses, sondern in der Entscheidungsformel) das Gericht bezeichnete, vor welchem die Hauptverhdlg. stattzufinden habe. Denn das Gericht, welchem nach seinem eigenen Auspruch die Zuständigkeit zur Entscheidung mangelt, kann, soweit nicht besondere Vorschriften (wie § 270 StPD. bezüglich der sachlichen Unzuständigkeit) hierzu ermächtigen, nicht über die weitere Behandlung der Sache bindende Anordnungen treffen. Es hat im Falle eines begründeten Einwands sich auf den Auspruch seiner örtlichen Unzuständigkeit zu beschränken. Sache der StA. ist es alsdann, den weiteren Betrieb der Sache bei dem örtlich zuständigen Gericht in die Hand zu nehmen.

Die StA. hat in ihrer Gegenerklärung die Beschwerde als gegenstandslos bezeichnet. Zugugeben ist, daß, wenn die Angekl. ein rechtliches Interesse an der Beseitigung des angefochtenen Theiles des Landgerichtsbeschlusses nicht hätten, die Beschwerde trotz der Gesekwidrigkeit des Beschlusses der Erfolg zu versagen sein würde. Aber als ein ausreichendes Interesse in diesem Sinne muß schon das an einer Ueberweisung der Sache an das Schöffengericht in E. nach § 75<sup>4</sup> GVB. angesehen werden, weil dadurch, im Vergleiche zu einer Verhandlung vor der Strafkammer in F., den Angekl. Kosten erspart werden. Zwar steht ihnen sowenig wie dem Beschwerdebegerichte ein Einfluß dahin zu, daß die StA. von der Befugniß, die Ueberweisung zu beantragen, Gebrauch macht, und daß die letztere von der Strafkammer beschlossen wird. Immerhin verändert sich, mit Rücksicht auf jenes Interesse die Lage der Angekl. zu ihren Gunsten, wenn die verschlossene Möglichkeit einer solche Ueberweisung eröffnet wird. Nur dann könnte also die Beschwerde als gegenstandslos in obigem Sinne bezeichnet werden, wenn entweder jene Möglichkeit auch schon nach dem angefochtenen Beschlusse vorläge, oder wenn sie auch trotz einer der Beschwerde stattgebenden Entscheidung nicht mehr geschaffen werden könnte. Weber das eine noch das andere ist aber der Fall.

Der rechtskr. Beschluß des Schöffengerichts hat nach § 270 Abs. 2 StPD. die Wirkungen eines das Hauptverfahren eröffnenden Beschlusses. Der Beschluß des Landgerichts will, wie aus seiner Begründung hervorgeht, jenen Beschluß in dieser Bedeutung bestehen lassen, er will nur die Bezeichnung des Gerichts, vor welchem die Hauptverhdlg. stattfinden soll, mittels Erfasses der unrichtigen Bezeichnung durch die richtige abändern. Daher würde, wenn der angefochtene Beschluß bestehen bliebe, für die Anwendung des § 75<sup>4</sup> GVB. kein Raum gegeben sein, da eine Beschlußfassung auf Grund der angezogenen Bestimmung nur bei, nicht aber mehr nach Eröffnung des Hauptverfahrens stattfinden kann. Hätte dagegen das Landgericht sich lediglich für örtlich unzuständig erklärt, oder wird jetzt sein Beschluß auf diese Erklärung beschränkt, so fällt der Beschluß des Schöffengerichts in seiner Bedeutung als Eröffnungsbeschluß in sich zusammen. Dies Ergebnis ist für den Fall eines Auspruchs der örtlichen Unzuständigkeit gegenüber einem gemäß §§ 203, 205 StPD. gefaßten Eröffnungsbeschlusse unzweifelhaft. (Pöwe, Anm. 6a zu §§ 16—18). Es muß aber auch für den Fall eines Beschlusses aus § 270 StPD. gelten. Denn der Grund jener Folge kann nicht etwa darin erblickt werden, daß die Verneinung der örtlichen Zuständigkeit des Gerichts als erkennenden Gerichts zugleich die Verneinung der Zuständigkeit zur Eröffnung des Hauptverfahrens in sich schloße. Die beschließende Strafkammer in H. ist z. B. zum Erlasse der Eröffnungsbeschlüsse vor der erkennenden Strafkammer bei dem Landgericht in H. und vor der Strafkammer bei dem Amtsgericht in F. zuständig; vgl. Verf. d. Preuß. Just. Min. v. 25. Juli 1879 (JRB. S. 207); hätte sie vor derjenigen in H. das Hauptverfahren eröffnet und diese spräche ihre örtliche Un-

zuständigkeit aus, weil sie diejenige in Z. für zuständig erachtet, so würde gleichwohl der Eröffnungsbeschluß durch die Unzuständigkeitserklärung beseitigt sein. Der Grund liegt vielmehr darin, daß die Eröffnung des Hauptverfahrens nur vor einem bestimmten Gerichte stattfinden kann (§ 205 Abs. 1 StPO). Die Erklärung der örtlichen Unzuständigkeit beseitigt diesen wesentlichen Theil des Eröffnungsbeschlusses, und dem erkennenden Gerichte ist hier nicht (wie im Falle des § 270) die Befugniß verliehen, den Eröffnungsbeschluß durch Einstellung einer anderweiten Bezeichnung des Gerichts, vor welchem die Hauptverhdg stattfinden soll, zu ergänzen. Es besteht sonach kein Eröffnungsbeschluß mehr, welcher in der Hauptverhdg verlesen und die Grundlage der Entscheidung bilden könnte.

Darum kann der vorliegenden Strafsache nur in der Weise Fortgang gegeben werden, daß nunmehr seitens der StA. an zuständiger Stelle die Erlassung eines neuen Beschlusses über Eröffnung des Hauptverfahrens beantragt wird. (Vgl. Löwe a. a. O. Anm. 6 b.) Hierbei ist es ihr denn auch unbenommen, von der ihr nach § 75 StGB zustehenden Befugniß Gebrauch zu machen und Ueberweisung an das Schöffengericht zu beantragen. Hiernach haben die Angekl. allerdings an der Streichung des angefochtenen Theiles des Beschlusses ein Interesse; dieselbe ist daher auszusprechen. Bierhaus.

StPO. § 482. Anrechnung der Untersuchungshaft bei nur theilweisem Erfolg eines gegen die Verurtheilung zu einer Gesamtstrafe eingelegten Rechtsmittels.<sup>19)</sup>

Beschl. des OLG. Rassel v. 1. Juni 1889 (W. 16/89).

Angekl., welcher sich in Untersuchungshaft befand, ist durch Urtheil der Strafkammer v. 25. Jan. 1887 wegen qualifizirter Urkundensälfchung in 16 Fällen unter Annahme einer Einsatzstrafe von je 6 Monaten für die beiden Fälle, betr. die B.er und die Fr.er Urkunde, in eine Gesamtstrafe von 3 Jahren 3 Monaten verurtheilt. Dieses Urtheil wurde, nachdem der Angekl. dasselbe in seinem ganzen Umfange angefochten hatte, durch Urtheil des Reichsg. v. 4. April 1887 nur hins. des die Fr.er Urkunde betr. Falles aufgehoben und die Sache in die erste Instanz zurückverwiesen, im Uebrigen aber in den Gründen die Revision verworfen. Durch Urtheil der Strafkammer v. 20. Juni 1887 erfolgte jedoch wiederholt eine Verurtheilung des Angekl. wegen des die Fr.er Urkunde betr. Falles und wiederholte Erkennung einer Gesamtstrafe von 3 Jahren und 3 Monaten; die hiergegen eingelegte Revision wurde durch Urtheil des Reichsg. v. 4. Juli 1887 verworfen. Durch Beschluß der Strafkammer v. 20. April 1889 ist nun auf Antrag des Angekl. dahin entschieden worden, daß die seit 4. April 1887 erlittene Untersuchungshaft auf die durch Urtheil v. 20. Mai 1887 erkannte Strafe anzurechnen sei. Gegen diese Entscheidung hat die StA. rechtzeitig sofortige Beschwerde erhoben; dieselbe hat für begründet nicht erachtet werden können.

Die Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Strafe, welche jedenfalls in Betreff der Einsatzstrafe von 6 Monaten für den die B.er Urkunde betr. Fall unabänderlich feststand, ist vielmehr mit Recht angeordnet. Denn nach dem Prinzip des § 482 soll die Lage des Angekl. dadurch nicht verschlimmert werden, daß dem alsbaldigen Beginn der Strafvollstreckung Hindernisse im Wege stehen, welche der Angekl. nicht verschuldet hat. Wenn nun auch Angekl. durch Einlegung der Revision den Eintritt der Vollstreckbarkeit des Urtheils v. 25. Jan. 1887 für die Zeit nach dem 4. April 1887 verhindert hat, so

<sup>19)</sup> Vgl. die einen ähnlichen Fall betr. Entscheidung oben S. 81 u. Anm. 26 dazu.



war doch das Urtheil der Strafkammer v. 25. Jan. 1887 mit der Verkündung des Urtheils des Reichsg. v. 4. April 1887 in Betreff der 15 Fälle, bezüglich welcher die Revision für unbegründet erklärt wurde, nicht mehr anfechtbar und das Hinderniß für einen alsbaldigen Strafantritt lediglich auf die zufällige, vom Willen des Angekl. unabhängige Verbindung der Strafsachen und der durch diese Verbindung veranlaßte Erkennung und Wiederaufhebung der Gesamtstrafe zurückzuführen; diese nur äußerlichen Hindernisse der Strafverbüßung können dem Angekl. nicht zum Nachtheil gereichen; er würde sonst durch die Verbindung der Strafsachen schlechter gestellt sein, als im Falle einer Verurtheilung in getrenntem Verfahren. Bierhaus.

StPD. § 492. Die Nachtragsentscheidung aus § 492 hat auch eine zur Zeit ihrer Ertheilung bereits vollständig verbüßte Strafe in Betracht zu ziehen.

Beschl. des OLG. Dresden v. 22. Dez. 1887. (Ann.)

Der Wortlaut des § 492 steht nicht entgegen, indem dieser nur erfordert, daß Jemand durch verschiedene rechtskr. Urtheile zu Strafen verurtheilt worden und hierbei die Vorschriften über die Zuerkennung einer Gesamtstrafe außer Betracht geblieben seien, in welchem Falle die erkannten Strafen nachträglich auf eine Gesamtstrafe zurückzuführen seien. Hierbei wird der Fall nicht ausgenommen, daß von den einzelnen Strafen, aus welchen die Gesamtstrafe zu bilden sein würde (in casa 7 Wochen Gefängniß und ein Jahr Zuchthaus), zur Zeit der Ertheilung der Nachtragsentscheidung die eine (i. e. die Gefängnißstrafe) bereits vollständig verbüßt sei. Obwohl bei Anwendung des § 79 bereits vollständig verbüßte Strafen außer Betracht bleiben, so ist doch die Zulässigkeit einer Nachtragsentsch. gemäß § 492 ex tunc, d. h. nach der Sachlage zu beurtheilen, welche bestand, als § 79 zu Unrecht nicht angewendet wurde. War damals die Einzelstrafe, welche in die Gesamtstrafe einzurechnen gewesen wäre, noch nicht vollständig verbüßt, so vermag die inzwischen eingetretene vollständige Verbüßung derselben an der Zulässigkeit einer nachträglichen Zurückführung der verwirkten einzelnen Strafen auf eine Gesamtstrafe nichts zu ändern. Die Einhaltung eines solchen Verfahrens erfordert auch der Zweck des § 79, welcher dahin geht, daß den Angekl. die Strafe treffe, welche er in Wahrheit schon bei der ersten Aburtheilung verwirkt hatte, welche aber nicht erkannt worden, weil nicht alle damals von ihm bereits begangene Handlungen zur Entscheidung gebracht waren. Dieser Vorschrift will aber § 492 volle Wirksamkeit sichern und dem Angekl. die Wohlthat der Gesamtstrafe auch nachträglich noch zu Theil werden lassen, wenn sie ihm bei der Hauptentscheidung durch Nichtbeachtung jener Vorschrift entzogen worden. Endlich ist auch im vorliegenden Falle die Nachtragsentsch. nicht ohne praktischen Werth; wird z. B. die Gesamtstrafe unter Inwegfallung der 7 wöchigen Gefängnißstrafe durch Erhöhung der Zuchthausstrafe um 1—2 Wochen gebildet, so würde von der letzteren die bereits verbüßte Gefängnißstrafe nach dem Verhältnisse des § 21 StGB. in Abrechnung zu bringen sein.

StPD. §§ 499. 501. Voraussetzungen und Form der Geltendmachung des Anspruchs auf Kostenersatz.<sup>11)</sup>

Beschl. des OLG. Kassel v. 1. Juni 1889 (W. 17/89).

Gegen W. hatten staatsanwaltliche Ermittlungen wegen Diebstahls statt-

<sup>11)</sup> a) Zum § 499 ergingen folgende Entsch.: a) Ein Freigesprochener kann Ersatz seiner nothw. Auslagen nur dann beanspruchen, wenn das erkennende Gericht diese Auslagen der Staatskasse auferlegt hat; enthält dasselbe keinen hierauf bezüglichen Ausspruch, so kann auch nicht

gefunden, nach deren Ergebnis das Verfahren von der StA. eingestellt war. Unter der Behauptung, das Verfahren sei durch eine mindestens grob fahrlässige Anzeige Seitens des Schutzmanns L. veranlaßt, beantragte B. in einer sehr unklar gehaltenen Eingabe an die Strafkammer des Landgerichts S. Ersatz seiner Kosten und Auslagen, indem er ausdrücklich die §§ 499, 501 StPD. anzog. Die gegen den abweisenden Beschluß eingelegte Beschwerde wurde zurückgewiesen aus folgenden Gründen:

Die Beschwerde ist nach § 346 StPD. zulässig, jedoch sachlich unbegründet. Weber der § 499 noch der § 501 StPD. steht dem Beschuldigten zur Seite. § 499 Abj. 2 setzt einen Angesch. voraus d. h. einen Beschuldigten, gegen welchen die öff. Klage erhoben ist (§ 155). Zur Erhebung derselben im Sinne des § 168 Abj. 1 ist es aber vorliegend nicht gekommen. Weiter erfordert die fragliche Gesetzesbestimmung, daß der Angesch. freigesprochen (§ 259) oder außer Verfolgung gesetzt sei (§ 202), während hier nur eine Einstellung des Verfahrens durch die StA. (§ 168 Abj. 2) stattgefunden hat.

Die Anwendung des § 501 ist aber deshalb ausgeschlossen, weil vorliegend

eine nachträgliche besondere Entscheidung des Gerichts erwirkt werden (München 10. Jan. 1881, 27. Juni 1881 und 24. März 1882, Samml. 1 S. 399, 534 und 2 S. 125; Karlsruhe 28. März 1881, Bad. Ann. 47 S. 197; Dresden 26. März 1884 und 26. Febr. 1885, Ann. 6 S. 6 und 483), vielmehr muß der Angekl., da die im Urtheil ergangene Kostenscheidung nur im selben Maße wie die Aufhebung der Hauptsache anfechtbar ist, Revision einlegen (Stl. 13. Dez. 1888, Schl. D. N.). Auch in einer Sache, in welcher die Vertbeidigung nothwendig gewesen, kann der Freigesprochene die Gebühren eines von ihm gewählten Vertbeidigers nur verlangen, wenn das Gericht die Auslagen der Staatskasse auferlegt hat (München 13. Sept. 1884, Samml. 3 S. 302). β) Dem außer Verfolgung gesetzten Beschuldigten sind im Fall des Abj. 2 regelmäßig die ihm erwachsenen baaren Auslagen zu erstatten (Kostof. 1. Febr. 1881, Medl. J. 1 S. 258); dagegen können die Auslagen, welche ihm durch Bezahlung der Gebühren eines von ihm gewählten Vertbeidigers entstanden, nicht ohne Weiteres als nothwendige gelten (München 8. März 1880, Samml. 1 S. 106). — Gebühren für die vom Angekl. unmittelbar geladenen Zeugen sind, auch wenn auf deren Vernehmung in der Hauptoblig verzichtet wurde, dann zu erstatten, wenn die unter ihr Zeugniß gestellten Thatsachen an sich erheblich waren (Karlsruhe 17. Dez. 1883, Bad. Ann. 51 S. 52). — Die Anwaltsgebühren für Einzahlung der zur Anwendung der Haft auferlegten Kaution und für deren Zurückerstattung gelten nicht als nothwendige Auslagen (Braunsch. 8. Mai 1883, J. 30 S. 126). γ) Die Entscheidung, ob die Auslagen der Staatskasse aufzuerlegen, ist dem Ermessen des Gerichts anheimgegeben und daher mit der Revision nicht anfechtbar (Dresden 26. März 1884, Ann. 6 S. 6; München 4. April 1884, Samml. 3 S. 59; Frankfurt 1. Febr. 1888); es werde denn behauptet, daß die Ablehnung des auf Anwendung des Abj. 2 gestellten Antrags auf irriger Rechtsanschauung beruhe (München 4. Nov. 1882, Samml. 2 S. 259; Braunsch. 4. Nov. 1882, J. 29 S. 190). δ) Für die Berechnung der auf die Staatskasse übernommenen Anwaltskosten ist ein Gebühr nicht zu bewilligen (Braunsch. 28. April und 2. Mai 1885, J. 32 S. 124), es sei denn, daß die zur Festsetzung berufene Verwaltungsbehörde von der Anweisung absteht und Namens der Staatskasse unmittelbar gerichtliche Entscheidung veranlaßt, da hier der Vertbeidiger die von der Verwaltung veranlaßte Entscheidung jedenfalls noch in Bezug auf Einlegung eines Rechtsmittels zu prüfen hat (Colmar 31. Okt. 1888, J. 3. 14 S. 38).

b) Zum § 501 vgl. folgende Entsch. a) Grobe Fähr. folgt nicht schon aus dem Mißlingen des angegebenen Beweises, sondern liegt nur vor, wenn der Anzeigende die Leichtfertigkeit seiner Anschuldigung nach Beschaffenheit der Sachlage u. J. der Anzeige leicht erkennen konnte (Dresden 14. März 1881, Ann. 3 S. 200); auch schuldhaftes Verschweigen von Thatsachen, welche eine Anzeige als grundlos erkennen lassen, fällt unter § 501 (30. Sept. 1881, a. D. S. 202). β) Darüber, ob dem Anzeigenden die Kosten aufzuerlegen seien, kann erst entschieden werden, nachdem derselbe zur Erklärung über den Gegenstand der Entscheidung ausdrücklich aufgefordert worden und nachdem eine Erklärung der StA. erfolgt ist (München 23. Jan. 1883, Samml. 2 S. 395). Die Entscheidung kann, wenn der Angekl. den Antrag erst bei der Hauptoblig des Berufungsgerichts stellt, auch von diesem erlassen werden und hat, selbst wenn sie mit dem Urtheil verbunden ist, die Eigenschaft eines selbständigen, nur mit sofortiger Beschw. anfechtbaren Beschlusses (4. Nov. 1882, a. D. S. 259). Ist das Verfahren durch Revisionsurteil beendet, so ist der Antrag, die Kosten dem Anzeigenden aufzuerlegen, beim erstmaligen. Gerichte zu stellen (13. Juli 1883 und 20. April 1887, a. D. S. 550 und 4 S. 461).

Ann. der Red.

noch kein Gericht mit der Sache befaßt war — die einzelnen amtsrichterlichen Unterhandlungen stellen gemäß § 160 ein solches Befastsein nicht dar, da nach Abs. 2 nur die StA. zur Stellung des Antrags auf Erschlattung der dem Beschuldigten erwachsenen Kosten befugt war. Der Beschuldigte ist sonach darauf beschränkt, die Stellung eines solchen Antrags bei der StA. nachzusehen, nicht ist er selbst zur Anbringung desselben berechtigt. Bierhaus.

StW. § 505. Kosten bei theilweisem Erfolg des Rechtsmittels.<sup>20)</sup>  
Urth. des Kammerger. v. 29. April 1889 — (S. 179/89).

Die Bestimmung des § 505 führt allerdings folgerichtig zu der Annahme, daß, wenn das Rechtsmittel vollen Erfolg gehabt hat, der Beschwerdeführer von sämmtlichen Kosten desselben befreit bleiben muß. Allein diese Voraussetzung trifft beim Angekl. nicht zu. Nach § 359 kann die Berufung allerdings auf bestimmte Beschwerdepunkte beschränkt werden und nach § 368 unterliegt der Prüfung des Gerichts das Urtheil nur, soweit dasselbe angefochten ist. Der Angekl. hat aber zunächst die Berufung angemeldet, ohne dieselbe auf bestimmte Beschwerdepunkte zu beschränken, dann in der Berufungsrechtfertigung allerdings erklärt, daß er sich durch das gegen ihn in erster Instanz erkannte Strafmaß beschwert fühle und den Antrag gestellt, „die erkannte Strafe erheblich herabzumindern und anstatt der Freiheitsstrafe auf Geldstrafe zu erkennen.“ Diesem Antrage ist vom Berufungsrichter stattgegeben worden. Zur Begründung des Antrages hatte der Angekl. jedoch in erster Linie geltend gemacht, daß sein Pferd gesteht und er dasselbe daher nicht mehr in völliger Gewalt gehabt habe. Ueber diese Behauptung, welche nach der nicht rechtsirrhümlichen Auffassung des Berufungsrichters auf seine gänzliche Freisprechung abzielte, hatte der Angekl. sogar neuen Zeugenbeweis angetreten, welcher vom Berufungsrichter für erheblich erachtet wurde, gleichzeitig aber zur Wiederholung der Beweisaufnahme erster Instanz Veranlassung gab. Diese neue Beweisaufnahme hat nun die erstrichterliche Thatfeststellung bestätigt. Es läßt sich deshalb nicht behaupten, daß die Berufung vollen Erfolg gehabt hat.<sup>21)</sup> Bei nur theilweisem

<sup>20)</sup> Ebenso hat das OLG. München 17. März 1881, 12. Okt. 1886 und 18. Jan. 1887 Samml. I S. 325, 4 S. 192 und 311) angenommen, daß, wenn die auf Freisprechung gerichtete Berufung des Angekl. nur den Erfolg hat, daß die Strafe, bzw. die im Falle der Uneinbringlichkeit einer Geldstrafe zu vollstreckende Freiheitsstrafe herabgesetzt wird, die durch das Rechtsm. verursachten Kosten angemessen verteilt werden können. Für diese Befugniß des Gerichts ist es ohne Belang, ob bezüglich der einzelnen geltend gemachten Beschwerdepunkte, insbes. bezüglich derjenigen, in welchen das Rechtsmittel ohne Erfolg war, besondere Kosten entstanden sind oder nicht (1. Febr. 1883, a. O. 2 S. 292). Dagegen ist es unzulässig, die Kosten des Rechtsm. sämmtlich der Staatskasse aufzuerlegen (8. April 1880 und 8. Febr. 1881, a. O. 1 S. 55 und 292); desgl. die Kosten eines von der StA. eingelegten Rechtsm. bei theilweisem Erfolge desselben dem Angekl. zum Theil aufzuerlegen, da hier § 497 StW. nicht anwendbar ist (Dresden 30. Jan. 1884, Ann. 5 S. 402). Unzulässig ist ferner die Bertheilung der Kosten eines Rechtsmittels, welches gegen ein zwei selbständige Strafthaten betreffendes Urtheil eingelegt worden ist und nur bezüglich der einen That Erfolg hatte (München 1. Febr. 1887 und 7. Febr. 1888, Samml. 4 S. 329 und 5 S. 16). Ebenso können, wenn auf Berufung der mehreren Beurtheilten nur die gegen einen derselben ausgesprochene Strafe ernähigt wird, weder die Kosten erster Instanz noch die der erfolglos eingelegten Berufungen der andren Angeklagten vertheilt werden (9. Febr. 1886, a. O. 4 S. 38). — Hat die Beschwerde eines Zeugen gegen die Festsetzung seiner Gebühren theilweisen Erfolg, so sind die Kosten der Beschwerde angemessen zu vertheilen (Calmar 2. Okt. 1886, J. 3. 12 S. 88).

<sup>21)</sup> Vergl. noch a) Hat die vom Angekl. lediglich bezüglich des Strafmaßes eingelegte Berufung vollen Erfolg, so sind die Kosten des Rechtsm. weder ganz noch theilweise dem Angekl. aufzuerlegen, sondern außer Ansat zu lassen (Kammerger. 30. Dec. 1880 und 20. Okt. 1881, Jahrb. 1 S. 176 und 3 S. 331; Dresden 13. Sept. und 17. Okt. 1882 und 30. Jan. 1884, Ann. 5 S. 105, 107 und 400; München 8. Mai 1884, Samml. 3 S. 72); doch dürfen auch in diesem Falle die dem Angekl. in der Berufungsinstanz erwachsenen notwendigen Auslagen

Erfolg des eingelegten Rechtsmittels stellt aber der § 505 eine angemessene Verteilung der Kosten in das freie, mittelst der Revision nach § 376 nicht ansehbare Ermessen des erkennenden Richters.

OBG. §§ 179 ff.<sup>22)</sup> Keine „Ungebühr“, wenn ein Angekl. auf Befragung wegen seiner Vorstrafen und auf die Anklage überhaupt nicht antwortet.

Befchl. des Kammerger. v. 1. Juli 1889.

In Erwägung, daß nach §§ 242, 136 StPD. der Angekl. in der Hauptverhdlg zu befragen ist, ob er etwas auf die Anklage erwidern wolle, daß er daher befugt erscheinen muß, auf die Befragung nach seinen Vorstrafen und über den Inhalt der Anklageschrift überhaupt keine Erklärung abzugeben,

daß sonach, selbst wenn er jede Äußerung auf die ihm in der gedachten Richtung vorgelegten Fragen verweigert, in diesem feinem Verhalten eine „Ungebühr“ i. S. des § 179 OBG. nicht zu finden ist, und zwar auch dann nicht, wenn er trotz wiederholter und eindringlicher Vorhaltungen des Richters in seinem Schweigen beharrt, hieraus vielmehr der Anklagebehörde die Verpflichtung erwächst, die Anklage in allen Punkten zu erweisen, daß somit der angefochtene Beschluß für gerechtfertigt nicht zu erachten ist. Stachow (Potsdam).

GewD. §§ 42<sup>a</sup> u. 56<sup>1</sup>. Begriff der geistigen Getränke.

Urth. des Kammerger. v. 25. April 1889. S. 167. 89.

Der Angekl., welcher sog. Werbersches Jungbier — ein aus Malz und Hopfen bestehendes Getränk — wenige Stunden nach Zufügung von Hefe mittelst eines Gefäßes in Fässern auf den Straßen unhergefahren, feilgeboten und literweise an Käufer verzapft hat, ist von der Uebertretung der GewD. §§ 42<sup>a</sup> u. 56<sup>1</sup> freigesprochen worden, weil das Jungbier sich zur Zeit des Feilbietens erst im Zustande beginnender Gärung befunden habe und noch frei von fast jeder Alkoholbildung gewesen, auch erst nach mehrtägigem Lagern auf Flaschen durch die bei der Gärung erfolgende Entwicklung von Kohlensäure und Alkohol ein trinkbares Bier geworden, zur Zeit des Feilbietens also ein geistiges Getränk noch nicht gewesen sei. Dieser Ausführung liegt jedoch eine rechtsirrthümliche Auffassung des Begriffs von „geistigen Getränken“ zu Grunde. Darunter sind alle alkoholhaltigen Getränke, d. h. alle zum Trinken

nicht der Staatskasse auferlegt werden (München a. D.). — b) Wenn sowohl die Berufung der StA. als die des Angekl. verworfen wird, so können dem letzteren nicht sämtliche Kosten der Berufungsinstanz auferlegt werden (München 3. Okt. 1882, Samml. 2 S. 188). — c) Von den Kosten eines von mehreren Mitangekl. erfolglos eingelegten Rechtsm. treffen den einzelnen nur die seines Rechtsmittels (18. Juli 1885, a. D. 4 S. 478). — d) Die Nichtanwendung der dem erkennenden Gerichte gewährten rein fakultativen Befugniß, nothw. Auslagen des Angekl. der Staatskasse aufzuerlegen, ist unanfechtbar (Frankfurt 1. Febr. 1889, Rundschau 1889 Hft. 1).

<sup>22)</sup> Die Bezeichnung eines richterl. Erlasses als „Urt.“ enthält eine Ungebühr (München 4. Aug. 1880, Samml. 1 S. 244); ebenso begeht eine Ungebühr, wer, wegen eines ungehörigen Ausdrucks zurechtgewiesen, in anmaßendem Tone erwidert, er werde nicht so behandelt, wie sich's gebühre (Dresden 23. Aug. 1880, Ann. 2 S. 386) oder wer als Verteidiger im Laufe der Verhdlg mehrfach an den Angekl. und die Zeugen während ihrer Vernehmung und in Unterbrechung derselben direkte Fragen stellt, ohne daß ihm das Wort erteilt worden (29. Dez. 1882, a. D. 5 S. 209). Der § 179 ist anwendbar auch wegen einer Ungebühr, welche im Sitzungssaale verübt worden, während der Gerichtshof zur Veratung der Entscheidung sich im Beratungszimmer befindet (München 16. Febr. 1867, Samml. 4 S. 446).

bestimmte alkoholhaltige Flüssigkeiten, zu verstehen. Daß das vom Angekl. unter dem Namen Werdersches Jungbier feilgebotene Getränk alle Ingredienzen des Bieres und in Folge des bereits begonnenen Gährungsprozesses wenigstens schon etwas Alkohol enthalten habe, und daß dasselbe, wenn auch erst nach vollendeter Gährung zum Trinken bestimmt gewesen sei, stellt der Berufungsrichter fest. Das Getränk muß daher den geistigen Getränken im Sinne des § 56<sup>a</sup> und insbesondere den im § 42<sup>a</sup> vom Uterweisen feilbieten auf öff. Straßen ausgeschlossenen Bieren zugehört werden.“)

GewD. § 120 Abs. 2. Eine Pol. Verordnung, welche den Lehrlingen u. bei Nichtbesuch der Fortbildungsschule Strafe androht, ist ungültig.“)

Urth. des Kammerger. v. 18. Febr. 1889 wider Lehrling L.

Durch das am 24. April 1886 von der Regierung zu P. bestätigte Ortsstatut v. 7. April 1886 ist allen im Bezirk der Stadtgemeinde Fr. sich aufhaltenden gewerbl. Arbeitern (Gesellen, Gehülfen, Lehrlingen und Fabrikarbeitern), welche das 18. Lebensjahr nicht vollendet haben, die Verpflichtung auferlegt, die in der Stadt errichtete staatliche Fortbildungsschule an den festgesetzten Tagen und Stunden zu besuchen und am Unterrichte Theil zu nehmen. Die in diesem Ortsstatut nicht enthaltenen Bestimmungen, in welcher Weise die Erfüllung dieser Verpflichtung gesichert werden soll, hat die Polizei-Verwaltung zu Fr. auf Grund des § 5 des G. über die Polizeiverm. v. 11. März 1850 in der V. v. 28. April 1886 getroffen und im § 1 bestimmt, daß die gewerbl. Arbeiter, welche nach dem gedachten Ortsstatut zum Besuche der Fortbildungsschule verpflichtet sind, mit einer Geldstrafe bis zu 9 Mk. oder im Unvermögensfalle mit verhältnismäßiger Haft bestraft werden, wenn sie den Unterricht ohne eine nach dem Ermessen der Ortsbehörde ausreichende Entschuldigung versäumen.

Diese Polizei-V. entbehrt jedoch der rechtsverbindlichen Kraft, weil die Sorge für eine, gewissen Gesellschaftsklassen noch über das Maß und die Dauer der Volksschulpflicht zu beschaffende Bildung nicht zu den im § 6 des G. v. 11. März 1850 angeführten Gegenständen ortspolizeilicher Vorschriften gehört. Das Gegenteil kann insbes. auch nicht aus der Bestimmung unter lit. i) das. gefolgert werden, weil die dort getroffene allgemeine Bestimmung in der im § 10 MR. II. 17 definierten Aufgabe der Polizei, die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öff. Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur

“) In diesem Sinne führt auch das Urth. des Pr. Oberverm.-Ger. v. 31. Jan. 1889 aus: Unter geistigen Getränken im Sinne des § 56 sind alkoholartige Getränke zu verstehen, daß darunter Bier im Allgemeinen begriffen ist, ist nie zweifelhaft gewesen. Nach dem Komm. Bericht über die Nov. v. 1. Juli 1883 S. 28 wurde der Antrag, nach den Worten des § 56: „geistige Getränke“ hinzuzufügen „Bier ausgenommen“ abgelehnt (vgl. auch Sten. Ber. über die Berh. des Reichs. 1879 Bd. V Anl. 127—190 S. 1327 ff.). Der Umstand, daß das Jungbier beim Verkauf an die Konsumenten noch nicht genießbar bzw. nicht für Leben genießbar ist, dies vielmehr erst nach längerem oder kürzerem Stehen wird, nachdem die Gährung und damit die Alkoholbildung vorgeschritten ist, benimmt dem Jungbier nicht die Eigenschaft eines Getränkes. Getränk ist jede Flüssigkeit, die zum Trinken dient, dazu bestimmt ist, auch wenn sie nicht sofort und ohne Weiteres genießbar ist. Auch der Einwand, daß das Jungbier kein geistiges Getränk sei, ist hinfällig. In dieser Beziehung ist entscheidend, daß in dem Jungbier in Folge des Zusetzes von Hefe die Alkoholbildung bereits begonnen hat.

“) Ebenso ist auch eine Pol. V. ungültig, welche Gewerbeunternehmer bei Strafe verpflichtet, die von ihnen beschäftigten Arbeiter unter 18 Jahren zum Eintritt in die Fortbildungsschule anzumelden und die entlassenen Arbeiter abzumelden. (Urth. des Kammerger. v. 17. Dez. 1888, Jahrb. 8 S. 144 Nr. 55.)

wendung der dem Publikum oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden  
 abzu treffen, ihre Erläuterung findet, auch schon die Fassung der Be-  
 mung: „alles Andere, was im besonderen polizeilichen Interesse der  
 acinden und ihrer Angehörigen geordnet werden muß“, die lediglich  
 zeitliche Ordnung des Besuchs der Fortbildungsschulen ausschließt, zumal  
 Errichtung solcher Schulen und die Aufstellung der Normen für den  
 ich derselben dem Ermessen der Gemeinden überlassen und nach § 142  
 o. D. von der Bestätigung der höheren Verwaltungsbehörde abhängig ist.  
 l. das Erf. des Obertrib. v. 1. Juni 1878, Opp. R. 19 S. 292 ff.)

Da somit der R. v. 28 April 1886 die rechtsverbindliche Kraft ab-  
 rochen werden muß und es daher an einem Strafgesetze fehlt, so war  
 Revision der St. als unbegründet zurückzuweisen.“) Kollisch (Fraustadt).

W. D. §§ 152, 153. Zu den hier angeführten Verabredungen und Ver-  
 einigungen sind auch solche zu rechnen, welche die Aufrechterhaltung  
 bestehender Lohnsätze gegenüber dem etwaigen Verlangen der  
 Arbeitgeber, eine Ermäßigung der Löhne eintreten zu lassen,  
 zum Zwecke haben, da auch hierdurch die Erlangung günstiger  
 Lohnsätze bewirkt wird. (Urth. des OLG. Hamburg v. 25. Juli 1888.)

Sozialisten-G. \*) Die §§ 19, 21 sind nicht anwendbar beim Vertriebe  
 einer Druckschrift, welche mit einer verbotenen inhaltlich  
 gleich, der Form nach aber von ihr verschieden ist.

Urth. des OLG. Hamburg v. 28. März 1889.

Die Feststellungen des Berufsgerichts gehen dahin, daß das durch  
 Bekanntm. der Landespolizeibehörde im Reichsanzeiger unterm 7. Juli 1888

\*) Auch Illing, Gew.-D., sagt in Anm. 1 zu § 147 R. 9: „Wenn eine Gemeinde eine  
 gewerbliche Fortbildungsschule errichtet und durch Ortsstatut sämtliche Lehrlinge zum Besuche  
 derselben, die Arbeits- und Lehrherren aber zur Gewährung der für den Besuch erforderlichen  
 Zeit verpflichtet, so sind die Lehrherren, welche dieser Verpflichtung zuwiderhandeln, aus  
 § 148 R. 9 strafbar. Für die Lehrlinge ist eine gleiche Strafbestimmung in der Gew.-D.  
 nicht enthalten und kann auch nicht durch eine Polizeiverordnung gegeben werden.“ Wenn  
 sich diese Ausführung ihrem Wortlaut nach auch zunächst nur auf Fortbildungsschulen bezieht,  
 welche eine Gemeinde errichtet, und wenn auch das Kammerger. in den mitgetheilten Urtheils-  
 gründen einfließen läßt, „zumal die Errichtung solcher Schulen und die Aufstellung der Normen  
 für den Besuch derselben dem Ermessen der Gemeinden überlassen sei“, so sind zweifellos  
 die mitgetheilten Ausführungen ganz ebenso anwendbar auf Ortsstatute, welche für solche  
 Fortbildungsschulen erlassen sind, die auf Grund des G. vom 4. Mai 1886 (G. S. S. 143)  
 in den Prov. Westpreußen und Posen aus Staatsmitteln errichtet sind und unterhalten werden.  
 Der § 2 dieses Ges. bestimmt nämlich hins. der Verpflichtung zum Besuche der Fortbildungs-  
 schule nur, daß an denjenigen Orten der genannten Provinzen, in welchen die Verpflichtung  
 zum Besuche der Fortbildungsschulen nicht durch Ortsstatut begründet wird, vom Minister für  
 Handel und Gewerbe den Arbeitern unter 18 Jahren diese Verpflichtung auferlegt werden  
 kann. Ueber die rechtsverbindliche Kraft der Ortsstatute und der in Verbindung mit ihnen  
 oder zu ihrer Ergänzung erlassenen Polizeiverordnungen, nach welchen die Lehrlinge zu  
 bestrafen sind, wenn sie die Fortbildungsschule oersäumen, sagt das Gesetz nichts.

\*) Zum Sozialisten-G. vergl. folgende Entsch: a) §§ 9, 17. Wenn ein Polizeibeamter,  
 nachdem er auf Grund des § 9 eine Versammlung aufgelöst hat, „einigen“ der Versammelten,  
 ohne diese näher zu bezeichnen, den weiteren Aufenthalt im Versammlungsorte bis zu einem  
 bestimmten Zeitpunkt gestattet, so kann, wenn auch diese der Versammelten bis zu jenem Zeit-  
 punkte oerweilt haben, keiner derselben aus § 17 bestraft werden (München 30. Jan 1883,  
 Samml. 2 S. 427). Die Verpflichtung der Theilnehmer einer dem § 9 zuwiderhandelnden  
 Versammlung, sich sofort nach deren polizeilicher Auflösung zu entfernen, erstreckt sich nicht bloß  
 auf den Raum des Lokals, in welchem die aufgelöste Versammlung wirklich abgehalten worden,  
 sondern auch auf andre Räume dieses Lokals, wenn nach dem pflichtmäßigen Ermessen des  
 überwachenden Polizeibeamten begründete Ursache zu der Befolgung vorliegt, daß der in diese  
 Räume abgetretene Theil der aufgelösten Versammlung dafelbst die durch das Auflösungsgebot

auf Grund der §§ 11, 12 des G. v. 21. Okt. 1878 verbotene Flugblatt: „Zur Aufklärung in Sachen des Tischlerstreiks“, unterzeichnet: „Die streikenden Tischler Hamburgs“, mit dem vom Angekl. E. verfaßten und durch die übrigen Angekl. verbreiteten Flugblatt „Der Hamburger Tischlerstreik“, „identisch“ sei; daß beide Flugblätter „offensichtlich gleichzeitig verfaßt seien in der Absicht, wenn das Eine verboten würde, sofort das Andere, welches dieselbe Angelegenheit in derselben Weise behandle, zu verbreiten“; „die Identität beider Flugblätter ergebe sich aus ihrem ganzen übereinstimmenden Inhalte, aus der Zeit der Abfassung und der Autorschaft“; daran, daß das eine der Flugblätter nur „eine Wiedergabe“ des anderen sei, könne der Umstand nichts ändern, daß sich „einzelne, in der Sache selbst aber unwesentliche Abweichungen“ vorfinden, welche absichtlich und nur zu dem Zweck vorgenommen seien, um einem etwaigen Verbot des einen sofort durch Verbreitung des anderen entgegenzuwirken und das Verbot zu umgehen; das Verbot treffe daher auch das zweite Flugblatt, weil dasselbe seinem Inhalt und seiner Tendenz nach mit dem ersten identisch sei!

Indessen ergibt sich begrifflich ein Widerspruch, wenn das Landgericht von der Identität zweier Druckschriften und andererseits davon spricht, dieselben seien gleichzeitig verfaßt, in der Absicht, wenn die eine verboten würde, sofort die andere zu verbreiten. Darnach bringt der Thäter selber selbst zum Ausdruck, daß es sich nicht um denselben Artikel handelt, vielmehr zwei von einander verschiedene Aufsätze, die sich schon in ihrer äußeren Form unterscheiden, hergestellt sind; die Identität ist also nur darauf bezogen, daß beide sachlich das nämliche ausführen, „dieselbe Angelegenheit in derselben Weise behandeln“,

unterbrochene Diskussion über die Gegenstände der Tagesordnung fortsetzen werde (Kammerg. 20. Jan. 1887, Jahrb. 7 S. 269). b) §§ 11, 19. Wer ihm zugesendete, nach § 11 verbotene Druckschriften im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit dem Absender zu dem Zwecke annimmt, sie andern Personen zugänglich zu machen, ist wegen „Verbreitung“ dieser Druckschrift zu verfolgen (München 13. Sept 1884, Samml. 3 S. 301), desgl. wer eine verbotene Druckschrift zu verschiedenen Zeiten mehreren Personen zum Lesen giebt (19. Juni 1885, a. O. S. 454). Auch der Abdruck eines einzelnen, auf Förderung sozialdem. Bestrebungen abzielenden Artikels einer nach § 11 verbotenen Druckschrift bildet einen Wiederabdruck der verbotenen Druckschrift (14. März 1884, a. O. S. 46). Wer dagegen eine nach § 11 verbotene period. Druckschrift gegen Bezahlung des Abonnementspreises sich zusenden läßt, dies jedoch nicht mit dem Bewußtsein thut, dadurch die Verbreitung der Druckschrift zu fördern, ist nicht aus § 19 zu verfolgen. (2. Mai 1888, a. O. S. 130). c) §§ 12, 19, 21. Zur Gültigkeit eines auf Grund des SogG. erlassenen Verbots der Polizeibehörde genügt die Publikation durch den Reichsanzeiger, auch die §§ 19, 21 erfordern nur diese Art der Bekanntm. (Kammerg. 15. Dez. 1887, Jahrb. 7 S. 267). d) § 16. Eine auf Grund des § 16 erlassene Polizei-V., welche das Einsammeln von Beiträgen zu den im § 16 bezeichneten Zwecken verbietet, ist nicht bloß dann rechtsverbindlich, wenn das Verbot nur eine einzelne individuell bestimmte Sammlung betrifft, sondern auch dann, wenn dasselbe eine ganze Gattung von Sammlungen umfaßt, vorausgesetzt, daß im letzteren Falle diejenigen Sammlungen, welche nicht stattfinden sollen, genügend kenntlich gemacht sind. Bei Verhängung des SogG. bedarf es keiner Erneuerung der bisher auf Grund des Gef. ergangenen landespoliz. Verordnungen (30. Nov. 1885, a. O. S. 255). Gültig ist auch die Verfügung des Berliner PolPräs., welche das Einsammeln von Geldern durch Betrieb von Zetteln mit der Aufschrift „Für die Familien der Ausgewiesenen“ (Sozialdemokraten) verbietet (12. April 1888, a. O. S. 217). — Der Begriff des Einsammelns verlangt, daß der Geber das Aemusthem hatte, eine Theilleistung, d. h. eine Einzelleistung, zu bewirken, die durch das Hinzutreten der Einzelleistungen Anderer zu einer Leistungssumme verbunden werden solle (Dresden 9. Aug. 1882, Ann. 4 S. 331). e) § 24 Gegen Jeder mann, welcher die verbotenen Bestrebungen fördert, kann ohne Rücksicht auf seinen gewerbli. Stand oder seine bürgerl. Stellung die Entziehung der Befugniß zur öff. Verbreitung von Druckschriften verhängt werden (Dresden 30. Juli 1884, Ann. 6 S. 396). Der Begriff der „Verbreitung“ ist nicht etwa auf den sog. liegenden Buchhandel beschränkt, andererseits aber auch nicht vorhanden, wenn der Angekl. nur die hergestellten Trudeemplare einer Zeitung einer einzigen Person mittheilt und hierbei darauf „reflektirt“, daß diese nun ihrerseits die Druckschrift dem Publikum zugänglich machen werde (24. Mai 1882, a. O. S. 329).

und ihrem Inhalt, sowie der Tendenz nach unter einander übereinstimmen. Der Begriff der Identität in diesem Sinne läßt sich aber für die Anwendbarkeit des § 19 des G. vom 21. Okt. 1878 nicht verwerten, denn dasselbe bedroht die Verbreitung, die Fortsetzung oder den Wiederabdruck einer verbotenen Druckschrift, keineswegs aber die Verbreitung gewisser sozialistischer Grundsätze an sich mit Strafe; die in Wort, Schrift oder Druck zum Ausdruck kommenden Bestrebungen der Sozialdemokratie sind vielmehr der Regel nach nur strafbar, wenn sich in ihnen ein besonderes, vom StGB. umfaßtes Delikt offenbart, und auch der Verfasser einer Druckschrift, in welchem die vom Sozialisten-G. betroffenen Bestrebungen zu Tage treten, kann als solcher nur unter der Voraussetzung bestraft werden, daß er sich durch die Druckschrift eines nach dem Gemeinen Recht mit Strafe bedrohten Deliktes schuldig gemacht hat. Neben dem Gemeinen Recht gewährt das Sozialisten-G. nur die Möglichkeit, einzelne, individuell bestimmte Druckschriften zu verbieten und Zuwidergehenden gegen ein solches Verbot zu bestrafen. Hieraus folgt aber, daß die Strafbestimmungen dieses Ausnahmegesetzes sich nicht gegen den sozialistischen Inhalt von Druckschriften, sondern nur gegen den Ungehorsam wider obrigkeitliche Anordnungen bezüglich einzelner Schriften richten. Die sozialistische Natur des Inhalts oder der Tendenz einer Druckschrift hat nur für die Entschließung der Polizeibehörde und der ihr übergeordneten Organe Erheblichkeit, sofern es sich um den Erlass eines bestimmten Verbotes handelt. S..n

G. v. 25. März 1880, betr. die Schiffsmeldungen bei den Konsulaten des Deutschen Reichs. (RSBl. 1880 S. 181.)

a) In die Frist des § 2<sup>a</sup> ist die Zeit einer etwaigen Quarantaine einzurechnen.

Urth. des OLG. Hamburg v. 23. Febr. 1888.

Nach der Feststellung der Vorinstanzen ist der Angekl. mit seinem Schiffe „Thuringia“ am 3. Jan. 1887, Nachm. 4 Uhr 30 Min. im Hafen von Havre angelangt, hat dort Waaren gelöscht und am 6. Jan. Morgens 7 Uhr Havre wieder verlassen. Da ferner nicht streitig ist, daß die „Thuringia“ Havre angelaufen hat, um Ladung abzulassen, so hat der Angekl. dadurch, daß er dem deutschen Konsul in Havre die im G. v. 25. März 1880 vorgeschriebenen Meldungen nicht erstattete, obwohl der Aufenthalt des Schiffes im Hafen von Havre 62 $\frac{1}{2}$  Stunden gedauert hat, gegen dieses Gesetz verstoßen und sich dadurch strafbar gemacht. Der Umstand, daß die „Thuringia“ 16 $\frac{1}{2}$  Stunden Quarantaine hat aushalten müssen, befreite von den vorgeschriebenen Meldungen nicht. Die Ausführung des Revidenten, daß diese Quarantainefrist zur Berechnung der anmeldbefreiten Frist nicht mitverwendet werden dürfe, findet weder in dem Wortlaut des Gesetzes noch in der Begründung desselben (cf. Sten. Ber. des Reichst., III Session 1880, Bd. III S. 12, 13 Bd. I S. 49 bis 52) eine Stütze. Läuft ein Schiff einen Hafen an, um Ladung abzulassen, so ist es nach § 2<sup>a</sup> von der Meldepflicht nur dann befreit, wenn es diesen Zweck erreicht in einer 48 Stunden nicht überschreitenden Frist. Wie viele Stunden das Schiff zum wirklichen Ablassen der Ladung verwendet, ist nicht entscheidend, sondern lediglich entscheidend ist, wie lange der Aufenthalt des Schiffes währt, um den Zweck, Ladung abzulassen, zu erreichen. Ist dieser Zweck nicht zu erreichen, ohne eine gewisse Zeit Quarantaine auszuhalten, so ist der hierdurch verursachte Aufenthalt mit dem Zwecke, Ladung abzulassen, verbunden und deshalb in die 48 stündige Frist einzurechnen.

Anders liegt die Sache, wenn ein Schiff einen Hafen anläuft zu dem



Zweck, um Quarantainevorschriften nachzukommen; dann sind nach § 2<sup>e</sup> Meldungen an den Konsul nicht erforderlich. S. . n.

b) Die Ausnahmen des § 2 haben lediglich den Verkehr in Zwischenhäfen im Auge.

Urth. des OLG. Rostock v. 2. Mai 1888. (Med. 3.)

Der vom Angekl. geführte deutsche Dampfer B. wurde, während er auf einer Fahrt von Kronstadt nach Dünkirchen begriffen war, vom Rheber für eine volle Ladung Kohlen von Newcastle nach Kronstadt verfrachtet; in Folge dessen ging der Angekl. alsbald von D. mit Ballast nach R. und fuhr, nachdem er den Ballast ausgeworfen und die Kohlen eingenommen hatte, nach 27tünd. Aufenthalt nach Rr. weiter, ohne dem deutschen Konsul in R. die Ankunft bez. Abfahrt des Schiffes zu melden. Auf diesen Vorgang ist der § 2<sup>e</sup> des G. v. 25. März 1880 nicht anwendbar, weil die Ausnahmen des § 2 lediglich den Verkehr in Zwischenhäfen, im Gegensatz des Bestimmungshafens, im Auge haben, vorliegend aber die Reise von D. im Hinblick auf das endliche Ziel Rr. eine zusammengefaßte, mit zwei Bestimmungshäfen war; das Schiff sollte zunächst in Ballast nach R. gehen und diesen dort löschen, um für die Verfrachtung nach Rr. verwendbar zu werden; für diese dort endende Zureise war Newcastle Bestimmungshafen.

G. v. 20. Juli 1881 betr. die Bezeichnung des Raumgehalts der Schantgefäße. Auch Stammgläser müssen geächtet sein.

Urth. des OLG. Darmstadt v. 20. März 1885.

Das Gesetz unterscheidet nicht, wer Eigenthümer des Schantgefäßes ist, ob der Wirth oder der Gast oder ein Dritter, noch zwischen Schantgefäßen, die für das große Publikum bestimmt sind, und solchen, die nur dazu dienen sollen, das Getränk einem bestimmten Gaste zu verabreichen. Der generelle Wortlaut umfaßt beide Fälle und dem entspricht auch der Zweck des Gesetzes, welches gewerbepoliz. Vorschriften enthält, die das Publikum vor Schaden bewahren und zugleich die Kontrolle der Polizei und des Publikums erleichtern sollen. Dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn in der Wirthschaft der Gebrauch anderer Gefäße als solcher, welche dem § 1 entsprechend geächtet sind, möglichst beschränkt ist. Nach den Motiven soll nun der § 1 Anwendung finden im gewerbemäßigen Schankverkehr, u. z. in den Fällen, wo das Getränk dem Gast unmittelbar verabreicht wird, und damit stimmen auch die Ausnahmen überein, welche zur Bezeichnung der Grenzen des Gesetzes in Motiven und Kom. Bericht ausgeführt werden. Auf diese Ausnahmen kann sich aber Angekl. nicht berufen, sie beweisen vielmehr, daß das Gesetz auf ihn anzuwenden ist, weil in seinem Wirthschaftsbetriebe einem Gaste in einem nicht geächteten Glase Bier unmittelbar verabreicht wurde.

Zum Gesinderecht. a) Hausdiener als Gesinde.<sup>\*)</sup>

Urth. des Kammer-Gerichts v. 9. Mai 1889. — (S. 213. 89.)

Der Berufungsrichter hat ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß der Angekl. vom Restaurateur C. als Hausdiener gegen Kost und Lohn auf 14 tägige Räumung unter Zahlung eines Miethsgeldes zu häuslichen und wirthsch. Dienstleistungen gemiethet worden, daß er sich zu diesem Zwecke vom frühen Morgen bis in die Nacht hinein in der Behausung des Restaurateurs aufgehalten hat und in die Haus- und Familiengemeinschaft des Dienstherrn aufgenommen worden. Diese Feststellung enthält alle wesentlichen Erfordernisse eines Dienst-

<sup>\*)</sup> Vgl. über den Begriff des Gesindes v. Rönne's Ergänzungen, 7. Aufl. Bd. 3 S. 379.

verhältnisses im Sinne der Gefindeordnung. Daß der Angekl. in der Familienwohnung seines Dienstherrn wegen Raummangels keine feste Schlafstelle, sondern zum Zwecke anderweitiger Beschaffung derselben ein bestimmtes Schlafgeld erhalten hat, kann das charakteristische Wesen dieses Verhältnisses nicht ändern.

b) Geringe thätliche Ahndungen (Thätlichkeiten).<sup>20)</sup>

Urth. des OLG. Dresden v. 26. März 1888. (Ann.)

Die Norm des § 51 der Sächs. Gefinde-D. v. 10. Jan. 1835, welche von der Reichsgesetzgebung unberührt geblieben ist, da diese sich weder mit dem Gefinderecht befaßt, noch über das Züchtigungsrecht erschöpfende Bestimmungen getroffen hat, besteht darin, daß Scheltworte und geringe thätliche Ahndungen, wozu das Gefinde durch ungebührliches Betragen der Herrschaft Veranlassung gegeben hat, nicht als rechtswidrige Handlungen betrachtet werden sollen. Ihre Anwendung führt mittelbar zur Freisprechung der Dienstherrschaft, indem das für den Thatbestand der thätl. Beleidigung oder vorlägl. Körperverletzung wesentliche Erforderniß der Widerrechtlichkeit gegebenen Falles zu verneinen ist. Lassen nun die Gründe des Berufungsurteils, jene Vorschrift wolle nicht, daß die Herrschaft strafrechtlich verfolgt werde, den Zweifel entstehen, ob die Freisprechung des Angekl. auf einer rechtlich unstatthaften unmittelbaren Anwendung von § 51 durch Annahme einer Unzulässigkeit der Strafverfolgung beruhe, so würde doch dieser Rechtsirrtum dann nicht erheblich sein, wenn aus fehlerfreien Feststellungen das Vorliegen der thätl. Voraussetzungen des § 51 sich ergäbe und hieraus die Straflosigkeit der Handlung im Wege rechtlicher Beurteilung folgte. In dieser Beziehung erscheint zwar, soviel den Anfang des inkriminirten Vorfalls anlangt, der Ausspruch, daß ein Stoß an die Schulter, den der Angeklagte A. seinem Dienstmädchen, der Privatklägerin, wegen ihres, durch einen Wortwechsel mit der Frau A. hervorgerufenen, im Ungehorsam gegen das Ruhegebot des A. zur Erscheinung gekommenen, ungebührlichen Verhaltens zugefügt hat, als eine geringe Thätlichkeit sich darstelle, von Rechtsirrtum frei. Wenn aber der weitere Verlauf dahin festgestellt wird, daß die Privatkl. nunmehr ihrem Dienstherrn A. vor die Brust gestossen und alsdann nochmals zum Schläge gegen ihn ausgeholt, sowie daß A. darauf mit beiden Händen, deren rechte Fingerringe trug, heftig zuschlagend, dem Dienstmädchen 4—6 Schläge in das Gesicht versetzt hat, in deren Folge unter beiden Augen und an den Schläfen Schwellungen entstanden, welche zu ihrer Heilung 8 Tage brauchten, so läßt sich dies mit der ferneren Annahme, auch diese Handlungsweise des A. enthalte nur eine geringe Thätlichkeit, nicht in Einklang bringen. Will man auch davon absehen, für den Rechtsbegriff „geringe thätl. Ahndung“ eine abstrakte Formel zu finden, so zieht doch schon der Wortfinn eine Grenze in der Richtung, daß Verletzungen, welche eine, mehrere Tage andauernde Störung des Gesamtbefindens zur Folge hatten und überdies solchen Körpertheilen zugefügt wurden, deren Beschädigung mit besonderer Gefahr verknüpft sein kann, niemals den „geringen“ beizuzählen sind. Indem aber die Strafbarkeit der Größe der Ungebühr des Dienstboten Einfluß einräumt auf die Frage, ob deren sofortige thätliche Ahndung als eine „geringe“ anzusehen sei oder nicht, so zeigt sich das Unhaltbare dieser Auffassung an ihrer Konsequenz, die zur Straflosigkeit selbst schwerer Verletzungen führen könnte; ihre Begründung aber mit dem dem § 51 zu Grunde liegenden

<sup>20)</sup> Auch nach dem Urth. des Kammerg. v. 10. Jan. 1887 ist der § 77 der Pr. GesD. noch in Geltung; derselbe erfordert nicht, daß das ungebührliche Betragen des Gefindes der Züchtigung unmittelbar vorausging, es genüge vielmehr, daß die Herrschaft durch fortgesetztes ungebührl. Betragen des Gefindes überhaupt vorher gereizt worden.



§ 199 StGB. straflose sofortige Erwiderung einer vorher erlittenen Beleidigung sich darstelle, sondern nur die Auffassung und Willensrichtung des Angekl. gekennzeichnet hat, einem rechtl. Bedenken nicht unterliegende Beweisannahme wird aber, selbst wenn der obj. Thatbestand einer Zuwiderhdlg gegen die Verordn., wonach Dienstboten, welche sich des Ungehorsams oder der Widerspenstigkeit gegen die Dienstherrschaft schuldig machen, zu bestrafen sind, für vorliegend erachtet werden sollte, nach dieser Richtung die subjektiven Verschuldung des Angekl. aufgehoben.

Auslegung des zwischen Preußen und Nordamerika geschlossenen Auslieferungsvertrages v. 16. Juni 1852 (S. 1853 S. 645).  
Beschl. d. Kammerger. v. 31. Jan. 1889.

Der Untersuchrichter zu G., durch R. v. 17. Okt. 1887 darauf hingewiesen, daß die Auslieferung des nach Texas geflüchteten R. wegen Unterschlagung von Privatgeldern nach dem Vertrage v. 16. Juni 1852 nicht statthaft sei, beantragte demnächst, die Auslieferung des des Raubmordes verdächtigen R. veranlassen zu wollen. Inhaltlich des R. v. 11. Juli 1888 ist die Auslieferung des R. ausschließlich wegen Verdachts des Raubmordes erfolgt. Demgemäß eröffnete die Strafkammer das Hauptverfahren auch nur wegen Raubmordes, lehnte dagegen die von der StA. gleichfalls beantragte Eröffnung wegen der dem Angekl. außerdem zur Last gelegten Untreue und Unterschlagung ab. Auf die Beschwerde der StA. wurde das Hauptverfahren auch aus §§ 266, 246, 73, 74 StGB. eröffnet in der Erwägung:

daß nach § 3 der einleit. Bestimm. des StGB. die Strafgesetze des Deutschen Reichs auf alle im Gebiete desselben begangenen Straftthaten, auch wenn der Thäter ein Ausländer ist, Anwendung finden,

daß der Vertrag zwischen Preußen und anderen Staaten des Deutschen Bundes einerseits und den Vereinigten Staaten von Nordamerika andererseits wegen der zu gewährenden Auslieferung der vor der Justiz flüchtigen Verbrecher v. 16. Juni 1852 eine Bestimmung nicht enthält, daß die in Gemäßheit des Vertrages Ausgelieferten nur wegen solcher Uebelthaten verfolgt und bestraft werden dürfen, rücksichtlich deren die Auslieferung Seitens des anderen Staates bewilligt ist,

daß aus dem Umstande, daß die späteren von dem Nordb. Bunde bez. dem Deutschen Reichs mit anderen Staaten abgeschlossenen Auslieferungsverträge, nämlich mit Italien v. 31. Okt. 1871, Großbritannien v. 14. Mai 1872, Schweiz v. 24. Jan. 1874, Belgien 9. Febr. 1870 u. 24. Dez. 1874, Norwegen u. Schweden v. 19. Jan. 1878, Luxemburg v. 9. März 1876, Brasilien v. 17. Sept. 1877 und Spanien v. 2. Mai 1878 — die gedachte einschränkende Bestimmung enthalten, nicht geschlossen werden kann, daß dieselbe bei dem früheren mit Nordamerika abgeschlossenen Auslieferungsvertrage zur Anwendung kommen müsse, die ausdrückliche Aufnahme dieser Ausnahmebestimmung in jene Verträge vielmehr für die gegentheilige Annahme spricht.<sup>\*)</sup>

Dr. Marcus (Guben).

<sup>\*)</sup> Zur Hauptverhdlg vor dem Schwurgericht ist es nicht gekommen, weil der Angekl. sich in der Nacht vor dem Termine entleibte. Der Beschwerdebeschluss erscheint rechtlich nicht haltbar. Er läuft dem bis zur Entsch. des Obertrib. v. 10. Nov. 1855 (Entsch. 31 S. 268, Goldb. Arch. 4 S. 232) als unstrittig erachteten und wohl in Folge dieser Entscheidung in den späteren Auslieferungsverträgen besonders zum Ausdruck gebrachten völkerrechtlichen Grundsatze stracks zuwider, daß durch die Auslieferung der Staat, an welchen dieselbe erfolgt ist, gegenüber dem ausliefernden Staate Strafbefugniß nur wegen des Delictes erwirbt, welches als *justa causa* der Auslieferung von letzterem anerkannt ist. Vgl. Lammasch, Auslieferungspflicht und Recht, 1887 S. 738 ff.; Müller in Virth's Ann. 1887 S. 588; Erl. des Reichsg. v. 29. Aug. 1888, Arch. 36 S. 404 u. Preuß. JRB. 1889 S. 120.

Preuß. G. v. 26. März 1872 § 2<sup>o</sup>; G. v. 21. März 1882 § 2. Die Beglaubigung der Unterschrift ist dann nicht stempelfrei, wenn die Urkunde auch solche Geschäfte umfaßt, welche einer Eintragung nicht bedürfen.

Urth. des Kammerg. v. 11 Okt. 1888. (Schl. d. A.)

Der Berufsrichter stellt ohne ersichtlichen Rechtsirrtum fest, daß die durch den Angekl. bezüglich der Unterschrift vom Notar beglaubigte Urkunde nicht allein die Schuldverschreibung, sowie den Antrag und die Bewilligung, welche zu der ausbedungenen Eintragung des Restlaufgeldes im Grundbuche erforderlich waren, sondern außerdem auch den zwischen dem S. und dessen Sohn abgeschlossenen, zur Auflassung des verkauften Grundstücks nicht erforderlichen Kaufantrag enthält. Da nun § 2 des G. v. 21. März 1882 nur die Beglaubigungen der Unterschriften unter den zu Eintragungen oder Löschungen im Grundbuche erforderlichen Anträgen und Urkunden für stempelfrei erklärt, so ist der in Rede stehenden Unterschriftenbeglaubigung mit Recht die Stempelfreiheit verweigert. Daß der Angekl. in seinem Begl. Vermerke angegeben hat, die Unterschriften seien zum Zwecke einer Eintragung in das Grundbuch beglaubigt worden, kann hierin nichts ändern, denn auf den Zweck, welcher durch die Beglaubigung erreicht werden soll, kommt es nicht an; allein entscheidend ist vielmehr, ob mit der Beglaubigung ein Mehreres erreicht werden kann und erreicht wird, als was § 2 G. v. 21. März 1882 für stempelfrei erklärt.

#### Militärgerichtsbarkeit.

a) Beschl. des OLG. Königsberg v. 16. Juni 1887.

A., welcher beschuldigt ist, einen Beamten beleidigt zu haben, steht unter Militärgerichtsbarkeit. B. und C. sind von der StA. angeklagt, den A. zu der That angestiftet, resp. denselben Hilfe geleistet zu haben. Die Strafkammer lehnt die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen B. und C. ab, weil noch nicht von dem Militärgericht gegen A. erkannt sei. Dieser Beschluß ist auf Beschwerde aufgehoben und die Eröffnung des Hauptverfahrens beschloffen und zwar aus folgenden Gründen:

Allerdings darf der Richter in einem und demselben Verfahren und auf Grund derselben Beweisaufnahme bei der thatf. Feststellung sich nicht mit sich selbst in Widerspruch setzen und den dem Thäter zur Last fallenden Thatbestand in Betreff dieses Thäters anders feststellen, als in Betreff des Anstifters oder Theilnehmers; er kann die letzteren der Theilnahme an der That nicht für schuldig erklären, wenn er den Thäter selbst für nicht schuldig erachtet. Aber anders liegt die Sache, wenn über den Thäter einerseits und über die Theilnehmer andererseits in einem anderen Verfahren auf Grund anderweiter Beweisaufnahme oder gar von einem andern Richter erkannt wird.

Unzweifelhaft ist der Thatbestand der strafbaren Anstiftung und Beihilfe auch hier dadurch bebingt, daß der Angestiftete die strafbare Handlung begangen hat. Dieser Feststellung muß sich also auch der Richter über den Anstifter und Gehülfen unterziehen, keineswegs aber davon abhängig machen, ob der Angestiftete zur Verurtheilung gelangt ist. Beide Richter, sowohl derjenige, welcher über den Thäter, als derjenige, welcher über die Theilnehmer urtheilt, entscheiden über das Ergebnis der Beweisaufnahme nach eigener, freier, aus dem Inbegriff der Verhandlungen geschöpfter Ueberzeugung, ohne durch das Urtheil des anderen Richters beeinflusst zu werden. Es ist daher sehr wohl möglich, daß der Angestiftete in dem einen Verfahren für nichtschuldig, der Anstifter dagegen in dem anderen für schuldig erklärt wird. Denn wäre es richtig, daß der Anstifter freigesprochen werden müsse, weil der Angestiftete (Thäter) in

einem andern Verfahren für nicht schuldig erklärt sei, so wäre es auch folgerichtig, daß nach einer Verurtheilung des Thäters in einem andern Verfahren die Feststellung, daß der Angeklagte die strafbare Handlung begangen habe, auch für den Richter über die Theilnehmer maßgebend sein müsse, was sicherlich nicht richtig ist. Denn dem Ankläger, der im Verfahren über den Thäter nicht zugezogen ist, muß es unter allen Umständen freistehen, in dem gegen ihn stattfindenden Verfahren die Voraussetzungen seiner Strafbarkeit zu bestreiten und das für ihn präjudicirliche Hauptvergehen seinem objektiven Bestande nach zu bekämpfen. Vgl. Rechtspr. 4 S. 701.

Es konnte daher die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen die Theilnehmer von der Feststellung des Hauptvergehens durch das Militärgericht nicht abhängig gemacht werden.

b. Unter welchen Voraussetzungen steht die Aburtheilung von militärischen, von einem Landgensdarmen begangenen Straftthaten nach dessen Ausscheiden aus den Militärverhältnissen dem Civilgerichte zu, und welches Strafgesetz — das Militär-Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich oder das Militär-Strafgesetzbuch für das Preussische Heer — findet dabei Anwendung?

Beschl. des Kammerger. v. 28. Febr. 1889.

Auf die Beschwerde der StA. ist das Hauptverfahren vor der Strafkammer eröffnet worden,

in Erwägung, daß dem gegenwärtig aus dem Militärdienste völlig ausgeschiedenen früheren Gensdarm R. die vorsätzliche Erstattung unrichtiger dienstlicher Meldungen während seiner Dienstzeit als Landgensdarm in zwei Fällen, Zuwiderhandlungen gegen die §§ 139, 54 des Mil.-StGB. für das Deutsche Reich zur Last gelegt wird, daß § 17 der Preuß. Mil.-StGB. v. 3. April 1845, welcher nach § 1<sub>1</sub>, § 16<sup>2</sup> ebenda und Beilage zum Mil.-StGB. für das Preuß. Heer Litt. A. zu A. III Nr 1<sub>a</sub> gegen den Angesch. als früheren Gensdarm zur Anwendung kommt, verordnet, daß, wenn ein von einer Militärperson begangenes militärisches Verbrechen erst nach dem gänzlichen Ausscheiden aus dem Militärverhältnisse zur Sprache kommt, die Sache ausschließlich vor das Civilgericht gehört, daß das dem Angesch. zur Last gelegte Delikt in § 156 des StGB. für das Preuß. Heer ausdrücklich als Verbrechen bezeichnet wird, die in Nr. 1 der einleit. Bestimmungen des Mil.-StGB. für das Deutsche Reich getroffene Unterscheidung zwischen „milit. Verbrechen“ und „Vergehen“ aber nicht maßgebend ist, weil nach Nr. 2 des EinfG. zum Mil.-StGB. für das Deutsche Reich die Vorschriften über die Bestrafung der von den Landgensdarmen begangenen strafbaren Handlungen in Kraft bleiben und daher der Begriff des militärischen Verbrechens im Sinne des § 17 cit. nicht, wie der angefochtene Beschluß annimmt, nach den Vorschriften des Mil.-StGB. für das Deutsche Reich, sondern nach denen des StGB. für das Preuß. Heer zu bestimmen war, daß hiernach die Voraussetzungen des § 17 der Preuß. Mil.-StGB. v. 3. April 1845 vorliegen und somit die Strafkammer, in deren Bezirk die Straftthaten begangen sind und sich der Wohnort des Angesch. befindet, nach §§ 7, 8 der Deutschen StPD. als das zur Entscheidung zuständige Gericht zu erachten ist,

daß die Bedenken gegen die Anwendung rein militärischer Strafen seitens des Civilrichters gegen eine Civilperson durch § 8 des G. die Abänderung mehrerer Bestimmungen in den Mil.-Strafgesetzen betr. v. 15. April 1852 (GS. S. 115) ihre Erledigung finden.

Stachow (Potsdam).

Fischeretbergehen. Schonzeit für einzelne Fischarten.

Urth. d. OLG. Colmar v. 24. Nov. 1888. (S. 3.)

Wenn blos für gewisse Fischarten Schonzeit besteht, so ist das Fischen in Gewässern, welche auch andere Fischarten führen, nur unter der Voraussetzung mit Strafe bedroht, daß der Thäter die zu schonenden Fische gleichfalls fängt und sich aneignet, oder daß seine Absicht nachweislich auch hierauf gerichtet ist; die bloße Möglichkeit, daß die Fische, deren Fang verboten ist, ebenfalls an der Angel anbeißen, genügt nicht.

Hannoversche Jagdordnung v. 11. März 1859 § 2.

Urth. des OLG. Celle v. 20. Okt. 1888.

Die Revision des Angekl. rügt mit Recht Verletzung der im § 2 enthaltenen Bestimmung: „Der Grundeigenthümer, welcher eine zusammenhängende Fläche von mindestens 300 Hann. Morgen besitzt, ist auf derselben zur Ausübung der Jagd berechtigt.“

Es kann nicht als richtig anerkannt werden, wenn das Berufungsgericht davon ausgeht, daß die faktische Jagdausübung des Grundeigenthümers im angegebenen Falle erst dadurch zu einer berechtigten werde, daß die betr. Fläche Seitens der zuständigen Obrigkeit gemäß § 1 der zur Ausführung der Jagd-D. erlassenen Ministerialbekanntm. als Einzeljagdbezirk anerkannt und festgesetzt wird. Die Jagd-D. selbst gewährt keinen Anhalt für eine derartige Einschränkung der im § 2 mit klaren Worten dem Grundeigenthümer zugesprochenen Befugniß. Diese Bestimmung bedarf zu ihrer praktischen Anwendung auch nicht nothwendig einer näheren Ausführung; wenn daher der § 41 der Jagd-D. das Min. des Inn. ermächtigt hat, die zur Ausführung dieses Gesetzes nöthigen Anordnungen zu treffen, so kann daraus nicht die Legitimation gefolgert werden, durch derartige Anordnungen die im Gesetze unbedingt anerkannte Berechtigung des Grundeigenthümers zur Jagdausübung auf einem zusammenhängenden Grundbesitz von mindestens 300 Morgen an noch anderweite Voraussetzungen zu binden und dadurch so wesentlich zu beschränken, wie dies nach der Auffassung der Strafkammer der Fall sein würde. Es liegt aber auch kein Grund vor, den § 1 der Bekanntm. v. 11. März 1859 so auszulegen, wie ihn der Vorberrichter verstanden hat. Aus den Worten „die Feststellung der Jagdbezirke nach den Vorschriften der §§ 1—3 des Gesetzes ist Obliegenheit der Obrigkeit“ läßt sich die Absicht einer Einschränkung der durch das Gesetz statuirten Berechtigung des Grundeigenthümers nicht entnehmen, man wird dieselbe im Gegentheil aus den vorher angegebenen Gründen für ausgeschlossen halten müssen.

Von diesem Standpunkte aus stellt sich die Feststellung des Vorberrichters, daß die drei Angekl. an einem Orte, an welchem sie zu jagen nicht berechtigt waren, die Jagd ausgeübt haben, als rechtsirrtümlich dar. Nach dem vorliegenden Thatbestande hat die fragliche Jagdausübung in dem gemeinschaftlich vorgenommenen Abtreiben eines Forstgrundstücks bestanden, welches, dem Hofbesitzer R. in Dwe gehört, zwar noch in der H. Feldmark, aber dergestalt an der Grenze derselben liegt, daß es mit dem Grundbesitz des R. in der Dwer Feldmark zusammenstößt, und mit diesem Grundbesitz eine zusammenhängende Fläche von mehr als 300 Morgen bildet. R. ist also nach § 2 der Jagd-D. ohne Weiteres auf dieser ganzen Fläche einschl. des gedachten Forstgrundstücks als zur Ausübung der Jagd berechtigt anzusehen. Daß letzteres in einer anderen Feldmark als der übrige Theil der Gesamtfläche liegt, ist ebenso wenig von Erheblichkeit als der Umstand, daß dasselbe früher, als es noch zu einem Hofe in H. gehörte, einen Theil des damals obrigkeitlich festgestellten

S. Feldmarksjagdbezirks gebildet hat, und daß eine Veränderung der Jagdbezirke Seitens der Obrigkeit in der Zwischenzeit nicht vorgenommen ist. Die Berechtigung des R. deckt aber auch die den Gegenstand der Beschuldigung bildende Jagdausübung der Angekl., da letztere mit der nach § 14 der Jagd-D. zulässigen Erlaubniß des R. stattfand. Stegemann.

Zur Baupolizei-Ordnung für Berlin v. 15. Januar 1887.

a) Urth. des Kammerger. v. 8. April 1889. (S. 147/89.)

Die Ansicht des Revidenten, daß der § 30, wonach Baugerüste der poliz. Genehmigung bedürfen, nur verkehrspolizeilicher Natur sei und deshalb auf das von ihm zum Bau eines Gemächshauses 100 Meter von der Straße entfernt errichtete Baugerüst keine Anwendung finde, steht mit dem Wortlaut der Vorschrift, welche für alle Bauausführungen, und zwar ausdrücklich im baupolizeilichen Interesse, also vorzugsweise zur Sicherung der auf den Gerüsten zu beschäftigenden Arbeiter gegen Unfälle und Gefahren gegeben ist, im direkten Widerspuche. Das Verkehrsinteresse ist im zweiten Absatz noch besonders berücksichtigt worden. Die Bezugnahme auf die besonderen Vorschriften über die Konstruktion und Benutzung der Gerüste im Absatz 3 beseitigt vollends jedes Bedenken gegen die Richtigkeit der vom Berufsrichter dem Abf. 1 gegebenen Auslegung.

b) Urth. v. 1. u. 29. Okt. 1888. (S. 384/88, 385/88 u. 613/88.)

Da § 39 Abf. 1 ein allgemeines, gegen Jedermann gerichtetes Verbot der Ingebrauchnahme von Gebäuden oder Gebäudetheilen, bevor nach Vollenbung der baulichen Einrichtungen eine besondere baupoliz. Prüfung vorgenommen und auf Grund derselben ein Gebrauchsabnahmescchein erteilt ist, ausspricht, so hat auch der Miether die Verpflichtung, die Wohnung nicht eher zu beziehen, als bis er sich völlig versichert hat, daß der Gebrauchsabnahmescchein erteilt ist. In dieser Beziehung darf er der Versicherung des (dabei interessirten) Hauseigenthümers nicht unbedingt vertrauen, sondern hat entweder auf Vorlegung des Abnahmescheins zu bringen oder darüber bei der Polizei Erkundigungen einzuziehen.

Eine Polizei-B., welche den Landbewohnern bei Strafe verbietet, ihre Hunde mit aus den Dörfern zu nehmen oder gar frei ohne Anhängung eines Knüttels in den Feldern und Holzungen umherlaufen zu lassen, ist dahin auszuliegen, daß nicht nur das freie Umherlaufenlassen, sondern auch das Mitnehmen eines Hundes in die Felder und Holzungen unter Aufsicht, aber ohne Anhängung eines Knüttels mit Strafe bedroht ist.

(Urth. des Kammerger. v. 12. Nov. 1888.)

Eine Verordnung, welche den Jagdberechtigten gestattet, fremde Hunde zu tödten, welche im Jagdreviere „aufsichtslos umherstreifen“, setzt voraus, daß ein fremder Hund wirklich im Jagdreviere umherstreift und erkennbar die Eigenschaft an sich trägt, von der eine Gefährdung der Jagd zu besorgen ist. Einen Hund dagegen, der, von einem Andern, welchem er nachgelaufen war, nach Hause gejagt, im Nachhauselaufen vom Wege etwas abweicht und in das Jagdreviere geräth, darf der Jagdberechtigte nicht sofort tödten.

(Urth. des OLG. München v. 17. April 1888, Samml. 5 S. 72.)



## Viteratur.

Ein ebenso interessantes wie gediegenes Werk ist soeben im Verlage von Paul Parey — Berlin 1889 — unter dem Titel „Das Forstrecht“ erschienen, ein Werk, dessen Verf. der Professor Dr. Karl Ziebarth in Göttingen ist. Freilich würde man irren, wenn man aus dem Titel folgern wollte, daß sich der Inhalt des Buchs nur mit den Rechten der Forst, d. h. mit dem Walde in allen seinen rechtlichen, staatsrechtlichen und staatsökonomischen Beziehungen, beschäftigt. Der Verf. hat vielmehr seiner Arbeit ein anderes Ziel gesetzt. Wie sich aus dem Vorwort ergibt, soll das Buch ein Leitfaden sein für seine Vorlesungen an der Königl. Forstakademie. Da nun die jungen Leute, welche sich dem Forstwesen widmen, zwar keine Juristen oder höhere Regierungsbeamte werden wollen, dennoch aber einen Einblick in das materielle, wie formelle Recht und zwar sowohl das öffentliche, wie das private erhalten sollen, so muß auch diesem Zwecke entsprechend, der Vortrag weniger eingehend als informierend sein. Es hat daher der Verf. (wie er sich im Vorwort ausdrückt) einen „Querschnitt durch das gesammte Rechtsgebiet“ gemacht, dabei aber stets die Rücksicht auf den Forstdienst im Auge behalten und die für ihn nothwendige Rechtskenntniß als die Grenze seiner Lehren beachtet.

Von diesem Gesichtspunkt aus muß man auch die Arbeit lesen und beurtheilen und wird es dann verstehen, wenn der Verfasser sie „Institutionen des preussischen und deutschen Rechts“ bezeichnet. Er hat dieselbe in vier Abtheilungen getheilt, von welchen die erste das Civilrecht, die zweite das Verwaltungsrecht, die dritte das Strafrecht und die vierte das Prozeßrecht behandelt. Am ausführlichsten und eingehendsten ist die zweite Abtheilung bearbeitet, und wenn sich der Verf. dabei von der Erwägung hat leiten lassen, daß der Dienst des Forstbeamten wohl am häufigsten in das Verwaltungsrecht eingreift, so wird man ihm zustimmen müssen. Die Arbeit ist dahin angelegt, daß in jeder Abtheilung der allgemeine Theil, d. h. die die gesammte Materie beherrschenden allgemeinen Grundsätze, mehr oder weniger eingehend, jedoch unter Vermeidung aller Kontroversfragen dargelegt, von dem besondern Theil aber nur diejenigen Materien herausgerissen werden, welche für den Forstbeamten die wichtigsten sind. Ob Verf. hierbei überall die Grenzen richtig gezogen, oder ob er dieselben hätte hier verengern, dort erweitern sollen, darüber kann man mit ihm nicht rechten. Indessen vermögen wir z. B. einen Grund dafür nicht zu entdecken, weshalb bei den Vertragsobligationen zwar Kauf, Darlehn und Vertrag über Handlungen in die Lehre aufgenommen sind, dagegen nicht auch Tausch, Cession, Schenkung. Sollten diese Rechtsgeschäfte für den Forstbeamten von geringerem Interesse sein? Im Uebrigen ist das, was der Verf. sagt, wenn es auch dem Fachmann nicht genügen kann, doch so präzis und klar zum Ausdruck gebracht, schildert das Wesen und den Charakter der Rechtsinstitute so treffend und vollständig, daß es wohl geeignet ist, einen Ueberblick zu gewähren. Aber freilich keine Regel ohne Ausnahme. Ist es nicht bloß Ungenauigkeit im Ausdruck, wenn Abth. I § 20 Nr. 3 (S. 34) der aufgestellte Satz die Folgerung bedingt, daß überhaupt nur solche Darlehne rechtmäßig seien, über welche ein Schuldschein ausgestellt worden? Wenn ferner S. 36 der Entreprisefontrakt als ein Werkverdingungsvertrag angesehen werden muß, während er doch die charakteristischen Merkmale eines solchen nicht hat und den gewöhnlichen Regeln der ältigen Verträge folgt? Wenn S. 86 der gebotene Satz in Nr. 3 auf alle Pfändungen bezogen wird, während er doch im Widerspruch mit § 424 I, 14 R.R. steht und nur die Pfändungen im Auge hat, die auf Grund des Feld- und Forst-Polizeigesetzes vorzunehmen sind? Auf S. 89 bekümmert sich Verf. bei der Besprechung der sog. Immissionslehre zu der Ansicht, daß auch durch Lärm (Getöse) in das Nachbarrrecht eingegriffen werden könne. Gründe für diese in Theorie und Praxis strittige Frage sind leider nicht angegeben.

In der das Strafrecht betreffenden Abtheilung bekämpft der Verf. unter Anderem auch die Annahme des Reichsgerichts, daß der § 270 Preuß. St.G.B., welcher das Abhalten vom Ritzeleten bei öffentlichen Versammlungen mit Strafe bedroht, noch in Kraft bestehe. Wenn auch nicht in Abrede gestellt werden soll, daß der Annahme rechtliche Bedenken entgegenstehen, so sind doch die vom Verf. S. 385 geltend gemachten Gründe nicht überzeugend. Denn das Delikt mag zwar mit dem Vergehen der Rötthigung begrifflich verwandt sein, fällt aber nicht unter den Begriff, und ist die Materie der physischen oder psychischen Einwirkung auf den Willen eines Anderen, durch die Säkung des § 240 St.G.B. in keiner Weise erschöpft: mit dem Thatbestand des Betrugs aber hat das Delikt Nichts gemein. Die Lehre vom Ver-

such ist stiefmütterlich behandelt. Die Annahme S. 368, daß Oberförster zu den Hülfsoberamten der StA. gehören können, läßt sich für Preußen nach den Min. Repts. vom 9. Oktob. 1882 und 2. Febr. 1883 nicht rechtfertigen.

Doch alle diese Bedenken vermögen den Werth der Arbeit nicht zu schmälern, und wollen wir als einen besonderen Vorzug derselben noch hervorheben, daß in dem Abschnitt über das Prozeßrecht neben dem Civil- und Strafprozeß auch das Verfahren vor der General-Kommission (Agrarprozeß) und das vor den Verwaltungsgewerkschaften, wie es die neueste Verwaltungs-Gesetzgebung in Preußen geschaffen, zur Darstellung gebracht ist.

Das Buch enthält zwar ein genaues Inhaltsverzeichnis, läßt aber ein Sachregister vermissen. Schließlich ist noch zu bemerken, daß die Verlagshandlung für eine vortreffliche, dem Werthe der Arbeit entsprechende Ausstattung gesorgt hat. Reves.

In zweiter neu bearbeiteter und vermehrter Auflage ist soeben der im Verlage der C. R. Veßchen Buchhandlung in Rörblingen erschienene **Kommentar zur Strafprozeßordnung** vom Reichsgerichtsrath Stenglein zur Herausgabe gelangt. Man hat dem Verf. zum Vorwurf gemacht, daß er sich in zu ausgebreitetem Maße an die Aussprüche des Reichsgerichts gehalten und mit der Wiedergabe derselben begnügt habe, und daß deshalb seine Arbeit vielfach der wissenschaftlichen Tiefe entbehre. Indessen ist der Vorwurf durchaus unbegründet. Ist schon das Streben des Verf., die sorgfältig begründeten und auf wissenschaftlicher Basis ruhenden Entscheidungen des Reichsgerichts der Kenntniß des juristischen Publikums zu vermitteln, nicht blos ein lebendig der Praxis gewidmetes Unternehmen, sondern auch für den Theoretiker von wesentlichem Nutzen, so darf man nicht übersehen, daß der Verf. neben diesen Entscheidungen auch die Ansichten anderer Schriftsteller und die in der Theorie vertretenen Anschauungen vielfach berücksichtigt und kritisch erörtert, auch die mannigfachen Kontroversen eingehend beleuchtet.

Bei der stetigen Fortentwicklung des Prozeßrechts und den sich fast täglich erneuernden Untersuchungen, welche in der Judikatur und der Wissenschaft über die Tendenz und den Sinn der einzelnen Vorschriften der StPO. angestellt werden, machte sich das Bedürfnis nach einer neuen Auflage des Stengleinschen Werks fühlbar. Man muß daher dem Verf. Dank wissen, daß er sich der Mühe unterzogen, diesem Bedürfnis abzuhelfen, und muß man anerkennen, daß er es verstanden hat, die neue Auflage den erhöhten Anforderungen entsprechend zu gestalten. In derselben sind einestheils die Ergebnisse der reichsgerichtlichen Judikatur, soweit sie als neu und für das Verständniß des Gesetzes beiträgend zur Veröffentlichung gelangt sind, anderentheils die Erfolge, welche die wissenschaftlichen Untersuchungen und Erörterungen davon getragen, ershöpfend berücksichtigt. Neu sind in dieser Auflage auch die Ausführungen und Exkurse, mit welchen verschiedene Abschnitte, z. B. das zweite Buch S. 297, das Kapitel über die Voruntersuchung S. 335 u. a. m. eingeleitet werden. Diese Ausführungen, welche theils erläuternder, theils kritischer Natur sind, erscheinen wohl geeignet, den Werth des Buches zu erhöhen. Im Uebbrigen kann nicht verkannt werden, daß der Verf. neben vollständiger Beherrschung des Stoffes viele Sorgfalt und Mühe auf seine Arbeit verwendet hat. Es begrüßen wir denn die neue Auflage mit Freuden und sind überzeugt, daß sie in noch höherem Maße, wie die erste Auflage, allen denjenigen, welche sich mit dem Strafprozeßrecht beschäftigen, eine willkommene Beihilfe bei der Anwendung des Gesetzes sein wird. Reves.

Von der zweiten Auflage des **Kommentars zur Deutschen Konf. O.** welche bearbeitet von Reichsgerichtsrath Dr. Petersen und dem Privatdozent Dr. Kleinfeller im Verlage von R. Schauenburg in Frankfurt a/M. erscheint, ist das zweite Heft ausgegeben worden. In demselben wird die Arbeit bis zum § 73 Konf. O. gefördert. Wir haben dieser trefflichen Arbeit bereits im Archiv Bd. 36 S. 332 gedacht und setzen unserm dort ausgesprochenen Urtheile über dieselbe nur noch hinzu, daß auch das zweite Heft an den Vorzügen Theil nimmt, welche wir dem ersten nachzurühmen in der Lage waren. Die Gründlichkeit, mit welcher die Erläuterungen ausgearbeitet sind, die durchaus erschöpfende Heranziehung und Benutzung des gesammten, in der Literatur und Judikatur zusammengehäuften, einschlagenden Materials und die Klarheit der Diktion sind wiederum rühmend hervorzuheben. Das Bemühen des Verf., überall den Fragen des täglichen Lebens gerecht zu werden, macht sich fortgesetzt geltend und verweifen wir beispielsweise auf die Anmerkungen zum § 41, welche auf S. 211 beginnen und mit S. 229 abschließen. Sicherlich wird auch dieses Heft dazu beitragen, das Verständniß des Gesetzes zu fördern und seine Anwendung zu erleichtern. Reves.

Die **StPO. vom 1. Febr. 1877 und das GGO. vom 27. Jan. 1877 mit den Entsch. des Reichsgerichts.** Von Dr. Daude. 2 Aufl. Berlin 1889, bei D. W. Müller. Die erste, im Jahre 1886 erschienene Auflage ist in diesem Archiv Bd. 34 S. 379 besprochen. Die schon nach kurzer Zeit nöthig gewordene zweite Auflage hat die durch die neuere Gesetzgebung veranfaßten Abänderungen und Ergänzungen des GGO. sowie die bis Ende

1888 ergangenen Entscheidungen des Reichsg. berücksichtigt. Zu bedauern ist, daß der Verf. sich nicht hat entschließen können, sämtliche durch den Druck, namentlich auch in diesem Archive, veröffentlichten reichsgerichtlichen Urtheile an den einschlägigen Stellen mitzutheilen, sondern sich auf die von den Mitgliedern des Gerichtshofes herausgegebene Sammlung, sowie auf die (sehr eingegangene) Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen beschränkt hat.

**Handbuch der Strafvollstreckung und Gefängnisverwaltung in Preußen.** Herausgegeben von A. Dalke, Oberstaatsanwalt, und S. Genzmer, Staatsanwalt. Zweite verbesserte und stark vermehrte Aufl., bearbeitet von A. Dalke, Oberstaatsanwalt in Königsberg. Berlin 1889, bei D. W. Müller.

Das vorliegende Werk, dessen erste Auflage 1881 erschienen ist, will den mit der Strafvollstreckung und Gefängnisverwaltung betrauten Richtern und Staatsanwälten die Möglichkeit gewähren, sich auf diesem Felde ihrer Thätigkeit leicht und schnell zu orientiren. In seinem ersten, der Strafvollstreckung gewidmeten Theile behandelt es die hier in Betracht kommenden allgemeinen Gesichtspunkte, ferner die Gestaltung der Strafvollstreckung bei den einzelnen Straarten und die Kosten der Strafvollstreckung. Der zweite Theil befaßt sich mit der Gefängnisverwaltung, und werden hier, neben dem zur Zeit geltenden Reglement für die Gefängnisse der Justizverwaltung, die besonderen Vorschriften über die Herstellung und Ausstattung der Gefängnisse, über die Verpflegung, Seelsorge und ärztliche Behandlung der Gefangenen, über deren Beschäftigung und Arbeitsverdienst, sowie endlich die Bestimmungen über die Berichtserstattung in Gefängnisverwaltungs-sachen abgehandelt. Gegenüber der ersten Auflage zeigt das Handbuch in seiner jetzigen Gestalt, besonders was die Anordnung des Stoffes im zweiten Theile angeht, nicht unwesentliche Verbesserungen. Erwünscht wäre es nur gewesen, wenn in dem Abschnitt über die Strafvollstreckung, vornehmlich bei den Ausführungen über die Anrechnung der Untersuchungshaft und die zeitweilige Entfernung aus der Strafanstalt, die Rechtsprechung der OLG. — vgl. oben S. 81 Note 26 — eingehendere Berücksichtigung gefunden hätte. Die erheblichen Vermehrungen, welche der zweite Theil der Schrift erfahren hat, waren durch die inzwischen erfolgte Umgestaltung des Kassens- und Rechnungswesens bei den Justizbehörden und durch den Erlass verschiedener auf das Gefängniswesen sich beziehender wichtiger Verwaltungsbestimmungen, so des Regl. über die Bekleidung und Lagerung der Gefangenen in den Gefängnissen der Justizverwaltung v. 1. Sept. 1887 u. a. m., geboten.

Dem von ihm im Ganzen mit anerkennenswerther Vollständigkeit behandelten Stoffe ist das Handbuch in durchaus wissenschaftlicher Weise gerecht geworden. Es wird deshalb auch in der neuen Auflage zweifellos dazu beitragen, in engeren, wie in weiteren juristischen Kreisen das Interesse für Strafvollstreckung und Gefängniswesen zu fördern.

Rußfuß, Hülfearbeiter im Justizministerium.

Hippel, Dr. Robert von, **Die korrektionelle Nachhaft.** Freiburg i/B. 1889, J. C. B. Mohr'scher Verlag. 124 Seiten. 240 Mk.

Die Abhandlung ist eine von der Jurisprudenz zu Marburg gekrönte Preisarbeit und für eine Erstlingsarbeit mit bemerkenswerther stilistischer Gewandtheit abgefaßt. Sie zerfällt in 4 Theile; Th. I behandelt die historische Entwicklung der Nachhaft in den deutschen Staaten bis zum Reichsg., Th. II den heutigen Zustand, Th. III enthält eine dogmatische Darstellung und Th. IV eine Kritik der Insitution der korrektionellen Nachhaft.

Th I ist entschieden am besten gelungen und bietet eine Fülle interessanten Materials. Aus der hier klar zum Ausdruck gebrachten Verschiedenheit in den einzelnen deutschen Staaten bezüglich der Auffassung und der praktischen Vollziehung der Nachhaft ergibt sich auch eine wenigstens theilweise Erklärung dafür, daß — wie aus Th. II erhellt — noch heute trotz der reichsrechtlichen Regelung der Nachhaft in § 362 StGB. sich die größten Abweichungen in der Handhabung dieses Strafmittels in den einzelnen Bundesstaaten vorfinden. Die früheren partikular. Verhältnisse äußern eben ihren Einfluß weiter fort; ein neuer Beleg für die Nothwendigkeit eines deutschen Strafvollzugsgesetzes! — Im Uebrigen beruht die Darstellung des heutigen Zustandes in Th. II im Wesentlichen auf der vortrefflichen Arbeit, welche v. Winklerodeknorr über die deutschen Arbeitshäuser 1884 an den deutschen Armenpfleger-Berein erstattet hat. — Der in Th III vertretenen dogmatischen Auffassung der Nachhaft als Nebenstrafe (im Gegensatz zur polizeilichen Maßregel) kann man zustimmen, ohne die daraus von dem Verf. hergeleitete Interpretation des § 362 Abs. 2 für richtig zu halten. Der Wortlaut dieser Bestimmung geht dahin, daß die Landespolizeibehörde die Befugniß hat, den Verurtheilten „bis zu 2 Jahren“ in ein Arbeitshaus unterzubringen, von Hippel glaubt, daß durch die Frist von 2 Jahren lediglich die Maximalzeitdauer der Detention im Arbeitshause fixirt sei, während die andere, insbef. im preuß. R. v. 27. Juli 1875 vertretene Auffassung in der Frist von 2 Jahren die Fixirung der Maximalzeit sieht, während welcher der Korrigend zur Disposition der Polizeibehörde steht. Für diese letztere Auffassung spricht außer Zweckmäßigkeitsgründen vor Allem die Analogie mit dem Strafmittel der Stellung unter Polizeiaufsicht; hier wie dort soll der Polizeibehörde nur für eine begrenzte Zeit die Kompetenz zum Einschreiten gegeben werden. —

Die kritischen Bemerkungen in Th. IV bilden die schwächste Partie der Arbeit. Der innere Zusammenhang, in welchem die für Bettler und Bagabunden eingeführte Nachhaft mit der Gestalt und des Armenwesens steht, ist zu wenig berücksichtigt. Die wirkliche aktuelle Frage, ob die Institution der Nachhaft nicht auf weitere Klassen von Delinquenten auszuweiten sei, wird nur gestreift, obwohl aus der in Th. I gegebenen Darstellung des früheren Rechtszustandes mancherlei Schlüsse für diese Frage zu entnehmen gewesen wären. Immerhin bleibt die Arbeit eine an sich wertvolle und für einen Anfänger anerkanntenswerthe Leistung.

Berlin.

Dr. A[s]chrott.

**Eine experimentelle Studie auf dem Gebiete des Hypnotismus** von Prof. Dr. A. v. Kraft-Ebing. 2. Aufl. Stuttgart, Verlag von Enke, 1889.

Nachdem der engl. Arzt James Braid in der Mitte dieses Jahrhunderts den bereits den persischen Magiern und indischen Fakirn bekannten schlafähnlichen Zustand, welcher künstlich durch Reize einzelner Sinnesorgane herbeigeführt wird, Hypnotismus genannt und seine wissenschaftl. Untersuchung begonnen hat, haben sich namhafte Forscher dem Studium dieses Zustandes zugewandt. In Paris und Nancy haben sich förmliche Schulen gebildet, und auch in Deutschland ist man der wissenschaftl. Bearbeitung dieses Gegenstandes näher getreten. So hat auch unserer angeesehenen Psychiater, v. Kraft-Ebing, die Gelegenheit benützt, die eine frühere Patientin von Jendrasitz in seine Anstalt führte, um den Hypnotismus in seinen Erscheinungen zu prüfen und darüber bereits im Mai 1888 seine Erfahrungen mitgeteilt. Heute haben wir die zweite Auflage dieser Studie in Händen.

Das Versuchsobjekt ist die 30jährige unversehrte Ungarin Alma S., welche, im Okt. 1887 wegen Diebstahls verhaftet, der Irrenanstalt zur Beobachtung übergeben wurde. Sie erschien damals geistesverwirrt, wußte nichts von den bei ihr gefundenen Gegenständen und besah ein gefälschtes Zeugniß. Am nächsten Tage theilte sie mit, daß sie aus der Klinik des Prof. B. in Pest entwichen sei, weil sie das ewige Hypnotisirtwerden unerträglich gefunden und man ihr gesagt habe, sie werde Aufnahme in einem Kloster in Graz finden. Wie sie aus Pest fort- und nach Graz gekommen sei, vermache sie nicht anzugeben. Sie sei heute wieder zu sich gekommen und habe sich mühsam orientirt, daß sie sich in einem Spital befinde. Von dem vorgestern begangenen Diebstahl erklärt sie nicht das Mindeste zu wissen; ebenso befreit sie, auf der Polizei gewesen zu sein. Nach den Angaben der Patientin war der Vater Potator und endete durch Selbstmord, die Mutter starb apoplektisch gelähmt. Mutters-Vater erschoss sich in irrsinnigem Zustande. Ein Bruder und eine Schwester starben durch Selbstmord. Eine Schwester leidet an Hysteria convulsiva. Patientin selbst fürchtet durch Selbstmord zu enden.

Nach ihrer Selbstbiographie ist sie in einem Kloster erzogen, sollte Nonne werden, hatte eine unglückliche Liebe und wurde schließlich von einer Schwester hypnotisirt und zum Verbrechen in der Hypnose veranlaßt. Schließlich floh sie in Männerkleidern und führte längere Zeit ein abenteuerliches Leben. Neue Diebstähle komplizirten sich mit hysterico-epileptischen Anfällen, hallucinatorischem Wahnsinn, Zuständen von konträrer Sexualempfindung u. dergl.

Die damalige Beobachtung ergab das Bestehen schwerer Hysterie, ethischer Defekte und Gedächtnislücke für einzelne Episoden (autohypnotische Zustände). Patientin wurde für unzurechnungsfähig erachtet. Von Dr. Jendrasitz und in der Folge von Dr. von Kraft wurden zahlreiche hypnotische Experimente mit der Alma S. angestellt, welche nur in wenigen Fällen mißlangen. Auf die Einzelheiten derselben einzugehen, verbietet leider der Raum.

In der Epitriese sagt v. Kraft, Patientin leide an Hysteria gravis und lasse sich leicht in einen Zustand von katalaptiko-Somnambulismus und Autohypnose versetzen. Die vom Experimentator suggestiv geschaffenen Zustände und Veränderungen bestehen aber nur für ihn, sie sind psychisch, subjektiv, nicht objektiv.

Für die gegenw. Wissenschaft unerklärbar stehen die Suggestionen im Gebiete oasomotorischer und tropischer Nerven und wärmereregulirender Centren. Sie bilden eine Brücke zum Gebiete der autosuggestiven Wirkungen auf leibliche Vorgänge, deren Vorkommen (z. B. bei Hysterischen in Form von Hautschwitzen, Auftreten von Wundmalen u. s. w.) auf dem Gebiete der Neuropathologie nicht anzuzweifeln, aber noch viel zu wenig gewürdigt ist.

Von höchstem, namentlich forensischem Interesse ist die bei Patientin gefundene empirische Thatsache, daß sie, sobald eine in Hypnose ihr aufgetragene posthypnotische Leistung, sofern sie einen Zustand oder eine komplizirte Handlung involviret, zur Ausföhrung gelangt, in Autohypnose geräth, d. h. die Suggestion wirkt, sobald sie aktuell wird, hypnotisirend.

Die Kranke stellt drei psychische Existenzen dar mit drei getrennten Bewußtseinstreifen.

I bildet den gewöhnlichen hysterico-epileptischen Zustand mit voller Helligkeit des Bewußtseins; II einen tieferen Schlafzustand mit automatischer auf Suggestion des Experimentators erfolgender Leistung unter Ausschluß des Bewußtseins;

III gleicht einer Nachtanblerin, welche auf beschränktem seelischen Gebiet in Folge suggerirter Ideen Thätig ist, auf der Stufe eines traumhaft vertrieben Bewußtseins.

So dunkel dieses Terrain ist, so warnu möchten wir namentlich dem Juristen das Studium

der v. Kraft'schen Studie empfehlen, zumal voraussichtlich diese Materie schon in nächster Zeit nicht ohne Wirkung auf die Praxis des Forums bleiben dürfte.

Berlin.

Stadtphysikus Dr. Wittenzweig.

**Der Begriff des Vortheils und seine Stellung im deutschen Strafrecht.** Von A. Simonson, Amtsrichter in Ludenwalde. (Berlin, Franz Bahlen.)

Verf. erörtert auf 96 Seiten die Bedeutung des Wortes „Vortheil“ im RStGB. und den verwandten Strafbestimmungen der Konf. O. und des G. v. 18. Juli 1884 (vom Verf. kurz „Aktiennovelle“ genannt). Von der richtigen Auffassung ausgehend, daß der Begriff „Vortheil“ in verschiedenster Bedeutung gebraucht wird, hat der Verf. auf eine allgemeine Darstellung verzichtet — nur ganz beiläufig findet sich S. 22 eine Definition von „Vortheil“ — und Verwandtes zusammenstellend den Spezialbegriff „Vortheil“, wie er in den einzelnen Strafbestimmungen vorkommt, ausführlich erläutert. Namentlich die Rechtsprechung der höchsten Gerichtshöfe ist mit Sorgfalt durchforscht und mit Selbständigkeit des Urtheils kritisiert. Verf. geht bei der Pöhlerei sehr streng zu Werke, hält anscheinend auch das Mitgenießen der gestohlenen Sache auf Seiten der Ehefrau und der Kinder des Diebes für strafbar, führt dagegen bei § 268 StGB. mit Wärme und Geschick die Ansicht durch, daß — entgegen der herrschenden Meinung — der ererbte Vermögensvortheil ein rechtswidriger sein müsse, weswegen aus § 268 mit §§ 263, 253 gemeinsam abgehandelt wird. Bemerkenswerth und u. E. richtig ist die Ausführung, daß die Grenzen der §§ 363 (Fälschung von Legitimationspapieren) und 268 (Urkundenfälschung) sich in der Judikatur verwischt haben, und daß es in der Praxis ganz von der schärferen oder mildereren Auffassung des Gerichts abhängt, ob die Fälschung als Verbrechen oder als Uebertretung zu strafen ist. Es läßt sich nicht verkennen, daß des Verf. Uebernehmen, einen Rechtsbegriff auf legalistischem Wege, lediglich der gebrauchten Bezeichnung, zu erläutern, sein Nützliches hat, da bei der beobachteten Methode ein allgemeiner Standpunkt nicht zu gewinnen ist, auch die Betrachtung verwandter Rechtsbegriffe (Eigennutz, Gewerbsmäßigkeit) zum Schaden des Ganzen unterbleiben muß.

Auch die Ausdrucksweise ist nicht immer unbedenklich (z. B. S. 19: „Hieraus ergibt sich, daß allgemein die Vortheile dieser §§ auf rechtswidrige nicht beschränkt werden können“). Gleichwohl bietet der Verf. eine Arbeit, die bei der sorgfältigen Zusammenstellung der Ansichten nicht bloß für den Theoretiker Bedeutung hat, sondern auch in praktischen Fragen des Gerichtssaales mit Erfolg zu Rathe gezogen werden wird. St.-A. Lindenberg.

**Gerichtliche Geburtshülfe.** Von Professor Dr. Heinrich Frisch zu Breslau. Im „Handbuch für Geburtshülfe“, herausgegeben von Professor Dr. P. Müller in Bern, (Verlag von F. Enke in Stuttgart), bespricht Professor Frisch unter obigem Titel alle Fragen aus dem Gebiete der Gynäkologie, welche im Gerichtsverfahren zur Erörterung kommen. Der Verfasser, welcher durch seine auch dem Nicht-Mediziner leicht verständliche, dabei geschmackvolle Schreibweise den Leser fesselt, stellt sich streng auf den Boden des geltenden Strafrechts, welches den Ausgangspunkt aller seiner Entwickelungen bildet. Er vermeidet durchaus das bei medizinischen Gutachten so häufig beobachtete Streben an dem Gesetze zu mäkeln und de loge ferenda zu sprechen. Den Haupttheil der Schrift nimmt der Kindesmord ein. Die von der Section, ihrer Methode, ihren Ergebnissen von der Lungenprobe, der Athemprobe, den anderen Lebensproben handelnden Kapitel sind für jeden Kriminalisten von größter Bedeutung. Wenn der Herr Verf. unter Anderem sagt: „Nimmer muß der Lbdigent im Auge haben, daß er nicht für sich eine wissenschaftliche Notiz niederlegt, sondern daß er eine Beschreibung giebt, aus der auch der Nichtarzt sich ein Bild zu machen im Stande ist“, so stellt er damit eine goldene Regel für die Gerichtsärzte auf, die er selbst in dem ganzen Aufsatz aufs Anschaulichste durchführt. Die Zusammenstellung der „Methoden des Kindesmordes“ (Kap. 17) wird jedem praktischen Kriminalisten Einzelsfälle in Erinnerung bringen, die ihn früher beschäftigten. Es folgt „Der kriminelle Abort“ mit der wichtigen Darstellung der Abortivmittel und der Abtreibungsmethoden, sodann werden die Nothzucht, die Impotenz (beide fallen wohl nicht eigentlich unter den Begriff „Geburtshülfe“), die Schwangerschaft und die Fruchtlosigkeit der Geburtshelfer und Hebammen abgehandelt. Eine ausführliche Zusammenstellung der Literatur macht den Schluß. Man könnte geneigt sein, zu meinen, daß das Studium eines solchen Werkes nur Sache des Mediziners sei, weil der Jurist ja doch auf das Gutachten der Sachverständigen zurückgreifen müsse. Es wird allerdings kaum vorkommen, daß der Jurist aus Grund seiner medico-forensischen Kenntnisse dem Gerichts- arzte mit Erfolg entgegenzutreten kann, indeß hängt doch die Frage, ob es überhaupt erforderlich ist, im Einzelsfälle den Gerichtsarzt anzurufen und sodann, ob ein Attest, ein Gutachten für ausreichend begründet angesehen wird, so wesentlich von der Auffassung des Juristen ab, daß eine Klärung seiner Anschauungen, eine Erweiterung seiner Kenntnisse über die Grundlagen der gerichtlichen Medizin ihm stets willkommen sein wird. Deshalb wäre sehr zu wünschen, daß die besprochene Arbeit durch einen Sonderabdruck den Kriminalisten zugänglich würde, welche übrigens auf die sieben Abbildungen des Hymen in seinen verschiedenen Formen schließlich verzichtet könnten. St.-A. Lindenberg.

## Die Bekämpfung des Verbrechens.<sup>1)</sup>

Von Privatdocent Dr. Georg Kleinfeller in München.

Die Strafrechtswissenschaft und Strafrechtspflege hat eine dreifache Aufgabe: Die Untersuchung der Verbrechensthatsbestände, die Würdigung der Persönlichkeit des Verbrechens; endlich die Bekämpfung des Verbrechens. In allen drei Richtungen kann die Betrachtung einen doppelten Standpunkt einnehmen. Wir können unterscheiden die individualistische Auffassung, welche den einzelnen Verbrechenfall vollständig isolirt, nur die eine Verbrechenshandlung, den Verbrecher nur als Thäter dieser einen Handlung und die Bekämpfung des Verbrechens nur als Repression gegen diese eine Handlung auffaßt. Daneben ist möglich die soziale Betrachtung des Verbrechens als einer sich stets wiederholenden, in ihrer Gesamtheit nach Intensität und Extensität wechselnden Erscheinung des gesellschaftlichen Lebens, damit zusammenhängend die Würdigung des Verbrechens unter Berücksichtigung seines ganzen Vorlebens als Mitglied einer großen Klasse der Gesellschaft, der Verbrecherwelt, endlich die Bekämpfung des Verbrechens und der Verbrecher als Glieder einer Gesamtheit, als bedrohliche soziale Erscheinungen. Jede dieser beiden Betrachtungsweisen für sich allein ist ungenügend; nur durch ihre Verbindung wird die Strafrechtswissenschaft und die Strafrechtspflege ihrer Aufgabe gerecht. Allerdings müssen wir bei der Beantwortung der Frage, ob eine That die Merkmale eines bestimmten gesetzlichen, als strafbare Handlung zu betrachtenden Thatbestandes enthält, sowie bei der Frage, ob diese That einer bestimmten Person und welcher Person zur Schuld zugerechnet werden darf, die einzelne Handlung isolirt betrachten, um das Urtheil nicht durch fremde Einflüsse zu trüben. Und auch bei der weiteren Frage, welche Strafe verwirkt sei, muß zweifellos Rücksicht genommen werden auf die Umstände des einzelnen Falles; aber daneben ist der Blick zu richten auf die Vergangenheit des Verbrechens und in die Zukunft auf die mutmaßliche Wirkung der Strafe.

In der That hat auch die roheste Ausübung des staatlichen Strafrechtes gerade durch ihre abschreckende Grausamkeit darauf Bedacht genommen, das Verbrechen nicht nur in der einzelnen Person, sondern in der Gesamtheit zu bekämpfen und zu unterdrücken; derselben Rücksicht verdankt das moderne Arbeitshaus zu Ende des vorigen Jahrhunderts seine Entstehung<sup>2)</sup> und das nämliche Ziel verfolgen die sonstigen auf Besserung der Verbrecher gerichteten Be-

<sup>1)</sup> Dieser Abhandlung liegt ein Vortrag zu Grunde, welchen Verfasser am 22. März 1889 in der Juristischen Gesellschaft zu München gehalten hat. Vgl. zum Folgenden: v. Liszt, Die Ausgaben der deutschen Strafgesetzgebung im nächsten Jahrzehnt; Deutsches Wochenblatt 1889 Nr. 3 u. 4. Ders., eine internationale kriminal. Vereinigung; J. f. Strafrechtsw. IX S. 363 u. Kriminalpolitische Aufgaben; daselbst IX S. 452 ff. Zammajsch, über Zwecke und Mittel der Strafe, a. O. S. 423. v. Lilienthal, Internationale kriminal. Vereinigung; J. f. Schweizer Strafr. II S. 1 ff. v. Jagemann, Blätter f. Gefängniskunde 24 S. 1 ff., Luchini in Rivista penale 29 S. 299 ff., Gerichtszeit 41 S. 326, 327.

<sup>2)</sup> Vgl. v. Hippel, die korrekzionelle Nachhaft S. 4 ff.

strebungen, in Wissenschaft, Gesetzgebung und Strafvollzug. Hervorragende Kriminalisten, wie Mittermaier, v. Holtendorff, Wahlberg, Geyer, v. Liszt u. A., widmeten ihre Arbeitskraft der Lehre von den Strafmitteln und ihren Wirkungen. Gleichwohl blieb bisher in Gesetzgebung und Rechtsprechung jene einseitige individualistische Auffassung vorherrschend. Die Gesetzgebung ist von dem Entwicklungsstande der Wissenschaft abhängig; jedoch die letztere wandte sich lange Zeit mit Vorliebe den formalen juristischen Fragen zu, deren Lösung für die Feststellung des subjektiven und objektiven Thatbestandes allerdings unerlässlich ist. Und diese Erscheinung erklärt sich leicht, ohne daß Jemand ein Vorwurf trifft. Einerseits ist die Statistik, welche hauptsächlich geeignet erscheint, Licht auf die soziale Bedeutung des Verbrechens zu werfen, noch sehr jung und unvollkommen, andererseits sind die Rechtsbegriffe, die Auslegungs- und Streitfragen der Boden, auf welchem der Jurist seinen Scharfsinn und seine Gewandtheit beweisen muß. Sie stehen im Vordergrund bei Lösung der alltäglichen Aufgaben, und deshalb hat auch die Wissenschaft die Pflicht, den Praktiker in dieser Richtung mit aller Kraft zu unterstützen. Aber die Untersuchung und Ausbildung abstrakter Begriffe trägt nichts dazu bei, der Erscheinung, welche das Verbrechen heißt, Dämme zu setzen. Die Rechtsprechung, natürlich gleichfalls von der in der Wissenschaft bevorzugten Richtung beherrscht, außerdem noch von dem Gesetz abhängig, bemüht sich, nach Feststellung des Thatbestandes diejenige Strafe auszumessen, welche für die isolirt betrachtete Handlung der Gerechtigkeit zu entsprechen scheint. Dabei wird zwar Rücksicht genommen auf die Vorstrafen als einen allgemeinen Strafzumessungsgrund oder besonderen gesetzlichen Strafschärfungsgrund; aber dieser Rücksichtnahme wirkt nicht selten ab schwächend oder aufhebend entgegen die Berücksichtigung mildernder Umstände. Das äußert sich in der Häufigkeit kurzzeitiger Freiheitsstrafen, welche jedoch ihre Quelle noch in einem anderen Umstande hat (vgl. unt. Ziff. VI). Wie gerade gegenüber Rückfälligen die Rechtsprechung vielfach eine zu milde ist, dafür bringt Illing<sup>1)</sup> drastische Beispiele: Ein wegen Diebstahls bereits 9mal und zwar 3mal mit Zuchthaus bestrachter Verbrecher wurde beim 10. Diebstahl zu 8, beim 11. zu 9, beim 12. zu 10 Monat Gefängniß verurtheilt; ein Anderer, welcher 11mal wegen Verbrechen und Vergehen bestraft worden war, darunter 9mal wegen Diebstahls (4mal mit Zuchthaus), außerdem viermal wegen Bettelns und Landstreicherei, wurde beim 10. Diebstahl zu 9, beim 11. zu 4 Monat Gefängniß verurtheilt. Ein Dritter mit 17 Vorstrafen, darunter 8 Diebstahlsstrafen, 1 Hehlereistrafe (und zweimal Zuchthaus), wurde beim 9. Diebstahl zu 4 Monat Gefängniß verurtheilt, eine Magd beim 7. Diebstahl zu 4 Monat Gefängniß; ein 7mal mit Zuchthaus bestraftes Individuum erhielt für den 8. Diebstahl nur 1 Jahr Zuchthaus. Vgl. ferner die Zusammenstellung weiterer Beispiele bei Illing a. D. S. 91. Die Neigung hierzu ist wenigstens in Europa eine allgemein verbreitete. So klagt Prins<sup>2)</sup>, daß die belgischen Kollegialgerichte in den Jahren 1876—1880 ungefähr 90 000 Freiheitsstrafen verhängt haben, und davon 40 000, welche die Dauer von 1 Monat nicht erreichten; von 77 300 korrekzionellen Strafen betragen 70 200 nur 6 Mon. oder weniger. Für England berechnet Maitland<sup>3)</sup> als jährliches Ergebnis der summary jurisdiction mehr als 80 000 Gefängnißstrafen<sup>4)</sup>, wovon ungefähr die Hälfte weniger als 14 Tage

<sup>1)</sup> J. des Rgl. Preuß. stat. Bureaus 1885 S. 87.

<sup>2)</sup> Criminalité et répression 1886 p. 92.

<sup>3)</sup> Justice and Police 1885 p. 126.

<sup>4)</sup> Diese Ziffer scheint jedoch nach den Mittheilungen von Ashrott, Strafsystem u. Gefängnißwesen in England S. 92 ungenau zu sein.

und nur 1 von 1000 mehr als 6 Mon. betrage; Aſchrott a. D. S. 93 giebt an, daß von 12 365 Strafgefangenen, die ſich am 31. März 1886 in den local prisons befanden, 5096 alſo ungefähr 48 pCt. zu Strafen unter 3 Mon. verurtheilt waren. Auch die italieniſche Kriminalſtatistik für 1885<sup>1)</sup> hebt das Wachſen der Neigung zur Verhängung milder Strafen hervor. Dieſelbe Erſcheinung treffen wir in Oeſterreich<sup>2)</sup>; während dort das geſetzliche Minimum der wegen Verbrechens zu erkennenden Kerkerſtrafe regelmäßig 6 Mon. beträgt, wurden z. B. 1883 von 30 569 wegen Verbrechen verurtheilten Perſonen 21 277 zu der ausnahmsweiſe zugelassenen Kerkerſtrafe von weniger als 6 Mon. verurtheilt. Im deutſchen Reich<sup>3)</sup> beträgt die Zahl der 1882—1886 wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgeſetze Verurtheilten:

Verurtheilte	z. Freiheitsſtrafe v. mehr als 3 Mon.	z. Gefgn. von 3 Mon. od. weniger <sup>4)</sup>
1882	329 968	48 785
1883	330 128	46 166
1884	345 977	58 178
1885	343 087	57 523
1886	353 000	57 422

Das Steigen in der 3. Spalte und das Sinken in der 4. Spalte iſt auf die veränderte Zählung zurückzuführen, indem ſeit 1884 in der 3. Spalte auch die zu 3 monatlicher Gefängnißſtrafe Verurtheilten aufgeführt ſind; es ſind daher nur die drei letzten Jahre mit einander vergleichbar und dabei zeigt ſich, daß die kurzen Gefängnißſtrafen unter 3 Mon. mehr als 3 mal ſo ſtark auftreten wie die 3 Mon. überſteigenden Freiheitsſtrafen, wobei die geringe Tendenz zum Sinken, welche die abſoluten Ziff. zeigen, bedeutungslos erſcheint. Die Ziff. der Zuchthausſtrafe iſt in den J. 1882 bis 1886 fortwährend geſunken, nämlich von 13 429 auf 11 373; die Zahl der begangenen Verbrechen i. e. S. tritt darin nicht hervor, weil nicht erhellt, in wie viel Fällen wegen milderer Umstände Gefängniß an die Stelle von Zuchthaus trat. In Bayern<sup>5)</sup> herrſchen im Weſentlichen die nämlichen Verhältniſſe wie im Reich überhaupt; aus demſelben Grunde wie dort ſind auch hier nur die J. 1884 bis 1886 vergleichbar. Die Zahl der wegen Verbrechen und Vergehen Verurtheilten (mit Ausſchluß der Zuwiderhandlungen gegen die Vorſchriften über öffentliche Abgaben u. Gefälle) ſtieh von 43 751 im J. 1882 auf 49 660 im J. 1886; die Ziff. der Zuchthausſtrafen ſiel in der gleichen Zeit von 1484 auf 1378. Der Vergleich der Gefängnißſtrafen unter 3 Monaten mit den längeren Freiheitsſtrafen führt zu folgendem Ergebnis:

	unter 3 Mon.	3 Mon. od. mehr
1884	29 936	7374
1885	30 238	7422
1886	31 040	7365

Das Verhältniß der beiden Reihen iſt eher noch ungünstiger als im Reich; während die kürzeren Freiheitsſtrafen im Reich nur wenig mehr als das Dreifache der längeren Freiheitsſtrafen betragen, überſteigen jene hier das Vierfache der letzteren. Doch iſt anzuerkennen, daß im Verhältniß zu den Verurtheilungen überhaupt die kurzzeitige Freiheitsſtrafe abgenommen hat, nämlich

1884: 63,2 pCt., 1885: 61,8 pCt., 1886: 62,5 pCt.,

<sup>1)</sup> Gerichtsſaal 41 S. 134. <sup>2)</sup> J. f. d. Strafrechtsw. VIII S. 327.

<sup>3)</sup> Statistik des deutſchen Reiches N. F. Bd. 8, 13, 18, 23 u. 30, enthaltend die Kriminalſtatistik für die Jahre 1882—86.

<sup>4)</sup> Für die Grenze von 3 Monaten war nur der äußere Grund maßgebend, daß die Reichsſtatistik dieſe Grenze für die letzte und größte Gruppe gewählt hat. Gegenüber Rückſichtigen ſind viel längere Freiheitsſtrafen noch zu kurz (ſ. ob.).

<sup>5)</sup> Ergebnisse der Civil- und Strafrechtspflege bei den Gerichten des Kgr. Bayern 1885—1888 beſonders Jahrg. 1888 (pro 1886) S. 71.



allerdings auch die länger dauernde Freiheitsstrafe:

1884: 15,4 pCt., 1885: 15,1 pCt., 1886: 14,8 pCt.

und diese Abnahme ist dort etwas stärker als hier (0,7 gegen 0,6 pCt.).

Unter der Herrschaft der kurzen Freiheitsstrafen ist die Ziffer der Verurtheilten nicht nur absolut gestiegen, sondern auch relativ. Im deutschen Reiche trafen auf 100 000 Einwohner 1882: 1029; 1883: 1024; 1884: 1067; 1885: 1047; 1886: 1066 (wegen Verbr. oder Verg.) Verurtheilte. In Bayern entfällt während der Jahre 1882, 1883, 1884, 1885, 1886 je 1 (wegen Verbr. oder Verg.) Verurtheilter auf 121 bezw. 117, 114, 111, 109 Einwohner. Nun erlauben die Häufigkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafen einerseits und das Wachsen der Kriminalität andererseits an und für sich noch keinen Schluß auf ihr gegenseitiges Abhängigkeitsverhältniß. Der verderbliche Einfluß jener tritt jedoch scharf ins Licht, wenn wir die Rückfälligkeitsstatistik heranziehen. Im deutschen Reich ist die Zahl der Verurtheilten, welche eine Vorstrafe erlitten hatten:

1882: 82395; 1883: 85 453; 1884: 91 219; 1885: 94 015; 1886: 99 101.

Im J. 1882 bilden die Vorbestraften 24,98 pCt. der Verurtheilten, 1886 schon 28,08 pCt. Dieses Verhältniß hat sich also nur wenig verschlechtert. Es ist aber zu beachten, daß, während die Zahl der Verurtheilten in diesen 5 Jahren um ungefähr 23 000 = 7 pCt. gestiegen ist, sich die Zahl der Rückfälligen um ungefähr 16 700 = 20,3 pCt. gehoben hat.

Forschen wir nun, welchen Antheil die kurzzeitigen Freiheitsstrafen an der Rückfälligkeit haben, so finden wir 1882: 75 852; 1883: 79 690; 1884: 85 041; 1885: 87 041; 1886: 91 769 Personen, welche mindestens eine Freiheitsstrafe verbüßt hatten; in Prozenten ausgedrückt waren 1882: 22,98 pCt. der Verurtheilten früher mit Freiheitsentziehung bestraft, 1886: 26 pCt.; also trat auch hier eine Steigerung um 3 pCt. ein, wie bei dem Verhältniß der Vorbestraften überhaupt. Und zwar betrug die zuletzt verbüßte Freiheitsstrafe bei mehr als  $\frac{1}{2}$  nur 3 Mon. oder weniger, nämlich

1882: 54 157 u. 1883: 58 118 Verurtheilte, welche zuletzt eine Freiheitsstrafe von 3 Mon. oder weniger verbüßt hatten und

1884: 58 214; 1885: 60 287; 1886: 63 984 Verurtheilte, welche zuletzt eine Freiheitsstrafe von weniger als 3 Mon. verbüßten. Vergleichen wir die J. 1882 u. 1883, so zeigt sich, daß die Zahl derer, welche früher eine Freiheitsstrafe verbüßt haben, um 3 848, die Zahl derer, welche zuletzt eine kurze Freiheitsstrafe verbüßt hatten, um 3 961 gewachsen ist; vergleichen wir andererseits die J. 1884—1886, so sehen wir in der ersteren Kategorie einen Zuwachs von 6 709, in der anderen einen solchen von 5 770; der letztere würde sich vermuthlich ebenso wie im J. 1883 mit dem anderen vollständig decken oder ihn noch überragen, wenn auch in der Zeit 1884—86 die Gefängnißstrafe von 3 Mon. zu den kurzzeitigen gerechnet wäre. Allerdings hat die Ziffer derjenigen Rückfälligen, welche zuletzt eine kurze Freiheitsstrafe verbüßten, in Prozenten berechnet etwas abgenommen; sie betrug 1882: 71,4 pCt.; 1883: 73 pCt.; 1884: 68,5 pCt.; 1885: 69,3 pCt.; 1886: 69,7 pCt. aller Vorbestraften, welche überhaupt eine Freiheitsstrafe verbüßt hatten. Aber dieser Umstand, wenn er nicht ein rein zufälliger ist, beweist höchstens, daß man auch in der Rechtsprechung die Schädlichkeit der kurzen Freiheitsstrafe zu würdigen beginnt. Die Zahlen unserer Kriminalstatistik beweisen endlich, daß mit kurzen Freiheitsstrafen nicht selten auch solche Personen belegt werden, welche nach Verbüßung mehrerer Vorstrafen rückfällig geworden sind. Wir bekommen folgende Uebersicht für das Jahr 1882

Vorbestr. mit Freiheitsstr.	75 852
zuletzt mit kurzer Freiheitsstr.	54 157
zul. Freiheitsstr. v. mehr als 3 Mon.	21 695
mit 3 od. mehr Vorstrafen	27 678

Ergebniß: 5 983 Personen, welche trotz mehrerer Vorstrafen mit kurzer Freiheitsstrafe belegt wurden; dabei ist allerdings unterstellt, daß die mit 3 oder mehr Vorstrafen Belegten unter ihren Vorstrafen mindestens eine Freiheitsstrafe haben, eine Voraussetzung, die nicht zu kühn sein dürfte, da es sich nur um Verurtheilung wegen Verbrechen oder Vergehen handelt, und wenn auch Ausnahmen als möglich zuzugeben sind, so können sie kaum eine erhebliche Zahl ergeben. Dieselbe Thatsache nehmen wir auch bei Vergleichung der Rückfällsziffern der folgenden Jahre wahr. Nur ist auch hier die Zahl derjenigen Personen im Wachsen, welche 3 oder mehr Vorstrafen haben.<sup>17)</sup> Die Mittheilungen aus der Statistik zeigen:

1. Die Ziffer der Verbrechen und Vergehen nimmt nicht nur absolut, sondern auch relativ zu.

2. Die Zahl der Rückfälligen ist in viel stärkerem Wachsthum begriffen, als die Zahl der Verurtheilten überhaupt.

3. Die Zahl der kurzzeitigen Freiheitsstrafen nimmt einen sehr großen Umfang an.

4. Ein erheblicher Theil der mehrfach vorbestraften Personen wird mit kurzen Freiheitsstrafen belegt.

5. Die kurzen Freiheitsstrafen tragen bei zur Vermehrung der Rückfälle. Allerdings beden sich die angeführten Ziffern nicht mit der Wirklichkeit, aber nur deshalb, weil sie vielfach zu niedrig sind; denn die obigen Ziffern geben nur den Stand der sog. gesetzlichen Kriminalität und diesen nur theilweise, indem nicht die Thätigkeit der Strafverfolgungsbehörden überhaupt, sondern nur ihr Ergebnis zur Grundlage genommen ist. Die Zahlen geben also nicht einmal die offenkundige, geschweige denn die wahre Kriminalität; es sind außer Ansatz gelassen die nicht entdeckten, sowie alle Fälle, in denen mangels Beweises keine Verurtheilung erfolgte.

Mag man den Werth statistischer Ergebnisse noch so niedrig schätzen, so wird man auf Grund der angeführten Zahlen doch behaupten dürfen, daß das Verbrechertum seit 5 Jahren keine Einbuße erlitten hat, daß die Verhältnisse eher schlechter als besser geworden sind. Es ist also gerechtfertigt, sich nach Abhilfe umzusehen. Den Ausgangspunkt müssen die Erfahrungen bilden, welche bei dem Vollzuge der Freiheitsstrafe gemacht wurden, da diese für uns das wichtigste Repressivmittel bildet.

Als vor ungefähr 100 Jahren von England der Ruf nach Verbesserung der Gefängnisse ausging und sich über Amerika nach dem europäischen Festlande verbreitete, leitete die Reformbestrebungen wohl der richtige Gedanke, daß die Strafe der Freiheitsentziehung nur schadet anstatt zu nützen, wenn sie nicht rationell vollzogen wird. Es handelt sich nicht darum, dem Verbrecher ein möglichst drückendes Uebel, sondern darum, ihm ein zweckmäßiges Uebel zuzufügen, im Wege des Strafvollzuges auf die Verminderung der Verbrechen hinzuwirken, im Gefängnisse das Verbrechen planmäßig zu bekämpfen. Die Gefängnisreform aber hat manche Enttäuschung gebracht und hat theils aus

<sup>17)</sup> Die Ziff. beträgt 1883: 28 293; 1884: 30 239; 1885: 32 562; 1886: 35 774. Aus dem Vergleich dieser Zahlen mit den übrigen Rückfällziff. ergibt sich für die J. 1883 bis 1886 die beigezeichnete Zahl von mehrfach Vorbestraften, welche zuletzt eine kurze Freiheitsstrafe erhielten; nämlich für 1883: 6 721; 1884: 3 393; 1885: 5 808; 1886: 2 989. Dabei macht sich seit 1884 die oben erwähnte Verschiebung der Grenze der kurzen Freiheitsstrafe geltend.

diesem Grunde, theils aus anderen Ursachen nicht die Fortschritte gemacht, welche Enthusiasten ihr wohl gewünscht haben mögen. Aber die aufgewendete Arbeit war nicht vergebens; sie hat solche Ergebnisse geliefert, daß sie in Theorie und Praxis planmäßig fortgesetzt wird. Gerade die Enttäuschungen haben unsere Kenntniß bereichert. Wir wissen heute längst, daß die Einzelhaft keine Panacee ist; daß ihre Anwendung viel notwendiger ist gegenüber denen, welche zum ersten Mal zur Freiheitsstrafe verurtheilt werden, als gegenüber den Rückfälligen, daß das Gute, was die Einzelhaft überhaupt leisten kann, meist zu spät kommt, wenn der Gefangene vorher durch die Gemeinschaftshaft hindurchgegangen ist, und daß deshalb schon in der Untersuchungshaft die Isolirung bewerkstelligt werden muß. Seit den Anfängen der Reform steht ferner die durch spätere Erfahrungen bekräftigte Ueberzeugung fest, daß der Kampf gegen das Verbrechen nur dann mit Erfolg geführt werden kann, wenn er auch außerhalb der Gefängnismauern geführt wird; es müssen sich daran theilnehmen Staat und Gesellschaft durch präventive Maßregeln, aber auch der Richter bei der Urtheilsfällung. Zweifellos ist für die Bekämpfung des Verbrechens außerhalb der Gefängnisse viel geschehen. Gesetzgebung, Verwaltung und freie Vereinsthätigkeit haben auf diesem Gebiete besonders in Deutschland emsig zusammengewirkt. Trotzdem bleibt noch viel zu thun übrig. Das Bedürfniß nach Fortschritten wird so ziemlich überall gleich gefühlt. Besser als die vollkommenste Statistik es könnte, beweist dies die Theilnahme fast aller civilisirten Länder an den internationalen Gefängnißkongressen zu London (1872), Stockholm (1878) und Rom (1885) und neuerdings die gegen Ende 1888 erfolgte Begründung einer „Internationalen kriminalistischen Vereinigung“, welcher Praktiker und Theoretiker aus ganz Europa angehören. Neben Deutschen und Oesterreichern haben sich hier gefunden Vertreter von Belgien, Dänemark, England, Frankreich, Italien, den Niederlanden, Norwegen, Portugal, Rußland, Schweden, Schweiz, Serbien und Spanien. Die Satzungen dieses Vereins<sup>11)</sup> stellen in Art. II ein Programm auf, welches den Kern der folgenden Ausführungen

<sup>11)</sup> Dieselben sind mitgetheilt in: *J. f. Strafrechtsw.* IX S. 363 und Mittheilungen der *J. R. V. I. S.* I ff. und in den daselbst I S. 23, 24 genannten Zeitschriften. Hiernach lautet Art. II: Die Vereinigung stellt als Grundlage ihrer Wirksamkeit die folgenden Sätze auf:

1. Aufgabe der Strafe ist die Bekämpfung des Verbrechens als sozialer Erscheinung.
2. Die Ergebnisse der anthropologischen und soziologischen Forschungen sind daher von der Strafrechtswissenschaft wie von der Strafgesetzgebung zu berücksichtigen.
3. Die Strafe ist eines der wirksamsten Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens. Sie ist aber nicht das einzige Mittel. Sie darf daher nicht aus dem Zusammenhange mit den übrigen Mitteln zur Bekämpfung, insbesondere mit den übrigen Mitteln zur Verhütung des Verbrechens, gerissen werden.
4. Die Unterscheidung der Gelegenheitsverbrecher und der Gewohnheitsverbrecher ist von grundlegender Bedeutung in theoretischer wie in praktischer Beziehung; sie hat daher als Grundlage für die Bestimmungen der Strafgesetzgebung zu dienen.
5. Da Strafrechtspflege und Strafvollzug denselben Zwecke dienen, daß strafrichterliche Urtheil mithin erst durch die Vollstreckung der Strafe Inhalt und Bedeutung gewinnt, erscheint die dem heutigen Strafrechte eigenthümliche Trennung des Strafvollzuges von der Strafrechtspflege als unrichtig und zweckwidrig.
6. Da die Freiheitsstrafe in unserm Strafsystem mit Recht die erste Stelle einnimmt, wird die Vereinigung den Bestrebungen zur Verbesserung der Gefängnisse und der verwandten Anstalten besondere Beachtung widmen.
7. Die Vereinigung hält jedoch den Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe durch andere Strafmittel von gleicher Wirksamkeit für möglich und wünschenswerth.
8. Bei langzeitigen Freiheitsstrafen ist die Bemessung der Strafdauer nicht nur von den Ergebnissen des Strafverfahrens, sondern auch von denjenigen des Strafvollzuges abhängig zu machen.
9. Unverbesserliche Gewohnheitsverbrecher hat die Strafgesetzgebung, und zwar auch dann, wenn es sich um die oftmalige Wiederholung kleinerer Vergehen handelt, für eine möglichst lange Zeitdauer unschädlich zu machen.

bilden soll. Die dort aufgenommenen Sätze sind nicht Lehrsätze, zur unmittelbaren Anwendung geeignet, sondern bezeichnen nur die Zielpunkte, auf welche hauptsächlich Reformbestrebungen gerichtet sein müssen, das Arbeitsfeld der Reform.

L. Jede Reformthätigkeit setzt voraus die Kenntniß der Ursachen des zu bekämpfenden Uebels. Wir gehen daher zunächst den Ursachen des Verbrechens nach.<sup>14)</sup> Hierbei ist „Ursache“ in dem gewöhnlichen Sinne einer „Bedingung“ gebraucht, welche von bestimmten Standpunkten aus erheblich erscheint; es ist nicht die Rede von der Verursachung bestimmter einzelner Verbrechen, sondern von den Bedingungen, welche der Entwicklung des Verbrechens als Gattung günstig sind. Diese sollen uns zeigen, was der Satz bedeutet: das Verbrechen ist soziale Erscheinung. Zwar sind zu unterscheiden soziale, individuelle und physikalische Ursachen; allein die sozialen Verhältnisse werden mit Recht in die erste Reihe gestellt, weil sie am stärksten wirken, während die Wirkung der individuellen und der physikalischen Ursachen vielfach abhängig ist vom Zusammenhang mit den ersteren.

Als wichtigste soziale Verhältnisse wirken die Dichtigkeit der Bevölkerung<sup>15)</sup> vornehmlich wegen ihres Einflusses auf die Vermögensverhältnisse; damit hängen vielfach zusammen die wirtschaftlichen Zustände. Ferner die Rationalität, sofern die Angehörigen einzelner Nationen besondere Hinneigung zu gewissen Deliktsarten zeigen, z. B. der Südländer zu gewalthätigen Raubeakten; die Abnahme wahrer Religiosität, aus welcher sich unmittelbar ergibt die Zunahme der Verachtung aller Sittengesetze, denn für die auf niederer Bildungsstufe Stehenden hat das Sittengesetz keine selbständige Kraft; sie kennen sittliche Begriffe nur durch die Religion. Sodann der Familienstand: die Verheiratheten haben durchschnittlich geringere Neigung zum Verbrechen als die Ledigen, aber auch die eheliche oder uneheliche Geburt ist von wesentlichem und unschwer zu erklärendem Einfluß auf die Kriminalität, denn nicht nur leiden die außerehelichen Kinder häufig Mangel hins. der Erziehung, auch die Mutter, welche außerehelich geboren hat, geräth durch Verzweiflung und materielle Noth leichter auf den Weg des Verbrechens.<sup>16)</sup>

Im Anschluß hieran mag die verwahrloste Erziehung überhaupt erwähnt werden; dabei ist besonders an die Kinder der mit längerer Freiheitsentziehung Bestraften sowie der Bettler und Vagabunden zu denken.<sup>17)</sup> Glücklicherweise

<sup>14)</sup> Vgl. v. Holtzendorff u. v. Jagemann, Handb. d. Gefängnißwesens. Bd II S. 473 ff.

<sup>15)</sup> Vgl. Ottingen, Moralstatistik (3. Aufl.) S. 494.

<sup>16)</sup> Die Statistik ist in dieser Beziehung noch wenig entwickelt. Die folgenden Beispiele mögen die Aufmerksamkeit auf diesen wunden Punkt lenken; eine Statistik über die Kriminalität der außerehelich Geborenen erhält jedoch wahren Werth erst durch Verbindung mit der Statistik über außerehelich Geborene überhaupt, weil nur letztere es ermöglicht, das Verhältnis ihres Antheils am Verbrechertum zu bestimmen. Im Zellengefängniß Nürnberg befanden sich 1870 u. 1871 unter den wegen Diebstahls Verurtheilten 33 pCt., unter den wegen Körperverletzung 20 pCt., ferner unter den wegen Diebstahls in Rürnberg Verwahrten, nachmals wieder mit Zuchthaus oder Gefängniß Bestraften 1872: 38 pCt.; 1873: 34,7 pCt. außerehelich Geborene. (Bl. f. Gefängnißkunde 10 S. 191 u. Gerichtssaal 30 S. 22, 23.) In Dänemark (Actes du Congrès pén. de Rome Bd. III Theil 1 S. 241) stieg die Ziff. der außerehelich geborenen männlichen Verbr. 1861—1885 von 20 pCt. auf 33 pCt.; bei den weiblichen Verbr. betrug der Durchschnitt f. dieselbe Zeit 25 pCt. Die italienische Statistik (a. O. S. 591 u. 592) giebt den Durchschnitt für die jugendl. Sträflinge 1871—1885 auf 5 pCt. außereheliche Knaben und 7 pCt. außereheliche Mädchen an gegenüber 9,5 pCt. bzw. 9,3 pCt. ehelich geborenen Knaben und Mädchen. In Preußen befanden sich unter den 1882/3 in die Zuchthäuser Eingelieferten 8,01 pCt. unehelich Geborene, z. B. Preuß. stat. Bureau (1885) S. XIV. In Oesterreich betragen nach Rischler (v. Holtzendorff u. v. Jagemann, Pdb. d. Gefängnißw. II S. 483) die Unehelichen 14—15 pCt. aller Gefangenen. Vgl. auch Ottingen, Moralstatistik, 3. Aufl. S. 345, 525.

<sup>17)</sup> Vgl. Balentini, das Verbrechertum im Preuß. Staate 1869 S. 83 ff.

feltener treten außerordentliche staatliche Zustände wie Krieg und Revolution in den Vordergrund. Während des Krieges pflegt die Verbrechensziffer zu sinken, und zwar vermindert sich nicht bloß die gesetzliche und offenkundige Kriminalität, weil ein erheblicher Theil der zur Verfolgung des Verbrechens dienenden Beamten durch den Kriegsdienst ihren Amtsgeschäften entzogen ist, sondern es sinkt auch die that. Kriminalität, weil erfahrungsgemäß der Krieg eine Menge unruhiger Elemente dem bürgerlichen Leben entzieht und zugleich manche gesellschaftliche Gegensätze ausgleicht, da über den verschärft hervortretenden gemeinsamen Interessen Privat- und Klasseninteressen vergessen werden. Aus denselben Gründen muß die Beendigung des Krieges wieder ein Steigen der Kriminalität zur Folge haben. Mehnlich verhält es sich mit Revolutionen, nur werden dieselben regelmäßig das sofortige Steigen der wirklichen Kriminalität begünstigen. Endlich sind hier zu nennen, Vermögensverhältnisse und Vorurtheile als die stärksten Aeußerungen der gesellschaftlichen Unterschiede. Wie viel Armuth und Bagabundenleben als Ursache von Verbrechen bedeuten, braucht nicht auseinanderzusetzen zu werden; gesellschaftliche Vorurtheile können zu Delikten aller Art führen; wir denken dabei zunächst an Beleidigung und Zweikampf, wir dürfen aber nicht vergessen das Vorurtheil gegen entlassene Sträflinge. In Zusammenhang mit Vorurtheilen und Vermögensverhältnissen steht auch die Genußsucht und die Verschwendung, welche die Vorstufe bilden, zu: Urkundenfälschung, Unterschlagung, Betrug, betrüglischer Bankrott.

Als individuelle Ursachen kommen in Betracht das Geschlecht: der Mann neigt stärker zum Verbrechen als das Weib, letzteres begeht vorwiegend Delikte, die keinen besonderen Kraftaufwand erfordern; ferner das Alter: die Neigung zum Verbrechen ist am stärksten bei Personen zwischen 20 und 30 Jahren; hinsichtlich der Bildung erscheint zwar die Charakterbildung von größerer Bedeutung als die formale Schulbildung, doch hängt erstere vielfach von letzterer ab; der Zusammenhang zwischen formaler Bildung und Selbstbeherrschungsfähigkeit ist nicht zu läugnen, weil jene an Ueberlegung gewöhnt und diese eine Voraussetzung der Selbstbeherrschung ist.<sup>19)</sup> Die Vermögensverhältnisse wirken natürlich auch als individuelle Ursachen. Der Beruf hat zwar meistens keinen selbständigen Einfluß auf die Kriminalität überhaupt, wohl aber auf die Art der Delikte; besonderer Hervorhebung bedarf jedoch die Prostitution und ihr Zusammenhang mit dem Verbrechertum.<sup>20)</sup> Zu den individuellen Ursachen gehören endlich Seelenstörungen. Eine weit größere Anzahl der Angeklagten und Gefangenen, als der juristische Praktiker anzunehmen geneigt ist, wird von den Ärzten als geisteskrank erachtet, nämlich 2—5 pCt. der Strafgefangenen<sup>21)</sup>, wobei einerseits diejenigen ausgeschlossen sind, die von

<sup>19)</sup> In seinen „Zeitglossen des gesunden Menschenverstandes“ Nr. 148 sagt v. Holtzendorf: „Wo verbrecherische Thaten einer Nation, wie die Italiener, größtentheils aus lebendiger Aufwallung des Blutes hervorpringen, kommt es darauf an, das Gegengewicht ruhiger Ueberlegung in der Erziehung des Volkes zu stärken. Wo hingegen Missethaten in der ruhigen Natur des Nordländers langsam reifen, muß man nachdrücklicher als bisher darauf hinwirken, daß die Empfindung für das Gute und Edle gekräftigt werde. Der leicht erregbare Italiener braucht mehr Bestandestatur, der grübelnde Deutsche mehr Entwidlung des Gemüthslebens . . .“

<sup>20)</sup> Vgl. die Verbrechermwelt von Berlin, 3. f. Strafrechtsw. VI S. 257 ff. Ferner Illing (3. des Preuss. Stat. Bureau's 1885 S. 75 unt., S. 86 unt.), welcher hervorhebt, daß die weibl. Gefangenen meist aus den Reihen der Prostituirten hervorgegangen sind, daß für die meisten derselben die Prostitution der erste Schritt auf die abschüssige Bahn des Verbrechens war. Lettingen, Moralistik (3. Aufl.) S. 225.

<sup>21)</sup> Vgl. Bär, Die Gefängnisse, Strafanstalten u. Strafsysteme, ihre Einrichtung und Wirkung in hygienischer Beziehung (1871) S. 212 ff., v. Holtzendorf und v. Jagemann, Hdb. des Geistesw. Bd. II S. 329. Bei der freien Bevölkerung berechnet Bär durchschnittlich nur 2 Geistesranke auf 1000.

den Behörden wegen Geisteskrankheit nicht verfolgt werden, andererseits auch solche Personen mitgerechnet sind, welche erst in der Haft geisteskrank wurden.<sup>21)</sup>

Die physikalischen Ursachen sind Jahreszeiten und Temperaturverhältnisse<sup>22)</sup>; auch andere physikalische Thatfachen können mittelbar wirken; so kann z. B. ein wirtschaftlicher Nothstand auf Naturereignisse, welche Mißwachs, Ueberschwemmung erzeugten, zurückzuführen sein.

Mit Rücksicht auf die hohe Bedeutung der sozialen Ursachen (d. h. Bedingungen) des Verbrechens ist für die Erkenntniß und Bekämpfung dieser Ursachen die Summe der Kenntnisse zu verwerthen, welche die sog. Soziologie bilden. Dieselbe lehrt neben den Ursachen des Verbrechens die Wirkungen der Strafe und jene Schichten der Gesellschaft kennen, aus welchen sich das Verbrechertum vorzugsweise rekrutirt; die Kriminalstatistik ist hiersür die wichtigste Erkenntnißquelle. Das Programm der „Internationalen krimin. Vereinigung“ erwähnt daneben auch die Ergebnisse der anthropologischen Forschungen. Der Rundige erinnert sich dabei sofort der Bestrebungen der sog. positiven italienischen Schule, deren Vertreter (Lombroso, Ferri, Garofalo, Marro u. A.) die Willensfreiheit leugnen und in Verfolgung des einseitigen Grundsatzes, es sei der Verbrecher, nicht das Verbrechen zu studiren, die Verbrecher eintheilen in: geborene Verbrecher, Geistesranke, Gewohnheitsverbrecher, Gelegenheitsverbrecher und Verbrecher aus Leidenschaft. Das Programm will aber keineswegs die Anerkennung dieser Lehre befürworten. Wenn von Ergebnissen gesprochen wird, so sind damit nur die thatsächlichen Ergebnisse gemeint, nicht die von irgend Jemand daraus gezogenen Schlussfolgerungen. Jene Ergebnisse sollen im Auge behalten werden, nicht weil sie jetzt schon für die Theorie des Strafrechtes verwertbar wären, sondern weil die Ergänzung und Verarbeitung des vorhandenen Stoffes vielleicht später brauchbare Fingerzeige liefern kann.<sup>23)</sup>

II. Sind nun die Bedingungen, welche die Neigung zum Verbrechen begünstigen, zum großen Theil darin zu suchen, daß sich der Verbrecher in einem bestimmten gesellschaftlichen Zustande befindet, so ist das Verbrechen selbst ebenso wie das Recht ein Produkt gesellschaftlicher Zustände<sup>24)</sup> und der Staat hat die Aufgabe, das Verbrechen als soziale Erscheinung zu bekämpfen. Bekämpfung des Verbrechens ist sonach der Zweck der Strafe. Dieser Satz des Programms zeichnet sich vor den übrigen Theorien über den Strafzweck dadurch aus, daß er deren Einseitigkeit vermeidet und die Individualisierung erlaubt, deren sich nicht nur der Strafvollzugsbeamte, sondern auch Gesetzgeber und Richter befleißigen müssen, wobei auf das Vorleben und die Motive des Verbrechers Rücksicht zu nehmen ist. Die Individualisierung ist zu unterscheiden von der oben als einseitig gerügten individualistischen Auffassung des Verbrechens; diese letztere betrifft die Grundlagen und Motive des Urtheils, jene dessen Inhalt und Vollzug. Gegenüber dem Besserungsfähigen muß die Besserung (durch Gewöhnung an Arbeit) angestrebt werden, gegenüber dem Unverbesserlichen ist Abschredung und Sicherung (durch Unschädlichmachung) am Plage; gegen Gelegenheitsverbrecher und Rückfällige kann für sich allein oder

<sup>21)</sup> Nach dem Berichte Kirns über die Schrift: Die Beziehungen zwischen Geisteskränkung und Verbrechen von Sander u. Richter (Bl. f. Gefängniß, 20 S. 320) fanden sich unter 153 männl. Strafgefangenen 84, unter 24 weibl. Strafgefangenen 20, welche bereits z. Z. der That geisteskrank waren. Nach diesem Berichte (S. 321) stellen ferner die Irren im Vergleich zur gesunden Bevölkerung einen sechsmal so hohen Prozentsatz zu den Gesetzesübertretungen.

<sup>22)</sup> Vgl. Ferri in Z. f. Strafrechtsw. II S. 11 ff.

<sup>23)</sup> Vgl. v. Liszt in Z. f. Strafrechtsw. IX S. 458 ff.

<sup>24)</sup> Damit ist dem Einzelnen jedoch die Verantwortlichkeit für seine Handlungen nicht abgenommen, sondern nur die äußere Veranlassung der verbrecherischen Willensbestimmung abgedeckt. Die gesellschaftlichen Zustände sind nicht die einzigen Faktoren des Produktes.

neben Besserung die Abschreckung besonderes Bedürfnis sein; wo aber die That keinem unedlen Motiv entsprungen ist, wie das bei rein politischen Verbrechen, bei Duell, aber auch bei beliebigen anderen Delikten der Fall sein kann, da muß immer noch Strafe um der vergeltenden Gerechtigkeit willen verhängt werden, obwohl weder Besserung, noch Abschreckung, noch Sicherung anzustreben ist.<sup>24)</sup> Die Bedeutung der vergeltenden Gerechtigkeit für die Uebung der Strafrechtspflege liegt nicht darin, daß sie unmittelbar den Maßstab für Art und Umfang der Strafe geben könnte; dies ist unmöglich, weil der abstrakte Begriff „Gerechtigkeit“ an und für sich keinen bestimmten Werthmesser für Strafthat und Strafübel enthält. Die Bedeutung der Gerechtigkeit ist vielmehr zunächst darin zu suchen, daß sie den Grund für die Verhängung von Strafe überhaupt, d. h. nicht den Beweggrund, sondern die rechtsphilosophische Grundlage bildet. Sie verhält sich zum Urtheil ähnlich, wie die vollstreckbare Urtheilsausfertigung zum Vollzug. Fragen wir, woher der Staat das Recht, zu strafen, ableitet, so kann die Antwort nur lauten, weil es gerecht ist, daß ein rechtswidrig zugefügtes Uebel durch ein anderes Uebel vergolten werde, und weil dies nur durch einen unparteiischen Dritten geschehen kann, sollen nicht weitere Rechtsverletzungen entstehen. Die Gerechtigkeit sagt uns allerdings auch, daß das Strafübel nach der Schwere der That abgemessen werden muß, aber nicht mehr. Im Uebrigen müssen uns Zweckmäßigkeitsrücksichten leiten. Das freie richterliche Ermessen, welches hierbei obwaltet, ist mit der Gerechtigkeit ebenso wenig identisch als mit der Willkür. Die gerechte Strafe kann nur eine einzige sein; wenn aber im Kollegium die Ansichten über das Strafmaß getheilt sind und jeder Richter sein Ermessen auf das Gewissenhafteste hat walten lassen, welches soll dann die gerechte Strafe sein; das Gesetz verzichtet auf die Beantwortung dieser Frage und giebt einen praktischen Ausweg an: *In dubio mitius* (§ 198 Abf. 3 GVG.). Gleichwohl ist die Gerechtigkeit für die Strafzumessung nicht gleichgiltig. Die Strafe darf keine ungerechte sein. Die gerechte Vergeltung ist diejenige, welche alle Umstände berücksichtigt, aus denen sich die Größe des verbrecherischen Uebels und der Schuld einerseits, die muthmaßliche Wirkung der Strafe andererseits ergibt, denn nur aus der muthmaßlichen Wirkung der Strafe läßt sich die dem Verbrechen entsprechende Größe des Strafübels bestimmen. Folglich ist die Gerechtigkeit der Vergeltung bedingt durch die Wirkung der Strafe. Die Beantwortung der Frage aber, ob die muthmaßlichen Wirkungen des Strafübels dem verbrecherischen Uebel das Gleichgewicht halten, setzt voraus eine bestimmte Vorstellung über die erforderlichen, wünschenswerthen Wirkungen der Strafe, und diese Vorstellung ist bedingt durch den anzustrebenden Zweck der Strafe. Das nämliche Strafübel kann als genügend wirksam oder zu streng oder zu wenig wirksam erscheinen, je nachdem man sich einen verschiedenen Zweck vorsetzt. Wenn nun die Gerechtigkeit der Strafe bedingt ist durch deren Wirksamkeit, diese letztere aber bedingt ist durch den Zweck der Strafe, so kann nicht die Gerechtigkeit, die gerechte Vergeltung selbst der Strafzweck sein, weil das Bedingte und die Bedingung nicht identisch sein können. Der Satz: Strafzweck ist die gerechte Vergeltung, die Gerechtigkeit, führt zu dem Ergebnis, daß zweckmäßig die gerechte Strafe sei und bleibt entweder die Antwort darauf schuldig, wann die Strafe im einzelnen Falle gerecht ist oder führt im Kreise zurück auf den Satz: gerecht ist die Strafe, deren Wirkungen dem verbrecherischen Uebel entsprechen, die entsprechende Wirkung aber äußert das dem Strafzweck gemäße Strafübel. Man muß nach Obigem vielmehr sagen: Die Strafe ist gerecht, wenn sie zweckmäßig

<sup>24)</sup> Vgl. v. Holtendorff in seinem Handb. d. Geognisw. I. S. 384 ff.

ist, ob sie dies ist, läßt sich nicht aus dem abstrakten Begriff der Gerechtigkeit, sondern nur nach äußeren Verhältnissen beurtheilen. Dabei kommen aber in Betracht: die That, der Verbrecher und die staatlich organisirte Gesellschaft, in deren Interesse die Strafe verhängt wird. Der Gesetzgeber, der Richter sowie der Vollzugsbeamte müssen nicht nur dem Verbrecher und seiner That, sondern auch der Gesellschaft gerecht werden. Dieser Forderung der Gerechtigkeit aber genügen sie gerade dadurch am besten, daß sie die Strafe anwenden als Mittel, die Gesellschaft zu schützen durch Bekämpfung des Verbrechens, sei es im Wege der Besserung, der Abschreckung, der Sicherung oder derjenigen Repression, welche sich Selbstzweck ist. Auch in diesem letzteren Falle ist die vergeltende Gerechtigkeit nur der Grund, die in der Repression liegende Bekämpfung des Verbrechens, der Zweck der Strafe. Die nach diesen Rücksichten bestimmte Strafe ist die nothwendige und darum die gerechte.<sup>21)</sup> Deshalb kann nicht behauptet werden, daß das durch den individuellen Kampfweg bestimmte Strafmaß losgelöst sei von dem obersten Prinzip der Rechtsprechung, der Gerechtigkeit oder gar in Widerspruch mit derselben trete. Diese wirkt mittelbar ein auf das Strafmaß, auch ohne daß man sie als den Zweck der Strafe anerkennt.

III. Soll die Strafe dazu dienen, das Verbrechen als soziale Erscheinung zu bekämpfen, so muß bei Androhung der Strafe im Gesetz, bei Verhängung durch den Richter und beim Vollzug Rücksicht genommen werden auf die Stellung, welche der Verbrecher in der staatlich organisirten Gesellschaft und zu derselben eingenommen hat, natürlich nicht in dem Sinne, daß Privilegien für Vornehme oder Reiche geschaffen werden sollen; sondern die Unterscheidung von Gelegenheits- und Gewohnheitsverbrechern hat die Grundlage der Individualisirung zu bilden. Als Gewohnheitsverbrecher sollten aber nicht nur diejenigen behandelt werden, welche trotz wiederholter Bestrafung sich an ihre verbrecherische Thätigkeit und an das regelmäßige Strafmaß so gewöhnt haben, daß ihr Rückfall nach menschlicher Voraussicht sicher zu erwarten steht, sondern auch diejenigen, welche, ohne bestraft zu werden, nach einander eine Reihe von Delikten begangen haben, so daß eine durch die öftere Begehung bewirkte Abstumpfung des sittlichen Bewußtseins und eine damit verbundene Neigung zum Verbrechen anzunehmen ist. Auf die Gleichartigkeit und Schwere der einzelnen Delikte kommt es hierbei nicht an. Das Verbrechen ist vor Allem zu bekämpfen durch Bekämpfung des Rückfalls, welcher wieder zum allgemeinen Strafschärfungsgrund erhoben werden muß (vgl. preuß. StGB. v. 1851 § 58). Dabei wird zwar auszugehen sein von dem Rückfall i. e. S., welcher eintritt nach Vollzug einer Strafe; es muß aber der ungleichartige Rückfall ebenso berücksichtigt werden wie der gleichartige, so daß der Richter wenigstens die Möglichkeit hat, eine strengere Strafe (härtere Strafart) zu verhängen.<sup>22)</sup> Wenn wiederholte längere Freiheitsstrafen nichts genützt haben, so ist der Rückfällige als unverbesserlicher Gewohnheitsverbrecher zu behandeln und wo möglich auf Lebenszeit unschädlich zu machen. Neben der Gewohnheitsmäßigkeit ist die Gewerbsmäßigkeit häufiger zu berücksichtigen. Gewohnheits- und gewerbsmäßige Verbrecher sind sowohl hinsf. der Strafart und des Strafmaßes als im Strafvollzug strenger zu behandeln, wie letzteres zum Theil in der Praxis schon der Fall ist, indem Rückfälligen die Arbeitsbelohnung in geringerem

<sup>21)</sup> Vgl. v. Liszt in seiner Zeitschr. III S. 31.

<sup>22)</sup> Das neue StGB. f. Italien (1889) schlägt einen Mittelweg ein, indem es fordert, daß das spätere Delikt dieselbe verbrecherische Neigung (reato della stessa indole) bethätigt haben muß, wenn die Rückfallsstrafe eintreten soll (Art. 75. 76), und indem es durch Art. 77 diejenigen Art. aufzählt, deren Verletzung als Bethätigung derselben verbrecherischen Neigung betrachtet werden muß. Der wiederholte Rückfall wird mit strengerer Strafe bedroht als der erste Rückfall (Art. 76). Vgl. Abdruck des letzten Entw. in Rivista penale Bd. 27 S. 62.



Masse oder gar nicht gewährt wird, auch sonstige Vergünstigungen versagt werden: die strengere Behandlung wird sich außerdem zu erstrecken haben auf die Art der Arbeit und auf die Beschäftigung. Der Gelegenheitsverbrecher, der nicht aus dauerndem Hang zum Verbrechen eine Straftat begangen hat, kann, insbes. aus Rücksicht auf entehrende oder nicht entehrende Motive, bald eine härtere, bald eine mildere Strafe verdienen; das Gesetz muß deshalb dem Richter hins. der Wahl der Strafmittel ebenso Spielraum lassen wie hins. des Strafmaßes. Das kann nur geschehen, indem alternative Strafandrohungen neben jeden Thatbestand gestellt werden.<sup>27)</sup>

IV. Was die Art der Strafmittel anlangt, so wird die Freiheitsstrafe stets die wichtigste bleiben müssen; wie viel Arten derselben gebildet werden sollen, ist eine verhältnismäßig untergeordnete Frage, sofern man nur anerkennt, daß eine einzige Art der Freiheitsentziehung keinesfalls ausreicht. Auf die Möglichkeit und Zweckmäßigkeit von Strafkolonien einzugehen, erscheint überflüssig, nachdem sich die Sachverständigen auf dem Gefängnistkongreß zu Stockholm (1878) diesem Mittel gegenüber ziemlich kühl verhalten haben durch die Resolution: *La peine de la transportation présente des difficultés d'exécution, qui ne permettent pas de l'adopter dans tous les pays, ni d'espérer, qu'elle y réalise toutes les conditions d'une bonne justice pénale.*<sup>28)</sup> Eine reine Zweckmäßigkeitsfrage ist es ferner, ob die zulässige Dauer der bessernden Nachhaft im Arbeitshaus erhöht werden soll.<sup>29)</sup>

V. Bei länger dauernden Freiheitsstrafen ist heute schon die Möglichkeit gegeben, im Wege der bedingten Entlassung eine Kürzung eintreten zu lassen; damit ist die Dauer der Freiheitsentziehung von den Ergebnissen des Strafvollzuges abhängig gemacht, trotzdem das System der richterlichen Strafzumessung beibehalten wurde. Es kann aber auch sein, daß sich die vom Richter erkannte Freiheitsstrafe beim Vollzuge als zu kurz erweist. Man kann die Abschaffung des richterlichen Strafmaßes<sup>30)</sup> energisch mißbilligen und doch die Zulässigkeit einer nachträglichen Verlängerung der Strafdauer erörtern. Gegen den Vorschlag Kräpelin's spricht vor Allem die psychologische Rücksicht, daß der Gefangene, von dem man noch Besserung hofft, nicht vor die Trostlosigkeit einer unbestimmten Strafdauer gestellt werden darf, wenn nicht Muthlosigkeit, Stumpfheit und Anzugänglichkeit bei den Gefangenen einreichen soll. Abgesehen davon würde die Abschaffung des richterlichen Strafmaßes als eine Panzerott-erklärung der Rechtsprechung überhaupt erscheinen. Die nachträgliche Verlängerung der richterlich festgesetzten Strafe unterscheidet sich von der Abschaffung des Strafmaßes vortheilhaft dadurch, daß sie dem Gefangenen ähnlich wie die bedingte Entlassung ein Motiv für ordentliche Führung darbietet; die Gefahr, daß die Vollzugsorgane durch Heuchelei getäuscht werden, ist in diesem Falle nicht größer als bei dem System der bedingten Entlassung, also kein Grund gegen jene Neuerung; übrigens kann auch der Richter in der Hauptverhdlg. durch erheuchelte Reue getäuscht werden, und diese Heuchelei ist mit viel mehr Aussicht auf Erfolg denkbar, als jene, weil der Richter den Gefangenen nur kurze Zeit beobachten kann, während der Vollzugsbeamte ihn monatelang beobachtet. Auch die Gerechtigkeit kann nach dem oben Gesagten keinen

<sup>27)</sup> Vgl. Meyer in Rivista penale V S. 113 ff. und 3. f. vergl. Rechtsw. I S. 384 ff.

<sup>28)</sup> Vgl. Le Congrès pén. internat. de Stockholm I S. 180 ff., 590 ff., 637 Gutachten v. Holgendorffs in den Rapports für diesen Congreß S. 16 ff.

<sup>29)</sup> Vgl. v. Hippel, Die forenktionelle Nachhaft S. 123.

<sup>30)</sup> Vgl. Kräpelin, Die Abschaffung des Strafmaßes (1880); Willert in der 3. f. Strafrechtsw. II S. 473 ff.

Einwand begründen. Das formale Bedenken aus der Rechtskraft des Urtheils läßt sich durch einen anderen formalen Satz beseitigen, wenn man die Ergebnisse des Strafvollzugs als Wiederaufnahmegrund hins. des Strafmaßes anerkennt, weil der Richter sich z. B. der Urtheilsfällung über die Natur des Angeklagten getäuscht hat. Damit ist schon gesagt, daß die Aenderung der Strafzeit weder durch die Vollzugsbeamten noch durch die Centralbehörde der Justizverwaltung, sondern nur durch den Richter erfolgen darf. Der Vollzugsbeamte soll nicht mit der Aufgabe betraut werden, weil ein richterliches Urtheil nicht durch Verwaltungsakt geändert werden kann und weil eine Aenderung durch den Vollzugsbeamten diesen dem Verdacht der Parteilichkeit aussetzen würde, wodurch die Disziplin im Gefängnisse schwer geschädigt wäre. Gegen die Zuständigkeit der Centralbehörde spricht ebenfalls die Unabhängigkeit der Rechtspflege von der Verwaltung. Das Gericht aber kann eine Entscheidung nur treffen auf Grund eines Gutachtens der Vollzugsbeamten und auf Grund eines Antrages, den die Beamtenkonferenz oder der Verwaltungsrath (Aufsichtsrath) durch den Mund des Staatsanwalts zu stellen hätte.

VI. Der Richter soll sich der kurzen Freiheitsstrafe gegenüber Rückfälligen ganz enthalten und dieselbe auch sonst nur mit großer Vorsicht anwenden, weil sie erfahrungsgemäß unwirksam zu sein pflegt, ja sogar dazu beiträgt, Anfänger dauernd auf die Bahn des Verbrechens zu bringen. Denn eine nachhaltige Einwirkung auf den Verurtheilten, insbes. Gewöhnung an ein anderes Leben ist hier nicht möglich. Im Gegentheil, wird der Gefangene seinem bisherigen Berufe entzogen, so besteht nicht nur die Gefahr, daß er sich aus Mangel an hinreichender Beschäftigung im Gefängnisse an Müßiggang gewöhnt, sondern die viel größere Gefahr, daß er um eines vielleicht geringen Vergehens willen nach wiedererlangter Freiheit längere Zeit arbeitslos bleibt und daß ihn der nunmehr eintretende Müßiggang und die Noth aufs Neue zum Verbrechen und ins Gefängniß führt. Soweit solche Bedenken nicht bestehen und zugleich für Einzelhäftzellen gesorgt ist, mag man immerhin fortfahren, kurzzeitige Freiheitsstrafen zu erkennen; ebenso in jenen Fällen, in welchen sich eine bessernde Nachhaft an die Freiheitsstrafe anschließt; nur ist es dann zweckmäßig, auch diese im Arbeitshaus zu vollziehen.

Die Einschränkung des Gebrauches der kurzen Freiheitsstrafe darf aber nicht im gleichen Umfang die Anwendung langdauernder Freiheitsentziehung zur Folge haben. Es wird eine große Menge von Fällen geben, in welchen eine längere Freiheitsentziehung unangemessen, eine kurze gefährlich erscheint. Hier muß das Gesetz dem Richter einen Ersatz an die Hand geben; so lange ein solcher fehlt, kann den Richter kein Vorwurf treffen, wenn er, vor der Verhängung eines übermäßig großen Uebels zurückschreckend, zur kurzen Freiheitsstrafe greift. Da die Geldstrafe<sup>1)</sup> auch da, wo sie angemessen erscheint, häufig nicht vollstreckbar ist, wird man geneigt sein, in erster Linie an die Prügelstrafe als Ersatzmittel für kurze Freiheitsstrafen zu denken. Doch ist gerade dieser Ausweg der verwerflichste. Es ist zwar zuzugeben, daß gegenüber jugendlichen Personen, die noch schulpflichtig sind, der Lehrer körperliche Züchtigung verhängen darf; aber er hat wenigstens die Wahl unter mehreren Disziplinar-mitteln und wird die körperliche Züchtigung nur dann anwenden, wenn die anderen Mittel erfahrungsgemäß erfolglos sind. Dem Richter dagegen würde in den meisten Fällen keine Wahl bleiben, denn die Prügelstrafe, alternativ

<sup>1)</sup> Ihr Anwendungsgebiet könnte immerhin erweitert werden durch die Zulassung ratenweiser Abzahlung. Vgl. Lammassch J. f. Strafrechtsw. IX S. 450 und Garofalo, Mittheilungen der J. R. S. I S. 57.

mit Geldstrafe gedroht, würde ein privilegium odiosum für Vermögenslose sein. Weiter ist die Gefahr hervorzuheben, daß der Gesetzgeber, welcher einmal zu diesem Mittel gegriffen hat, sich sehr leicht verführen lassen kann, ihm ein viel größeres Anwendungsgebiet zu geben. Gegen ausgebehuteren Gebrauch aber sprechen die schlimmen Erfahrungen, welche man früher in sittlicher und sanitärer Beziehung mit diesem Mittel gemacht hat. Man hat die Prügelstrafe nicht abgeschafft aus Sentimentalität, sondern weil man einerseits keinen Nutzen sah und andererseits die Erfahrung machte, daß die körperliche Züchtigung in zahllosen Fällen eine dauernde schwere Schädigung der Gesundheit nach sich ziehe. Denn kein Arzt ist in der Lage, in die Zukunft zu sehen und den Zustand einer ihm bisher gänzlich unbekanntem Person mit Sicherheit zu beurtheilen.<sup>21)</sup> Es muß also neben der Geldstrafe auf andere Ersatzmittel gefonnen werden. Zunächst möchten wir mit v. Liszt und Lammasch die Blicke auf die Arbeitsstrafen lenken, wie sie auf Grund von § 6 Abf. 2 Einf. Ges. z. StGB. im preuß. G. v. 15. April 1878 den Forstdiebstahl betr. (G. S. S. 225) vorgesehen sind, welches zuläßt, daß der Verurtheilte im Unvermögensfalle ohne Unterbringung in einer Gefangenenanstalt zu Forst- oder Gemeinbearbeiten, die seinen Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, angehalten werde und zwar so lange, als die Gefängnißstrafe dauern würde, welche sonst an Stelle der uneinziehbaren Geldstrafe tritt (§ 14). Als allgemeines Ersatzmittel für die uneinbringliche Geldstrafe ist die Leistung von Arbeiten für Staat, Provinzen oder Gemeinden von dem neuen ital. StGB. in Art. 22 Abf. 5 in Aussicht genommen. Außerdem steht noch der Verweis zur Verfügung, der gegenwärtig im deutschen Reich nur gegen Jugendliche erlaunt wird. Ist der Verweis für sich allein wenig geeignet, eine nachhaltige Wirkung zu äußern, so dürfte er gerade gegenüber Jugendlichen, zumal wenn sie den unteren Volksklassen angehören, in der Mehrzahl der Fälle werthlos sein, weil diese Personen gewöhnt sind, viel schärfer angefaßt zu werden, weil ferner hier weder das Ehr- noch das Pflichtgefühl schon gehörig entwickelt ist, auch der jugendliche Leichtfinn die erhaltenen Lehren leicht vergessen läßt. In der That wird aber der Verweis häufiger angewendet, als vielleicht vermuthet werden möchte. Die Reichsstatistik, welche sich doch nur mit den Vergehen (die Verbrechen kommen hier nicht in Betracht) befaßt, zählt 1882: 3196; 1883: 3447; 1884: 3644; 1885: 3858; 1886: 4048 Verweisstrafen; die Ziffer ist nicht nur absolut, sondern auch relativ von 10,4 pCt. der verurtheilten Jugendlichen im J. 1882 auf 12,8 pCt. im J. 1886 gestiegen. In Bayern allerdings nahm die Zahl der wegen Vergehen erkannten Verweisstrafen von 1883—1885 stetig ab, stieg jedoch wieder im J. 1886; sie betrug 1882: 207; 1883: 221; 1884: 195; 1885: 173; 1886: 211 oder 5,3 pCt. 5,7 pCt. 4,7 pCt. 4,1 pCt. 4,7 pCt. Der Mangel, welcher diesem Strafmittel anhaftet, liegt wesentlich in der kurzen Dauer der Einwirkung auf den Verurtheilten, ähnlich wie bei der kurzzeitigen Freiheitsstrafe. Dieser Mangel kann gehoben werden, wenn man mit dem Verweis eine Einrichtung verbindet, welche für den Betroffenen einen Beweggrund zu dauernd gutem Verhalten bildet: Die Friedensbürgschaft.<sup>22)</sup> Dieselbe besteht nach engl. Rechte darin, daß der Beschuldigte sowie eine vom

<sup>21)</sup> Pfeufer, Ehr., Das Obermaier'sche Besserungssystem in den Strafanstalten zu Kaiserlautern u. München (1847) S. 83 ff.

<sup>22)</sup> Vgl. Schierlinger, Franz, Die Friedensbürgschaft 1877. Ashrott, Strafenystem und Besserswejen in England (1887) S. 98 ff. Auf den Unterschied der beiden Arten von Friedensbürgschaft (recognizance to keep the peace und for good behaviour) braucht hier nicht eingegangen zu werden.

Richter bestimmte Anzahl von Bürgen sich als Schuldner des Königs für einen bestimmten Gelbbetrag bekennen für den Fall, daß der Beschuldigte die ihm gestellte Bedingung guten Verhaltens nicht erfüllt. Die Bürgschaft wird theils als Polizeimaßregel guten Verhaltens von der Begehung eines Delictes verhängt, theils (seit 1861) als eine Art Nebenstrafe neben Geld- oder Freiheitsstrafe oder auch anstatt derselben auferlegt, und in den letzteren Fällen hat der Richter die Wahl, ob er das Versprechen von dem Beschuldigten und von Bürgen oder nur von einer dieser Personen verlangen will. Dem englischen System hat sich das neue ital. StGB. Art. 28 angeschlossen in der Weise, daß die Friedensbürgschaft mit einem richterlich zu ertheilenden Verweise verbunden werden soll. In dieser Gestalt ist die Friedensbürgschaft beschränkt auf zahlungsfähige Personen, ein Privileg für Wohlhabende und deshalb für kontinentale Verhältnisse nicht zu empfehlen. In Belgien ist man einen Schritt weiter gegangen mit dem Gesetz v. 31. Mai 1888 über bedingte Entlassung und bedingte Strafurtheile<sup>24)</sup>, dessen Art. 9 vorschreibt:

„Gerichtshöfe 2. und 1. Instanz, welche zu einer oder verschiedenen Strafen verurtheilen, können, sofern die zu verbüßende Strafe, sei es Haupt- oder Ersatzstrafe, sei es in Folge Zusammenstreffens von Haupt- und Ersatzstrafen, 6 Monate nicht übersteigt und der Verurtheilte nicht schon früher eine Verurtheilung wegen Verbrechens oder Vergehens erlitten hat, in motivirtem Urtheil anordnen, daß der Vollzug des Urtheils während eines von ihnen festzusetzenden Zeitraumes von Erlaß desselben an, doch nicht über 5 Jahre hinaus unterbleiben soll.“

„Die Verurtheilung gilt als nicht erfolgt, wenn während dieses Zeitraumes der Verurtheilte nicht eine neue Verurtheilung wegen Verbrechens oder Vergehens erfährt. Im entgegengesetzten Falle sind die Strafen, einerseits diejenige, deren Vollzug verschoben wurde, andererseits die neue Strafe zu verbinden.“

Auch hier haben wir eine Friedensbürgschaft, welche sich vor der englischen vortheilhaft dadurch auszeichnet, daß sie auch auf den Unbemittelten anwendbar ist und sogar gegen Jugendliche anwendbar sein dürfte, weil sie einen ersten indirekten Zwang zu gutem Verhalten auferlegt. Jedoch müßte für Jugendliche neben dem bedingten Urtheil der schon öfter erhobenen Forderung genügt werden, daß auch gegen verurtheilte Jugendliche die Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt zulässig sein sollte. Die Einrichtung des bedingten Urtheils hat große Aehnlichkeit mit der bedingten Entlassung, die sich allgemein bewährt hat. Man darf nicht einwenden, der Richter, der ein solches bedingtes Endurtheil erlasse, nehme damit die schwerste Verantwortung auf sich, wenn der Verurtheilte innerhalb der Frist ein neues Delikt begehe. Diese Verantwortlichkeit ist nicht größer, als wenn der Richter unter der gegenwärtigen Rechtsordnung eine unwirksame Freiheitsstrafe verhängt hat. Die Hauptsache wird sein, daß die Fristen nicht zu kurz gewählt werden, nicht unter 1 Jahr. Der Vollzug der bedingt ausgesprochenen Strafe sollte nur erfolgen, wenn der Verurtheilte innerhalb der Frist ein schwereres Delikt (Verbrechen od. Vergehen) oder eine der im Gesetz besonders zu bezeichnenden Uebertretungen begeht. Die Verbindung mit einem richterlichen Verweise empfiehlt sich, um dem Verurtheilten die Bedeutung des bedingten Urtheils und die Gefahr klar zu machen, welcher er sich durch neuerliche Begehung einer Straftat aussetzt. Es ist viel zweckmäßiger, die Leute möglichst lange vom Gefängniß fern zu halten, als sie einer unwirksamen, ihre Zukunft gefährdenden Freiheitsstrafe auszusetzen (Mayhew). Auch im materiellen Strafrecht sollte wie im Strafproceß der Satz gelten: nicht mehr Zwang als nothwendig und nicht früher als nothwendig.

Zwischen kurzzeitiger Freiheitsstrafe, welche sofort zu vollziehen ist, Geldstrafe, Arbeitsstrafe und bedingtem Strafurtheil hat der Richter nach freiem,

<sup>24)</sup> Vgl. den französischen Text in *J. f. Strafrechtsw.* IX S. 340; die deutsche Uebersetzung im *Gerichtssaal* 41 S. 246. Ferner die Gutachten von Prins und Lammasch in den *Mittheilungen der J. R. B.* I S. 28 ff., 34 ff.

vernünftigem Ermessen zu wählen, so daß er z. B. die Arbeitsstrafe nicht gegen Personen anwendet, für welche sie eine ungerechte Strafschärfung enthält, die Form des bedingten Urteils vermeidet, wo mit Rücksicht auf besondere Umstände sofortige scharfe Repression angezeigt ist. Unter dieser Voraussetzung aber werden sich die verschiedenen Mittel auch in Uebertretungsfällen bewähren und die kurzen Freiheitsstrafen verringern helfen.

VII. Soll der Richter künftig nicht nur akademisch den Einzelfall entscheiden, sondern mitwirken zur Bekämpfung des Verbrechens, indem er das Vorleben des Verbrechers, seine Zugehörigkeit zur Verbrecherklasse, seine Führung im Gefängniß bei Erstehung einer früheren Freiheitsstrafe berücksichtigt<sup>25)</sup> und den muthmaßlichen Erfolg der Strafe erwägt, so müssen die Erfahrungen des Strafvollzuges dem Gedankenkreise des Richters näher gebracht werden; er muß nicht nur die Verhältnisse in den Gefängnissen kennen lernen, wo die kurzen Freiheitsstrafen vollzogen werden, sondern er muß vertraut gemacht werden mit dem Vollzug und den Wirkungen der länger dauernden Freiheitsstrafen in den großen Gefängnissen.<sup>26)</sup> Als Mittel zur Erreichung dieses Zweckes könnten folgende Einrichtungen dienen: Zur Vorbereitung für den Richterdienst wäre vor Allem schon auf der Universität eine theoretische Grundlage zu bieten durch Vorlesungen über Gefängnißkunde unter Berücksichtigung der Verordnungen über den Strafvollzug, fremder Gesetze, sowie der auf den internationalen Gefängnißkongressen kundgegebenen Erfahrungen und der dort gefaßten Beschlüsse. Ferner sind Richter zu den in vielen Staaten bei den größeren Gefängnissen bestehenden Ausschüssen heranzuziehen, welche als lokale Aufsichtsinstanz (Aufsichtsrath, Verwaltungsrath, Verwaltungsausschuß)<sup>27)</sup> die Thätigkeit der Vollzugsbeamten überwachen, Gutachten über Begnadigung, bedingte Entlassung und Reformvorschläge zu beraten und an die Centralbehörde zu erstatten haben. Endlich wäre eine Einrichtung nachahmenswerth, mit welcher in Baden der Anfang gemacht wurde<sup>28)</sup> und welche es ermöglicht, allmählig eine größere Anzahl von Richtern in den Strafvollzug praktisch einzuweisen. Es sind junge Juristen, welche in der zweiten Prüfung die Befähigung zum Richteramt nachgewiesen haben, zu einem mehrwöchigen Lehrcurs in einer größeren Strafanstalt abzuordnen, wo sie durch Vorträge der Beamten über die wichtigsten Zweige des Gefängnißdienstes an der Hand praktischer Erfahrungen unterrichtet werden, die Beamten aus ihren Dienstgängen begleiten, an der Beamtenkonferenz sowie an den Sitzungen des Aufsichtsrathes theilnehmen, auch in der Kanzlei zu entsprechenden schriftlichen Arbeiten verwendet werden.

VIII. In der Bekämpfung des Verbrechens müssen sich die Kulturstaaten gegenseitig unterstützen. Dies geschieht längst durch die Auslieferung von Verbrechern und durch die Bestrafung der Inländer, welche im Auslande delinquiren, aber der dortigen Strafgewalt sich entzogen haben. Eine Lücke besteht z. B. noch insofern, als die im Auslande erfolgte Bestrafung im Inlande, soweit nicht Verträge zwischen einzelnen Staaten bestehen<sup>29)</sup>, meistens

<sup>25)</sup> Streng gab schon 1878 den Richtern den Rath, die Personalakten des früheren Strafverurtheilten zu berücksichtigen (Gerichtsjaal 30 S. 14 ff.).

<sup>26)</sup> Vgl. Streng im Gerichtsjaal 27 S. 190.

<sup>27)</sup> Diese Einrichtung wurde auch empfohlen von dem röm. Gefängnißkongress; s. Actes du Congrès pén. intern. de Rome I p. 814 ff., 669 ff., 749, 750.

<sup>28)</sup> Vgl. v. Jagemann in den Bl. f. Gefängnißkunde 20 S. 254 ff. und im Bulletin de la commission pén. intern. III (1887) 4 Heft S. 90 ff.

<sup>29)</sup> So für das deutsche Reich in den Auslieferungsverträgen mit Belgien (Art. 16), Brasilien (Art. 17), Italien (Art. 15), Luxemburg (Art. 16), Schweiz (Art. 15), Spanien (Art. 16); diese Abmachungen beziehen sich jedoch nur auf die Mittheilung der Strafurtheile, welche gegen Angehörige des einen Landes von den Gerichten des andern vertragsschließenden

unbekannt bleibt und folglich vom Richter nicht als Strafzumessungsgrund verwerthet werden kann; der Kampf gegen das gewohnheits- und gewerbsmäßige Verbrechertum bleibt somit ein äußerlich unvollkommener. Diesem Mangel würde abhelfen der gegenseitige Austausch der nach einheitlichem System zu führenden Strafregister. Der internationale Gefängnißkongreß zu Rom<sup>40)</sup> empfahl zur Erreichung dieses Zieles die Einberufung einer Konferenz von Bevollmächtigten der Staatsregierungen.

IX. Das Verbrechen muß wie jedes Uebel bekämpft werden durch Entfernung bzw. Verminderung der Ursachen. Cessante causa cessat effectus. Die Strafe ist eines der wirksamsten Mittel hierzu, aber nicht das einzige. Einer Reihe von Ursachen kann nur entgegen gewirkt werden im Wege der Prävention, der vorbeugenden Thätigkeit durch Staat und Gesellschaft.<sup>41)</sup> Die Bekämpfung der Armuth, der Unwissenheit, der Trunksucht und Unzucht, des Bettels und der Landstreicherei, endlich ganz besonders die Schutzhätigkeit für entlassene Sträflinge sind die Zielpunkte der Prävention, deren Mittel so umfangreich sind, daß sie hier nicht einmal in einer Uebersicht vorgeführt werden können. Nur auf einen Punkt möge zum Schluß noch aufmerksam gemacht werden. Wie die Bekämpfung des Verbrechens durch Strafe eine internationale Aufgabe der Staaten ist, ebenso ist die vorbeugende Thätigkeit als internationale Pflicht aller Völker zu betrachten, welche sich auch auf diesem Gebiete gegenseitig zu unterstützen haben. Wir nennen hier lediglich zwei besonders wichtige Gegenstände: die Pflicht eines jeden Staates, für seine verarmten Unterthanen zu sorgen und die Nothwendigkeit gegenseitiger Unterstützung der in verschiedenen Ländern bestehenden Schutzvereine für entlassene Sträflinge. In letzterer Beziehung ist in jüngster Zeit ein bedeutender Fortschritt gemacht worden. Während es bis heute nicht gelingen wollte, eine Centralisation der deutschen Schutzvereine herbeizuführen und diese Frage bei der im J. 1889 zu Freiburg i. B. stattfindenden Versammlung des Vereins deutscher Strafanstaltsbeamten, zu welcher sämtliche Schutzvereine Einladungen erhalten, neuerdings verhandelt werden soll<sup>42)</sup>, ist es 1886 geglückt, eine Vereinigung zwischen deutschen und schweizerischen Schutzvereinen anzubahnen des Inhalts, daß letztere den aus Gefängnissen ihres Bezirks entlassenen deutschen Gefangenen und umgekehrt die deutschen Schutzvereine den aus deutschen Gefängnissen entlassenen Schweizern Berücksichtigung angedeihen lassen wie den heimath entlassenen Sträflingen, insbesondere indem sie die Beförderung in die Heimat vermitteln. Diese Vereinbarung wurde zunächst nur getroffen zwischen der Centralleitung des badischen Landesvereins und dem Schutzverein für Basel-Stadt. Es sind der Vereinbarung aber nachträglich die meisten deutschen und schweizerischen Schutzvereine beigetreten und ist vom 1. Nov. 1886 bis Ende 1887 seitens der Schweiz in 23 Fällen, seitens deutscher Schutzvereine in 22 Fällen durch Ueberweisung der entlassenen Gefangenen Gebrauch gemacht worden.<sup>43)</sup> Gewiß ein erfreuliches Ergebnis. Es wäre nur zu wünschen, daß ähnliche Vereinbarungen auch mit den Schutzvereinen anderer Länder getroffen werden.

Theiles ergehen. Verträge, betr. den gegenseitigen Austausch von Strafregistern, sind mir wenigstens nicht bekannt.

<sup>40)</sup> Actes du Congrès pén. intern. de Rome I S. 446 ff.

<sup>41)</sup> Eine gute Uebersicht über die Vorbeugungsmittel s. in v. Holzkendorff u. v. Jagemann, *Ueb. des Gefängnisw.* II S. 350 ff., 380 ff.

<sup>42)</sup> Vgl. Fuchs, Die Vereinsfürsorge zum Schutze für entlassene Sträflinge in ihrer geschichtlichen Entwicklung während der letzten 100 Jahre. Bl. f. Gefängnistunde 23, Separatheit S. 24.

<sup>43)</sup> Vgl. Bl. f. Gefängnistunde 21 S. 458 ff., 23 S. 141 ff.

Ueber die mutmaßlichen Erfolge einer etwaigen Reform darf man sich allerdings keinen sanguinischen Hoffnungen hingeben. Zauberformeln, welche das Verbrechertum aus der Welt schaffen könnten, giebt es nicht. Man wird sich immer damit begnügen müssen, dasselbe zu vermindern. Auch dieses Ziel wird nicht nur erhebliche materielle Opfer, sondern viel Zeit in Anspruch nehmen. Denn wenn einmal nach Jahren ein neues StGB. in Kraft treten sollte, so würde doch das unter dem alten System herangewachsene Verbrechertum sich noch lange Zeit fühlbar machen. Es ist eher zu wenig als zu viel gesagt, wenn man annimmt, daß ein Menschenalter erforderlich sein wird, um Früchte zu zeitigen. Aber diese Aussicht kann nur ein Sporn sein zu energischer Thätigkeit. Denn je länger man zaudert, desto größer werden die zu überwindenden Schwierigkeiten. Es giebt kein edleres Bestreben, als selbstlos zu arbeiten zu Ruh und Frommen der Nachwelt.

## 8. Ein Schlusswort zur Lehre vom untauglichen Versuch.

Von Prof. Zucker in Prag.

Herr Staatsanwalt Havenstein hat (oben S. 130) meiner Beurtheilung seines Aufsatzes, „Zur Lehre vom untauglichen Versuche“, eine Erörterung gewidmet, die ich nicht ohne ein Schlusswort lassen kann, dessen Kürze die mit meinem geehrten Gegner getheilte Erkenntniß, „daß für den Leser die Kritik einer Kritik sehr ermüdend sei“, wohl ausreichend entschuldigen dürfte. Ich kann das theilweise Entgegenkommen des Herrn Havenstein, welches darin liegt, daß er meine Kritik auf Mißverständnisse zurückführt, „die durch eine gewisse Unklarheit des Ausdruckes und Knappheit sein er eigenen Darstellung verschuldet sein mögen“, nicht acceptiren, sondern ich muß durchweg auf jenem Widerspruche verharren, den ich gegen die leitenden Grundsätze, von denen er ausging, erhoben habe.

Herr Havenstein stellt den Satz auf (oben S. 131):

„Sei die Absicht erreicht, so sei die Handlung vollendet, niemals Versuch und könne nicht als Versuch behandelt und gestraft werden; falle sie als das, was sie ist, als vollendete That, unter kein Strafgesetz, so sei sie straflos.“

In dieser Anschauung und in der Beurtheilung der dort angeführten Fälle, „wenn Jemand seine eigene Uhr wegnimmt, seine eigene Wase zertrümmert“, liegt ein vollständiges Uebersehen des Begriffes, des sog. beendigten, fehlgeschlagenen Versuches, bei dem die That vollendet, aber der Erfolg ausgeblieben ist, weil sich der Thäter, indem er sich an der eigenen Uhr oder Wase vergriff, in einem Irrthume befand, der ihn um den Erfolg seiner That brachte. Solche vollendete Handlungen, aber gleichwohl misslungene Delikte, aus dem Gebiete des strafbaren Versuches weisen zu wollen, scheint unzulässig zu sein, und wenn ich eine dahin ausgehende Beweisführung bestritten habe, so beruht dies auf keinerlei Mißverständniß bezüglich des Unterschiedes zwischen Zweck und Absicht.

Wenn S. in dem von mir bekämpften Aufsätze (Arch. 36 S. 35) das Kapitel über den „Versuch am untauglichen Objekt“ mit dem Satze beginnt: „Der Versuch eines Delikts setzt voraus, daß eine versuchte, nicht eine vollendete

Handlung gegeben ist“, so war schon dieser Satz unrichtig, weil eben in der vollendeten Handlung der Versuch des Deliktes liegen kann und in Wirklichkeit auch oft gelegen ist.

Aus diesem Grunde kann aber auch nicht weiter gesagt werden, wie dies a. a. O. geschieht: „Was ist darnach der sog. Versuch am untauglichen Objekt? — Ueberhaupt kein Versuch, sondern eine vollendete Handlung.“ Eine vollendete Handlung am untauglichen Objekte kann sich ganz gut als strafbarer Versuch darstellen, und es ist nur ein ungenauer Ausdruck, gegen welchen gelämpft werden sollte, wenn gemeinhin vom sog. Versuch am untauglichen Objekt gesprochen wird. Es sollte heißen: Vom Versuche durch die Handlung am untauglichen Objekte. Mit dieser Feststellung scheint sich aber auch der Widerspruch zu lösen, den S. in der Auffassung, die ich den von ihm angeführten Beispielen entgegenbringe, finden will. Er sieht in dem Vorgange, in welchem Jemand eine wirklich fremde Vase zerstören will, sich aber vergreift und die eigene Porzellanvase aus dem Glasgestelle stößt, wohl einen strafbaren Versuch, aber er meint, der Thäter sei hier nicht im Versuch am untauglichen Objekte, sondern im Versuche am tauglichen befangen. Hier an dieser Auffassung sieht man, wie der ungenaue Ausdruck, „Versuch am untauglichen Objekte“, seine Früchte trägt; S. übersieht gänzlich, daß der Versuch am tauglichen Objekte, den ich in voller Uebereinstimmung mit ihm für strafbar halte, sich eben „nicht“ im „Versuche“ am untauglichen Objekte, sondern in der an diesem Objekte vollendeten Handlung manifestirt. Die Vollendung der That am untauglichen Objekte in den von S. angeführten Fällen ist zugleich der Versuch der beabsichtigten That, welcher, wie wir behauptet haben, strafbar, aber auch unter Umständen straflos sein kann; diese Fälle lassen sich mit jenen, in welchen beispielsweise der Mörder vorbeischießt und statt seines Opfers eine Fensterscheibe trifft (oben S. 134), wohl nicht identifiziren, wenn auch jene Thathandlungen, wie diese, in die Kategorie der strafbaren Versuchshandlungen fallen können.

Gegenüber der Kritik, die S. an meiner Theorie bezüglich der Strafbarkeit des untauglichen Versuches übt, bemerke ich Folgendes: S. meint, daß meine Theorie im Grunde an demselben Fehler krankte, wie die objektive Theorie überhaupt, nämlich an der Unmöglichkeit, den Begriff der Gefahr in irgendwie brauchbarer Weise zu bestimmen und dies in erhöhtem Maße, denn während die objektive Theorie bei Untersuchung dieses Begriffs (der Gefahr) sich doch auf die Haupthandlung beschränkt, zöge ich in den Gesichtskreis „meiner Gefahr sogar nebenherlaufende und nachfolgende Möglichkeiten“. Diese Feststellung des Unterschiedes zwischen der von mir versuchten Theorie und der sog. objektiven Theorie acceptire ich als ganz zutreffend, aber gerade diese Feststellung ist nicht geeignet, mich zu einer anderen Ansicht zu belehren; gerade darin, daß die objektive Theorie sich, wie S. ausführt, auf die Untersuchung der „Haupthandlung“ beschränkt, während ich die Berücksichtigung aller Momente verlange, jene der Vorbereitungshandlungen, der nebenherlaufenden und nachfolgenden Möglichkeiten; gerade dafür nehme ich einen Vorzug für meine Anschauung in Anspruch. Ich vermag den Begriff einer „Haupthandlung“, auf deren Gefährlichkeit oder Ungefährlichkeit die objektive Theorie ihre ganze Lehre zurückführt, als einen juristischen nicht anzuerkennen; das, was man als Haupthandlung bezeichnet wissen will, ist m. E. Nichts, als das Schlußglied einer Kette von Akten, mittels welcher der Thäter seinen Voratz verwirklichen will; dieses Schlußglied, isolirt der Beurtheilung unterzogen, ohne Rücksicht auf die Vorbereitungshandlungen, auf die einherlaufenden Möglichkeiten, führt eben zu jenen Fragen, auf die die Antwort mit Sicherheit nicht gegeben werden kann und deren Zulässigkeit ich bei der Entwicklung meiner Theorie so entschieden



bekämpfen mußte; so beispielsweise zu der summarischen Frage: „Ist A. des strafbaren Versuches schuldig, wenn er aus einem nicht geladenen Gewehre auf B. geschossen hat“, oder hat C. einen strafbaren Versuch begangen, wenn er Jemandem statt Arsenik Zucker in den Kaffee mischt, u. s. w. Der Anschauung, daß nicht die „Haupthandlung“ über die Frage des Versuches entscheidet, kommen übrigens die Legaldefinitionen zu Hilfe.

§ 47 des Entw. zum österr. StGB. definiert den Versuch folgendermaßen: Handlungen, durch welche die wirkliche Ausführung eines beabsichtigten Verbrechens oder Vergehens begonnen, aber nicht vollendet wurde, sind als Versuch desselben zu bestrafen, sofern das Gegenheil im Gesetze nicht ausdrücklich ausgesprochen ist. Auch nach deutschem StGB. (§ 43) behältigt derjenige, der sich eines strafbaren Versuches schuldig macht, seinen Entschluß, ein Verbrechen oder Vergehen zu verüben durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung dieses Verbrechens oder Vergehens enthalten. Werden diese beiden Definitionen ins Auge gefaßt, so stellt sich S's. Hinweis auf die „Haupthandlung“, welche über die Strafbarkeit des Versuches entscheiden soll, als verfehlt dar, und es erscheint geboten, Alles, was geschehen ist, zu prüfen, um zu ermitteln, ob in irgend welchem Stadium der ganzen Versuchthätigkeit die wirkliche Ausführung begonnen wurde oder nicht. Eine solche Ermittlung mag schwierig sein, sie mag an den urtheilenden Richter hohe Anforderungen bezüglich des Scharfsinnes, der Gewissenhaftigkeit und der Sorgsamkeit stellen, das soll gern zugegeben werden, aber hieraus folgt noch lange nicht, daß man sich mit der schablonenhaften Beurtheilung einer „Haupthandlung“ zufrieden geben müsse, deren isolirte, von dem Vorgegangenen und von den Neben Umständen losgelöste Existenz wir uns nicht vorzustellen vermögen.

Alles in Allem genommen, ist es doch nur die Schwierigkeit der Definition der Gefahr, die die ganze Lehre hier in die Fingarme der objektiven, dort in jene der subjektiven Versuchstheorie hineingejagt hat und in denselben festhält. Wir operiren mit gemeingefährlichen Uebelthaten, mit kulposen gefährlichen Handlungen als selbstständigen Delikten, wir fällen im gewöhnlichen Leben ganz unbedenklich unsere Entscheidungen, dies oder jenes sei gefährlich, oder nicht gefährlich; wobei wir uns die Möglichkeiten, daß auch das Unerwartete und Ungeahnte geschehen könne, gewiß vor Augen halten; so wie es aber zur Frage nach der Relevanz des Versuches einer strafbaren Handlung kommt, „wird die angeborene Farbe der Entschliessung durch des Gedankens Blässe angefränkelt“, und wir vermeinen ohne eine Formel, die alle Fälle in vorhinein entscheidet, unser Auslangen nicht finden zu können. Eine solche Formel stellt auch S. auf, indem er am Schlusse seiner Ausführungen (oben S. 135) dazu gelangt, zu behaupten:

„Das eigentlich Gefährliche ist nicht die Handlung, sondern der zur Ausführung schreitende verbrecherische Wille, eben weil es ein Zufall ist, ob er sich in den Mitteln der Ausführung vergreift, ob er dieses oder jenes aufnimmt, ob er diesen oder jenen Weg zum Ziele einschlägt. Erkenne man dies an, — so folgt daraus mit Nothwendigkeit die Strafbarkeit des Versuches mit untauglichen Mitteln ohne jede Einschränkung, und man wird die Entscheidung im Einzelfalle nicht davon abhängen lassen, ob die zwei Augen des Richters neben der That noch eine andere, vom Verbrecher selbst nicht bemerkte Möglichkeit sehen.“

Eine solche Argumentation führt aber mit innerer Nothwendigkeit zur Bestrafung des Todtbetens, über das wir glücklicherweise herausgekommen zu sein wähnten, sie führt dazu, auf die Thätigkeit der „zwei Augen“ des Richters zu verzichten, die wir im praktischen Rechtsleben denn doch nie vermissen wollten, sie führt endlich dazu, den Unterschied zwischen Recht und Moral zu verwischen — ein „Versuch“, von dem wir uns stets gerne auf die, von uns empfohlene, von S. so energisch bekämpfte Theorie zurückziehen werden.

## 9. Thatbestand des § 153 der Gewerbe-Ordnung.

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilfe zu Berlin.

Der § 153 bedroht denjenigen mit Strafe, welcher Andere durch Anwendung körperlichen Zwanges, durch Drohungen, Ehrverletzung oder Verurtheilung bestimmt oder zu bestimmen versucht, an Verabredungen zum Zwecke der Aufbesserung der Lohn- und Arbeitsverhältnisse Theil zu nehmen oder ihnen Folge zu leisten, oder Andere durch gleiche Mittel hindert oder zu hindern versucht, von solchen Verabredungen zurückzutreten. In der Gerichtspraxis wurde bisher der Thatbestand einer strafbaren Handlung in diesem Sinne darin gefunden, wenn bei einem ausgebrochenen Streik Arbeitnehmer, welche sich der Arbeiterbewegung nicht anschlossen, vielmehr ihrer früheren Beschäftigung nachgingen oder solche, welche von außerhalb eintrafen, um auf den gesperrten Arbeitsplätzen Beschäftigung aufzunehmen, durch streikende Verusosgenossen mittels einer der vorausgeführten Handlungen veranlaßt werden sollten, von ihrem Rechte auf Arbeit Abstand zu nehmen und der Streikbewegung sich anzuschließen. Neuerdings ist jedoch Anklage auch gegen diejenigen Arbeitgeber erhoben worden, welche zur Betheiligung an einem Arbeitgeberbunde zum Zwecke des Bekämpfens der Arbeiterbewegung ihre Verusosgenossen bestimmten oder, welche als Vorstandsmitglieder einer derartigen Vereinigung diejenigen Uebereinkunftsstrafen, welche die Erfüllung der statutarisch festgestellten Verbindlichkeiten hinsichtlich der Beschäftigung von Arbeitern sichern, gegen Vereinsmitglieder verhängten. Es erscheint daher nicht ungerechtfertigt, die rechtliche Natur dieser Straffälle zu untersuchen, um durch Darlegung der gegnerischen Ansichten zur Klärung der Streitfrage beizutragen.

Der § 153 steht in engem Zusammenhange mit § 152, welcher alle Verbote gegen Gewerbetreibende, gewerbliche Gehilfen, Gesellen oder Fabrikarbeiter wegen Verabredungen und Vereinigungen zur Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen, insbes. mittels Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter, aufhebt. Beide §§ in ihrem Zusammenhange begrenzen das gesetzlich gewährleistete Vereinigungsrecht, dessen Zweck dahin geht, keinen Staatsbürger in seinem Rechte auf Arbeit und in der Verwerthung seiner Arbeitskraft zu verkümmern. Sie beschränken sich auf die öffentlich-rechtliche, sind dagegen einflußlos für die privatrechtliche Seite eines Arbeitsvertrages. Gleichmäßig wird durch sie der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer betroffen und geschätzt, so daß, was für den Einen rechtens ist, auch für den Anderen gelten muß. Ebenso, wie der Arbeitnehmer auf höhere Lohnsätze und geringere Arbeitszeit hinwirken darf, muß dem Arbeitgeber gestattet sein, eine Erhöhung der Arbeitszeit und eine Minderung der Lohnsätze anstreben zu dürfen. Das Verhältnis von Angebot zu Nachfrage wird für Bestimmung beider maßgebend sein. Daß dies aber dem leitenden Grundgedanken des heutigen Gewerberechts entspricht, folgt aus § 105, wonach die Festsetzung der Verhältnisse zwischen den selbstständigen Gewerbetreibenden und den gewerblichen Arbeitern, vorbehaltlich der durch Reichsgesetz begründeten Beschränkungen, Gegenstand freier Uebereinkunft ist. Denn in ihrem Zusammenhange lassen die §§ 105, 152 und 153, will man den Worten nicht Zwang anhangen, keine andere Auslegung zu, als daß selbst durch das Mittel der Massenarbeitseinstellung die Möglichkeit gewährleistet werden soll, eine Uebereinkunft zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer über die Regelung der Lohn- und Arbeitsverhältnisse zu treffen, insofern nicht durch eine unerlaubte Handlung auf die

freie Willensentschließung des Einzelnen eingewirkt oder auf andere Weise gegen ein Strafgesetz gesiegt wird. Die harte Bestrafung der Kohlenarbeiter im Waldburger Revier geschah nicht wegen der Arbeitseinstellung, vielmehr deshalb, weil grobe Gewaltthaten gegen andere Staatsbürger verübt und widerrechtlich deren Vermögen beschädigt wurde; die Anklage konnte hier sich auf StGB. §§ 123, 125 stützen. Dasselbe traf in den rheinisch-westfälischen Kohlenrevieren zu. Wenn auch in den Streikbewegungen der Arbeiter anderer Gewerbedetriebe nur eine Ausschreitung einzelner Hisköpfe festgestellt werden konnte, so läßt sich die Thatfache dennoch nicht verkennen, daß in wirtschaftlicher Hinsicht die Streiks von den nachtheiligsten Folgen begleitet sind, welche sowohl auf die Arbeitgeber, wie auch auf die Arbeitnehmer ihre Wirkung nicht verfehlen, gleichviel, auf welcher Seite der Sieg errungen wurde. Die verlorene Zeit, der entgangene Arbeitsverdienst sind niemals ersetzbar; dies bestätigen die diesjährigen Streikbewegungen im Baugewerbe, welche an allen größeren Orten wochenlange Arbeitseinstellungen hervorriefen, die zumeist mit Unterliegen der Arbeiter endigten. Wenn auch diesmal der Sieg den Arbeitgebern zufiel, so läßt sich aus den Verhandlungen des Sozialistenkongresses zu Paris doch schließen, daß am 1. Mai 1890 aller Orten die Forderung einer 8stündigen Arbeitszeit werde aufgestellt und durch Arbeitseinstellung zu erkämpfen versucht werden. Gegen diese ihnen drohende Gefahr sich zu rüsten, kann den Arbeitgebern um so weniger verargt werden, weil die Erhaltung ihrer dauernden Leistungsfähigkeit in Frage kommt, und der Fortbestand oder Untergang mancher Industriezweige davon abhängt.<sup>1)</sup> In Berücksichtigung dessen wurden Vereinigungen der Arbeitgeber organisiert, deren Zweck dahin geht, die Theilnehmer gegenseitig zu verpflichten, bei partiellen Streiks oder verhängter Arbeitssperre gleichfalls die Arbeitseinstellung in ihren Arbeitsstätten anzuordnen, sobald ein Mehrheitsbeschluß der Mitglieder oder des von diesen erwählten Vorstandes solche für zweckmäßig anordnet, ingleichen auch der Beschäftigung solcher Arbeitnehmer sich zu enthalten, welche in der Arbeiterbewegung ein der Arbeitgebererschaft nachtheiliges Verhalten an den Tag gelegt haben. Die Sicherung der Erfüllung dieser Verbindlichkeit wurde durch Uebereinkunftsstrafen gewährleistet, deren Beitreibung wieder durch hinterlegte Wechsel gesichert ist.

In dieser Maßnahme findet die Anklagebehörde eine Verletzung des § 153, insonderheit aber in der Festsetzung und Einziehung der Uebereinkunftsstrafen. Ja, sie geht sogar so weit, einen Innungsvorstand für straffällig zu erklären, welcher den Ausschluß von Innungsmitgliedern beschließt, die dem Innungsstatut zuwider ein den gemeinsamen Interessen schädliches Verhalten in der Arbeiterbewegung betätigt haben. Nach GewO. § 97<sup>a</sup> gehört die Förderung eines gedeihlichen Verhältnisses zwischen Meistern und Gesellen und nach § 97a Z. 4 zur Förderung des Gewerbetriebes der Innungsmitglieder gemeinsame Einrichtungen zu treffen, zu den obligatorischen bzw. fakultativen Innungsaufgaben und hat nach § 98a Z. 3 das Statut Bestimmungen zu treffen, unter welchen der Ausschluß der Innungsmitglieder erfolgen soll. Das Statut, sowie das auf Grund § 98c errichtete Nebenstatut zu obigen Zwecken bedarf der Genehmigung, welche nach § 98b zu versagen, wenn das Statut den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht. Hierzu würde noch § 100b zu rechnen sein, wenn Beiträge zu anderen Zwecken erhoben werden, als welche zur Er-

<sup>1)</sup> Die gemeingefährliche Seite eines derartigen Vorgehens wurde auch an maßgebender Stelle nicht verkannt, wie die Vorschläge des vortr. Rathes im Min. der öff. Arbeiten, Ulrich im Juliheft der Konrad'schen Jahrbücher deutlich erkennen lassen.

fällung der Innungsaufgaben dienen. Auch ist nach § 103 der Aufsichtsbehörde das Recht zugestanden, Innungen zu schließen, wenn sie sich gegenwärtiger Handlungen oder Unterlassungen schuldig machen, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird, oder wenn sie andere als die gesetzlich zulässigen Zwecke verfolgen. So lange nicht der Fall eintrat, daß ein genehmigtes Haupt- oder Nebenstatut in einzelnen Bestimmungen seitens der Aufsichtsbehörde widerrufen wurde und damit das Recht zur Schließung der Innung gegeben ist, wird rechtlich die Befugnis und die dieser entsprechende Verpflichtung der Innungsvorstände schwerlich angezweifelt werden können, innerhalb der statutengemäß festgesetzten Grenzen die Innehaltung der statutengemäß auferlegten Verbindlichkeiten zu überwachen und event. durch Strafen zu erzwingen bzw. das beharrliche Zuwiderhandeln gegen den Schuldigen durch Ausschluß aus der Innung zu ahnden; würde ein Vorstandsmitglied anders handeln, so machte es sich der Verletzung seiner Amtspflichten schuldig.

Abgesehen hiervon erfordert der § 153 aber als unabweisbare Merkmale

- a) daß der Eintritt in eine Vereinigung zur Erzielung günstiger Lohn- und Arbeitsverhältnisse erzwungen,
- b) der Austritt aus solcher verhindert wird,
- c) Anwendung körperlichen Zwanges, oder Drohungen, oder Ehrverletzung, oder Verrufserklärung.

Fehlt es an einem dieser Merkmale, d. h. treffen nicht a und c, oder b und c zusammen, so wird man schwerlich zu der Schlußfolge einer That gelangen können. Erlaubt ist nach § 152 eine der vorausgeführten entsprechende Vereinigung, sei es der Innungsmitglieder, sei es außerhalb der Innung stehender Gewerbetreibender. Straffällig wird nur der Zwang zum Eintritt, bzw. die Hinderung des Austrittes. Voraussetzung der Straffälligkeit ist aber wiederum, daß der Zwang in einer der vier aufgeführten Handlungen des Täters besteht. Unter „körperlichen Zwang“ pflegt man sprachgebräuchlich und gemeingewöhnlich aber bloß eine gegen das körperliche Wohlbefinden gerichtete empfindsame äußere Einwirkung zu verstehen, welche eine fühlbare Folge, also einen Schmerz oder eine Verletzung zurüchläßt, wie solches bei Mißhandlungen einzutreten pflegt; darunter können also nicht auch auferlegte Selbststrafen, also vermögensrechtliche Nachtheile fallen. Wenn ferner allerdings StGB. § 339 Abs. 1 u. 3 „Androhung“, §§ 106, 240, 241, 254 „Drohung“, §§ 52, 249, 252, 253, 255, 339 Abs. 3 „Drohung“ nebeneinander gebraucht, so ergibt sich doch aus dem Zusammenhange als Begriff der „Drohung“ im Sinne der GewD. § 153, daß in Folge Ankündigung einer vorzunehmenden Thätigkeit, welche geeignet ist, Furcht vor der Verwirklichung des angebotenen Uebels zu erwecken, der davon Betroffene unter Aufgabe seiner Willensfreiheit sich willenlos dem Verlangen des Drohenden fügt. „Ehrverletzung“ ist dann aber nur feststellbar, wenn dem Rufe des davon Betroffenen geschadet, er in der öff. Meinung verächtlich gemacht oder herabgesetzt wird, während endlich „Verrufserklärung“ gleichbedeutend mit der altdeutschen Fehme darin zu finden sein würde, daß Andere Nachtheile zu gewärtigen hätten, wenn sie in eine Verbindung mit dem Verfehmten sich einlassen. Keiner dieser Begriffsbestimmungen wird gedeckt durch die Thatfache, daß vereinbarte Vermögensnachtheile oder Verlust der Mitgliedschaft dasjenige Mitglied treffen sollen, welches den statutarisch übernommenen Verpflichtungen gegen seine Genossen in der Regelung seiner Arbeitsverhältnisse oder Beschäftigung seiner Arbeiter zuwiderhandelt. Wihin fehlt es in jedem Falle an dem unabweisbaren Merkmale des Verübens eines der verbotenen vier Gewaltakte,

woraus wegen Wegfalles des logisch gebotenen Untersages sich die Schlußfolge der Feststellung eines Thatbestandes verbietet.

Aber auch dem Vorderzuge, mithin der ersten Prämisse wird nicht genügt. Denn die zwingende Handlung soll darauf gerichtet sein, den Eintritt in eine oder den Austritt aus einer Lohnbewegung herbeizuführen. Es reicht nicht aus und ist hiernit keinesfalls gleichbedeutend, wenn Mitglieder einer Vereinigung diejenigen Uebereinkunftsstrafen erleiden, welche für den Fall der Verletzung ihrer übernommenen Verbindlichkeiten gegen ihre Vereinsgenossen statutarisch festgesetzt wurde. Nur dies letztere wird durch die Geldstrafe bzw. den Ausschluß geahndet, also die Verletzung der Mitgliedschaft an Mitgliedern bestraft; die verhängte Strafe bildet sonach blos die Sühne für diese Schuld. Sobald das Mitglied aufhört, Mitglied zu sein, also unter Beobachten der statutarischen Voraussetzungen austrat, fällt auch seine aus der Mitgliedschaft sich ergebende Verpflichtung fort, kann es mithin ungestraft handeln, wie ihm gut scheint. So lange es sich jedoch in seiner freien Willensentschließung durch Fortbestand der Mitgliedschaft gebunden hatte, steht ihm zwar auch der Eintritt oder Austritt in oder aus Vereinigungen zum Zwecke der Lohnbewegung offen, aber nur unter Vorbehalt der Rechte seiner Vereinsgenossen aus dem Vertragsbruche, also unter der Verbindlichkeit, die Folgen eines solchen zu tragen. Demzufolge würde sowohl bürgerlich-, wie strafrechtlich die durch Geldstrafe oder durch Verlust der Mitgliedschaft bestehende Ahndung der Verletzung statutengemäß übernommener Verbindlichkeiten gegen die Genossen auf Förderung gemeinsamer Interessen sich nur als Straffolge aus der Mitgliedschaft, niemals aber als strafbare Verletzung des Vereinigungsrechtes kennzeichnen können, woraus aber weiter sich ergeben müßte, daß der Thatbestand des § 153 gegen diejenigen Vorstandsmitglieder nicht feststellbar erscheint, welche die Uebereinkunftsstrafen verhängen und Beitreiben, bzw. den Verlust der Mitgliedschaft gegen den Schuldigen aussprechen.

## Aus der Praxis.

### A. des Reichsgerichts.

StGB. § 240. In dem Wegreißen einer Sache, um dieselbe als Pfand für eine Forderung zu behalten, kann eine den Thatbestand der Nöthigung erfüllende Gewalt gefunden werden.

Urth. III. S. v. 29. Mai/3. Juni 1889 gegen T.

Aus den Gründen. Die in der Revisionschrift sub Nr. 7 erhobene Beschwerde ist nicht begründet. Nach der Feststellung des Urtheils hat der Angekl. dem Kaufmann T. den von diesem in den Händen gehaltenen Regenschirm gewaltfam entrißen und erklärt, diesen Schirm so lange behalten zu wollen, bis T. den ihm als Entschädigung für Nichtausführung der gebungenen Miethsuhre abgeforderten Betrag von 1,50 Mk. bezahlt haben werde. Die gewaltfame Entziehung des Regenschirmes enthielt zweifellos eine gegen die Person des T. sich richtende Gewaltthat. Die Widerrechtlichkeit dieser Handlung vorausgesetzt, würde schon die Entziehung des Schirmes und der dadurch für T. herbeigeführte Verlust des Besizes des Schirmes den Thatbestand der Nöthigung in sich schließen. Der Angekl. nöthigte durch seine Gewaltthat den T., geschehen zu lassen, daß der Angekl., welcher sich des

Schirmes bemächtigen wollte, um in demselben ein Sicherungsobjekt für die erhobene Entschädigungsforderung zu haben, sich in den Besitz des Schirmes setzte. Wie vom Reichsgericht bereits mehrfach ausgesprochen worden, wird das im § 240 StGB. normirte Thatbestandsmerkmal der Gewalt auch durch die sog. absolute, d. h. jeden Widerstand von Seiten des Verletzten von vornherein unmöglich machende und ausschließende Gewalt erfüllt. (Vgl. Entsch. Bd. 2 S. 287, Bd. 4 S. 124, 429, Bd. 7 S. 13, Rechtspr. Bd. 7 S. 545). Der Begriff der Duldung im § 240 setzt nicht voraus, daß von Seiten des Genöthigten irgend eine Willenskundgebung dahin, daß er sich der gegen ihn verübten Gewalt füge und den Eintritt des von dem Thäter beabsichtigten Erfolges geschehen lassen wolle, vorliege oder auch nur hierfür Raum gewesen sei. Der vorige Richter würde daher zu dem Ausspruche, daß der Angekl. sich einer Nöthigung schuldig gemacht habe — die Widerrechtlichkeit der Handlung hierbei immer vorausgesetzt — schon auf Grund der Feststellung haben gelangen können, daß der Angekl. dem T. dessen Regenschirm, um solchen als Sicherheit (als Pfand) für seine Entschädigungsforderung in den Händen zu haben, gewaltsam entrißen und damit den T. genöthigt habe, die Besitzergreifung von Seiten des Angekl. geschehen zu lassen. Wenn nun der Instanzrichter die Handlung, zu welcher T. habe genöthigt werden sollen, lediglich in der Bezahlung der geltend gemachten Entschädigungsforderung gefunden hat und von diesem Standpunkte aus mit Rücksicht darauf, daß T. nicht gezahlt hat, nur zur Annahme eines Nöthigungsversuchs, nicht also, wie nach der ersteren Auffassung sich gerechtfertigt haben würde, zur Annahme einer vollendeten Nöthigung gelangt ist, so ist dies offenbar für den Angekl. nicht nachtheilig. Es kann aber auch von diesem Standpunkte des ersten Richters aus die Annahme desselben, daß eine (versuchte) Nöthigung durch Anwendung von Gewalt gegen die Person des Genöthigten vorliege, kein begründetes Bedenken erregen. Denn immerhin sollte nach der Absicht des Angekl. die gewaltthame Wegnahme des Regenschirmes und der hierdurch auf Seiten des T. eingetretene Besitzverlust von letzteren zur Zahlung der Entschädigungssumme bestimmen; es bildete also die mit Gewalt gegen die Person des T. ausgeführte Wegnahme des Schirmes mindestens indirekt das Mittel, durch welches T. zur Zahlung bewogen werden sollte.

StGB. § 267. Es ist keine strafbare Fälschung einer Urkunde, wenn der Verfasser eines in seinem eigenen Interesse abgefaßten Schriftstücks dasselbe mit dem Namen einer anderen Person unterschreibt, sobald diese ihre Genehmigung — wenn auch nur mündlich — zu einer solchen Benutzung ihres Namens gegeben oder der Verfasser angenommen hat und den Umständen nach annehmen konnte, daß ihm diese Genehmigung erteilt worden wäre.

Urth. III. S. v. 6. Juni 1889 gegen Sch. u. Rompl.

Das angefochtene Urtheil stellt fest: Der in der Hülsenfabrik seines Vaters als Geschäftsgehülfe angestellte Angekl. Sch. hat am 4. Mai 1888 den im Urtheil seinem wesentlichen Inhalte nach wiedergegebenen, an die Firma A. u. C. gerichteten Brief verfaßt, mit dem Namen des in der Fabrik seines Vaters beschäftigten Arbeiters Paul B., als angeblichen Brieffschreibers, unterzeichnet und abgesendet. Er that dies, um sich Gewißheit darüber zu verschaffen, ob die Firma A. u. C. durch das im Vorurtheil erwähnte Zeitungsinserat bezwecke, den in der Sch.'schen Fabrik angestellten Fabrikmeister dieser abwendig zu machen, in ihre Dienste zu ziehen und von demselben gewisse Fabrikationsgeheimnisse der Sch.'schen Fabrik zu erfahren. Paul B., von dem geplanten

Vorhaben des Angekl. in Kenntniß gesetzt, ist damit, daß der Brief unter seinem Namen geschrieben werde, einverstanden gewesen. Sch. hat sich sodann am 6. Mai zu A. begeben, sich demselben als Paul B. vorgestellt, seine Dienste als Werkmeister angeboten und ist als solcher von A. gebunden worden. Auf die briefliche Aufforderung des A. vom 7. Mai, die Stellung sofort anzutreten, antwortete der Angekl. am 8. Mai in einem wiederum mit dem Namen „Paul B.“ unterschriebenen Briefe, daß er die Stellung überhaupt nicht antreten werde. Zu der Unterzeichnung des zweiten Briefes mit seinem Namen hat B. dem Sch. keine Erlaubniß erteilt; es hat jedoch der letztere, wie der vorige Richter festgestellt, ohne Weiteres annehmen können, daß B. mit dem Schreiben dieses Briefes einverstanden sein werde. . . . Der Instanzrichter erwägt, die Briefe vom 4. und 8. Mai charakterisirten sich als Privaturlunden, welche zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit seien, insofern ihr Inhalt geeignet erscheine, den Beweis des erfolgten Vertragsabschlusses zu unterstützen und unter Umständen die Personenidentität festzustellen. Diese Urkunden habe Sch. fälschlich angefertigt und von denselben zum Zweck der Täuschung Gebrauch gemacht. Das Merkmal der falschen Anfertigung werde nicht dadurch ausgeschlossen, daß B. Inhalt und Unterzeichnung des Briefes vom 4. Mai mit seinem Namen genehmigt habe, da feststehe, daß die in dem Briefe bezeichnete Person eine obligatorische Verbindlichkeit durch Eingehung eines Dienstvertrages mit dem Adressaten gar nicht habe übernehmen, sondern nur seinen Namen habe hergeben wollen, damit durch die in dem Briefe enthaltenen unwahren Angaben der Adressat über die Person des Vertragsgegners getäuscht werde. Es erscheine jedoch unter den gegebenen Verhältnissen das subjektive Thatbestandsmerkmal der rechtswidrigen Absicht ausgeschlossen, da anzunehmen sei, daß Sch. nicht in dem Bewußtsein, fremde Rechte zu verletzen, sondern um mittelst erlaubter Selbsthülfe die Fabrik seines Vaters gegen ein auf deren Schädigung gerichtetes Unternehmen zu schützen, gehandelt habe.

Die Revision der StA. rügt, daß hiermit das Thatbestandsmerkmal der rechtswidrigen Absicht verkannt sei. Es bedarf hier keiner Erörterung dieser Frage, da die erkannte Freisprechung schon von einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte aus durch die Feststellungen des vorigen Richters getragen wird.

Der objektive Thatbestand der Urkundensfälschung besteht darin, daß einer Urkunde durch eine mit derselben rechtswidrig vorgenommene Handlung der Schein verliehen wird, als sei sie von einem Anderen ausgestellt worden, als von dem, welcher sie wirklich ausgestellt hat, daß also eine falsche Beglaubigungsform hergestellt wird. Die falsche Urkunde im Sinne des § 267 StGB. bildet den Gegensatz zur echten Urkunde. Eine echte Privaturlunde ist aber die, welche entweder von demjenigen selbst, der sich in der Urkunde als Aussteller bezeichnet, oder von einem hierzu in gehöriger Weise Bevollmächtigten Stellvertreter desselben unterzeichnet ist. Unerheblich dagegen ist für den Begriff der Urkundensfälschung, ob der sachliche Inhalt der Urkunde, im Gegensatz zu der namensunterschriftlichen Vollziehung der letzteren, der Wahrheit entspricht. Der wahrheitswidrige Inhalt macht die echte Urkunde nicht zu einer falschen Urkunde im Sinne des angezogenen Strafgesetzes. (Entsch. des Reichsg. Bd. 4 S. 157, 5 S. 259 u. 410, 8 S. 187, 10 S. 68). Im vorliegenden Falle hat der Angekl. den Brief vom 4. Mai mit dem Namen Paul B. unterzeichnet. Der Brief nahm hierdurch den Schein an, als sei er von Paul B. verfaßt und ginge von diesem aus, während er in Wahrheit von Sch. herrührte. Allein der Instanzrichter hat zugleich festgestellt, daß B., von dem Vorhaben des Sch. in Kenntniß gesetzt, sich diesem gegenüber damit einverstanden erklärt hat, daß

der Brief unter seinem Namen geschrieben werde. Hiermit hat er den Sch. ermächtigt, den Brief mit seinem, des B., Namen zu vollziehen und an den Adressaten abzuschicken. Diese Erklärung des B. war erkennbar eine durchaus ernstliche, ihre civilrechtliche Wirksamkeit war nach den Grundsätzen des hier einschlagenden (Sächs.) Rechts an eine besondere Form nicht gebunden; sie genügte daher, um in rechtlicher Hinsicht Paul B. als Aussteller des Briefes erscheinen zu lassen. Der letztere wurde hiernach zur echten Privaturlunde. Daß der Inhalt des Briefes nicht ein ernst gemeintes Vertragsanerbieten in sich schloß, also unwahr war, ist nach dem Obgefügten für die Frage der Echtheit des Briefes unerheblich; der letztere wurde hierdurch nicht zu einer falschen Urkunde im Sinne des § 267 StGB. Die von dem Instanzrichter für seine gegentheilige Auffassung angezogenen reichsger. Urtheile (Entsch. 5 S. 151, 6 S. 251, 16 S. 325) betreffen Fälle, welche in materieller Hinsicht wesentlich anders gelagert waren, als der gegenwärtige. In dieser Beziehung ist hier hervorzuheben, daß der Brief vom 4. Mai formell eine Erklärung zur Erscheinung brachte, welche nicht in die Vermögensrechte von A. u. C. direkt schädigend eingriff. Bezüglich des Briefes vom 4. Mai fehlt es hiernach an dem Thatbestandsforderniß der Herstellung einer falschen Urkunde.

Zur Vollziehung des Briefes vom 8. Mai mit dem Namen Paul B. hat zwar nach der Feststellung des vorigen Urtheils B. den Angekl. nicht besonders ermächtigt. Allein der Instanzrichter stellt fest, daß der letztere unter den gegebenen Verhältnissen ohne Weiteres annehmen konnte, daß B. mit dem Schreiben dieses Briefes — das will offenbar sagen: mit der Vollziehung desselben im Namen des Paul B. — einverstanden sein werde, und diese Feststellung kann im Hinblick auf die in dem angefochtenen Urtheile gegebene Darstellung der gesammten Sachlage nur dahin verstanden werden, Sch. habe bei Fertigung des zweiten Briefes geglaubt, im Sinne des Paul B. zu handeln, wenn er diesen Brief mit dessen Namen unterzeichne und abfende, er dürfe also sich von demselben zu dieser Handlung als im Voraus ermächtigt ansehen. Hiermit erscheint jedoch in rechtlich bedenkenfreier Weise festgestellt, daß auf Seiten des Angekl. in Ansehung dieses zweiten Briefes das subjektive Thatbestandsforderniß des Bewusstseins von der Wiederrechtlichkeit seiner Handlung gemangelt hat; dies bedingt von selbst seine Straflosigkeit auch in Betreff dieser That.

StGB. § 133. In der unbefugten Aenderung eines Wortes in einer amtlich anvertrauten Urkunde kann eine Beschädigung derselben im Sinne des Gesetzes gefunden werden.

Urth. III. S. v. 15. Juni 1889 wider H.

Die Revision ist unbegründet. Nach der Feststellung hat der Angekl. einen von ihm abgeschickten, mit Dr. H. unterschrieben gewesenen Brief, welcher ihm, nachdem derselbe zum Gegenstand strafrechtlichen Einschreitens wegen unberechtigter Führung des Dokortitels gemacht von dem durch den Amtsanwalt requirirten Polizeiverwalter zu A. zur<sup>2</sup> Auslassung amtlich vorgelegt worden, nach Mittheilung des Sachstandes und nach Abgabe seiner mündlichen Erklärung durch Abänderung des Dr. in H. willkürlich abgeändert. Das Gericht erwägt, daß hiernach das fragliche Schriftstück als ein dem Polizeiverwalter in A. amtlich übergebener Gegenstand anzusehen gewesen sei, daß der Zweck dieser amtlichen Uebergabe des Schriftstücks darin bestand habe, um bei der verantw. Vernehmung des Angekl. als Beweismittel zu dienen, und daß durch das Handeln des Angekl. mit dem Schriftstücke eine Veränderung vorgenommen sei, welche dessen Zweck, als Beweismittel zu dienen, beeinträchtigt



habe; unbedenklich konnte hierin nach der vom Instanzgerichte angezogenen Vorentscheidung des Reichsg. (vgl. auch noch Entsch. 3 S. 371 und 10 S. 44) eine Beschädigung des in amtlicher Verwahrung befindlichen Schriftstücks im Sinne des § 133 StGB. gefunden werden; der Umstand, daß diese Entscheidungen zunächst zu § 274 Nr. 1 ibid. ergangen sind, ändert hieran nichts, da der Begriff der Beschädigung bei beiden Vergehen ganz der gleiche und der Thatbestand des Vergehens aus § 133 gegenüber dem aus § 274 Nr. 1 insofern ein weiterer ist, als danach objektiv nicht einmal das Vorliegen einer Urkunde, und subjektiv nicht das Vorhandensein einer Schädigungsabsicht, sondern nur ein vorsätzliches Handeln erfordert wird. In dieser Beziehung hat das Instanzgericht festgestellt, daß der Angekl. durch den die Vernehmung leitenden Polizeiverwalter über das, worum es sich handelte, also über den im Eingang der gegenwärtigen Gründe erwähnten Sachstand in Kenntniß gesetzt war, daß sein Entschuldigungsvoorbringen, wonach die in dem fraglichen Briefe seinem Namen vorgelegten Schriftzeichen nicht die Abtärzung des Dokortitels, sondern ein verunglücktes S. darstellen sollten und er selber mit der daran an Amtsstelle vorgenommenen Veränderung nur eine Dervollständigung dieser in seinem Willen gelegenen Schriftzeichen bewirkt habe, thatsächlich unbegründet sei, und daß seine Aenderung vielmehr die Beseitigung des „Dr.“ bezweckt habe. Diese Beweisannahme enthält eine ausreichende Begründung des Thatbestandsmerkmals der Vorsätzlichkeit, weshalb es rechtlich nicht von Bedeutung ist, daß diese Vorsätzlichkeit nicht auch in der zusammenfassenden sog. Schlußfeststellung Aufnahme gefunden hat.

StGB. § 246. Der zum Thatbestand der Unterschlagung erforderliche Akt der widerrechtlichen Aneignung ist ausdrücklich festzustellen; er kann jedoch außer in einer positiven Handlung auch in einem passiven Verhalten, einem bloßen Unterlassen und zwar dann gefunden werden, wenn für den Thäter zu dem entsprechenden Handeln eine besondere Rechtspflicht bestand.

Urtheil III. S. v. 17. Juni 1889 wider S.

Der Revision ist zuzugeben, daß eine positive Handlung des Angekl., durch welche die Aneignung des ihm (als Gerichtsvollzieher) am 26. Nov. 1887 von B. zur Ablieferung an R. übergebenen Selbstbetrages von 33 Mk. sammt Zinsen und Kosten sich vollzogen habe, nicht festgestellt ist. Die Urtheilsgründe enthalten in dieser Beziehung nur den Ausdruck, daß Angekl. die Abführung desselben an R. unterlassen und das Geld für sich behalten habe. Dieses Unterlassen der Abführung hat sich aber nach Inhalt der Urtheilsgründe trotz der für den Angekl. bestehenden Rechtspflicht zur Ablieferung auch dann noch fortgesetzt, als R. durch seinen Bevollmächtigten, Rechtsanwalt W., gegen B. am 25. Oktober 1888 Klage auf Bezahlung jener Summe angestellt, und Angekl. von dem genannten Rechtsanwalt den Auftrag zur Zustellung dieser Klage an B. erhalten hatte — einen Auftrag, den er nicht ausführt, dagegen aber wider die Wahrheit in der an seinen Auftraggeber ausgehändigten Zustellungsurkunde als am 4. Nov. 1888 ausgeführt beurkundet hat. In diesem negativen Verhalten des Angekl. konnte ohne Rechtsirrtum die — und zwar objektiv rechtswidrige — Aneignung des dem Angekl. anvertrauten Selbstbetrages gefunden werden. Allerdings erfordert der Begriff der Aneignung ein bestimmtes äußeres Verhalten, welches den Willen des Thäters zum äußerlich erkennbaren Ausdruck kommen läßt, die Sache dauernd der eigenen eigenthümgleichen Herrschaft zu unterwerfen. Dagegen ist nicht erforderlich, daß

dieses Verhalten in einem positiven Thun besteht, vielmehr kann es auch in einem passiven Verhalten, in dem bloßen Unterlassen, jedenfalls dann gefunden werden, wenn für den Thäter zu dem entsprechenden Handeln eine besondere Rechtspflicht bestand. Dies war hier der Fall. Angekl. war vertragsmäßig zur Ablieferung des Geldes an R. verpflichtet. Er hat diese Pflicht nicht erfüllt, sondern das Geld für sich behalten. Darin, daß er dies that nicht nur während eines nahezu einjährigen Zeitraums, sondern auch unter den vorbezeichneten Umständen in Bekanntheit damit, daß der Forderungsberechtigte das Geld, welches der Schuldner ihm, dem Angekl., zur Ablieferung an jenen übergeben hatte, von dem Schuldner im Klagewege forderte, konnte dasjenige Verhalten, durch welches der Wille des Angekl., das fremde Eigenthumsrecht an dem empfangenen Gelde nicht mehr anzuerkennen, sondern dasselbe definitiv der eigenen Herrschaft zu unterwerfen, in die äußere Erscheinung trat, und damit der Akt gefunden werden, durch welchen die Aneignung sich vollzog, und es erscheint daher nicht rechtsirrhümlich, wenn die Vorinstanz auf Grund dieses Sachstandes das Begriffs-erforderniß der rechtswidrigen Aneignung als vorhanden angenommen hat.

StGB. § 260. I. Es gehört dem Gebiet der Beweiswürdigung an, wenn das Instanzgericht zur Unterstützung seiner auf gewerbsmäßige Fehlerei gerichteten Feststellung auf einen Fall Bezug nimmt, in welchem es den Thatbestand der Fehlerei nicht gefunden hat.

StPD. § 265. II. Es ist kein Verstoß gegen § 265, wenn das Instanzgericht zur Begründung der Gewerbsmäßigkeit einen Fall heranzieht, der nicht Gegenstand der Anklage und im Eröffnungsbeschlusse nicht erwähnt ist.

Urtheil III. S. v. 17. Juni 1889 wider W.

1. Das Instanzgericht stellt fest, daß der Angekl. bei dem wiederholten Ankaufe gestohlener Gegenstände in der Absicht gehandelt habe, damit sich einen fortgesetzten Erwerb zu verschaffen. Wenn hierauf die Feststellung gewerbsmäßigen Handelns gestützt worden ist, so ist damit der Rechtsbegriff der Gewerbsmäßigkeit nicht verkannt. Prozessual aber war der Vorderrichter nicht behindert, als Beweisgrundlage für die Feststellung der bezeichneten Absicht des Angekl. neben den sonstigen im Urtheil festgestellten Thatfachen, insbes. also, wie ohne Weiteres anzunehmen, neben der Thatfache der mehrfachen Wiederholung der Fehlerei, zugleich diejenigen Thatumstände zu verwerthen, in denen er das weitere Begriffsmerkmal strafbarer Fehlerei, das Handeln des Thäters „seines Vortheils wegen“, gefunden hatte. Die solchergestalt getroffene und begründete Feststellung entzieht sich als eine rein thatsächliche jedem statthaften Revisionsangriffe. Lediglich dem Gebiete der Beweiswürdigung gehört es ferner an, wenn der Vorderrichter als bedeutsam für die Charakterisierung des Schluß auf Gewerbsmäßigkeit der Fehlerei rechtfertigenden Geschäftsgebahrens des Angekl. auf einen weiteren Fall Bezug nimmt, in welchem der Thatbestand strafbarer Fehlerei zwar nicht als voll erwiesen angenommen, wohl aber als an der Grenze des kriminell Strafbaaren liegend bezeichnet worden ist. Auch hier begiebt sich die Revision auf ein ihr verschlossenes Gebiet.

2. Die Prozeßbeschwerde der Verletzung des § 265 StPD. ist gleichfalls unbegründet. Richtig ist, daß der Verurtheilung wegen gewerbsmäßiger Fehlerei ein Einzelfall verübter Fehlerei nicht zu Grunde gelegt worden ist, welcher in dem Beschlusse über Eröffnung des Hauptverfahrens nicht mit erwähnt war. Hierzu war aber das Gericht berechtigt; namentlich liegt eine Verletzung des

§ 265 nicht vor. Wie von dem Vorderrichter unter Berufung auf reichsger. Entscheidungen (vergl. überdies u. A. Entsch. 7 S. 229, 32) ganz richtig dargestellt worden ist, bildet das im § 260 StGB. unter Strafe gestellte Verbrechen gewerbmäßiger Fehlerei ein sog. Kollektivdelikt; die vom Eröffnungsbeschlusse zur Hauptverhandlung verwiesene That bildet eine juristische Einheit, welche sämtliche Einzelhandlungen umfaßt, in denen das den Thatbestand der Fehlerei erfüllende gewerbmäßige Handeln des Thäters zu Tage tritt. Das Gericht ist daher berechtigt, wie verpflichtet, auch solche, in Anlage und Eröffnungsbeschlusse nicht erwähnte Handlungen, welche den Charakter gewerbmäßigen Handelns an sich tragen, zum Gegenstand der Verhandlung zu machen, da eben die einzelnen Fälle nicht als selbständige Delikte, sondern nur als Bestandtheile des einen zum Hauptverfahren verwiesenen Kollektivdelikts in Betracht gelangen. Zudem daher das Gericht jenen Fall der Verurtheilung mit zu Grunde legte, hat es nicht eine andere That, als wegen deren das Hauptverfahren eröffnet worden, zum Gegenstand der Aburtheilung gemacht. Die Erstreckung von Verhandlung und Aburtheilung auf einen im Eröffnungsbeschlusse nicht erwähnten Einzelfall hätte Angellagem höchstens Anlaß geben können, die Vertagung der Verhandlung gemäß § 264 Abs. 4 StPD. zu beantragen; ein solcher Antrag ist aber nicht gestellt worden.

StPD. § 270. I. Auch dann, wenn die Unzuständigkeit des Gerichts sich nicht erst aus den Ergebnissen der Verhandlung herausstellt, sondern schon bei dem Erlaß des Eröffnungsbeschlusses vorlag, ist der Unzuständigkeitsbeschlusse auszusprechen.

II. Etwaige Unvollständigheiten dieses Beschlusses können ebenso, wie die des Eröffnungsbeschlusses in der Hauptverhandlung aus der Anlage ergänzt werden.

Urth. II. S. v. 18. Juni 1889 wider die Eheleute W.

Die gegen beide Beschwerdeführer gerichtete Anklage des Amtsanwalts enthält die Beschuldigung gegen dieselben:

Gemeinschaftlich am . . . zu G. aus der Wohnung des H., in welcher sie ohne Befugniß verweilten, auf die Aufforderung des Berechtigten sich nicht entfernt zu haben, Vergehen zu Folge § 123 StGB.

Die Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht zu G. fand ihren Abschluß in dem Beschlusse, welcher dahin verkündet wurde, daß das Gericht unzuständig und die Sache zur Entscheidung vor die Strafkammer zu S. zu verweisen: „in Erwägung, daß durch die Aussage des Zeugen A. die Angekl. hinreichend verdächtig erscheinen, einen gemeinschaftlichen Hausfriedensbruch im Sinne des § 123 StGB. begangen zu haben.“ In der Hauptverhandlung vor der Strafkammer ist der Beschlusse und zur Vervollständigung dieses Beschlusses der Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens verlesen. Dieser (letzte) Beschlusse ist vom Amtsgericht zu G. gefaßt; er bezeichnet die Angekl. und die ihnen zur Last gelegte That, soweit sie hier in Betracht fällt, wörtlich so wie in der Anklage geschrieben ist.

Die Strafkammer hat im Urtheil vom — die Angekl. für überführt erachtet, am — zu G. in die Wohnung des H. widerrechtlich eingedrungen zu sein und zwar gemeinschaftlich, strafbar nach § 123 Abs. 1, 3 StGB. Es ist gegen jeden der Angekl. auf eine Woche Gefängniß als das niedrigste Strafmaß erkannt. Als verletzt sind in der Revisionschrift verschiedene prozessuale Vorschriften . . . bezeichnet. Folge war den Angriffen nicht zu geben.

1. Es wird unter Hinweis auf § 27<sup>2</sup>, § 73<sup>1</sup> GG., § 123 Abs. 3 StGB., § 107 StPD. ausgeführt, daß in Ermangelung eines ordnungsmäßigen Eröffnungsbeschlusses die Strafkammer nicht in der Lage gewesen sei, zu entscheiden, und daß ein Fall des § 270 StPD. nicht gegeben gewesen. Der Angriff scheitert an der zu engen Auslegung des § 270 StPD.

Abf. 1 daselbst sagt: „Stellt sich nach dem Ergebnis der Verhandlung die dem Angekl. zur Last gelegte That als eine solche dar, welche die Zuständigkeit des Gerichts überschreitet, so spricht es durch Beschluß seine Unzuständigkeit aus.“ Aus der Betonung des „Ergebnisses“ der Verhandlung wird in der Revisionsbegründung gefolgert, daß § 270 nicht anwendbar sei auf den Fall, daß das Amtsgericht das Verfahren über eine That eröffnet habe, zu deren Aburtheilung ihm die Zuständigkeit fehlte.

Zugegeben ist, daß in solchen Fällen schon vor dem Eintritt in die Verhandlung der Mangel der Zuständigkeit erkannt werden kann, und daß es insoweit auf das Ergebnis der Verhandlung nicht mehr ankommt. Nicht zugegeben ist, daß alsdann § 270 StPD. nicht anwendbar sei. Für solche Fälle würde anderenfalls eine Vorschrift fehlen, und schon diese Erwägung muß die von der Revision verfolgte Auslegung als bedenklich erscheinen lassen. Es sind aber auch bei der Beratung der in § 270 zur Aufstellung gebrachten Grundsätze Fälle solcher Art zur Sprache gekommen; insbes. ist hervorgehoben, daß Fälle der Verweisung der Sache an das höhere Gericht lediglich wegen Abweichung von der Rechtsansicht, welche dem Eröffnungsbeschluß zu Grunde liegt, vorkommen können, und daß dieselben voraussichtlich häufiger eintreten werden, als Veränderungen der Sachlage als Ausgangspunkt der Unzuständigkeitserklärung. (Vgl. besonders die Ausführungen des Geh. Ober-Regierungsrath Hanauer bei der 2. Lesung, Protok. S. 990). Fälle, in denen nicht neue Thatumstände, sondern veränderte Rechtsauffassungen die Annahme der Unzuständigkeit begründen, sollten danach durch § 270 mit betroffen werden. Es ist kein Grund ersichtlich, weiter zu unterscheiden, ob die vom Amtsrichter geltend gemachte, vom Schöffengericht danach aber ausgegebene Rechtsauffassung auf einer besonderen Deutung eines Gesetzes oder auf einem bloßen Uebersehen eines solchen beruht haben mag. Der Wortlaut des § 270 steht der hiernach für gemollt zu erachtenden weiteren Auslegung nicht entgegen. Es ist nicht von neuen Thatumständen die Rede; verlangt wird nur, daß verhandelt werden soll, ehe die Unzuständigkeit ausgesprochen wird. Der Umfang der Verhandlung kann hier unerörtert bleiben; ebenso die Bedeutung derselben als Ersatz von Vorermittelungen oder einer förmlichen Voruntersuchung in solchen Fällen, in denen sie nach § 176 StPD. stattfinden soll. Auch muß unerörtert bleiben, daß unter Umständen eine Verweisung durch das Schöffengericht an das Schwurgericht erfolgen kann. Wenn dieserhalb sich Bedenken geltend machen lassen, so treffen sie in gleichem Grade solche Fälle, in denen erst neue Thatumstände, wie solche, in denen schon rechtliche Erwägungen geeignet sind, den Unzuständigkeitsbeschluß herbeizuführen. Als Ergebnis der Verhandlung saßt § 270 StPD. diejenige richterliche Auffassung ins Auge, welche für den durch die Anklage zur Untersuchung gestellten Sachverhalt die Zuständigkeit eines anderen Gerichts für begründet erachtet.

2. Abf. 2 des § 270 StPD. bestimmt, daß alsdann der Ueberweisungsbeschluß den Erfordernissen eines Eröffnungsbeschlusses entsprechen müsse. Damit ist auf § 205 StPD. verwiesen, wonach in dem Eröffnungsbeschluß die dem Angekl. zur Last gelegte That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes zu bezeichnen ist. Durch die Revisionsbegründung wird mit Grund gerügt, daß der Ueberweisungsbeschluß nur von

einem „gemeinschaftlichen Hausfriedensbruch im Sinne des § 123<sup>3</sup> StGB.“ spricht, aber die That selbst nach Zeit, Ort und wesentlichen Thatumständen nicht kennzeichnet. § 270 und § 205 StPD. ist durch die Form jenes Beschlusses verletzt. Allein in der Hauptverhandlung ist vom Gerichtshof dafür gesorgt, etwa daraus sich ergebende Unzuträglichkeiten zu beseitigen und zwar durch Verlesung des Eröffnungsbeschlusses. Zu Unrecht wird diesem Beschlusse zum Vorwurf gemacht, daß er nur aus einigen vorgebrachten Worten bestehe. Diese sind vielmehr mit dem geschriebenen Inhalt der Anklage derartig in Verbindung gesetzt, daß allen Erfordernissen des § 205 StPD. hier genügt ist. Daß Unvollständigkeiten eines Eröffnungsbeschlusses aus dem Inhalt der hiermit übereinstimmenden Anklage ergänzt und erläutert werden können, ist insbes. in den Urth. des RG. v. 8. März 1881 und 29. Jan. 1884 — Entsch. 3 S. 406 und 10 S. 56 — näher dargelegt. Dasselbe gilt für Unvollständigkeiten des Ueberweisungsbefchlusses.

Daß mehr, als hier vom ersten Richter geschehen, zur Verhütung einer Beeinträchtigung der Verteidigung hätte veranlaßt werden sollen, ist nach dem Sitzungsprotokolle von den Angekl. nicht verlangt, vielmehr darnach keinerlei Rüge von ihnen daraus entnommen, daß es dem Ueberweisungsbefehl an der durch das Gesetz geforderten Vollständigkeit fehle. Daraus erhellt zur Genüge, daß diesem Mangel für die Verhandlung keine Bedeutung von den Angekl. beigelegt ist; demnach ist auch das Urtheil nicht für darauf beruhend zu erachten.

StGB. § 3. Ein auf Deutschem Handelsschiffe während der Fahrt auf hoher See verübter Diebstahl ist nach Deutschem Recht zu beurtheilen und zu bestrafen.

Urth. II. S. v. 18. Juni 1889 wider Sch.

Nach den Feststellungen sind verschiedene Waaren, welche zur Ladung des der Firma G. zu St. gehörigen Transportdampfers gehörten, bei einer polizeilichen Durchsuchung im Besitze des Angekl. vorgefunden und zwar zum Theil in seiner Kojze auf dem Dampfschiff, zum Theil in seinem Hause zu C. Indem die Strafkammer für erwiesen erachtet, daß der Angekl., welcher auf dem Schiffe Bootsmann war und besonderes Vertrauen bei dem Kapitän, wie bei den Andern genoss, die Sachen in den Jahren 1885 bis 1888 auf dem Dampfer von dessen Ladung entweder in St. oder auf der Fahrt von St. nach Danzig durch eine und dieselbe Handlung den unbekanntem Eigenthümern in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat, verurtheilt sie den Angekl. wegen einfachen Diebstahls aus § 242 StGB.

Die Revision des Angekl. rügt Verletzung dieses Strafgesetzes, beschränkt sich aber auf die Ausführung, daß die Feststellung des ersten Richters der thatsächlichen Unterlage entbehre, und den Beweis, daß der Angekl. Waaren gekauft oder als Reste im Schiffe aufgesammelt habe, nicht berücksichtige. Letztere Bemerkung ist unklar, und der gegen die Beweiswürdigung gerichtete Angriff kann nach § 376 StPD. in der Revisionsinstanz nicht beachtet werden. Auch im Uebrigen giebt das angefochtene Urtheil zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Namentlich wird die Anwendbarkeit des § 242 StGB. nicht dadurch beeinträchtigt, daß der Diebstahl möglicher Weise während der Seefahrt zwischen St. und Danzig, also auf hoher See, verübt ist; denn es ist ein allgemein anerkannter Grundsatz des Völkerrechts, daß Schiffe als schwimmende Gebiets-theile des Landes, dem sie nach ihrer Nationalität angehören und dessen Flagge sie zu führen berechtigt sind, gelten und auf hoher See der Gebiets-hoheit ihres Staates unterworfen bleiben (vgl. Bluntschli, das moderne Völkerrecht §§ 317,

318; Heffter, Völkerrecht §. 28). Die hohe See ist frei von jeder Gebietshoheit, das Schiff aber führt sein nationales Recht mit sich, während es sich auf hoher See befindet; alle Vorkommnisse auf dem Schiffe stehen unter der Herrschaft des heimatischen Rechts und sind so zu beurtheilen, als hätten sie sich innerhalb der Grenzen des Heimatlandes ereignet. Hat der Angekl. daher den Diebstahl auf dem in ausschließlich deutschem Eigenthum stehenden und nach § 2 Gesetzes vom 25. Okt. 1867 zur Führung der Deutschen Nationalflagge berechtigten Dampfer auf hoher See ausgeführt, so hat er die That im Sinne des StGB. im Inlande verübt. (Hiernach Verwerfung der Revision.)

BereinszollG. v. 1. Juli 1869 § 141. In der wiederholten Verübung von Zollbetrugationen und Kontrebanden ist nicht notwendig der Thatbestand der Gewerbsmäßigkeit zu finden; vielmehr setzt derselbe einen einheitlichen Entschluß zur fortgesetzten Verübung von Zollbetrüben zu Erwerbsszwecken voraus.

Urth. II. S. v. 18. Juni 1889 wider T.

Wie vom ersten Richter für erwiesen erachtet ist, fand der Grenzaufseher M. am 19. Sept. 1888 auf dem zweiten von zwei Fuhrwerken, welche aus Rußland über die Grenze vom Angekl. geführt wurden, einen Sack mit 24,80 kg Roggen tief versteckt unter Stroh vor. Die Eingangsabgabe hierfür beträgt 1,20 M. Unter Erwägung verschiedener Beweisthatfachen ist der erste Richter zu der Feststellung gelangt, daß der Angekl. es unternommen hat, die Eingangsabgabe für 24,80 kg aus Rußland über die Landesgrenze eingeführten Roggen zu hinterziehen, und zwar indem er diesen Gegenstand auf schwer zu entdeckende Art verborgen hatte. Es ist außerdem festgestellt, daß der Angekl. diese That verübt hat nach vorhergegangener mehrmaliger rechtskräftiger Verurtheilung wegen Kontrebande, jedoch verneint, daß er das Kontrebandiren oder Defraudiren gewerbmäßig betreibe. Deshalb ist, abgesehen von der Einziehung des Roggens bezw. des erlösten Werths, nach §§ 135. 140. 141. 144<sup>1</sup>. 162 VereinszollG. auf Strafe erkannt.

... Das Urtheil ist vom Prov. Steuerdirektor und von der StA. mit der Revision angefochten lediglich wegen der Verneinung der Gewerbsmäßigkeit des Kontrebandirens oder Defraudirens.

Der Revision konnte keine Folge gegeben werden. § 141 cit. bestimmt, daß jeder einem Wiederholungsfall folgende Rückfall (innerhalb der Zeitgrenze des § 142) in der Regel eine Freiheitsstrafe nach sich ziehe, die dort näher bestimmt ist. Abf. 2 daselbst fügt hinzu:

„Doch kann ausnahmsweise nach richterlichem Ermessen mit Berücksichtigung des vorliegenden Vergehens und der vorausgegangenen Fälle auf das Doppelte der im § 140 bestimmten Geldbuße erkannt werden, wenn der Angeklagte das Kontrebandiren oder Defraudiren nicht gewerbmäßig betreibt.“

Für die Frage, ob Rückfall vorliege, sind Kontrebande und Defraudation durch § 142 Abf. 2 einander gleich gestellt.

Vom ersten Richter ist ausgeführt: es liege der Ausnahmefall des Abf. 2 § 141 deshalb vor, weil „aus dem Umstande, daß der Angekl. in drei Fällen in den Jahren 1885 und 1886 Schweine eingeschmuggelt hat und im vorliegenden Falle bei der Einschmuggelung einer geringen Quantität Roggen betroffen worden ist, nicht gefolgert werden kann, daß der Angekl. das Kontrebandiren oder Defraudiren gewerbmäßig betreibe.“

Diese Ausführung wird durch die StA. lediglich die Behauptung entgegengestellt, daß in Berücksichtigung der festgestellten Umstände und der Vor-

strafen gewerbsmäßiger Betrieb des Kontrebandirens bezw. Defraudirens anzunehmen sei.

Vom Prov. Steuerdirektor wird ausgeführt, daß nach dem ersten Urtheil zum Zweck des Erwerbs fortgesetzt zollpflichtige Gegenstände mit Umgehung des Zolles, bezw. Gegenstände, deren Einführung verboten worden, verbotswidrig aus dem Auslande eingeführt seien, und die Gewerbsmäßigkeit nicht habe verneint werden können, da solche vorliege, sobald Jemand aus der fortgesetzten Verübung einer strafbaren Handlung eine Erwerbsquelle zu machen suche. Es wird zur Begründung zurückgegangen auf eine, im ersten Urtheil nicht erwähnte Vorbestrafung wegen Zollbefraude aus dem Jahre 1881, sowie darauf, daß das Einschmuggeln von Schweinen in den durch das Urtheil bezeichneten Fällen in einem Falle vier Schweine, in den anderen je ein Schwein betroffen habe. Endlich wird erwogen, daß es nach der Entstehungsgeschichte der Sinn des Gesetzes in § 141 nicht gewesen sein könne, für derartige Fälle eine ausnahmsweise Milde eintreten zu lassen.

Auf die vom Prov. Steuerdirektor gegebenen thatsächlichen Ergänzungen des Sachverhalts hat schon deshalb nicht eingegangen werden können, weil eine prozessuale Beschwerde nicht erhoben, insbes. Nichtberücksichtigung ordnungsmäßig vorgebrachten Beweismaterials nicht gerügt ist. Zu erörtern bleibt, ob der Begriff der Gewerbsmäßigkeit aus Rechtsgründen vom ersten Richter für verkannt zu erachten sei. Der Begriff ist im ersten Urtheil nicht in seine Bestandtheile zerlegt. Dem Prov. Steuerdirektor ist darin beizupflichten, daß eine fortgesetzte, auf Erreichung von Gewinn gerichtete Thätigkeit, welche den vorweg gefaßten Entschluß zur Wiederholung entsprechender Handlungen erkennen läßt, als gewerbsmäßiger Betrieb sich darstellt. Auch darin ist dem Prov. Steuerdirektor beizupflichten, daß die wiederholte Verübung einer strafbaren Handlung zu Erwerbszwecken eine sehr geeignete Grundlage zur Annahme gewerbsmäßigen Betriebes bilden kann; nicht aber darin, daß die Gewerbsmäßigkeit mit rechtlicher Nothwendigkeit daraus herzuleiten ist. Die Wiederholung kann in jedem einzelnen Falle auf dem besonderen Entschlusse beruhen, eine gerade sich bietende Gelegenheit zu benutzen. Ist das der Fall, so fehlt es an einer inneren Verbindung der einzelnen Vorgänge, vermöge deren sie als fortgesetzte Ausführung des Entschlusses erscheinen könnten, eine Erwerbsquelle aus der Wiederholung zu machen. Die Frage, wie sich der Entschluß im Einzelnen gestaltet habe, ist eine thatsächliche, nicht eine Rechtsfrage.

Hat der erste Richter auch nicht sich über den Unterschied zwischen wiederholten und fortgesetzten Straftathen ausdrücklich ausgesprochen, so erhellt doch aus seiner Beurtheilung des Sachverhalts, daß er ihn nicht verkannt hat. Er hat die innere Verbindung thatsächlich nicht für gegeben erachtet, welche erforderlich gewesen wäre, um in der jetzt ermittelten Zollbefraude eine Bethätigung des Entschlusses zu finden, fortgesetzt zu Erwerbszwecken die Zollgesetze zu umgehen. Daß die Verneinung der Gewerbsmäßigkeit auf Rechtsirrtum beruhe, ist somit nicht erkennbar. War diese Verneinung nicht zu beanstanden, so hätte im Uebrigen der erste Richter sein Ermessen nach § 141 Abs. 2 walten zu lassen. Daß er dies gethan hat unter Berücksichtigung der Lage des Falles und der Vorstrafen, ergibt sich aus der Fassung des Urtheils, mögen die Einzelheiten auch zunächst in unmittelbarer Beziehung zur Verneinung der Gewerbsmäßigkeit erwogen worden sein.

Wenn nach der Entstehungsgeschichte des § 141 die Absicht obgewaltet hat, dem Richter die Möglichkeit zu gewähren, die Hinterziehung kleinerer Abgabebeträge nicht unverhältnismäßig hart durch Freiheitsstrafe ahnden zu müssen, sobald ein gewerbsmäßiges Handeln nicht vorliege, so bleibt hervor-

zuheben, daß vom ersten Richter hier das Vergehen als „Einschnüggelung von einer geringen Quantität Roggen“ bezeichnet ist, eine Verleumdung der vom Gesetzgeber verfolgten Absicht also auch insoweit als vorliegend nicht anerkannt werden kann.

StGB. § 113. I. Das Bewußtsein des Widerstandleistenden von der Rechtmäßigkeit der Amtshandlung ist kein Thatbestandsmerkmal des in dem § bedrohten Delikts.

II. Die Sistrung einer Person zum Zwecke der Feststellung ihrer persönlichen Verhältnisse ist eine rechtmäßige Amtshandlung des sie ausführenden Polizeibeamten.

Urth. III S. v. 20. Juni 1889 wider D.

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht das Thatbestandsmerkmal des Widerstandleistens durch Anwendung von Gewalt, sondern behauptet nur, der Rechtsirrtum, welcher dem Urtheil zu Grunde liege, bestehe darin, daß nach der Sachlage ein Grund zu ihrer Verhaftung oder Arretirung überhaupt nicht vorgelegen hätte, namentlich die eine solche gestattenden altpreuß. Vorschriften in der Provinz Hannover keine Anwendung litten, übrigens auch die Amtshandlung des Schutzmanns S. deshalb eine unrechtmäßige gewesen, weil er dabei eines Excesses sich schuldig gemacht habe, und nicht ersichtlich sei, ob nicht der Widerstand lediglich gegen diesen Excess gerichtet gewesen, weiter auch das Bewußtsein der Angekl. von der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung nicht festgestellt sei. Alle diese Ausführungen erscheinen unhaltbar. Die letzte Behauptung, daß das Bewußtsein des Thäters von der Rechtmäßigkeit der konkreten Amtshandlung ein notwendiges Thatbestandsmerkmal beim Vergehen des Widerstandes sei, auf welches Wissen und Willen des Thäters sich zu erstrecken hätte, stellt sich in Widerspruch mit der allgemeinen Rechtsauffassung und der konstanten Rechtsprechung des Reichsgerichts; hiernach wird angenommen, daß es sich in dieser Beziehung lediglich um ein, aus Gründen des öffentlichen Rechts in das Gesetz ausgenommenes objektiv erforderliches Merkmal handelt, und daß die Kenntniß des Thäters nur die Eigenschaft des Beamten als solchen zu umfassen braucht, welche vorliegend nicht streitig war (vgl. die Ausführung in dem Bd. 3. S. 14 Entsch. abgedruckten Urtheil).

In der ersteren Hinsicht erweist sich der Einwand schon deshalb unhaltbar, weil in ganz unbegründeter Weise die Frage der Rechtmäßigkeit der Verhaftung oder der vorläufigen Festnahme zum Ausgangspunkt genommen ist, während es sich doch in Betreff der Angekl. ausschließlich nur um deren Sistrung, also um einen Zwang handelte, welcher angewendet werden sollte, um ihr persönliches Erscheinen vor der Behörde zu erreichen. Das Instanzgericht hat die Rechtmäßigkeit dieser Maßregel, soviel ihre Anordnung durch den zuständigen Polizeikommissar betrifft, durch den Hinweis auf § 161 StPD. und mit der Erwägung gerechtfertigt, daß nachgewiesenermaßen die Angekl. sich einer strafbaren Polizeiübertretung schuldig gemacht, die Zustellung eines Strafmandats sich als unmöglich erwiesen habe, daß, da bei der Behörde angenommen worden, diese Unthunlichkeit beruhe auf falscher Angabe der Personalien von Seiten der Angekl., der Schutzmann S. von seinem Vorgesetzten zunächst den Auftrag zu nochmaliger Befragung derselben hierüber, und auf ihre Weigerung, diese Angaben zu machen, zu ihrer Sistrung auf das Bureau des Polizeikommissars erhalten habe, endlich daß für diese Anordnung die Befürchtung maßgebend gewesen, die Angekl. wolle durch ihre Weigerung der Angabe ihrer Personalien sich der Bestrafung wegen der begangenen Uebertretung entziehen.



Hiernach würde allerdings die von der Polizeibehörde geduldet Weigerung der Angekl. zu der Unmöglichkeit einer Geltendmachung des berechtigten Strafanspruchs, mindestens aber zu einer Verdunklung der Sache geführt haben, welche nach § 161 Abs. 1 StPD. die angeordnete Maßregel zu rechtfertigen geeignet erscheint (cf. Rechtspr. Bd. 8 S. 206). Schon aus diesem Grunde wäre das Anführen der Angekl. hinfällig, daß es in Hannover an einem die angewendete Zwangsmäßregel gutheißenden Landesgesetze fehle; allein letztere Behauptung ist auch, abgesehen von den erwähnten Vorschriften der StPD., unbegründet. In dieser Beziehung bedarf es nur des Hinweises auf die Verordnung über die Polizeiverwaltung in den neu erworbenen Landestheilen v. 20. Sept. 1867 (GS. S. 1529), in welcher (§ 5) der örtlichen Polizeiverwaltung wegen Nichtbeachtung der von ihr herrührenden Vorschriften eine Strafgewalt, sowie (§ 18) das Recht zuerkannt ist, ihre polizeilichen Verfügungen durch Anwendung von Zwangsmitteln durchzusetzen.

(Folgt die lediglich tatsächliche Widerlegung des Einwandes betr. den Tzsch des Schützmanns D.)

StGB. § 172. Der Einwand, daß der beleidigte Ehegatte den begangenen Ehebruch verziehen habe, ist nicht geeignet, die Strafbarkeit desselben auszuschließen.

Urth. II S. v. 21. Juni 1889 wider die geschiedene S. u. Rompl.

Die Ehe der Beschwerdeführerin mit dem E. ist rechtskräftig geschieden und zwar auf die Klage der Beschwerdeführerin wegen Leben und Gesundheit gefährdender Mißhandlungen, auf die Widerklage des Ehemannes wegen Ehebruchs der Beschwerdeführerin mit dem Mitangekl. St. Zudem die Strafkammer feststellt, daß während des Bestehens der Ehe der St. und die Beschwerdeführerin fortgesetzt mit einander den Weisclaf vollzogen haben, verurtheilt sie dieselben wegen Ehebruchs aus § 172 StGB. unter der Annahme eines fortgesetzten Vergehens.

Die Revision rügt Verletzung des § 172 StGB. und der §§ 719 bis 722 UR. II, 1, geht hierbei jedoch von der rechtsirrtümlichen Annahme aus, daß die Verletzung der ehelichen Treue, wenn sie vom anderen Ehegatten gebilligt oder verziehen sei, einen Ehebruch im Sinne des StGB. nicht darstelle. Der strafrechtliche Begriff des Ehebruchs ist erfüllt, wenn eine verheirathete Person mit einer anderen Person als ihrem Ehegatten den Weisclaf vollzieht. Genehmigung und Verzeihung des anderen Ehegatten sind von Bedeutung für den Ehescheidungsprozeß und deshalb mittelbar auch für das Strafverfahren, welches die Trennung der Ehe voraussetzt; sie sind ohne Einfluß auf die strafrechtliche Beurtheilung des Ehebruchs, nachdem wegen desselben die Ehescheidung erfolgt ist, und lassen auch das Strafantragsrecht unberührt (Urth. des Reichsg. v. 7. Juni 1886, Entsch. 14 S. 202).

Der Revision ist allerdings dahin beizutreten, daß der Strafrichter den Ehebruch, welcher im Ehescheidungsprozeß für erwiesen angesehen ist, trotzdem verneinen kann; denn als Thatbestandsmerkmal des § 172 StGB. bedarf der Ehebruch der selbstständigen Feststellung des Strafrichters nach Maßgabe der für das Verfahren und den Beweis in Strafsachen geltenden Vorschriften. Eine solche Feststellung ist indeß auch getroffen, da nach den Urtheilsgründen die beiden Angekl. auf Grund ihres in der Hauptverhandlung abgegebenen Geständnisses für überführt erachtet sind, den Weisclaf mit einander vollzogen zu haben, während die Ehe der Beschwerdeführerin mit ihrem Ehemanne noch bestand. Ebenso ist festgestellt, daß wegen dieses Ehebruchs die Ehescheidung stattgefunden hat. Daß in dem Ehescheidungsurtheil außer dem Ehebruch auf

die Klage der Beschwerdeführerin auch Mißhandlungen als Ehescheidungsgrund anerkannt sind, ist gleichgiltig und nicht geeignet, die rechtliche Bedeutung und Wirkung, welche der Ehebruch als selbstständiger Scheidungsgrund gehabt hat, zu beeinträchtigen. Voraussetzung der Bestrafung aus § 172 StGB. ist, daß die Scheidung der Ehe wegen des Ehebruchs, welcher den Gegenstand der Strafverfolgung bildet, stattgefunden hat, und diese Voraussetzung ist hier, wo auf die Widerklage des Ehemannes die Ehe wegen des Ehebruchs geschieden, nach dem Wortlaute und dem Sinne des Gesetzes vorhanden.

Ohne Belang für das Strafverfahren ist daher alles das, was die Revision bezüglich der rechtlichen Wirkung der Remission von Ehescheidungsgründen ausführt, und hat der Vorderrichter den Einwand der Beschwerdeführerin, daß ihr Ehemann ihren geschlechtlichen Verkehr mit St. genehmigt und verziehen habe, mit Recht als unerheblich bezeichnet. Der Vorderrichter hat den Einwand aber auch nach dem Ergebnisse der Beweisaufnahme für widerlegt erachtet und fehlt somit der Revisionsbeschwerde auch die erforderliche thatsächliche Unterlage.

Ronf. D. § 210. I. Unterschied des Handwerks- vom Fabrikbetriebe.  
StGB. § 263. II. In der durch Irrthumserregung herbeigeführten  
Stundung einer Forderung liegt noch nicht ohne Weiteres  
der Thatbestand einer Vermögensbeschädigung.

Urth. III S. v. 24. Juni 1889 wider E.

I. Die Revision ist unbegründet, soweit sie sich gegen die Beurtheilung wegen einfachen Bankrotts (§ 210 Nr. 2, 3 der Ronf. D.) richtet. Die Entscheidung, daß Angekl. als Vollkaufmann anzusehen und demnach zur Führung von Handelsbüchern und zur Errichtung von Bilanzen verpflichtet gewesen sei, ist auf die Feststellung gestützt, daß sein Gewerbebetrieb in den letzten Jahren aus den Grenzen des handwerksmäßigen Betriebes, in denen er sich anfänglich gehalten, hinausgegangen sei und zum Fabrikbetriebe sich gestaltet habe. Die Begründung dieser Feststellung ist dürftig, sie läßt aber erkennen, daß das Instanzgericht dabei nicht von rechtsirrtümlicher Auffassung geleitet worden. Die erwähnte Feststellung ist nicht, jedenfalls nicht ausschließlich, auf die Größe des Umsatzes im Geschäfte des Angekl., d. h. die Menge der abgesetzten Waaren und die Höhe des dafür erzielten Erlöses, sondern wesentlich darauf gestützt, daß Angekl., welcher anfänglich das Wegzergeschäft betrieb, sich nachmals ausschließlich auf „Wurstmacherei gelegt“ und diese in großartigem Umfange unter Benutzung besonderer Maschinen zur Fabrication und in einem zu diesem Zwecke erbauten Maschinen-, Kessel- und Räucherhause betrieben habe. Der Umfang des Geschäftes sei durchaus ein fabrikmäßiger gewesen; Angekl. habe seiner eigenen Angabe nach seit 1. Jan. 1886 allein an den Händler S. in A. etwa 96 000 Pfd. Wurst geliefert. Hiermit ist die Entscheidung auf Momente gestützt, welche rechtlich geeignet sind, als Kriterien für die Abgrenzung des Handwerks- vom Fabrikbetriebe zu dienen. Ob das eine oder das andere vorliegt, ist wesentlich Sache der thatsächlichen Beurtheilung des einzelnen konkreten Falles. Entscheidend ist dabei vor allem die äußere Beschaffenheit und Einrichtung des Betriebes namentlich nach der Richtung hin, ob derselbe ausschließlich oder vorwiegend auf der Ausnutzung der persönlichen Arbeitskraft des Gewerbetreibenden und der von ihm in Dienst genommenen Gewerbsgehülfen oder auf Benutzung maschineller Hilfsmittel beruht. Nach den Feststellungen ist bei dem Angekl. letzteres der Fall gewesen; die Benutzung der besonderen Maschinen hat in eigens dazu hergestelltem Gebäude stattgefunden. Die gewerbliche

Thätigkeit des Angekl. hat sich aber auch nicht auf die Herstellung sämtlicher, im Fleischnegewerbe regelmäßig vorkommender Erzeugnisse erstreckt, sondern auf die Herstellung eines Produktes — der Wurstfabrikate — beschränkt, und es ist deren Abjaß wesentlich nicht im Kleinverkehr, sondern in großen Posten an einzelne Abnehmer zum Weiterverkauf erfolgt. Alle diese, die äußere Organisation des Gewerbebetriebes kennzeichnenden Momente sind geeignet, den von dem Vorderrichter gezogenen Schluß als frei von Rechtsirrtum erscheinen zu lassen, daß ein über den Handwerksbetrieb hinausgehender Fabrikbetrieb stattgefunden habe, und daß demnach Angekl. zu denjenigen Personen nicht zu rechnen sei, auf welche die Ausnahmebestimmung des Art. 10 HGB. Anwendung finde.

(Folgt noch eine Ausführung über die Bedeutung des § 6 des hannov. Einführungsgef. zum HGB. und seine Unerheblichkeit für den vorliegenden Fall.)

II. Dagegen konnte die Verurteilung des Angekl. wegen Betrugs nicht aufrecht erhalten werden. Dieselbe beruht auf folgender Feststellung. Der Angekl. schuldete dem A. aus einem am 15. Juli 18 . . fälligen Wechsel 1000 Mk. Als A. auf Zahlung dieses Wechsels drang (wann, ob nach Verfall des Wechsels dies geschehen, ist nicht gesagt), zeigte ihm Angekl. ein Telegramm vor, welches mit einem Buchstaben unterzeichnet war und etwa dahin lautete: „Mk. 6000 — sende in ca. 8 Tagen.“ Dieses Telegramm war vom Angekl. selbst gefertigt und aufgegeben. Auf Grund desselben bat Angekl. den A., ihn mit der Bezahlung des Wechsels bis zum Eingang der im Telegramm versprochenen Summe zu befristet. A. gewährte diese Frist, indem er den Inhalt des Telegramms für wahr hielt und dadurch bewogen wurde, dem Angekl. die Wechselsumme über den Fälligkeitstermin hinaus zu kreditieren. Eine Bezahlung der Wechselsumme ist nicht erfolgt. In rechtlicher Beziehung konkludiert das Urtheil: „Durch den rechtswidrigen Vortheil, welchen der Angekl. durch die Täuschung des A. sich verschaffte, wurde zugleich das Vermögen des letzteren insofern geschädigt, als er dadurch bewogen wurde, seine Rechte aus dem Wechsel auf die beschleunigte Prozeßart des Wechselprozesses und die dadurch herbeigeführte schnellere Zwangsvollstreckung aufzugeben.“ Diese Begründung erscheint völlig unzureichend. Inwiefern ein definitives Aufgeben dieser Rechte die Folge der ersuchten Stundungsertheilung gewesen sein soll, dafür fehlt es in den Feststellungen an jedem Anhalte. Irgend eine Feststellung, daß der Wechsel zurückgegeben sei, A. in Folge der falschen Vorpiegelung sich zu einem Verzicht auf das Wechselrecht und zu der Ersetzung desselben durch eine bloße Buchforderung habe bestimmen lassen, oder daß durch die Stundungsertheilung — und zwar kausal mit der Vorpiegelung und in vom Angekl. beabsichtigter und strafrechtlich zu vertretender Weise — der Wechsel präjudiziert, A. sei es des wechselfähigen Anspruchs überhaupt, sei es des Rechts auf Regreß gegen Vormänner beraubt worden sei, ist nicht getroffen. Aus dem, was festgestellt ist, ergibt sich vielmehr als Wirkung der ersuchten Stundung nur, daß A. auf die Dauer der Stundungsfrist von ca. acht Tagen das Recht auf Geltendmachung der Wechselforderung verloren und damit für diesen Zeitraum die vorerwähnten prozessualen Rechte aufgegeben hatte. Hierin ist aber eine Vermögensschädigung, wie sie § 263 StGB. zum Thatbestand des Betrugs fordert, nicht ohne Weiteres zu finden. Die Beschädigung des Vermögens setzt die Minderung seines Geldwerths voraus (Entsch. des Reichsg. 16 S. 1 ff.). Eine solche aber wird durch das zeitweilige Aufgeben des Rechts zur Geltendmachung einer Forderung nur unter der Voraussetzung herbeigeführt, daß durch die Stundung die zur Zeit ihrer Ertheilung noch vorhandene Einbringlichkeit der Forderung vereitelt oder ver-

mindert oder in höherem Grade, als es ohne die Stundung der Fall gewesen sein würde, gefährdet wird; sie liegt dagegen nicht vor, wenn die Forderung vor und zur Zeit der Stundungsertheilung in Folge der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners und in Ermangelung anderweiter Sicherstellung derselben bereits werthlos, oder ihre Realisirung in gleichem Maße gefährdet war, wie in Folge der Stundung, da in diesem Falle der Verzicht auf Geltendmachung des rechtlich zwar bestehenden, ökonomisch aber werthlosen oder gefährdeten Forderungsrechts ohne Einfluß auf den Geldwerth des Vermögens vor und nach der durch Täuschung erschlüssenen Stundung ist.

In dieser Beziehung aber fehlt es im angefochtenen Urtheile an jeder Feststellung; gegen die Annahme einer durch die Stundung herbeigeführten Vermögensbeschädigung spricht vielmehr die festgestellte Thatsache, daß Angekl., welcher im Oktober 1888 seine Zahlungen eingestellt hat, auch schon vor dem 15. Juli bis am 15. Juni und 1. Juli verfallenen Wechsel nicht bezahlt gehabt hat.

StPD. § 377<sup>a</sup>. Es liegt keine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung vor, wenn eine vom Vertheidiger an einen Zeugen gerichtete Frage auf Grund des § 240 StPD. als unzulässig abgeschnitten wird.

Urth. II. S. v. 28. Juni 1889 wider B. & Rompl.

Die prozessualen Rügen haben keinen Erfolg. In der Hauptverhandlung ereignete sich nach dem Protokoll folgender Vorgang. Als der Vertheidiger der beiden Angekl. den in der Hauptverhandlung vernommenen Zeugen G. fragte, ob er zur Zeit, als er mit der Angekl. B. den geschlechtlichen Umgang begann, noch unschuldig gewesen sei, und der Zeuge sich weigerte, darauf zu antworten, erklärte der Vorsitzende, „er halte diese Frage für unzulässig.“ Der Vertheidiger provozierte auf Beschluß des Gerichts. Der Gerichtshof beschloß und der Vorsitzende eröffnete:

„Daß die Frage nicht zuzulassen, da die Thatsache, ob der Zeuge geschlechtlichen Umgang gehabt, unerheblich ist, der Zeuge zur Zeit auch verheirathet ist, und keine Veranlassung vorliegt, derartige Fragen zu stellen.“

Dieser Beschluß ist genügend begründet, so daß die Rüge eines Verstoßes gegen § 34 StPD. fehl geht. Offenbar hat die Strafkammer gemäß § 240 Abs. 2 a. O. mit ihrer Begründung zum Ausdruck bringen wollen und gebracht, daß sie die Frage als „ungeeignet“ und „nicht zur Sache gehörig“ zurückweise, indem die Frage unnöthiger Weise, d. h. ohne daß dies durch die Sache erheischt werde, sich mit der Person des Zeugen G. und dessen früheres sittliches Verhalten vor seinem Verkehr mit der Angekl. B. beschäftige und den Zeugen, zumal derselbe jetzt verheirathet sei, verlege. Dies ist zweifellos der Sinn des die Frage des Vertheidigers zurückweisenden Beschlusses, und es kann demselben die Wirksamkeit nicht rauben, daß sich die Strafkammer dabei nicht der gesetzlichen Ausdrücke „ungeeignet“ und „nicht zur Sache gehörig“ bedient hat, weil diese Ausdrücke keine sakramentale Natur haben.

Für die in der Revisionschrift aufgestellte Ansicht, daß § 54 StPD. insofern verletzt sei, als das Gericht nur durch die irrige Annahme, der Zeuge würde sich durch Bejahung der Frage, ob er vor seiner Eheschließung geschlechtlichen Verkehr gehabt habe, der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung aussetzen, zur Ablehnung der Frage geführt sein könne, ist weder in dem Sitzungsprotokolle, noch in den Urtheilsgründen irgend ein Anhalt gegeben. Als thatsächlich für die Entscheidung der vorliegenden Sache unerheblich ist die Frage von der Strafkammer nach der obigen Auffassung des Beschlusses nicht

zurückgewiesen. Es wäre dies auch unzulässig gewesen. (Urth. des Reichsg. v. 26. Juni 1880, 14. Jan. und 29. April 1886 — Rechtspr. 2 S. 122, 8 S. 45 und 323 — sowie v. 8. März 1883 — Entsch. 8 S. 161.) Die Angekl. rügen auch nicht Verletzung der §§ 239 bis 241 StPD., sondern beschwerten sich darüber, daß sie durch die Zurückweisung der Frage in ihrer Vertbeidigung in einem für die Entscheidung wesentlichsten Punkte im Sinne des § 377<sup>a</sup> StPD. unzulässig beschränkt seien. Diese Beschwerde scheidet daran, daß hier, wie oben ausgeführt, die Frage nicht als thatsächlich unerheblich für die Entscheidung abgelehnt ist, und daß überhaupt aus einer gemäß § 240 StPD. erfolgten gerechtfertigten Zurückweisung einer Frage als ungeeignet oder als nicht zur Sache gehörig nicht ein Grund zur Beschwerde aus § 377<sup>a</sup> entnommen werden darf. Uebrigens sind die ganz fern liegenden Gesichtspunkte, welche die Revision zum Beweise der Erheblichkeit der Frage ausstellt, ausweislich des Sitzungsprotokolls in der Hauptverhandlung von den Angekl. und deren Vertbeidiger nicht vorgebracht, so daß die Strafkammer weder zur Prüfung derselben noch zu deren Erörterung in den Urtheilsgründen prozeßual verpflichtet war.

StGB. § 348 Abs. 2. Es ist nicht rechtsirrig, einen Posteinlieferungsschein, welchen der Gerichtsvollzieher über eine von ihm im Wege der Zwangsvollstreckung eingezogene und an seinen Auftraggeber abgegebene Geldsumme von der Postbehörde erhalten, ebensowohl als eine ihm amtlich anvertraute, wie als eine ihm amtlich zugängliche Urkunde anzusehen.

Urth. IV. S. v. 2. Juli 1889 wider G.

Die Revision sucht ihren Angriff auf die Ausführung zu stützen, daß der Posteinlieferungsschein, dessen Datum der Angekl. abgeändert hat, dem letzteren weder amtlich anvertraut, noch auch ihm amtlich zugänglich war. Nach beiden Richtungen geht indessen die Revision fehl.

Das angefochtene Urtheil spricht zunächst die Annahme aus, daß der Postschein als eine Urkunde anzusehen sei, die dem Angekl. als Beamten amtlich anvertraut, zum mindesten aber amtlich zugänglich war. Damit stimmt es sodann nach der subjektiven Richtung überein, wenn gesagt wird, der Angekl. habe bei Ausführung der Aenderung am Datum gewußt und sei sich darüber im Klaren gewesen, daß er diese Handlung als Beamter an einer ihm als solchem anvertrauten oder zugänglichen Urkunde ausführe. Dem gegenüber kommt es auch nicht in Betracht, ob, wie die Revision behauptet, bei Verkündung des Urtheils durch den Vorsitzenden der Postschein als dem Angekl. nicht amtlich anvertraut bezeichnet ist, da maßgebende Bedeutung nur die schriftlich in vorgeschriebener Form fixirten Gründe haben. In der dem Wortlaut des § 348 Abs. 2 StGB. angepaßten summarischen Schlusseffektstellung wird dann aber allerdings der Postschein nur als eine dem Angekl. amtlich zugängliche, nicht auch als eine ihm amtlich anvertraute Urkunde bezeichnet. Diese Verschiedenheit ist indessen von keinem rechtlichen Belang, weil die Strafbarkeit nach § 348 Abs. 2 cit. begründet ist, sobald die verfälschte Urkunde dem Beamten nur entweder amtlich anvertraut oder amtlich zugänglich war, üdies aber auch nach den Feststellungen des Urtheils kein Rechtsirrtum darin zu finden ist, wenn eine jede dieser beiden Alternativen für erwiesen erachtet worden.

Was nämlich zunächst die Auffassung des Postscheines als einer dem Angekl. amtlich anvertrauten Urkunde anbelangt, so kommt hier die Feststellung in Betracht, wonach der Angekl. in seiner Eigenschaft als Gerichts-

vollzieher beauftragt war, auf Grund eines Kostenfestsetzungsbeschlusses bei dem Gasthofspächter T. in M. 8,50 Mk. beizutreiben, wonach er ferner diese Beitreibung besorgt und die so erlangte Summe an den Auftraggeber mit der Post abgeschickt, über diese Abfindung aber den in Rede stehenden Postschein erhalten hat. Darnach finden auf diesen Posteinlieferungsschein die Bestimmungen der vom Justizminister auf Grund des § 155 GGB. und des § 73 des Preuss. Ausf.G. zu demselben v. 24 April 1878 erlassenen Gerichtsvollz.D. und Geschäftsanzw. für die Gerichtsvollz. Anwendung. Nach § 14 der Geschäftsanzw. v. 23. Febr. 1885 sind aber die Postscheine zu den über den erteilten Auftrag anzulegenden Spezialakten des Gerichtsvollziehers zu nehmen (vgl. auch § 87 Abs. 4 der Geschäftsanzw. v. 24. Juli 1879). Sie werden damit Theil dieser nach § 16 a. D. der Revision der Aufsichtsbeamten und der Einsicht der Interessenten unterliegenden Akten, deren Aufbewahrung in einer jeden Mißbrauch ausschließenden Weise ebendort dem Gerichtsvollzieher zur Pflicht gemacht ist. Auf Grund dieser kraft Gesetzes ergangenen Vorschriften ist für den Gerichtsvollzieher bezüglich der Postscheine ein Verhältniß begründet, welches ihm die Pflicht auferlegt, für die Erhaltung der Existenz, der Gebrauchsfähigkeit und der materiellen Richtigkeit dieser Urkunden zu sorgen. Damit erscheinen die Postscheine auch als dem Gerichtsvollzieher anvertraut, weil hierzu nur die Einräumung der tatsächlichen Verfügungsgewalt an einen Anderen unter dem Vertrauen, er werde seine Gewalt nur im Sinne des Einräumenden gebrauchen, erforderlich ist.

Dies alles verkennt die Revision, wenn sie auszuführen sucht, daß der Postschein dem Angekl. nicht anvertraut gewesen, indem sie Gewicht darauf legt, daß der Postschein ihm vom Postbeamten übergeben worden, weil er die darin ausgesprochene Zahlung geleistet hatte, wie ein solcher jedem dritten Zahlenden ausgestellt werde, und daß die Persönlichkeit des Empfängers den Postbeamten nicht interessire. Denn es handelt sich nicht um ein vom Postbeamten ausgehendes, sondern um ein in den staatlichen Einrichtungen liegendes Anvertrauen, und es kommen überhaupt die Pflichten jenes Beamten bei Beurtheilung des Verhältnisses, welches, nach den für die Gerichtsvollzieher maßgebenden Vorschriften, für den Empfang des Postscheinens begründet worden, nicht in Betracht. Die Revision geht aber auch fehl, wenn sie, insbes. in der Anwendung auf den vorliegenden Fall, den Satz aufstellt, der Postschein gelange auch ins Eigenthum des Empfängers, und der letztere dürfe sich des ihm durch den Postschein gelieferten Beweises gegen den Postbeamten begeben. Denn von einem privatrechtlichen Eigenthumsverhältniß des Gerichtsvollziehers an den von ihm in Folge dienstlicher Anweisung angelegten Akten, zu welchen auch der zu denselben zu nehmende Postschein gehört, und folgeweise von einer Verfügungsbefugniß, wie sie dem Privateigenthum entfließt, kann überhaupt nicht die Rede sein, da es hierzu an jeder rechtlichen Unterlage fehlt. Das Gegentheil ergibt sich vielmehr aus der amtlichen Natur der dem Gerichtsvollzieher zugewiesenen Thätigkeit und der mit derselben verknüpften Einrichtungen. Dies ist insbes. auch daraus zu entnehmen, daß nach § 40 der Gerichtsvollz.D. bei Erledigung der Dienststelle eines Gerichtsvollziehers von dem aufsichtsführenden Amtsrichter die Ablieferung der dienstlichen Papiere des Gerichtsvollziehers an das Amtsgericht zu veranlassen ist.

Unbedenklich konnte die Strafkammer aber auch den Postschein als eine dem Angekl. amtlich zugängliche Urkunde betrachten. Die entgegengesetzte Annahme der Revision wurzelt in der bereits widerlegten Anschauung, daß der Postschein dem Angekl. als sein eigen übergeben worden. Entscheidend ist, daß, wie der Angekl. die Beitreibung und Einzahlung des Geldes zur Post

vermöge seiner amtlichen Stellung bewirkt hatte, er so auch in Folge dieser Stellung den Postfchein in Empfang zu nehmen und der dienstlichen Vorschrift entsprechend aufzubewahren hatte. Lediglich aus dem auf amtlicher Grundlage beruhenden Vertrauensverhältnis, welches den Gerichtsvollzieher verpflichtet, seine Dienstpapiere unverletzt zu erhalten, ist aber auch die Einrichtung herzu-  
 leiten, welche dem Gerichtsvollzieher den Zutritt zu diesen Dienstpapieren ermöglicht, ihm dieselben zugänglich macht. Zu den Dienstpapieren des Angekl. gehörte nach den erstinstanzlichen Feststellungen unzweifelhaft auch der in Rede stehende Postfchein, und damit erweist sich die Annahme der amtlichen Zugänglichkeit dieser Urkunde für den Angekl. als rechtlich durchaus zulässig.

StGB. § 137. Durch die Einleitung der Subhastation eines Fabrikgebäudes wird die in demselben befindliche Dampfmaschine in allen ihren Theilen nur dann in Beschlag genommen, wenn sie Zubehör des Gebäudes ist, wenn also nach ihrer Entfernung das Gebäude für seine bisherigen Zwecke unverwendbar sein würde. Feststellung des subjektiven Schuldmoments.

Urth. III. S. v. 4. Juli 1889 wider B. u. Rompl.

Das angefochtene Urtheil hat die beiden Beschwerdeführer wegen Arrestbruchs (§ 137 StGB.) und vorsätzlicher Sachbeschädigung (§ 303 StGB.) verurtheilt, weil dieselben durch von ihnen hierzu beauftragte Personen kupferne Röhren und eine Pumpe aus einem Fabrikgebäude haben entfernen lassen, obwohl über das Grundstück, auf welchem sich das Fabrikgebäude befand, sowie über dessen Zubehör die Zwangsversteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung eingeleitet war. Nach Annahme des Urtheils waren die Röhren nebst Pumpe wegen ihrer festen, auf die Dauer berechneten Verbindung mit einer im Fabrikgebäude befindlichen „am Boden angeschraubten Dampfmaschine“, sowie wegen ihrer lediglich dem Fabrikbetrieb dienenden Zweckbestimmung „Sachtheile“ des Fabrikgebäudes und deshalb zugleich Sachtheile des durch das eingeleitete Zwangsversteigerungsverfahren in Gemäßheit des § 9 der Subh. v. 15. März 1869 gerichtlich beschlagnahmten Grundstücks. Schon diese Begründung des objektiven Thatbestandes des § 137 StGB. giebt zu den erheblichsten Bedenken Anlaß. Soll unter dem unklaren Ausdruck „Sachtheil“ ein integrierender Bestandtheil der Substanz verstanden werden, so ist die obige Annahme entschieden unhaltbar. Eine am Boden angeschraubte Dampfmaschine mit ihren Röhren und eine an einem Pfahl angeschraubte Pumpe sind keine Substanztheile des Gebäudes, in dem sie sich befinden, sondern Gegenstände selbständiger Individualität, welche aus der zufälligen äußeren Verbindung mit dem Gebäude getrennt werden können, ohne daß das Gebäude selbst dadurch in seinem Wesen alterirt wird. Was hiernach allein in Frage kommen kann, ist vielmehr lediglich die Eigenschaft der Maschine und Pumpe als Zubehör oder Pertinenz des fraglichen Fabrikgebäudes. Daß jene Gegenstände auch in dieser Eigenschaft an sich durch die Einleitung der Subhastation der Beschlagnahme unterworfen wurden, kann Angesichts des § 30 des Preuß. G. vom 5. Mai 1872 bez. § 1 Abs. 2 des Preuß. G. vom 4. März 1879 keinem Zweifel unterliegen. Nun ist aber die Pertinenzqualität von Maschinen in ihrem Verhältnis zum Gebäude, in dem sie stehen, gemeinrechtlich bestritten. Gewiß ist, daß hierfür nicht allein entscheidend sein kann die äußere, mehr oder weniger auf Dauer berechnete Befestigung der fraglichen Maschinen im Gebäude. Eine derartige Befestigung kann auch bei dem sonstigen, ausschließlich für persönliche Bedürfnisse bestimmten, unbedingt kein Zubehör darstellenden Hausrath in einer Wohnung

vorkommen. Worauf es nach richtiger Ansicht hierbei wesentlich ankommt, ist der Umstand, ob nach der baulichen Einrichtung gerade dieses konkreten Gebäudes gerade diese konkreten Maschinen für das Gebäude derartig bestimmt sind, daß nach Entfernung der Maschine aus dem Gebäude das letztere selbst für seinen bisherigen Zweck schlechthin unverwendbar wird. (Entsch. des Reichsg. in Civilf. 15 S. 214, 20 S. 203.)

Vorliegend ist behauptet, daß die Lohgerberei im fraglichen Gebäude auch ohne Hilfe der Dampfmaschine hätte fortbetrieben werden können. Bezüglich der ohnehin nur angeschraubten und durch Transmissionsriemen mit der Dampfmaschine verbundenen Pumpe spricht die Wahrscheinlichkeit für jene Behauptung.

... Schließlich ist aber auch der Vorfall der Angekl. nur ungenügend zur Feststellung gelangt. Dieselben hatten bestritten, die Beschlagnahme gekannt zu haben, bez. behauptet, in dem guten Glauben gewesen zu sein, Pumpe und Röhren bildeten kein Zubehör des subhaftirten Grundstücks. An keiner Stelle erachtet das Urtheil die Angekl. des Gegentheils für überführt. Vielmehr beschränken die Urtheilsgründe sich auf die Bemerkung, auf Grund der amtsgerichtlichen Ankündigung „eventuellen“ Verkaufs und auf Grund eines mündlichen Verbots des Zwangsverwalters, die fraglichen Gegenstände fortzuschaffen, sei „dolus eventualis“ erwiesen. Was der Instanzrichter unter dolus eventualis versteht, darüber fehlt jede Äußerung. Gegenüber dem bestimmten Bestreiten des von §§ 137, 303 StGB. geforderten Bewußtseins der Rechtswidrigkeit war das Urtheil schon prozessualisch verpflichtet, einen bestimmten Ausspruch darüber zu thun, ob die Angekl. mindestens der Möglichkeit sich positiv bewußt waren, Pumpe und Röhren könnten mit beschlagnahmt, ihre Lostrennung vom Gebäude könnte trotz ihres Eigenthums rechtswidrig sein, und ob sie mit dem Vorfall gehandelt haben, auch wenn jene Möglichkeit der Wirklichkeit entspricht, die Sachen der Verfrachtung zu entziehen, bez. die Rechte der Grundstückseigentümer durch Sachbeschädigung zu verletzen.

St.G.B. § 184. Abs. 2. (Fassung des G. v. 5. April 1888.)

1. Es ist für die Anwendung des § gleichgiltig, in welcher Weise die Kenntniß von dem aus der betr. Gerichtsverhandlung Mitgetheilten erlangt worden ist.
2. Eine Mittheilung ist geeignet, Aergerniß zu erregen, sobald sie so geartet ist, daß sie das allgemeine sittliche oder moralische Gefühl verletzen oder demselben einen Anstoß gewähren kann. Eine wirklich eingetretene Verletzung des Publikums in seinem Sittlichkeitsgefühl ist nicht erforderlich.

Urth. IV. S. v. 5. Juli 1889 wider P.

1. Die von der Revision erhobene Rüge der Verletzung des § 184 Abs. 2 StGB. (Art. IV des G. v. 5. April 1888) ist nicht begründet. Diese Strafbestimmung setzt allerdings voraus, daß die öffentliche Mittheilung, auf welche sie Anwendung finden soll, aus einer Gerichtsverhandlung, für welche wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war, oder aus den dieser Verhandlung zu Grunde liegenden amtlichen Schriftstücken gemacht worden ist. Aber die Vorinstanz hat auch keineswegs, wie die Revision unterstellt, die Feststellung dieser Voraussetzung für belanglos erklärt. Sie hat vielmehr auf Grund der bis in Einzelheiten gehenden Uebereinstimmung des durch den „Oberschlesischen Anzeiger“ einer unbegrenzten Leserschaft zugänglich gemachten Artikels „Menschliche Waare“ mit der Zeugenaussage der D., wie sie — dem Angekl. bewußt — in der wegen Gefährdung der Sittlichkeit unter



Ausschluß der Oeffentlichkeit gepflogenen Hauptverhandlung wider die P. zur Verlesung gekommen, für erwiesen erachtet, daß der Angekl. von dem Inhalte dieser Aussage Kenntniß erlangt hatte, und sie hat daraufhin das Vorhandensein jener Voraussetzung des § 184 Abs. 2 StGB. thatsächlich und ohne ersichtlichen Rechtsirrtum festgestellt. Wenn sie dabei für belanglos erklärt, aus welcher Quelle der Angekl. das Material des von ihm veröffentlichten Artikels geschöpft hat, so hat sie damit die getroffene Feststellung selbst nicht abschwächen, sondern nur aussprechen wollen, daß es für dieselbe nicht darauf ankomme, in welcher Art und Weise oder auf welchem Wege der Angekl. die Kenntniß von dem Inhalte jener zu einem Bestandtheil der nichtöffentlichen Verhandlung gewordenen Aussage der D. erlangt hat, und hierin ist eine unrichtige Auffassung der allegirten Strafvorschrift nicht zu erkennen.

2. Verfehlt ist auch der weitere Angriff gegen die Annahme des ersten Richters, daß der intrinmirte Artikel objektiv geeignet gewesen, Aergerniß zu erregen. Dieses Thatbestandeserforderniß ist nicht bloß, wie die Revision meint, dann gegeben, wenn die veröffentlichte Mittheilung erkennbar den Zweck verfolgt, auf das Publikum einen geschlechtlichen Reiz auszuüben. Denn die Strafbestimmung des § 184 Abs. 2 StGB. sieht von dem Zweck der Mittheilung völlig ab und legt ebenso wenig Gewicht darauf, ob und in welcher Richtung dieser Zweck erreicht worden ist. Sie will nicht bloß die wirkliche Verletzung des Publikums in seinem Sittlichkeitsgeföhle ahnden, sondern auch das letztere durch ihre Strafandrohung gegen die Möglichkeit einer solchen Verletzung schützen und erfordert deshalb auch nur, daß die Mittheilung, wie sie gemacht, bez. veröffentlicht worden, so geartet ist, daß sie das allgemeine sittliche oder moralische Geföhle (im Gegensatz zu dem individuellen Empfinden einer einzelnen Person) verletzen und demselben einen Anstoß gewöhren kann. Dies letztere Erforderniß aber hat die Vorinstanz vorliegend darin gefunden, daß eine derartig durchsichtige Besprechung einer Verduppelung und sexueller Mißverhältnisse, wie sie der veröffentlichte Artikel enthält sowohl wegen des Gegenstandes, als wegen der möglichen Wirkung auf unverdorbene Personen dazu angethan ist, in dem Kreise der Leser Mißfallen und Aergerniß zu erregen, und dies ist rechtlich ebenso wenig zu beanstanden, wie die weitere Annahme des Vorderrichters, daß die auf die Warnung des Publikums gerichtete Absicht des Angekl. in subjektiver Beziehung dessen Strafbarkeit und der Anwendbarkeit des § 184 Abs. 2 nicht ausschloß. Diese Absicht ist von der Vorinstanz mit Recht nur bei Abmessung der Strafe berücksichtigt worden. Für den subjektiven Thatbestand des Vergehens gegen § 184 Abs. 2 war sie ohne rechtliche Bedeutung. Derselbe war unbedenklich gegeben, wenn der Angekl. die Veröffentlichung bewirkte, obwohl er wußte, daß seine Mittheilung geeignet sei, Aergerniß zu erregen, und daß der Angekl. dieses Bewußtsein gehabt hat, stellt das Urtheil unanfechtbar fest.

- StGB. § 246. I. Die Frage, ob eine auf einem Grundstück befindliche bewegliche Sache bei der Zwangsversteigerung des Grundstücks in das Eigenthum des Erstehers übergeht, ist nach Civilrecht zu beantworten.
- II. Darin, daß eine geliehene Sache bei Seite schafft und ihre Rückgabe verweigert wird, kann ohne Rechtsirrtum eine Aneignung gefunden werden.

Urth. IV. S. v. 9. Juli 1889 wider S.

Die Beschwerde der Revision, daß § 246 StGB. durch unrichtige Anwendung verletzt sei, kann nicht durchdringen. Die Vorinstanz stellt fest, daß G. das dem Angekl. gehörige Grundstück R. Nr. 30 mit den darauf befindlichen Wohn- und Wirtschaftsgebäuden bei der Zwangsversteigerung erstanden und an einem der nächsten Tage nach der am . . . stattgehabten Kaufgelberbelegung in Besitz genommen; daß zum Grundstück ein Pferd nebst Wagen und Geschirr als Zubehör gehört; daß G. den Besitz auch dieser Gegenstände ergriffen; und daß er sie demnächst dem Angekl. auf dessen Ansuchen zu einer Fahrt geliehen. Auf diese Thatsachen stützt die Vorinstanz die Annahme, daß G. durch den Zuschlagsbescheid auch das Eigenthum dieser Gegenstände erworben, sich durch die Besitzergreifung des Grundstücks in ihren Besitz gesetzt und sonach zur Zeit ihrer Verleihung an den Angekl. Eigentümer derselben gewesen.

Die Annahme wird von der Revision bekämpft, welche gegen dieselbe geltend macht, daß sie der erforderlichen Begründung entbehre, daß insbes. auch die Angabe derjenigen Thatsachen fehle, aus welchen die Vorinstanz die Qualität der Sache als Zubehör gefolgert, und daß nicht einmal festgestellt sei, ob das Grundstück dem Ackerbau und der Viehzucht gebient habe. Sie findet deshalb, daß der § 48 RR. I. 2 verletzt worden, übersieht jedoch, daß nach den Feststellungen der Vorinstanz ein mit Wohn- und Wirtschaftsgebäuden besetztes ländliches Grundstück Gegenstand der Zwangsvollstreckung war. Aus dieser Thatsache konnte die Vorinstanz sowohl auf die Art der Benutzung des Grundstücks, wie auf die Eigenschaft des auf demselben befindlichen Fuhrwerks als einer Pertinenz desselben schließen; zu einer näheren thatsächlichen Begründung dieses Schlusses aber lag eine prozessuale Nothwendigkeit nicht vor, weil ausweislich des Sitzungsprotokolls und der Urtheilsgründe der Angekl. in der Hauptverhandlung irgend welche die Zubehörqualität des Fuhrwerks nach dieser Richtung hin bestreitende Erklärungen nicht abgegeben. Zwar hat er dort in Abrede gestellt, daß die Gegenstände Zubehör des Grundstücks gewesen seien, indessen nicht, weil die Voraussetzung des § 48 id. nicht vorgelegen, sondern weil sie nicht sein Eigenthum gewesen. Er hat in dieser Beziehung behauptet, er habe Pferde, Wagen und Geschirr seinem Schwager F. in Anrechnung auf eine Forderung desselben eigenthümlich überlassen.

Run will zwar die Revision auch nach dieser Richtung hin die Beschwerde ungenügender Begründung und mangelhafter Berücksichtigung der Einrede des Angekl. erheben. Allein ohne Grund. Denn die Vorinstanz hat den Einwand verworfen, indem sie annimmt, daß G. durch den Zuschlag Eigentümer der Sachen geworden, und ausführt, es sei auch der Angekl. der Meinung gewesen, daß das Eigenthum auf den G. übergegangen. Der Revision ist nicht beizutreten, wenn sie diese Annahme als eine rechtsirrig bekämpft. Ihre Ausführung, daß die Gegenstände durch ihre Veräußerung an F. die Qualität von Zubehörstücken verloren, und daß sie deshalb, wiewohl der Angekl. sie mit Zustimmung des F. im Besitze behalten, durch den Zwangsverkauf des Grundstücks nicht in das Eigenthum des G. übergegangen seien, ist als richtig nicht anquerkennen. Denn ist auch zuzugeben, daß der Zwangsverkauf in Ansehung der Gewährleistung den Regeln des Verkaufs in Pausch und Bogen folgt § 344 I. 11 RN., und daß bewegliche Pertinenzien einer unbeweglichen Sache diese Eigenschaft verlieren, sobald sie einem Anderen als dem Eigentümer der letzteren gehören §§ 60, 108 I. 2 RN., so ist doch hier für den Eigentumsübergang die Frage entscheidend, ob zur Zeit der Zwangsversteigerung eine räumliche Trennung der beweglichen Gegenstände von dem Immobile eingetreten war. Von diesem im § 30 des EigErvG. in Ansehung des Pfand-

nerus ausdrücklich zum Ausdruck gebrachten Grundsätze ist auch das Reichsg. im Urth. v. 24. Sept. 1887 — Entsch. in Civilf. 19 S. 321 — ausgegangen und hat und zwar gerade mit Rücksicht auf das Preuß. G. v. 13. Juli 1883, betr. die Zwangsvollstreckung zc., den Rechtsatz angenommen und überzeugend begründet, daß durch den im Zwangsversteigerungsverfahren ergehenden Zuschlag auch das Eigenthum an denjenigen zur Zeit des Zuschlags auf dem Grundstück befindlichen beweglichen Gegenständen, welche nach dem Willen ihres früheren Eigenthümers als Zubehör dienen sollten, auf den Ersteher selbst dann übergeht, wenn sie zur Zeit des Zwangsverfahrens nicht mehr Eigenthum des Subhastaten waren. Da nun nach den vorinstanzlichen Feststellungen das Pferd nebst Wagen und Geschirr zur Zeit des Zuschlags als Zubehör auf dem Grundstück vorhanden war, so konnte die Vorinstanz ohne Rechtsirrtum annehmen, daß die Veräußerung der Sachen an F. den Uebergang des Eigenthums an ihnen auf den G. zu hindern nicht vermochte. Der Angriff der Revision ist daher verfehlt.

Wenn endlich die Revision noch rügt, daß auch ein bestimmter Zueignungsakt gegen den Angekl. gar nicht festgestellt worden, so erscheint auch diese Rüge nicht geeignet, dem Rechtsmittel Erfolg zu verschaffen. Es mag dahingestellt bleiben, ob in der Verweigerung der Rückgabe einer geliehenen Sache noch keine Zueignung derselben erblickt werden könne. Denn es hat die Vorinstanz dies nicht angenommen. Sie hat vielmehr festgestellt, daß der Angekl. das Fuhrwerk, nachdem er es zur Reise benutzte, auf das Grundstück seines Schwagers Tp. gebracht, dem G. die Rückgabe verweigert und es von Tp. wieder fortgeschafft, als G. es von dort abholen lassen wollte. Die auf diese Thatfachen gestützte Annahme der Vorinstanz, daß der Angekl. über das Fuhrwerk wie über sein eigenes verfügt, es sich somit zueignet hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Im Beiseiteschaffen des Fuhrwerks konnte ohne Rechtsirrtum der Zueignungsakt gefunden werden.

StGB. § 246. Das Geld, welches ein Rechtsanwalt als Prozeßmandatar zur Absendung an seine Mandanten in Empfang nimmt, bleibt für ihn eine fremde Sache, an der er eine Unterschlagung begehen kann.

Urth. IV. S. v. 12. Juli 1889 wider B.

Auf Grund der einwandfrei für erwiesen erachteten Thatfachen hat die Vorinstanz festgestellt, daß der Angekl. durch neun selbständige Handlungen Gelbbeträge, die ihm zur Absendung „an seine Mandanten“ übergeben waren, also fremde, in seinem Gewahrsam befindliche, bewegliche Sachen sich rechtswidrig zueignet hat. Diese Feststellung bekämpft die Revision, indem sie in objektiver Hinsicht die Annahme, daß die dem Angekl. gezahlten Gelbbeträge für ihn fremde Sachen geblieben, als nicht genügend begründet und rechtsirrig bezeichnet. Indem sie der Ansicht Ausdruck giebt, es hätte durch die Hingabe der Gelder an den Angekl. ein Eigenthumsrecht an denselben für dessen Mandanten nur begründet werden können, wenn die Hingabe in dem den Zahlern und dem Angekl. gemeinschaftlichen Willen geschehen wäre, das Eigenthum auf jene zu übertragen, vermißt sie eine diesen Willen betreffende Feststellung. Gleichzeitig rügt sie, es sei in den Urtheilsgründen auch nicht widerlegt worden, daß die Hingabe und Annahme der Gelder in der Absicht geschehen, zunächst das Eigenthum an denselben auf den Angekl. zu übertragen. Diesen Ausführungen ist überall nicht beizupflichten. Allerdings hat das Reichsgericht für die Frage nach dem Erwerb des Eigenthums durch Bevollmächtigte auch in Ansehung der Straffolgen die Regeln des Civilrechts uneingeschränkt für maß-

gebend erklärt (Entsch. in Straff. 2 S. 186, 3 S. 152) und zwar in Abweichung von der Auffassung des früheren Preuß. Obertrib., welches in dem Falle, wo der Mandatar im eigenen Namen handelte, für die Frage der Unterschlagung das zwischen ihm und dem Mandanten bestehende Vertragsverhältniß als entscheidend ansah (Erl. vom 13. März 1878 — Ovp. Rechtspr. 19 S. 134). Indessen ist auch nach den Regeln des Preuß. RR. für die Frage nach dem Eigenthumsübergang maßgebend, ob der Mandatar bei dem Erwerb der Sache als Bevollmächtigter seines Auftraggebers aufgetreten ist oder in eigenem Namen gehandelt hat (Entsch. des Obertrib. 17 S. 19 — Strieth. Arch. 39 S. 280).

Es hat nun die Vorinstanz in allen neun Fällen als erwiesen angenommen, daß der Angekl. die Gelder „zur Abfindung an seine Mandanten“, also als Prozeßmandatar, erhalten, daß sonach die Zahler die Gelder an ihn abgeführt, um dadurch ihre Schuld, die sie nicht an ihn, sondern an seine Mandanten hatten, zu tilgen. Da nun nicht auch für erwiesen erachtet worden, daß der Angekl. die Gelder in eigenem Namen gefordert oder in Empfang genommen, so bedurfte es nicht noch einer besonderen Feststellung dahin, daß die Absicht der Zahler und des Angekl. übereinstimmend darauf gerichtet gewesen, das Eigenthum an dem Gelde auf die Mandanten des Angekl. zu übertragen. Vielmehr war die auf die erwiesenen Thatfachen gestützte Annahme der Vorinstanz, daß der Angekl. durch die Empfangnahme der Gelder das Eigenthum an denselben nicht für sich erworben, sondern daß er zu ihrer Ablieferung an die Mandanten verpflichtet war, und daß sie demgemäß für ihn eine fremde Sache blieben, rechtlich nicht zu beanstanden. Die Revision scheint nun zwar von der Ansicht auszugehen, es spreche bei jeder Gelddahlung die Vermuthung dafür, daß das Geld sofort in das Eigenthum des Empfängers übergehe, und fordert deshalb eine ausdrückliche, diese Vermuthung widerlegende Feststellung. Allein diese Ansicht scheitert in dem Falle, daß die Zahlung an einen Bevollmächtigten für einen Anderen erfolgt, und war, da dieser Fall von der Vorinstanz festgestellt worden, die vermiste Feststellung keine prozeßuale Nothwendigkeit.

Preuß. G. v. 29. Juli 1885, betr. das Spiel in außerpreussischen Lotterien  
— GS. S. 317 —.

Mit dem Unternehmen des Verkaufs von Loosen außerpreussischer Lotterien (§ 2) tritt Anstiftung zum Spiel in diesen Lotterien (§ 1) nicht in reale Konkurrenz.  
Urth. IV. S. v. 12. Juli 1889 wider G.

Der § 2 des G. v. 29. Juli 1885 bedroht denjenigen mit Strafe, welcher sich dem Verkauf von Loosen zu außerpreuss. Lotterien unterzieht. Wie aus dieser Ausdrucksweise des Gesetzes erhellt, will dasselbe die ganze auf den Vertrieb solcher Loose gerichtete Thätigkeit umfassen und nicht allein das Verkaufen, sondern auch das Anbieten zum Kauf treffen. Wenn daher eine derartige aus § 2 strafbare Offerte zum Kaufabschluß führt, so können darin zwar auch die Merkmale der Anstiftung zu dem vom Käufer begangenen, im § 1 vorgesehenen Vergehen des Spielens in außerpreuss. Lotterien gefunden werden. Aber die Annahme, daß der Verkäufer sich gleichzeitig als Anstifter dieses Vergehens im Sinne des § 48 StGB. verantwortlich gemacht habe, ist dadurch ausgeschlossen, daß der Thatbestand des § 48 sich mit dem des § 2 cit. G. im gesetzten Falle vollständig deckt und daher das G. v. 29. Juli 1885, welches die Materie des Spielens in auswärtigen Lotterien besonders regelt, allein zur Anwendung kommen muß. Der Angekl., gegen welchen festgestellt ist,

daß er ein Loos zur braunschweigischen Lotterie mittels gedruckten Circulars unter Anderen auch dem Mitangekl. N. angeboten, welcher ihm das Loos abgekauft habe, beschwert sich daher mit Recht darüber, daß er neben der aus § 2 gegen ihn verhängten Strafe auch noch wegen Anstiftung des N. zum Spielen in außerpreuß. Lotterien bestraft worden ist. Denn die Annahme des ersten Richters, wonach sich Angekl. dieser beiden Vergehen durch zwei verschiedene selbständige Handlungen schuldig gemacht habe, beruht auf einer unzulässigen Zerlegung des dem § 2 zu Grunde liegenden Thatbestandes. Da der Vorderrichter selbst das dem Angekl. zur Last gelegte Ausbieten verschiedener Loose zum Verkauf nur als ein einheitliches Handeln auffaßt, so konnte der Umstand, daß dasselbe in einem Falle zum Abfaß des angebotenen Loose an N. geführt hat, diesen Fall nicht zu einer anderen selbständigen Handlung machen. Der Verkauf bildet zusammen mit dem Angebot einen und denselben strafbaren Thatbestand, und die Erwägung des Urtheils, daß man Loose auch verkaufen könne, ohne sie auszubieten, trifft schon deshalb nicht zu, weil das abgesetzte Loos offerirt war. (Hiernach Aufhebung des Urtheils).

## B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

StOB. § 138. Ein Zeuge, welcher nachträglich sein Ausbleiben entschuldigt und hierbei eine unwahre Thatsache vorschützt, ist nicht strafbar.

Urth. des OLG. Frankfurt a./M. v. 28. August 1889.

Der § 138 setzt voraus, daß der Zeuge die unwahre Thatsache vorschützt, um sich der Zeugenpflicht zu entziehen. Wenn auch dieser Zweck seines Handelns nicht besonders hervorgehoben ist, so weist doch schon die Wortfassung auf diese Auslegung hin. Das Gesetz bedroht den mit Strafe, welcher, als Zeuge berufen, eine unwahre Thatsache als Entschuldigung vorschützt. Berufen wird der Zeuge durch die Ladung zu seiner Vernehmung in einem bestimmten Termin. Er ist verpflichtet, in diesem Termin Zeugniß abzulegen. Ist der Termin vorüber, so ist die Berufung beendet. Es kann dann eine neue Ladung zu einem weiteren Termine erfolgen und damit eine neue Berufung eintreten. Die frühere Berufung ist aber definitiv erledigt; sei es, daß der Zeuge erschienen ist und seiner Zeugnißpflicht genügt hat, sei es, daß er ausgeblieben oder vor seiner Vernehmung sich entfernt und dadurch den Zweck seiner Berufung vereitelt hat. Der Zeuge, welcher nach Ablauf des Termins eine unwahre Thatsache vorschützt, um die Aufhebung der gegen ihn festgesetzten Ordnungsstrafe herbeizuführen, schützt diese Entschuldigung nicht als berufener Zeuge vor. Für diese Auslegung spricht auch die Nebeneinanderstellung des Zeugen mit den Geschworenen und Schöffen. Es ergibt sich daraus, daß die Erfüllung der diesen obliegenden Staatsbürgerpflicht durch die Strafvorschrift gewährleistet und die Verletzung dieser Pflicht als Vergehen wider die öffentliche Ordnung strafrechtlich geahndet werden soll.

Hiernit stimmen auch die Motive überein, indem sie sagen:

„Wer es über sich gewinnt, durch Täuschung der Behörden sich der Pflicht, bei der Aufrechterhaltung und Wiederherstellung der Rechtsordnung an seinem Theile mitzuwirken, stellt seinerseits den geordneten Gang der Rechtspflege in Frage“, und indem sie ferner darauf hinweisen, daß die Prüfung, ob ein Entschuldigungsgesuch begründet sei oder nicht, in der Regel zunächst nur eine ganz summarische sein könne, die Behörde sich vielfach mit der ernstlichen Versicherung der Wahrheit werde begnügen müssen und dieses selbst in solchen Fällen, wie sie

die häufigen Dispensationsgesuche von Geschworenen vor Beginn der Sitzungsperiode darbieten — eine Begründung — welche für die von dem Zeugen nach dem Termin zur Anwendung der Ordnungsstrafe vorgebrachte Entschuldigunq nicht zutrifft, weil es in diesem Falle an ausreichender Zeit und Gelegenheit zu einer eingehenden Prüfung nicht fehlt.

Hiernach kann der § 138 auf einen Fall der vorliegenden Art keine Anwendung finden; denn der Zeuge, welcher nach Ablauf des Termins zu seiner Vernehmung eine Entschuldigunq vorbringt, um die festgesetzte Ordnungsstrafe abzuwenden, will sich nicht seiner Zeugnispflicht entziehen. Wenn auch das nachträgliche unwahre Vorbringen die Aufhebung der Ordnungsstrafe herbeizuführen und damit eine der zur Sicherung der Zeugnispflicht aufgestellten gesetzlichen Garantien zu vereiteln vermag, so ist doch unter dem Gesichtspunkt eines Vergehens wider die öff. Ordnung ein wesentlicher Unterschied zwischen dem Zeugen, welcher sich durch Täuschung der Behörde seiner Staatsbürgerpflicht entzieht, und demjenigen, welcher — nachdem er sich seiner Zeugnispflicht durch sein Richtererscheinen oder durch seine Entfernung aus dem Termin ohne Täuschung der Behörde entzogen hat — nachträglich eine unwahre Thatsache vorbringt, um einen Vermögens- oder sonstigen Nachtheil von sich abzuwenden. Daß der Gesetzgeber bei der Strafvorschrift des § 138 auch an Fälle der letzteren Art gedacht habe, ist nirgends ersichtlich und daher nicht anzunehmen (vgl. auch § 109 Preuß. StGB., Art. 236 Code pénal, Holtzmanns Mat. zum Preuß. StGB. II S. 184 Note 1—3 zu § 109, Oppenhoff 11. Aufl. § 138 Note 5).

Dr. Geiger.

StGB. §§ 246. 263. Vorenthaltung einer Geldsumme unter Ableugnung ihres Gewahrhams.

Urth. des Kammerger. v. 3. Dez. 1888. (Str. 2598).

Der Arbeitgeber L. hatte in der irrthümlichen Annahme, daß der Angeklagte S. zusammen mit seiner Frau einen Arbeitslohn von 3 Mark zu fordern berechtigt sei, diesen Geldbetrag, bestehend in zwei einzelnen Markstücken, einem 50-Pfennigstücke, 45 Pf. in Nidel und 5 Pf. in Kupfer, dem Angekl. ausgehändigt. Als nicht lange darauf L., welcher in Erfahrung gebracht hatte, daß der Angekl. zusammen mit seiner Frau nur 1,50 Mk. zu beanspruchen habe, von diesem die zuviel gezahlten 1,50 Mk. zurückverlangte, bestritt der Angekl. den Empfang von 3 Mk., behauptete, nur 2 Mk. erhalten zu haben und händigte den Betrag von 2 Mk. in den erhaltenen Münzsorten, mit Ausschluß eines Markstücks, dem L. wiederum aus. Das Schöffengericht verurtheilte wegen Unterschlagung, die Strafkammer wegen versuchten Betruges.

Die hiergegen eingelegte Revision des Angekl. wurde unter Billigung der nachstehenden Rechtsausführungen verworfen.

Nicht beizupflichten ist der Ausführung des ersten Urtheils, daß die Vorenthaltung der einen Mark unter Ableugnung ihres Gewahrhams als rechtswidrige Zueignung zu charakterisiren sei. Denn mit der herrschenden Ansicht muß nach §§ 189 ff. RM. I 16 die Auffassung als die begründete erachtet werden, daß auch der unredliche Empfänger des in bewußter Zahlung, also in beabsichtigter Uebertragung des Eigenthums der bestimmten Stücke, übermachten Geldes Eigenthümer des letzteren wird, und daß dem Zahlenden nicht die Eigenthumsklage, sondern lediglich die Rückforderungsklage zusteht. (Dernburg § 289 Bd. 2.; Förster-Eccius § 178 Bd. 3. Anm. 23, 24 u. f. w.) Daraus ergiebt sich, daß die fraglichen Geldstücke in der Hand des Empfängers nicht eine fremde bewegliche Sache im Sinne des § 246 StGB. sind und daß sie diese Eigenschaft in Ermangelung eines Aktes der Rückübertragung des

Eigenthums auch dadurch nicht erhalten können, daß Angell. wahrheitswidrig den Gewahrsam leugnet und sich seine Lohnforderung vorbehält. (Vgl. die Urth. des RG. v. 24. Mai 1880 u. 19. Novbr. 1886, Entsch. in Straff. 2 S. 65 u. 5 S. 165). Wohl aber charakterisirt sich die wahrheitswidrige Ablehnung des Empfanges der einen Mark als verführter Betrug, da die durch die Verabfolgung des Betrages der 2 Mark in den erhaltenen Münzsorten unterstützte, thatsächlich wahrheitswidrige Behauptung, nur 2 Mark erhalten zu haben, sich als Vorpiegelung einer falschen Thatsache darstellt, daß diese Vorpiegelung offensichtlich den Zweck verfolgt, in dem Zahlenden die Annahme, 3 Mark gezahlt zu haben, zu beseitigen und in demselben die Vorstellung zu erwecken, nur 2 Mark, nicht aber 3 Mark gezahlt zu haben. Die Verwirklichung der Irrthümerregung aber würde dem Zahlenden, der Absicht des Angell. gemäß, den Rückforderungsanspruch, der ihm aus der nur irrthümlich geleisteten Zahlung unzweifelhaft zustand, entzogen und somit gleichzeitig dem Angell. einen von ihm erstrebten Vermögensvortheil verschafft haben, daß er von jenem Rückforderungsansprüche nunmehr entbunden war. Somit liegen die Merkmale der §§ 263, 43 ff. StGB. vor. Schrötter (Landsberg a. W.).

StGB. § 359. StPD. § 96. Königl. Sächsische Lotteriekollekteure als Beamte. Beschluß des LG. Dresden v. 12. Sept. 1889.

Als Beamter gilt nach § 359 jeder, welcher in gesetzlicher Weise dazu berufen ist, als Organ der Staatsgewalt unter öffentlicher Autorität für Herbeiführung der Zwecke des Staats thätig zu sein. Die Sächs. Landeslotterie ist nach § 1 des Regul. v. 3. Jan. 1881 ein Staatsunternehmen. Verfolgt sie auch zum Theil nur einen finanziellen Zweck, indem der Staat aus ihr Einkommen bezieht, so beruht sie doch andererseits auf wichtigen, polizeilichen Rücksichten, indem dadurch die nun einmal vorhandene Neigung des Publikums zum Lotteriespiel befriedigt, jedoch auf einen unter genauer Aufsicht des Staats stehenden Spielraum eingeschränkt werden soll. Der Sächs. Staat hat seiner Lotterie eine Einrichtung gegeben, vermöge deren sie einerseits am mindesten schädlich wirkt und doch den Zweck erreicht, der in den Menschen wurzelnden Neigung, das Glück zu versuchen und ohne nützliche Anstrengung zu gewinnen, eine minder schädliche Richtung und soviel Gelegenheit zur Befriedigung anzuweisen, daß dem Reize zu verderblichen Arten der Befriedigung degegenet wird. Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, daß die Sächs. Landeslotterie zur Erfüllung eines Staatszwecks dient, und Alle, welche vermöge Anstellung berufen sind, zur Herbeiführung dieses Zweckes mitzuwirken, im Dienste des Staates stehen. In dieser Stellung befinden sich aber die Kollekteure, indem sie in Unterordnung unter die Lotteriedirektion, welcher, als einer unter dem Finanzmin. stehenden Mittelbehörde, die Verwaltung und Leitung der Lotterie übertragen ist (§§ 1 u. 2 des Regul.), als ihre vorgeordnete Dienstbehörde (§ 3), dem Staate gegen Gewährung einer bestimmten Vergütung aus der Staatskasse (§ 124) Behufs Erreichung des mit der Lotterie verbundenen Staatszwecks durch Vertritt der Loose (§ 11) dauernde Dienste leisten und hierzu nicht auf Grund eines mit dem Staatsfiskus abgeschlossenen Vertrags, sondern vermöge eines einseitigen, von der Lotteriedirektion ausgehenden Aktes der Verleihung der Kollektion (§ 12) verpflichtet sind.

StGB. § 360<sup>a</sup>. RabD. v. 15. April 1822 u. 12. Juli 1867. Fortdauernde Gültigkeit der letzteren.

Urth. des Kammerger. v. 27. Sept. 1888 gegen Ziegel.

Der Angkl., wegen Führung des Namens „Ziegel“ statt des ihm zu

kommenden Namens „Ziegel“ durch Urth. v. 22. Nov. 1886 zu Strafe verurtheilt, ließ 1888 in das Kreisblatt eine von ihm selbst unterzeichnete Erklärung einrücken, daß er Briefe mit anderer Adresse, als Cegiel, nicht annehmen werde. Er bleibt auch gegenwärtig dabei stehen, daß er Cegiel und nicht Ziegel heiße, obgleich seine Familie ausweislich der Grundakten seines Grundstücks deutschen Ursprungs ist, den deutschen Namen „Ziegel“ trägt und diesen noch in der jüngsten Zeit auch wirklich geführt hat. Er ist deshalb unter der Feststellung, daß er 1888 seinen Familiennamen „Ziegel“ ohne Genehmigung der Regierung in „Cegiel“ verändert hat, in 1. u. 2. Instanz wegen Uebertretung der RD. v. 15. April 1822 bestraft worden, indem den von ihm beigebrachten Auszügen aus den Kirchenbüchern keine Bedeutung beigelegt wurde, da die in ihnen enthaltene Schreibweise „Cegiel“ oder „Cegel“ nichts weiter sei, als die polonifirte Form des Namens Ziegel, hervorgegangen aus der Gewohnheit der polnischen Geistlichen, den Namen katholischer Deutschen eine polnische Schreibweise zu geben. Seine Revision wurde aus folgenden Gründen verworfen.

Die Feststellung des Berufungsrichters rechtfertigt die Anwendung der RD. v. 15. April 1822, während seinen Ausführungen über die fortdauernde Gültigkeit dieses Spezialgesetzes nur beigetreten werden kann.

Durch § 360<sup>a</sup> des StGB. ist zwar die RD. v. 30. Okt. 1816 (S. S. 216), welche sich im § 1 derselben Ausdrucksweise, wenn auch in weiterer Ausdehnung wie § 360<sup>a</sup> bedient, nicht aber die RD. v. 15. April 1822 aufgehoben, durch welche bestimmt ist, daß es bei Vermeidung einer Geldbuße von 50 Thalern oder 4 Wochen Gefängniß Niemandem gestattet sein soll, ohne mittelbare landesherrliche Erlaubniß — an deren Stelle infolge des Allerh. Erl. v. 12. Juli 1867 bezüglich der nicht abligen Namen die Bezirksregierungen getreten sind — seinen Familien- oder Geschlechtsnamen zu ändern, während der § 360<sup>a</sup> denjenigen mit Strafe bedroht, der sich eines ihm nicht zukommenden Namens einem zuständigen Beamten gegenüber bedient. Da mithin die RD. v. 15. April 1822 eine andere Materie betrifft, als der § 360<sup>a</sup>, so kommt § 2 des EinfG. zum StGB. nicht zur Anwendung.

Daß aber durch die RD. v. 15. April 1822 offenbar der § 1440 ALR. II. 20 habe abgeändert werden sollen, und daß infolge dessen durch Art. 2 EinfG. zum Preuß. StGB. v. 14. April 1851 mit ALR. II. 20 zugleich die genannte RD. aufgehoben worden sei, ist eine durch nichts begründete Annahme.

Der besonderen Feststellung eines strafrechtlichen dolus bedurfte es, da es sich um eine Uebertretung handelt, nicht. Vielmehr genügte zum subjektiven Thatbestande, wie der Vorderrichter zutreffend annimmt, daß der Angekl. jedenfalls nach dem rechtskräftig entschiedenen Vorprozeß wußte, daß sein Name „Ziegel“ und nicht „Cegiel“ sei.

Chuchul (Wisa).

StGB. § 361<sup>a</sup>. Ausschiden von Kindern zum Betteln.

Urth. des OLG. Dresden v. 2. Mai 1889. (Ann.)

Das Betteln bezeichnet zwar zunächst das unmittelbare und ausdrückliche Ansprechen eines Fremden um eine milde Gabe zum Lebensunterhalt, indessen können hierunter auch andre Handlungen und Veranstaltungen begriffen werden, welche dazu geeignet und darauf berechnet sind, die Wohlthätigkeit anderer Personen zu erregen und diese dadurch zur Hingabe eines Geschenks zu bewegen. Hat nun das Berufungsgericht angenommen, daß hierzu das Anbieten von geringwerthigen Waaren (wie Wäpfe) seitens kleiner Kinder zu späten Abendstunden in Schankwirtschaften, insofern die Gäste daraus auf deren und ihrer Familie Nothlage schließen müssen und zur Hingabe von Geldgeschenken an diese Kinder bewogen würden, geeignet und von der Angekl.



auch bezweckt sei, so ist hiermit der Thatbestand des Ausschüdens von Kindern zum Betteln sowohl in objektiver als in subjektiver Beziehung vollständig gedeckt. Einer weiteren Feststellung, daß überhaupt Jemand dem Sohne der Angell. ein Geschenk angeboten, bedarf es weiter nicht. Denn abgesehen davon, daß auch zum Begriffe des Bettelns der Empfang milder Gaben nicht erforderlich ist, stellt sich das Ausschüden von Kindern zum Betteln als selbständige Uebertretung, nicht als Theilnahme an der Bettelrei der Kinder dar; dieses Ausschüden ist begrifflich völlig verschieden von der Anstiftung und erfordert keineswegs, daß das zum Betteln ausgeschickte Kind auch milde Gaben erhalten und angenommen hat.

StGB. § 368<sup>a</sup>. Begriff der feuerpolizeilichen Anordnungen.<sup>1)</sup>

Urth. des Kammerger. v. 3. Okt. 1889 gegen Rn. (S. 444/89).

Der Angell., welcher die bei Gelegenheit eines Brandes polizeilich gesperrte Passage dem Verbote eines Polizeibeamten zuwider zu benutzen versucht hat und gegen welchen deshalb eine Strafverfügung auf Grund des § 360<sup>11</sup> StGB. erlassen worden, ist von der Uebertretung dieser sowie der im § 368<sup>a</sup> für Nichtbefolgung „feuerpolizeilicher Anordnungen“ enthaltenen Strafbestimmung freigesprochen worden. Die Revision der StA. wurde verworfen, i. E., daß das Verbot des Polizeibeamten an den Angell. nicht als feuerpolizeiliche Anordnung im Sinne § 368<sup>a</sup> aufzufassen ist, weil darunter nur allgemeine, für Alle geltende Verordnungen, nicht aber individuelle Weisungen zu verstehen sind, daß ferner eine Allgemeingültigkeit jenes Verbots auch nicht aus § 52 der Feuer-Polizei- und Löschordn. für die Städte der Kur- und Neumark v. 16. Sept. 1842, wonach den Anordnungen und Befehlen der obersten Direktion der Feuerlöschanstalten und deren Beamten Jeder während des Brandes Folge leisten muß, hergeleitet werden kann, weil das Verbot nur an eine spezielle Person gerichtet war und sich nur auf eine spezielle Absperrungsmaßregel gestützt hat.

Dr. Marcus (Guben).

StGB. § 369<sup>a</sup>. In diesem Falle ist ohne Rücksicht auf Eigenthum des Angeklagten auf Einziehung zu erkennen.

Urth. des OLG. Celle vom 10. Dec. 1887.

Der § 40 StGB. regelt nur die Einziehung solcher Gegenstände, welche durch ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen hervorgebracht oder welche zur

<sup>1)</sup> Die Uebertretung einer ordnungsmäßig erlassenen Vorschrift über die Theilnahme an den Uebungen der Feuerwehr ist nach § 368<sup>a</sup> strafbar (Kammerg. 4. Juni 1888, Jahrb. S. 236). Strafbar ist also ein Feuerwehrmitglied, welches von der Anberaumung einer gemäß der Feuerlösch-O. festgesetzten Uebung der Feuerwehr in der den Vorschriften der Feuerlösch-O. entsprechenden Weise Kenntniß erlangt, sich aber gegen die Vorschrift der letzteren nicht rechtzeitig einfindet oder welches in der irrigen Annahme, daß das von ihm nicht in der der Feuerlösch-O. entsprechenden Weise angebrachte Gesuch um Befreiung von der Uebung genehmigt sei, nicht erscheint (München, 15. Sept. 1885 u. 12. Febr. 1886, Samml. 3 S. 516 u. 4 S. 41). — Dem Gerichte steht keine Entscheidung darüber zu, ob die nach der poliz. Feuerlösch-O. aus triftigen Gründen zulässige Befreiung von der Theilnahme an einer polizeilich angeordneten Feuerwehrübung mit Recht verweigert wurde (18. Jan. 1887, a. O. 4 S. 311), ob die in gesetzlicher Form erlassene Feuerlösch-O. deshalb, weil sie Feuerwehrübungen an Sonntagen nicht ausschließt, die Rechte der Feuerwehrpflichtigen verletzt, und ob die von der zuständigen Behörde nach Maßgabe jener Feuerlösch-O. anberaumte Uebung auf einen Sonntag gegenüber den über die Sonntagsfeier geltenden Bestimmungen gerechtfertigt war (24. April 1880, 22. Febr. 1883 u. 5. Febr. 1889, a. O. 1 S. 5, 2 S. 304 u. 5 S. 275), oder ob das wegen Ausschließens angeklagte Mitglied mit Recht der Pflichtfeuerwehr und insbes. einer bestimmten Abtheilung derselben einverleibt worden oder wegen körperlicher Untauglichkeit freigelassen sei (30. Dez. 1882, a. O. 2 S. 231).

Kam. der Redaktion.

Begehung vorzüglichlicher Verbrechen oder Vergehen gebraucht oder bestimmt sind. Da § 40 cit. hat bezüglich solcher Gegenstände die Einziehung nur für zulässig erklärt, sofern sie dem Thäter oder einem Teilnehmer gehören, so kann allerdings bei Verbrechen oder Vergehen in jedem anderen Falle nur in den vom Gesetz selbst ausdrücklich zugelassenen Ausnahmen auf Einziehung erkannt werden. — Auf Uebertretungen erstreckt sich aber die Regel des § 40 nicht. Bei diesen kann daher einerseits auf Einziehung überhaupt nur dann erkannt werden, wenn die einzelne Gesetzesbestimmung sie ausdrücklich gestattet; andererseits kann der Sinn jeder dahingehenden Bestimmung nur aus ihr selbst entnommen werden. Das StGB. bestimmt nur in dem von den Uebertretungen handelnden Abschnitt über Einziehung in den §§ 360, 367 und 369. Die §§ 360 und 367 gestatten lediglich die Einziehung, heben dabei aber hervor, daß diese ausgesprochen werden könne ohne Unterschied, ob die einzuziehenden Gegenstände dem Verurtheilten gehören oder nicht. Diese Hervorhebung hat bei dem rein fakultativen Charakter der beiden §§ ihren guten Sinn. Zwar wird jener Unterschied bei der Handhabung der dem Richter gegebenen Befugniß auf dessen Ermessen nicht ohne Einfluß sein — und das mit Recht —; wäre jedoch nicht ausdrücklich hervorgehoben, daß die Einziehungsbefugniß dem Richter auch bei Gegenständen zusteht, welche dem Verurtheilten nicht gehören, so stände zu befürchten, daß der Richter, beeinflusst von der verwandten Bestimmung des § 40, von seiner Befugniß bei solchen Gegenständen gar keinen Gebrauch machte. — Anders steht es mit § 369. Im Falle der Nr. 2 dieses § ist auf die Einziehung der vorschriftswidrigen Gegenstände zu erkennen. Diese Vorschrift zwingt den Richter, die Einziehung auszusprechen, und da sie keinen Unterschied macht, ob die vorschriftswidrige Sache dem Verurtheilten gehört oder nicht, so muß auf Einziehung erkannt werden, auch wenn jene dem Verurtheilten nicht gehört.)

Stegemann.

StPD. §§ 124 ff. Einfluß der Eröffnung der Voruntersuchung auf das Beschwerdeverfahren über einen amtsrichterlichen Haftbefehl.

Beschl. des OLG. Cassel v. 8. Juni 1889 gegen S. (W. 22/89).

Nachdem das Amtsg. den Erlaß eines Haftbefehls abgelehnt, die Strafkammer aber auf Beschwerde einen solchen erlassen hatte, wurde die dagegen erhobene Beschwerde als gegenstandslos zurückgewiesen, i. E., daß der angefochtene Haftbefehl als ein vor Erhebung der öff. Klage gemäß §§ 125, 126 StPD. erlassener Haftbefehl sich darstellt; daß aber, nachdem durch den Antrag auf Eröffnung der Vorunters. die öff. Klage erhoben ist, nach § 124 StPD. nur noch der UnterRichter zur Erlassung des Haftbefehls zuständig ist, welcher durch die Verf. v. 6. Juni 1889: „Die gegen S. verhängte UnterHaft wird beibehalten“ von dieser Befugniß Gebrauch gemacht hat; daß damit der vor Erhebung der öff. Klage erlassene Haftbefehl weggefallen ist und die UnterHaft des Angekl. zur Zeit nur auf der angezogenen Verf. des UnterRichters beruht, gegen diese Verfügung aber eine Beschwerde noch nicht erhoben ist, insb. in der am Tage vor Erlaß derselben (am 5. Juni 1889) eingereichten Beschwerdeschrift nicht gesunden werden kann, auch zur Entscheidung über dieselbe nach § 72 Abs. 1 StGB. die Strafkammer zuständig sein würde.

Bierhaus.

<sup>1)</sup> Die Einziehung der Waage u. ist auch dann auszusprechen, wenn sie bis zum Urtheil nachträglich mit dem gesetzlichen Richtungsstempel versehen werden. (Urth. des OLG. Rindgen v. 28. Jan. 1887, Samml. 4 S. 324.)

StPD. §§ 150, 385. Der im Schwurgerichtsverfahren bestellte Verteidiger darf auch für Vertretung des Angekl. in der Revisionsinstanz Entschädigung aus der Staatskasse beanspruchen. Beschl. des Kammerger. v. 21. Okt. 1889.

J. E. daß die gemäß § 140 StPD. durch den Vorsitzenden des Schwurgerichts erfolgte Bestellung des Rechtsanwalts zum Officialverteidiger des Angekl. in Anbetracht der Bestimmung des § 385 dem Rechtsanwalt auch die „Verpflichtung“ auferlegte, auf Verlangen seines Defendenden für denselben das Rechtsmittel der Revision einzulegen und zu begründen; hiernach aber für die Staatskasse ein Schuldtitel auch bezüglich der Gebühr für Anfertigung der Revisionschrift (§ 68 G.D. f. RA.) begründet erscheint, wenn nicht, was vorliegend nicht zutrifft, der Rechtsanwalt die Vertreibung auch in der Hauptverhlg. vor dem Revisionsgericht geführt und hierfür die gesetzliche Pauschgebühr (§§ 66 u. 70 a. D.) zu beanspruchen hat. Dr. Marcus, Guben.

StPD. § 170. Begriff des „Verletzten“. (Vgl. oben S. 74.)

Beschl. des OLG. Hamburg v. 15. Juni 1889.

Die Vorschrift des § 170 enthält, wie ihre Entstehungsgeschichte zeigt, einen Bruch mit dem der StPD. zu Grunde liegenden System des Anklageprozesses und ist einem Kompromiß zwischen den gesetzgebenden Faktoren des Reichs entsprungen, von denen ursprünglich die Justizkommission jedem Antragsteller das Recht, die gerichtliche Entscheidung über die Erhebung der öff. Klage zu fordern, die Bundesregierungen in ihrem Gesekentwurf aber nur dem Verletzten ein Beschwerderecht bei der vorgelegten StA. gewähren wollten, wonächst der Bundesrath durch den Reichskanzler das Beschwerderecht auch jedem Antragsteller einzuräumen bereit war, den dies ablehnenden und bei dem früheren Beschluß verharrenden Standpunkt der Justizkommission aber als unannehmbar bezeichnete, so daß erst in der Reichstagsabschlusßsitzung v. 21. Dez. 1876 (vgl. die Stenogr. Ber. S. 983) die Vereinbarung der jetzt maßgebenden Bestimmung gelang, wonach der Bundesrath seinen, der Zulassung einer Berufung an das Gericht gegen die Bescheide der StA. entgegengesetzten Widerstand im Interesse des Zustandekommens der StPD. bzw. der Reichsjustizgesetze opferte, dagegen seinerseits die Beschränkung jenes Rechts der Anrufung der Gerichte auf den Verletzten, falls er zugleich der Antragsteller ist, erlangte. Nach diesen Vorgängen läßt sich nicht annehmen, daß der Bundesrath dem Begriff „Verletzter“ eine weite Ausdehnung hat geben wollen, und dem gegenüber vermögen abweichende Ausführungen von Reichstagsmitgliedern vor der Schlusßabstimmung einen beachtenswerthen Auslegungsbehelf nicht zu geben, da es an jedem Anhalt dafür fehlt, ja sogar die Wahrscheinlichkeit dagegen spricht, daß ihr weitergehender Standpunkt von den Vertretern des andern Gesetzgebungsfaktors gebilligt oder absichtlich zum Zeichen ihrer Zustimmung unwiderlegt geblieben ist. Schon hiernach stehen also die allgemeinen, in der Rechtstheorie anerkannten Grundsätze über Gesetzesauslegung einer ausdehnenden Umgrenzung des Wortbegriffs „Verletzter“ entgegen, und was soann die Berücksichtigung der gewöhnlichen Interpretationsregeln betrifft, so bieten die §§ 65, 165 StGB. und die §§ 22, 414 StPD., wo der Ausdruck „Verletzter“ gleichfalls vorkommt, für die hier fragliche Bedeutung keinen Anhalt, während der § 435 Abs. 2 StPD. eine über seinen Wortlaut hinausgehende Erweiterung des Begriffs „Verletzter“ um deshalb nicht gestattet, weil, abgesehen von der an sich unbestimmten Fassung, dieselbe, wie die Entstehungsgeschichte ebenfalls ergibt, ursprünglich nur die Unterscheidung zwischen verletzten und nicht verletzten Antragstellern für die Frage, wem von ihnen die Nebenklage zusteht

solte, bezweckt hat und, wie der Berichterstatter von Schwarze in der schon erwähnten Schlussfugung bemerkte, die Bestimmung über den Nebenkläger durchaus nicht maßgebend für die Begriffsbestimmung des Verletzten im Sinne des § 170 sei, vgl. Stenogr. Ber. S. 978 Sp. 2.

Das OLG sieht hiernach keine Veranlassung, von derjenigen Rechtsauffassung abzuweichen, welche seinem Beschlusse in der ganz ähnlichen Angelegenheit wider W. v. 24. Mai 1881 zum Grunde lag, der zufolge der Begriff des Verletzten nach dem gewöhnlichen Wortsinne und Sprachgebrauch und keinesfalls ausdehnend zu bestimmen ist; vgl. auch die inzwischen erschienene ausführliche Erörterung bei Voitus, Kontroversen (1884) Bd. II S. 317—354.

Demgemäß kann unter dem durch eine strafbare Handlung „Verletzten“ nur derjenige verstanden werden, in dessen Rechtssphäre die Strafthat unmittelbar eingreift. Ob dabei auch sog. ideale Rechte den Gegenstand einer Verletzung bilden können, wie einige Commentare, darunter Löwe, annehmen, kann hier dahingestellt bleiben; jedenfalls kommt aber nur demjenigen die Befugnis zu, die Entscheidung des Gerichts anzurufen, dessen Recht durch die Begehung einer strafbaren Handlung beeinträchtigt wurde; die Beeinträchtigung als bloße mittelbare Folge einer Strafthat läßt sich als eine durch sie bewirkte Verletzung nicht ohne Weiteres anerkennen; denn mit dem Begriff des Zeitwortes „verlezen“ ist die Unmittelbarkeit des schädigenden Eingriffs offenbar untrennbar verbunden und niemals wird sich die schädliche Wirkung, welche erst aus dem Zutritt anderer nachtheiliger Einflüsse hervorgeht, als die durch eine bestimmte Handlung herbeigeführte Verletzung ansehen lassen.

Bei Anwendung dieser rechtlichen Gesichtspunkte erscheint der Anspruch des Antragstellers, in Beziehung auf das von ihm behauptete und der StA. zur Strafverfolgung angezeigte Vergehen der Kuppelei als Verletzter zu gelten, völlig unbegründet. Die Kuppelei soll verübt sein bzw. noch werden in zwei Häusern der . . . straße hier selbst, wo seit dem Herbst 1888 von der Polizeibehörde gestattet ist, daß die der gewerbäm. Unzucht ergebenen, aber einer Polizeiaufsicht unterstellten Frauenspersonen bei sog. Beherbergern Wohnung nehmen, und der Antragsteller, welcher auf jener Straße Eigentümer und Bewohner eines Hauses ist, erachtet sich deshalb durch die der Kuppelei beschuldigten Beherberger verletzt. Es kann jedoch zunächst nicht die vermeintliche, materielle Rechtsverletzung als vorliegend erachtet werden, weil es an jedem Privatrechtstitel fehlt, auf Grund dessen Jemand den Betrieb der gewerbäm. Unzucht oder der Kuppelei in fremden Grundstücken zu untersagen oder zu verhindern berufen oder befugt wäre, und es würde die behauptete Entwerthung eines Wohnhauses nicht dadurch verursacht sein, daß im Einzelfalle Gelegenheit zur Unzucht in anderen Häusern der nämlichen Straße verschafft wird, sondern dadurch, daß seitens der Polizeibehörde in der betr. Straße das Wohnen der der Unzucht ergebenen Personen zugelassen wird, eine Maßregel, deren Nothwendigkeit oder Zweckmäßigkeit lediglich von der gedachten Verwaltungsbehörde und dem ihr vorgesetzten Staatsorgane zu vertreten ist. Was andererseits sodann die vom Antragsteller versuchte Darlegung einer Verletzung seines Sittlichkeitsgefühls anlangt, so bedarf es keiner näheren Begründung, daß, wenn das Recht auch ideale Güter, wie z. B. die Ehre eines Menschen, schützt, der Schutz bloßer Gefühle nicht in Frage kommen kann und das Gesetz eine Verletzung solcher Gefühle sicherlich nicht bei der hier in Rede stehenden Vorschrift im Sinne gehabt hat, da es sonst den von dem einen Gesetzgebungsfaktor gewollten, von dem andern aber abgelehnten Grundsatz einer allgemeinen Popularklage eingeführt hätte, indem durch irgend welche Strafthat

das sittliche Gefühl auch beliebiger Unbetheiligter der Regel nach immer verletzt werden kann. E. . . n.

StPD. § 215. Ladung des Angekl. zu einem zweiten Hauptverhandlungstermine.

Beschl. des OLG. Celle v. 10. Jan. 1887.

Der § 215 schreibt allgemein, ohne Einschränkung auf den ersten Verhölgstermin, vor, daß der auf freiem Fuße befindliche Angekl. schriftlich und unter der Warnung, daß im Falle seines unentschuldigtem Ausbleibens seine Verhaftung erfolgen werde, zu laden ist. Der Angekl. ist aber zum Hauptverhölgstermin v. 6. Dec. 1886 nur mündlich, und so viel das Sitzungsprotokoll vom 12. Nov. ersieht läßt, ohne die gesetzliche Warnung geladen worden. Die Anordnung der Vorführung im Termine v. 6. Dec. und der Erlaß des Haftbefehls im Termine vom 3. Jan. 1887, zu welchem letzteren der Angekl. nicht geladen war, stellen sich demnach als nicht gerechtfertigt dar.

Stegemann.

StPD. § 380. a) Die Vorschriften über die Abgrenzung der Militär- von der Civilgerichtsbarkeit betreffen das Verfahren.

Urth. des OLG. Celle v. 25. Mai 1889.

Zu den Rechtsnormen über das Verfahren gehören auch alle Vorschriften über die — sachliche wie örtliche — Zuständigkeit der Gerichte, und unter diese Vorschriften fallen diejenigen über die Abgrenzung der Militär- von der Civilgerichtsbarkeit. Wenn man letztere hat ausscheiden wollen, weil sie „auch staatsrechtlicher Natur“ seien, so ist dem entgegenzuhalten, daß die bezeichneten Vorschriften in keinem anderen Sinn „auch staatsrechtlicher Natur“ sind, als dies von den prozessrechtlichen Vorschriften überhaupt gesagt werden kann. Sie gehören, wie überhaupt das Prozeßrecht, zum Staatsrecht im weiteren, nicht aber zum Staatsrecht im engeren Sinne.

Stegemann.

b) Die Rechtsnormen über die Verjährung sind als solche des materiellen Strafrechts anzusehen, weil die Verjährung den staatlichen Strafanspruch überhaupt ausschließt, nicht etwa die Verfolgung desselben hindert.

(Urth. des OLG. Cassel v. 18. Juli 1889., München 31. Dec. 1884., Samml. 3 S. 286., Dresden 31. März 1880., Herz. S. 59., Colmar 5. April 1884., G. 9 S. 230., Darmstadt 2. Juni 1888., Arch. für Rechtsw. 15 S. 278.)

StPD. §§ 381, 385. Berechnung der Revisionsfrist.

a) Urth. des OLG. Celle 11. Febr. 1888.

Der Privatkläger hat sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt vertreten lassen, in dessen Anwesenheit das jetzt angefochtene Urtheil am 29. Nov. 1887 verkündet wurde. Seine Revision dagegen ist erst eingelegt am 24. Dec. 1887. Diese Einlegung ist, wie sich ungeachtet der Bestimmungen des § 35 aus den §§ 381, 418, 425 u. 430 StPD. ergibt, eine verspätete (vgl. Löwe, StPD. Anm. 2 zu § 425 u. Stenglein, StPD. Anm. 1 zu § 425).

Stegemann.

b) Urth. des OLG. Cassel v. 18. Juli 1889 (S. 21/89).

Das Rechtsmittel der aus § 147<sup>a</sup> GewD. verurtheilten Angekl. ist in der gesetzlichen Form und, obwohl ihnen das angefochtene Urtheil am 25. Mai 1889 zugestellt ist, die Revisionsanträge aber erst am 7. Juni 1889 bei dem Landgericht eingegangen sind, auch in gehöriger Frist eingelegt. Denn das Urtheil v. 11. Mai 1889 ist nur in Gegenwart des die Angekl. nach § 231 Abf. 2, § 370, § 233 StPD. zulässiger Weise vertretenden Verteidigers,

also nicht in Anwesenheit der Angekl. verkündet; die Frist zur Einlegung der Revision begann also für dieselben nach § 381 Abf. 2 erst mit der Zustellung des Urtheils am 25. Mai 1889<sup>1)</sup>, die Frist zur Anbringung der Revisionsanträge endete nach § 385 eine Woche nach Ablauf der ersten Frist, also am 9. Juni 1889. Die verfrühte Einlegung der Revision am 17. Mai 1889, vor Beginn der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels, muß Mangels einer gegentheiligen Vorschrift (wie sie z. B. § 514 Abf. 2 C.P.O. enthält) als wirksam angesehen werden.

Hieraus.

St.P.O. §§ 409, 411. Der § 409 Abf. 3 findet auf den Fall keine Anwendung, wenn der Verurtheilte bereits verstorben und die Wiederaufnahme von den im § 401 Abf. 2 bezeichneten Personen beantragt worden ist.

Beschl. des Kammerger. v. 25. März 1889 (Str. 584).

Der § 409 Abf. 3 hat nicht, wie der angefochtene Beschluß annimmt, für alle Fälle der Wiederaufnahme, also auch für den im § 411 Abf. 1 besonders geregelten Fall, Geltung, sondern kann, wie schon aus der äußerlichen Stellung und Reihenfolge der §§ sich ergibt, der erstere § zunächst nur auf das bis dahin behandelte regelmäßige Wiederaufnahmeverfahren, auf den Sonderfall des § 411 Abf. 1 aber nur insoweit Anwendung finden, als das durch diesen letzteren § besonders gestaltete Verfahren von dem für die übrigen Fälle vorgeschriebenen nicht abweicht oder die aus den abweichenden Vorschriften des § 411 Abf. 1 sich von selbst ergebenden Folgen der Anwendung des § 409 nicht entgegenstehen. Hiernach können aber die Vorschrift des § 409 Abf. 3 und somit für den vorliegenden Fall auch die im § 191 Abf. 2—4 a. D. für die Voruntersuchung gegebenen Bestimmungen, welche zur Voraussetzung haben, daß (falls der Antrag auf Wiederaufnahme nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme überhaupt begründet erscheint) regelmäßig in einer erneuten Hauptverhdlg das neue Urtheil gefällt wird, im Falle des der Erneuerung der Hauptverhdlg ausschließenden § 411 Abf. 1 nicht in der Weise zur Anwendung gelangen, daß, eben weil das künftige Urtheil ohne Erneuerung der Hauptverhdlg gefällt wird, nun auch, dem Inhalte des § 191 entsprechend, bei Erhebung des Beweises die sog. Parteienöffentlichkeit fortfällt. Vielmehr steht nach dem Geiste und nach der ganzen Tendenz der St.P.O., welche namentlich auch durch das Mittel der Parteienöffentlichkeit die Wahrung der Parteienrechte und der materiellen Gerechtigkeit zu erreichen sucht, den Parteien, wenn denselben die im § 191 bezeichneten Befugnisse trotz der ihnen durch die nachfolgende Hauptverhdlg dargebotenen Gelegenheit, bei Erforschung der Wahrheit mitzuwirken, gewährt werden, ein Anspruch auf diese Befugnisse umso mehr in dem Falle zu, wo ihnen jene durch die Hauptverhdlg gebotene Gelegenheit mangelt. Daraus folgt ihr rechtlicher Anspruch, der Vernehmung von Zeugen beizuwohnen und von den hierzu anberaumten Terminen vorher benachrichtigt zu werden.

Schröter (Landsberg a. W.).

<sup>1)</sup> Ebenso Dresden 25. Mai 1881 (Ann. 2 S. 337) und München 28. Dec. 1882 (Samml. 2 S. 275). Ist die angefochtene Entscheidung, obwohl ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt war oder die Zustellung an den Anwalt ausdrücklich beantragt war, doch nur den Befürwortern persönlich, oder zuerst ihnen und nachträglich auch noch dem Rechtsanwalte zugestellt, so ist für den Lauf der Rechtsfrist nicht diese Zustellung an den Verteidiger, sondern lediglich die an die Angekl. maßgebend, indem der Strafprozeß- oder Zustellungsbevollm. (abgesehen von § 119 St.P.O.) nicht kennt, demnach auch die darauf bezüglichen Vorschriften der C.P.O. über Zustellungen im Strafverfahren keine Anwendung finden können. (München 11. März 1881, Samml. 1 S. 416., Dresden 4. April 1883 u. 4. Juni 1888, Ann. 5 S. 110 u. 10 S. 289., Colmar v. 15. Mai 1889, J. 3. 14 S. 463.)

Ann. der Redaktion.

**StrpD. § 417.** Der Umstand, daß der mittels Privatklage Beschuldigte nach Lage der Sache auf Grund der §§ 119 oder 233 StGB. für straffrei erklärt werden kann, schließt die Uebernahme der Verfolgung durch die StA. nicht aus. (Beschl. des OLG. München v. 20. März 1889, Samml. V. S. 336.)

**StrpD. § 505.** Zu den Kosten, welche bei theilweisem Erfolge des Rechtsmittels vom Gerichte vertheilt werden können, gehören nicht bloß die Auslagen (§§ 79 ff. GKostG.), sondern auch die Gerichtsgebühren (§ 59 Abf. 1 daf.). (Beschl. des OLG. München v. 6. April 1889, Samml. V. S. 338.)

**KontD. §§ 198, 209.** Beiseiteschaffung von Privatvermögensstücken Seitens des Theilhabers einer offenen Handelsgesellschaft, wenn nur über das Gesellschaftsvermögen der Konkurs eröffnet ist.

Beschl. des OLG. Cassel v. 22. Juni 1889 gegen S. (W. 25/89).

Nach § 209 KD. werden Schuldner wegen betrügerischen Bankerutts bestraft, wenn sie Vermögensstücke . . . beseitigt haben. Diese Strafbestimmung bezieht sich nur auf die Beseitigung von Vermögensstücken, welche in die Konkursmasse fallen, und es macht sich daher ein Gesellschafter, wenn nur über das Vermögen der offenen Handelsgesellschaft Konkurs eröffnet ist, oder wenn nur die Handelsgesellschaft die Zahlungen eingestellt hat, durch Beseitigung von Gegenständen seines Privatvermögens des unter Strafe gestellten Verbrechens nicht schuldig, da dieses Vermögen durch den Konkurs der Gesellschaft nicht ergriffen wird (§ 198 KD). Anders ist die Sachlage, wenn neben der Konkurs-eröffnung über das Gesellschaftsvermögen zugleich eine Zahlungseinstellung des Gesellschafters in Beziehung auf sein Privatvermögen vorliegt. Beseitigt er in solchem Falle Theile seines Privatvermögens, so ist er des Verbrechens aus dem cit. § 209 zwar nicht als Mitglied der Gesellschaft, wohl aber als Privatperson schuldig.

Da vorliegend der Konkurs nur über die offene Handelsgesellschaft R. & S. eröffnet ist, die von dem Angefch. S. veräußerten Gegenstände aber zu seinem Privatvermögen gehörten, so ist ein Verdacht des den Gegenstand der Anschuldigung bildenden vollendeten betrügerischen Bankerutts nur begründet, wenn dem angefochtenen Beschluß darin beizutreten ist, daß S. auch in Beziehung auf sein Privatvermögen die Zahlungen eingestellt hat. Zur Zahlungseinstellung im Sinne des § 209 KD. genügt nicht das Vorhandensein einer Zahlungsunfähigkeit des Schuldners, vielmehr müssen Thatfachen, welche ergeben, daß der Schuldner seine Verpflichtungen im Allgemeinen zu erfüllen aufgehört hat, in die äußere Erscheinung getreten sein (vgl. Motive zur KD. S. 460). Ermögigt man nun, daß die Gesellschaftsgläubiger nach Art. 122 HGB. im Falle des Konkurses der Gesellschaft aus dem Privatvermögen der Gesellschafter erst wegen des Ausfalls ihre Befriedigung suchen können, daß ferner sonstige Schulden des S. bisher nicht ermittelt sind, so ist die Annahme einer bereits erfolgten Zahlungseinstellung des S. nicht angezeigt.

Es fragt sich, ob nicht mit Rücksicht auf die bevorstehende Zahlungseinstellung oder Konkursöffnung der Angefch. des versuchten betrügerischen Bankerutts verdächtig ist. In der Theorie besteht keineswegs Einverständnis darüber, ob überhaupt ein strafbarer Versuch ohne vorausgegangene Zahlungseinstellung oder Konkursöffnung möglich ist. Tritt man aber auch dem Reichsg. (Entsch. 13 S. 43) darin bei, daß es zur Annahme eines strafbaren Versuchs genügt, wenn Angefch. in Erwartung demnächstiger Zahlungseinstellung absichtlich zur Benachtheiligung der Gläubiger Vermögensstücke beseitigt hat, so wird den An-

gesch. im Falle seiner Verurtheilung voraussichtlich nur eine so geringe Strafe treffen, daß der Verdacht der Flucht nicht begründet erscheint. Es war daher der vom Unter-Richter erlassene Haftbefehl aufzuheben. Bierhaus.

GewD. §§ 42, 44, 56a Z. 3. Wer den Handel mit Spirituosen selbstständig als stehendes Gewerbe betreibt, darf Bestellungen auf diese Waaren auch bei Personen aussuchen, in deren Gewerbebetriebe dieselben keine Verwendung finden.

Urth. des OLG. München v. 26. März 1889 (Samml.).

Aus § 42 Abs. 1 geht nicht hervor, daß § 56a Z. 3 der GewD. auch auf die zum selbstständigen Betriebe eines stehenden Gewerbes Berechtigten Anwendung findet, wenn sie den Gewerbebetrieb außerhalb des Gemeindebezirks ihrer Niederlassung ausüben. Der § 56a bezieht sich nach seinem Wortlaute und seiner Stellung im dritten Titel auf den Gewerbebetrieb im Umherziehen, er kann sohin auf den stehenden Gewerbebetrieb nur dann ausgedehnt werden, wenn die GewD. dieses ausdrücklich bestimmt oder wenn sonstige Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß der Gesetzgeber eine solche Ausdehnung beabsichtigt. Dies ist aber nicht der Fall. Die GewD. enthält keine derartige ausdrückliche Bestimmung, da § 42 Abs. 1 nicht dahin verstanden werden kann, daß jede dem Gewerbe im Umherziehen auferlegte Beschränkung ohne Weiteres auf den stehenden Gewerbebetrieb Anwendung zu finden habe, und die GewD. bezüglich des letzteren kein so allgemeines Verbot aufstellt, wie hinsf. des Gewerbes i. U. im § 56 Abs. 1. Auch daraus, daß in § 42a bezüglich des Feilbietens der daselbst erwähnten Gegenstände außerhalb des Gemeindebezirks nichts enthalten ist, geht nicht, wie die Strafkammer annimmt, hervor, daß der Gesetzgeber eine solche Bestimmung nicht für nothwendig gehalten habe, weil schon durch § 42 Abs. 1 die im Tit. 3 aufgeführten Beschränkungen der Gewerbeausübung auf den Inhaber eines stehenden Gewerbes bei Ausübung desselben außerhalb des Gemeindebezirks für anwendbar erklärt worden seien. Durch § 42 werden lediglich hinsf. der Ausübung des stehenden Gewerbes innerhalb des Gemeindebezirks gewisse Beschränkungen auferlegt; es bestand sonach keine Veranlassung, an dieser Stelle auch bezüglich des Gewerbebetriebs außerhalb des Gemeindebezirks Bestimmungen zu treffen. Keineswegs kann aber aus deren Unterlassung in § 42a gefolgert werden, daß die durch § 56a Z. 3 dem Hausirgewerbe auferlegte Beschränkung auch auf die Ausübung des stehenden Gewerbes Anwendung findet, da § 42a nur vom Ankaufen und Feilbieten bestimmter Gegenstände spricht, in § 56a Z. 3 dagegen es sich um das Auffuchen von Bestellungen handelt und, wie die Motive (Berh. des Reichst. 1882/3 Bd. V. S. 14) ausdrücklich hervorheben, die durch § 56a vom Gewerbe i. U. ausgeschlossenen Leistungen, entsprechend der Natur der Sache, nicht in das Verbot des § 42a hineingezogen sind. Aber auch die Entstehungsgeschichte des G. v. 1. Juli 1883 giebt keinen Anhalt dafür, daß § 56a Z. 3 auch auf denjenigen Anwendung finde, der außerhalb des Gemeindebezirks seiner gewerbl. Niederlassung das stehende Gewerbe betreibt; vielmehr ergeben die — näher dargelegten — Verhandlungen des Reichstags (vgl. Bd. III S. 1900, 1906, Bd. VI. S. 1321 pro 1882/3) zur Genüge, daß der zum selbstständigen Betriebe eines stehenden Gewerbes Befugte, welcher außerhalb seines Gemeindebezirks persönlich oder durch in seinem Dienste stehende Reisende für die Zwecke seines Gewerbebetriebs Bestellungen auf Waaren sucht und sich hierbei innerhalb der durch § 44 GewD. für diese Art der Ausübung des stehenden Gewerbes gezogenen Grenzen hält, den durch § 56a Z. 3 dem Gewerbebetriebe i. U. auferlegten Beschränkungen nicht unterworfen werden sollte, derselbe



john auch Bestellungen auf Branntwein oder Spiritus bei Personen, in deren Gewerbebetriebe dieselben keine Verwendung finden, auffuchen darf und daher, wenn er von dieser ihm zustehenden Befugniß Gebrauch macht, nicht der Strafbestimmung des § 148 Z. 7 a GewD. unterliegt. Der Angekl. war daher entsprechend dem Antrage der Ober-StA. freizusprechen.

GewD. §§ 60, 69. Ortspolizeiliche Marktordnungen, welche die Ausübung des Gewerbes während der Marktzeit Beschränkungen unterwerfen, treffen die Inhaber von Wandergewerbebescheinen ebenso wie alle übrigen Gewerbetreibenden. Urth. des Kammerger. v. 15. Nov. 1888 (S. 478 88).

Der § 9 der Pol. Verord. v. 12. Sept. 1884 über den Wochenmarktverkehr in D., dessen Vorschriften sich innerhalb der durch den § 69 GewD. gezogenen Grenzen bewegen, verbietet den Verkauf marktgängiger Waaren während der Marktzeit auf offener Straße und öff. Plätzen außerhalb der bestimmten Marktplätze und der polizeilich genehmigten Verkaufsstellen. Diesem Verbote hat der Angekl. insofern zuwider gehandelt, als er am 18. April 1888 während der Marktstunden auf der — Straße zu D. Eier zc. hausfremd feilgeboten und verkauft hat. Wenn ihn der Berufsrichter gleichwohl freigesprochen hat, weil er durch den ihm von der Regierung zu D. für 1888 erteilten Wandergewerbebeschein das unbeschränkte Recht erlangt habe, im ganzen deutschen Reiche mit Eiern zc. Hausfirhandlung zu treiben, so ist dies irrtümlich. Der § 1 der GewD. enthält nur Vorschriften betreffs der Zulassung zum Gewerbebetriebe, berührt aber nicht die Beschränkungen, welche im Interesse der öff. Ordnung der Ausübung der Gewerbe nach § 69 GewD. auferlegt werden können. Der § 9 der MarktD. für D., welcher seine besondere Berechtigung auch bezüglich des Hausfirhandels gerade im § 69 GewD. findet, legt nun aber allen Gewerbetreibenden während der Marktzeit gewisse Beschränkungen bezüglich der Ausübung ihres Gewerbes auf. Von diesen Beschränkungen nimmt er auch so wenig wie der § 69 GewD. die Inhaber von Wandergewerbebescheinen aus. Letztere sind denselben daher ebenso wie alle übrigen Gewerbetreibende unterworfen. Auch der Wandergewerbebeschein enthält eine spezielle Dispensation des Angekl. von der Befolgung der polizeilichen Marktordnungen nicht. Dr. Schubert.

GewD. § 120 Abs. 2, § 142. Auch im Geltungsgebiete des G. v. 4. Mai 1886 sind Polizeiverordnungen, welche den Lehrlingen pp. bei Nichtbesuch der Fortbildungsschule Strafe androhen, rechtsungültig.\*) Urth. des Kammerger. v. 3. Okt. 1889 (S. 431 89).

Die Rechtsungültigkeit der Polizei-B. v. 1. April 1887 kann auch nicht aus dem G. v. 4. Mai 1886 hergeleitet werden. Die durch dieses Gesetz dem Minister für S. u. G. erteilte Ermächtigung, den Gemeinden in den Prov. Westpreußen und Posen zur Errichtung und Unterhaltung von Fortbildungsschulen laufende Zuschüsse aus Staatsmitteln zu gewähren, geeigneten Falles auch solche Schulen aus Staatsmitteln zu errichten und zu unterhalten, ist nicht geeignet, die rechtliche Natur der Fortbildungsschulen zu ändern. Auch zur Errichtung und Unterhaltung von Elementarschulen werden Zuschüsse aus Staatsmitteln gewährt, ohne daß dadurch die nur den Schulaufsichtsbehörden zustehende Regelung des Elementarschulwesens den ortspolizeilichen Anordnungen unterstellt würde. Es kann dabei auch nicht ins Gewicht fallen, daß die R. er

\*) Vergl. das oben S. 240 abgedruckte U. v. 18. 2. 89 sowie die Ann. 25 S. 241.

Fortbildungsschule neben gewerblichen allgemeinen Bildungszwecken etwa auch noch den politischen Nebenzweck verfolgt, das Deutschtum gegen das Vordringen des Polenthums zu schützen und die gründliche Erlernung der deutschen Sprache unter der arbeitenden Klasse zu fördern. Das den politischen Verbotsbestimmungen überwiesene Gebiet umfaßt, insofern nicht der § 6 des G. v. 11. März 1850 ausdrücklich etwas Anderes anordnet, diejenigen Materien überhaupt nicht, deren statutarische Ordnung und Handhabung durch die zuständige oberste Verwaltungsstelle der Kommunalbehörde als solcher zugewiesen ist.

GewD. § 120 Abs. 2, § 147<sup>a</sup>, § 148<sup>a</sup>. Erfordernisse einer „genügenden Entschuldigung.“ — Die Verletzung der durch § 120 Abs. 2 dem Gewerbeunternehmer auferlegten Pflicht ist nicht nach § 147<sup>a</sup>, sondern nur nach § 148<sup>a</sup> strafbar.

Urth. des Kammerger. v. 3. Okt. 1889 (S. 43889).

Der Angeklagte hat festgestellter Maßen die Zurückhaltung seines Lehrlings von dem Besuch der Fortbildungsschule dem Schulvorstande gegenüber lediglich damit entschuldigt, daß er am 5. 7. 8. und 11. Nov. 1888 den Lehrling in seinem Gewerbe gebraucht habe. Diese Entschuldigung hat der Vorstand mit Recht für „nicht genügend“ erachtet, denn der § 120 Abs. 2 legt den Gewerbeunternehmern die Pflicht auf, ihre Arbeiter unter 18 Jahren, welche eine von der Gemeindebehörde oder vom Staate als Fortbildungsschule anerkannte Unterrichtsanstalt besuchen, hierzu die erforderlichenfalls von der zuständigen Behörde festzusetzende Zeit zu gewähren. Der Regel nach sollen also die schulpflichtigen Arbeiter während dieser Zeit nicht zu gewerblichen Arbeiten herangezogen werden. Nur wenn ein dringendes Bedürfnis dazu vorliegt, mag dies gestattet sein. Es versteht sich aber von selbst, daß das Vorhandensein eines solchen dringenden Bedürfnisses im konkreten Falle jedes Mal ausdrücklich geprüft und festgestellt werden muß, und daß die auf die einseitige Anzeige des dabei persönlich höchst interessirten Gewerbeunternehmers gegründete Feststellung, derselbe habe den Lehrling während der Zeit des obligatorischen Schulunterrichts in seinem Gewerbe gebraucht, als „eine genügende Entschuldigung“ nicht gelten kann. Sonst würde die Vorschrift des § 120 Abs. 2 geradezu illusorisch gemacht werden. Ueber die Frage, ob die Schulveräumnis eines schulpflichtigen gewerblichen Arbeiters genügend entschuldigt sei, wird naturgemäß in erster Linie der Vorstand der Fortbildungsschule zu entscheiden haben. Eine Nachprüfung des Strafrichters ist dadurch aber keineswegs ausgeschlossen. Im vorliegenden Falle hat der Schulvorstand die Entschuldigung des Angekl. nicht für genügend erachtet und hierin kann demselben nur beigetreten werden, da der Angekl. ein dringendes Bedürfnis der stattgehabten Schulveräumnis nicht einmal behauptet, geschweige denn nachgewiesen hat. Der Angekl. hat daher nach den bisherigen Ermittlungen und Feststellungen allerdings die durch den § 120 Abs. 2 ihm auferlegte Pflicht verletzt.

Diese Pflichtverletzung kann jedoch nicht auf Grund des § 147<sup>a</sup>, sondern nur aus § 148<sup>a</sup> GewD. bestraft werden. Die Strafe des § 147<sup>a</sup> soll nur den treffen, „Wer der Aufforderung der Behörde ungeachtet den Bestimmungen des § 120 zuwiderhandelt.“ Abgesehen nun davon, daß eine spezielle Aufforderung der Behörde zur Erfüllung der im § 120 vorgeschriebenen Verpflichtungen, wie der § 147<sup>a</sup> sie voraussetzt, weder in den Bestimmungen des Ortsstatuts, noch in der Zurückweisung des vom Angekl. ursprünglich eingereichten Entschuldigungszettels, noch endlich in dem Schulreglement vom 6. Okt. 1887 gefunden werden kann, bezieht sich die Vorschrift des § 147<sup>a</sup>, wie deren Entstehungsgeschichte ergibt, überhaupt nicht auf Abs. 2, sondern

nur auf Abs. 3 des § 120. Die gedachte Vorschrift ist nämlich in Folge des G. v. 17. Juli 1878, betr. die Abänderung der GewD., an die Stelle des § 148<sup>a</sup> der GewD. v. 21. Juni 1869 getreten und verweist nimmehr allgemein auf den § 120 der Reichs-GewD., während der § 148<sup>b</sup> der GewD. v. 21. Juni 1869 speziell nur auf den § 107 dieser GewD. verwies. Dieser § 107 bildet aber gegenwärtig den Abs. 3 des § 120 GewD. v. 1. Juli 1883, während die beiden ersten Absätze dieses § dem § 106 der GewD. v. 21. Juni 1869 entsprechen. Nur im Abs. 3 der § 120 der RGewD. ist nun von besonderen „Bestimmungen“ über Einrichtungen die Rede, welche von den Gewerbeunternehmern, als zur thünlichsten Sicherung der Arbeiter gegen Gefahr für Leben und Gesundheit nothwendig, herzustellen und zu unterhalten sind. Wer der Aufforderung der Behörde zur Herstellung oder Unterhaltung der nach ihren Bestimmungen erforderlichen Einrichtungen gedachter Art nicht Folge leistet, aber auch nur dieser verwirkt die Strafe des § 147<sup>a</sup>, während die Verabsäumung der den Gewerbeunternehmern bezüglich ihrer Lehrlinge durch die §§ 120 u. 126 GewD. auferlegten Pflichten nach wie vor unter die Strafbestimmung des § 148<sup>a</sup> fällt.

Dr. Schubert (Berlin).

Pr. Stempel-G. v. 7. März 1822 § 21. Unterliegt dieser Strafbestimmung ein bei der Auflassung dem Grundbuchrichter überreicht und von diesem sofort zurückgebener, aber innerhalb 14 Tagen nicht verkempelter Kaufvertrag?

Urth. des Kammerger. v. 4. Juli 1887 (Str. 1779).

Die Angekl. haben bei der am 6. April 1886 erfolgten Auflassung die Frage, ob ein schriftlicher Kauf über das aufzulassende Grundstück abgeschlossen sei, bejaht und den durch Unterschrift vollzogenen Vertrag v. 30. März 1886 dem Grundbuchrichter überreicht, welcher jedoch die Annahme mit dem Bemerkten ablehnte, er werde den Stempel zu den Gerichtsakten liquidiren und bedürfe daher des Vertrages nicht. Die Angekl. sind, obwohl sie inzwischen den Auflassungsstempel entrichtet hatten, auf Grund des § 21 zur gesetzlichen Stempelstrafe verurtheilt; ihre Revision wurde unter Billigung der folgenden, von der Strafkammer aufgestellten Gründe verworfen.

Die thatf. Voraussetzungen der RD. v. 24. Nov. 1835 scheiden zunächst aus, weil nach den gleichlautenden Angaben des Grundbuchrichters und der Angekl. feststeht, daß der fragliche Vertrag zum Zwecke und mit dem Antrage auf gerichtliche Vollziehung nicht überreicht worden. Selbst wenn also das von den Angekl. behauptete Ansuchen, den nöthigen Stempel liquidiren zu lassen, thatsächlich an den Richter gestellt worden, so ist doch dieses Verlangen dadurch abgelehnt, daß der Vertrag zurückgegeben worden und jedenfalls — was hier allein wesentlich — eine Verkempelung des Vertrages nicht erfolgt. In Ermangelung der Voraussetzungen der angezogenen RD. lag aber dem Richter nach dem in Frage tretenden G. v. 5. Mai 1872, insbes. dem § 14, eine Verpflichtung, die beantragte Liquidirung des Urkundenstempels vornehmen zu lassen, überhaupt nicht ob (vgl. Urth. des Kammerger. v. 17. Juni 1884, Johow 5 S. 253 ff.). Auch eine unterlassene Verkempelung der Urkunde durch den Richter vermag die Angekl. nicht zu entlasten, zumal das Vergehen der Stempelsteuerhinterziehung weder von der Voraussetzung des Vorfahes noch der der Fahrlässigkeit bedingt ist (Urth. des RG. v. 19. Febr. 1884, Entsch. 10 S. 110; vgl. Urth. des Kammerger. v. 13. Juli 1885<sup>1)</sup>, Johow 6 S. 213) und ein die Strafe ausschließender Fall der Unmöglichkeit, der gesetz-

<sup>1)</sup> Hiermit stimmt das Urth. des Kammerger. v. 14. Dec. 1887 (S. 601/87) überein.

lichen Pflicht der rechtzeitigen Verstempelung der Urkunde zu genügen, ungewisselhaft nicht vorliegt.

Was den Einwand anlangt, daß durch die stattgehabte Einforderung des Auflassungstempels der Urkundenstempel absorbiert und deshalb eine Bestrafung ausgeschlossen sei, so würde der in den Urth. des Obertrib. v. 7. Dezbr. 1876 (Entsch. 79 S. 380) und v. 11. April 1878 (JRMl. 1878 S. 125) ausgesprochene Grundsatz allerdings den Angekl. zur Seite stehen. Indes steht derselbe nicht im Einklange mit den in der Begründung von jenen Entscheidungen abweichenden Urth. des Kammerger. v. 3. Juni 1884 und 17. Juni 1884 (Johow 5 S. 246, 253) und es ist ihm ausdrücklich entgegengetreten im Urth. v. 5. Jan. 1880 (Hoyer Stempelgesetz. S. 330). Und zwar mit Recht.

Denn das G. v. 5. Mai 1872 enthält von einer Absicht dahin, daß in Betreff der Stempelabgabe die Kaufverhandlung mit der diese erst zum Abschluß bringenden Auflassung zu einem einheitlichen Ganzen zusammenzuschließen und daß die Stempelgebühr als „Besitzveränderungsabgabe“ zu charakterisiren sei, nichts. Gegenständig ist in dem § 15 a. D. wegen der verwirkten Stempelstrafen ausdrücklich auf das unverändert in Kraft verbleibende Stempelsteuergesetz verwiesen und aus den §§ 2 u. 12 das. rechtfertigt sich nur die Schlussfolgerung, daß, abgesehen von den dort berührten Ausnahmen, der Auflassungstempel im Sinne des G. v. 5. Mai 1872 von dem Urkundenstempel im Sinne des G. v. 7. März 1822 unberührt bleibt. Denn zunächst geht letzteres Gesetz anerkanntermaßen von der Regel aus (§ 12), daß der Stempelpflichtigkeit bereits durch Verwendung des Stempelpapiers zur Niederschrift der Urkunde genügt und daß somit die an sich in Stempelpflichtiger Form ausgestellte Urkunde im Sinne des § 2 des G. v. 5. Mai 1872 auch bereits verstempt ist. Dieser § 2 betrifft aber ausgeprochenermaßen, allerdings gleichfalls auf Vermeidung einer Doppelbesteuerung abzielend, überhaupt nur den Fall der Stempelfreiheit der Auflassungserklärung, läßt also die allein hier in Betracht kommende, gemäß § 15 a. D. an sich nach dem Stempelsteuergesetz zu beantwortende Frage nach der Stempelpflichtigkeit der Vertragsurkunde ganz unberührt, und es erscheint deshalb auch für die vorliegende Entscheidung bedeutungslos, welchen Einfluß die etwaige, hier überdies nicht erfolgte, nachträgliche Verstempelung der Urkunde innerhalb der 14tägigen Frist auf die Stempelpflichtigkeit der Auflassungserklärung ausgeübt hätte.

Den Urkundenstempel hat allerdings der § 12 a. D. zum Gegenstande. Die darin enthaltene Bestimmung, daß bei einer nach Errichtung des Auflassungstempels innerhalb 14 Tagen nach Errichtung der Urkunde erfolgten Ueberreichung derselben zur Versteuerung auf Verlangen der erlegte Stempel auf den für die Urkunde erforderlichen Stempel anzurechnen, rechtfertigt aber nur die Schlussfolgerungen, daß nur eine Anrechnung einer bereits bezahlten Abgabe auf eine an sich pflichtige Gebühr und somit nach der Annahme des Ges. ein an sich stempelpflichtiges Geschäft in Frage tritt, daß selbst diese Anrechnung ausgeschlossen, wenn sie nicht innerhalb der zur Verstempelung der Urkunde gesetzten Frist nachgesucht wird, und daß letzteren Falls, also bei unterbliebener rechtzeitigiger Vorlegung zur Besteuerung, der Regel des § 15 a. D. entsprechend, der Urkundenstempel in vollem Betrage zu entrichten und die Stempelsteuerstrafe nach Maßgabe des G. v. 7. März 1822 verwirkt ist. Diese thatf. Voraussetzungen liegen auch gegebenen Falls vor, die den §§ 5, 12, 21, 22 des G. v. 7. März 1822 entsprechende Verurtheilung der Angekl. erscheint somit begründet, da es nicht Sache des Gerichts ist, Unbilligkeiten, die durch die thatsächlich erfolgende Doppelversteuerung in Frage treten, auszugleichen. <sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Die erkannte Stempelstrafe ist später auf Vorstellung der Angekl. durch den Finanzminister niedergeschlagen worden. Schrötter (Landberg).

Preuß. Vereins-G. v. 11. März 1850 §§ 1, 2. Begriff der öffentlichen Angelegenheiten.

Urth. des Kammerger. v. 21. Febr. 1889 gegen S. (S. 62 89).

Der Berufungsrichter stellt thatsächlich fest:

daß der Angekl. als Vorsitzender der Gemeindevertretung der kath. Kirchengemeinde zu R. ohne vorherige Anzeige bei der Ortspolizeibehörde am 12. Febr. 1888 die Mitglieder der Gemeindevertretung und einzelne Mitglieder des Kirchenvorstandes zu einer Versammlung in ein Zimmer des Gasthauses zu R. eingeladen hat, und daß in dieser Versammlung über eine Petition an das Erzbisch. Generalkonfistorium zu Posen berathen und beschloffen worden ist, welche bezweckte, daß in der kath. Kirche zu R. wegen Zunahme der nur polnisch redenden Gemeindeglieder mitunter polnisch gepredigt werde, und daß wonöglich im J. 1888 das Sacrament der Firmung in der R. Pfarochie gespendet werde;

spricht aber gleichwohl von der Anklage der Uebertretung der §§ 1, 12 der V. v. 11. März 1850 frei, weil in der fraglichen Versammlung, zu deren Berufung der Angekl. als Vorsitzender der Kirchengemeindevertretung berechtigt gewesen, nicht öffentliche, sondern nur innere kirchliche Angelegenheiten erörtert und berathen worden seien. Dies ist rechtsirrhümlich. Zu den öff. Angelegenheiten im Sinne des § 1 cit. gehören, wie dies im Erl. des Obertrib. v. 11. Jan. 1876 (Dpp. R. 17 S. 14) überzeugend ausgeführt ist, nicht bloß die politischen, sondern auch die kirchlichen Angelegenheiten. Versammlungen, welche zu kirchlichen oder religiösen Zwecken stattfinden, sind deshalb grundsätzlich als solche zu betrachten, in welchen öffentliche Angelegenheiten erörtert und berathen werden und unterliegen den Bestimmungen der mehrgedachten Verordn., sofern sie nicht von religiösen Vereinen mit Korporationsrechten abgehalten werden. Die vom Angekl. berufene Versammlung ist nun aber nicht als Versammlung eines mit Korporationsrechten ausgestatteten religiösen Vereins zu betrachten. Denn nicht der Gemeindevertretung einer kath. Kirchengemeinde, welcher nach § 21 des G. v. 20. Juni 1875 nur eine Mitwirkung bei der Verwaltung des Kirchenvermögens zusteht, sondern nur den vom Staate ausdrücklich ausgenommenen Kirchengesellschaften (Kirchengemeinden) sind durch den § 17 MR. II. 11 die Rechte privilegierter Korporationen beigelegt; die Kirchengemeinden werden aber nicht von der Gemeindevertretung allein, sondern zugleich u. zw. vorzugsweise vom Kirchenvorstande vertreten. Zu dessen Berufung war aber der Angekl. als Vorsteher der Gemeindevertretung nach § 13 des G. v. 20. Juni 1875 gar nicht berechtigt, der Vorstand der kath. Kirchengemeinde zu R. ist auch als solcher in der vom Angekl. auf den 12. Febr. 1888 berufenen Versammlung gar nicht thätig gewesen, festgestelltemaßen waren zu derselben vielmehr nur einzelne Mitglieder des Kirchenvorstandes mit eingeladen worden.

Die fragliche Versammlung unterlag daher der V. v. 11. März 1850, selbst wenn sie nur innere kirchliche Angelegenheiten erörtert und berathen hätte. Sie ist aber auch über den Kreis solcher Angelegenheiten weit hinausgegangen. Ihr hauptsächlichster Zweck, aus den Gottesdiensten die bis dahin allgemein gebräuchlich gewesene deutsche Sprache theilweise zu verdrängen, hatte nicht nur vitale Interessen der ganzen Kirchengemeinde, sondern sogar eigentliche Staatsinteressen (politische Angelegenheiten) zum Gegenstande. Das Berufungsurtheil mußte daher nebst der demselben zu Grunde liegenden Negativfeststellung aufgehoben werden. Da jedoch die aufrecht erhaltenen positiven Thatfeststellungen, nach welchen der Angekl. eine dem Anzeigewange des § 1 der V. v. 11. März 1850 unterworfenen Versammlung als Unternehmer

und Vetter derselben der Ortspolizeibehörde vorher anzuzeigen unterlassen hat, zur Anwendung des § 12 a. D. ausreichen und da die von der StA. beantragte geringste gesetzliche Strafe auch vom Gerichtshofe für angemessen erachtet ist, so war nach § 394 StPD. sofort diesem Antrage gemäß in der Sache selbst anderweit zu erkennen.

Chudul (Ziffa i. P.).

**Vereins-G. v. 11. März 1850 § 2. Bedeutung des Wortes „bezwecken“.**  
Urth. des Kammerger. v. 23. Sept. 1889 (S. 400/89).

„Bezwecken“ im Sinne des § 2 ist gleichbedeutend mit „beabsichtigen“. Eine Handlung bezweckt etwas, wenn sie der Absicht des Handelnden gemäß vorgenommen ist. Ein Verein, welcher absichtlich und bewusst in seinen Versammlungen öff. Angelegenheiten, insbes. seine Stellungnahme gegen das Innungswesen, erörtert, ist demnach ein Verein, welcher auf öff. Angelegenheiten einzuwirken bezweckt, und es ist lediglich Sache der Beweiswürdigung, wenn der Berufsrichter diese Ueberzeugung im Wesentlichen schon aus der in einer Vereinsitzung stattgefundenen Verlesung des Artikels der No. 43 des Schuhmachersfachblattes „An ihren Früchten sollt Ihr sie erkennen“ gewonnen hat.

Dr. Schubert (Berlin).

**Preuß. PresßG. v. 12. Mai 1851 §§ 9, 10, 41.** Die in § 10 vorgeschriebene ortspolizeiliche Erlaubniß zum öffentlichen Anschlag von Druckschriften ist für alle Arten von Druckschriften, insbes. auch für diejenigen Plakate erforderlich, deren Anschlag mit Rücksicht auf ihren Inhalt nach § 9 an sich nicht verboten ist.

Urth. des Kammerger. v. 19. Sept. 1889 (S. 378/89).

Der Angekl. hat gedruckte Plakate folgenden Inhalts:

„Von jetzt ab besitze ich eigenes Fuhrwerk. F., den 21. Jan. 1889.  
Dr. N., praktischer Arzt und kommissarischer Kreiswundarzt.“

in den Gasthäusern von P. ohne polizeiliche Genehmigung anheften lassen.

Die Anklage findet hierin eine Uebertretung der durch den § 30 Abs. 2 des Reichs-PresßG. aufrecht erhaltenen §§ 10, 41 des Preuß. PresßG. Der Berufsrichter hat den Angekl. jedoch freigesprochen, weil nach § 9 des Preuß. PresßG. die öff. Anheftung von Plakaten, welche nur Nachrichten für den gewerblichen Verkehr enthalten, ohne Erlaubniß gestattet sei. Dies ist rechtsirrtümlich. Das Verbot des § 10 cit.:

„Niemand darf auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder an anderen öff. Orten Druckschriften zc. aussetzen, verkaufen, vertheilen, anheften oder anschlagen, ohne daß er dazu die Erlaubniß der Ortspolizeibehörde erlangt hat, zc.“

umfaßt alle Arten von Druckschriften, auch solche, welche nach § 9 als Anschlagezettel und Plakate keiner Beschränkung unterworfen sind. Diese Auffassung steht mit dem §. 9 keineswegs im Widerspruche. Dieser § bestimmt nur, welche Ankündigungen überhaupt als Anschlagezettel und Plakate angeschlagen, angeheftet oder in sonstiger Weise öffentlich ausgestellt werden dürfen. Der § 10 fügt dagegen ergänzend hinzu, daß Druckschriften, andere Schriften und Bildwerke auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen und anderen öff. Orten nur mit Erlaubniß der Ortspolizei angeheftet oder angeschlagen werden dürfen. — —

Dr. Schubert (Berlin).

**Gefinderecht. Preuß. G. v. 24. April 1854 § 1** setzt ein rechtsgültig abgeschlossenes, nicht ein bloßes tatsächliches Gefindedenstverhältnis voraus.

Urth. des Kammerger. v. 8. Nov. 1888 (S. 474/88).

Das G. v. 24. April 1854 steht, weil es nur eine Ergänzung der §§ 167, 168 der GesD. bezweckt, ganz auf dem Boden der letzteren; wenn es daher in § 1 von Gefinde spricht, so hat es nicht bloß ein thatsächliches, sondern ein rechtsgültiges Gefindeverhältnis im Sinne der GesD. im Auge. Zur Begründung eines solchen erfordert aber letztere einen Vertrag, durch welchen der eine Theil zur Leistung gewisser häuslicher oder wirthschaftlicher Dienste auf eine bestimmte Zeit, der andere dagegen zu einer dafür zu gebenden bestimmten Belohnung sich verpflichtet. Der Mangel einer besonderen Uebereinkunft über die Dauer der Dienstzeit kann nun zwar aus § 41 GesD. ergänzt werden, im Uebrigen aber muß der Vertrag den Erfordernissen des § 1 derselben entsprechen, weil er sich sonst von einem Vertrage über Handlungen im Sinne der §§ 871—873 All. I 11 nicht unterscheiden würde. Ein charakteristisches Merkmal des rechtsgültigen Abschlusses eines Gefindevertrages ist aber nach § 23 GesD. insbes. das Geben und Annehmen eines Miethsgebdes. Da nach den Feststellungen des Vorderrichters weder das eine, noch das andere stattgefunden hat, so konnte folgeweise der Angekl. nicht wegen einseitiger Lösung eines Gefindeverhältnisses bestraft werden.

Zum Pr. G. betr. die Besteuerung des Gewerbebetr. i. U. v. 3 Juli 1876.

a) § 1. Begriff des „Feilbietens“ von Waaren im Umherziehen.  
Urth. des Kammerger. v. 26. Sept. 1889 (S. 413/89).

Darunter versteht das Gesetz, wie sich aus § 1 des Hausir-Reg. v. 28. April 1824 klar ergibt, das käufliche Anbieten von Waaren, welche der Gewerbetreibende umherziehend mit sich führt. Die Angekl. hat aber nach den Einzelfeststellungen des Berufungsrichters die Arzneimittel, welche sie gegen Entgelt verabfolgt hat, nicht bei sich geführt, sondern den Abnehmern anscheinend erst von ihrem Wohnorte aus zugesandt. Ist dies richtig, so kann von einem „Feilbieten“ dieser Arzneimittel im Umherziehen nicht die Rede sein, und es kann sich nur fragen, ob die Angekl. nicht etwa umherziehend gewerbsmäßig Bestimmungen auf diese Arzneimittel gesucht hat.

b) § 17. Bei gemeinschaftlich betriebener steuerpflichtiger Gewerbe hat jeder einzelne Theilnehmer die wegen unterlassener Anzeige des Anfanges des Gewerbes eintretende Steuerhinterziehungsstrafe selbständig verwirkt.  
Urth. des Kammerger. v. 22. Okt. 1888 (S. 417/88).

Der § 17 cit. bedroht jeden, welcher den gesetzlichen Verpflichtungen wegen Entrichtung der Gewerbesteuer entgegen den Anfang eines steuerpflichtigen stehenden Gewerbes nicht anzeigt, mit einer dem doppelten Betrage der einjährigen Steuer gleichkommenden Geldstrafe. Da nun ein von Mehreren gemeinschaftlich betriebenes Gewerbe von jedem Theilnehmer betrieben wird, jeder Theilnehmer also auch selbständig verpflichtet ist, vom Anfange des Gewerbebetriebes die vorschriftsmäßige Anzeige zu machen, so macht auch ein jeder Theilnehmer sich durch die Unterlassung der Anzeige persönlich und selbständig verantwortlich und nach § 17 strafbar.

c) § 18. StGB. § 59. Verschulden; Irrthum.

Urth. des Kammerger. v. 8. Okt. 1888 (S. 360/88).

Der Angekl. hat am 25. Jan. 1888 zu B., ohne einen Wandergewerbeschein eingelöst zu haben, d. h. was, wie sich namentlich aus § 148' der GewD. v. 1. Juli 1883 ergibt, hiermit rechtlich gleichbedeutend ist, ohne sich im Besitze eines eingelösten Gewerbescheines zu befinden, im Umherziehen nicht nur

Bestellungen auf Ausführung von Reparaturen an Wirtschaftsgegenständen aufgesucht, sondern auch, wenigstens in einem Falle, Drahtbinderwaaren feilgeboden. Der Berufungsrichter findet zwar in diesen Handlungen objektiv den Thatbestand eines unerlaubten steuerpflichtigen Gewerbebetriebes, er hat jedoch den Angekl. freigesprochen, weil derselbe den von ihm laut Schreiben der Regierung zu R. v. 6. Jan. 1888 für die Ertheilung eines WGScheines zum Auffuchen von Bestellungen auf Ausführung von Reparaturen an Wirtschaftsgegenständen erforderlichen Steuerbetrag von 24 Mark bereits vor dem 25. Jan. 1888 an die Kreisasse zu R. eingesandt und die ihm, allerdings nur in diesem beschränkten Umfange und erst im Februar 1888, durch Aushändigung eines entsprechenden Gewerbebescheins erteilte Ermächtigung zum Gewerbebetrieb im Umherziehen durch Feilbieten einer Kaufsache in gutem Glauben überschritten habe. Allein das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit des Handelns gehört nicht zu den wesentlichen Merkmalen einer gewerbepolizeilichen oder Steuerkontravention (vgl. Erl. des ObAppellGer. v. 23. März 1872, Dpp. Rpr. 13 S. 224). Zum Thatbestande einer Steuer-Defraudation oder Kontravention genügt vielmehr als Dolus das Bewußtsein (die Kenntniß) von den den Thatbestand bildenden Thatsachen. Diese Thatsachen, nämlich der Betrieb eines steuerpflichtigen Gewerbes im Umherziehen und der Nichtbesitz eines dazu legitimirenden WGScheines, waren aber nach der eigenen Ausführung des Berufungsrichters dem Angekl. bekannt. Hat er sich trotzdem vor Ertheilung des beantragten Gewerbebescheines zum Betriebe des von ihm thatsächlich und bewußt ausgeübten Wandergewerbes für befugt gehalten, so hat er nicht in Thatsachen, sondern in der Auslegung des Strafgesetzes geirrt. Ein solcher Irrthum kann ihn aber nicht entschuldigen. Ebenso wenig schätzt ihn sein angebliches Vertrauen auf die Erklärung des Kaufm. L., daß nach Einsendung des erforderlichen Steuerbetrages an die Kreisasse zu R. Alles in Ordnung sein werde. Denn abgesehen davon, daß diese Erklärung verschiedener Deutung fähig ist, überhob dieselbe den Angekl. nicht der Jedermann obliegenden Pflicht, die ihn oder sein Gewerbe und seine Handlungen betreffenden Gesetze und insbes. die bestehenden Strafgesetze selbst genau zu kennen (§ 12 Einl. z. ALR., § 3 StGB.) Unter den im 4. Abschn. des StGB. aufgeführten Strafausschließungsgründen ist Unkenntniß des Strafgesetzes in keiner Weise erwähnt. Insbes. findet auch nach obigen Ausführungen der § 59 das. im vorliegenden Falle keine Anwendung. Dr. Schubert.

Eine Polizeiverordnung, welche das Verabfolgen von Almosen an nicht ortsangehörige Bettler bei Strafe verbietet, ist gültig. Urth. des Kammerger. v. 5. Juli 1888 gegen Rr.

Die Ungültigkeit einer solchen V. kann weder aus § 9 I. 8 ALR., noch aus § 2 EinlG. zum StGB. gefolgert werden. Denn nach § 74 Einl. zum ALR. in Verbindung mit § 6<sup>b</sup> und <sup>c</sup> des G. über die Polizeiverw. v. 11. März 1850 ist eine Beschränkung des verfassungsmäßig garantierten Privatguthums im Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen nicht ausgeschlossen, besonders aber erscheint eine solche Beschränkung nach §§ 4, 5 und 23 II. 19 ALR. zur Verhütung der Belästigung der Gemeinden und ihrer Angehörigen durch fremde Bettler zulässig. Ebenso wenig kann die Revision sich auf den § 2 EinlG. zum StGB. stützen. Denn die in Rede stehende V. betrifft nicht die Bestrafung des Bettlers oder der Aufcitung zum Betteln, also keine Materie, über welche das StGB. im § 361<sup>a</sup> Vorschriften enthält, sie will vielmehr lediglich die Gemeinden und ihre Angehörigen vor den nament-



lich durch Ueberhandnehmen fremder Bettler entstehenden Gefahren für die öff. Sicherheit und das Privateigenthum bewahren. Demgemäß war die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Chudchal (Lissa).

**Polizeiverordnungsrecht.** Eine Polizeiverordnung, welche dem Inhaber eines Gast- und Schanklokals, in welchem gewerbsmäßig eine öffentliche Instrumentalaufführung veranfaßt werden soll, die Pflicht auferlegt, der Polizeiverwaltung mindestens drei Tage vorher schriftliche Anzeige zu machen, ist gültig.)

Urth. des Kammerger. v. 15. Okt. 1888 (S. 410 88).

Zunächst gehört die gewerbsmäßige Veranstaltung von Musikaufführungen, zumal wenn sie von Dritten ausgeht, gar nicht unmittelbar zum Betriebe des Gast- und Schankgewerbes. Nur insoweit als ein Gast- und Schankwirth seine Wirthschaftsräume zu einer solchen Aufführung hergiebt oder die Theilnehmer derselben mit Speisen oder Getränken bedient, wird sein Gewerbebetrieb davon mit berührt. Nach § 6 lit. d u. o der V. über die Polizeiverw. in den neu erworbenen Landestheilen v. 20. Sept. 1867 find aber die Ortspolizeibehörden befugt, Ordnung und Geseßlichkeit bei dem öff. Zusammensein einer größeren Anzahl von Personen, sowie den Gewerbebetrieb in Speise- und Schankwirthschaften zu überwachen und die zu diesem Zwecke im öff. Interesse erforderlich erscheinenden Kontrollmaßregeln anzuordnen. Als eine solche Charakterisirung auch die Vorschrift des § 11 der V. des PolPräs. zu Frankfurt a/M. v. 1. Aug. 1887. Dieselbe steht weber mit der GewD. in Widerspruch, welche in § 1 nur die der Zulassung zum Gewerbebetriebe entgegenstehenden Beschränkungen, nicht aber die Ausübung des Gewerbes regelnde Polizeivorschriften beseitigt, und in den §§ 33a und 33b nur diejenigen gewerbsm. Musikaufführungen, die einer vorgängigen Erlaubniß der Ortspolizei bedürfen, näher bezeichnet; noch auch überschreitet sie die durch die V. v. 20. Sept. 1867 bestimmten Grenzen des örtlichen Polizeiverordnungsrechtes. Auch das VereinsG. v. 11. März 1850, welches zwar nur für alle Versammlungen, in welchen öffentliche Angelegenheiten erörtert oder berathen werden sollen, eine vorgängige Anzeige bei der Ortspolizei vorschreibt, eine gleiche Anzeige aber, wenn sie zur Ueberwachung öffentlicher Musikaufführungen in Gast- und Schanklokalen im öff. Interesse für erforderlich erachtet wird, nicht verbietet, steht der Gültigkeit der fragl. Kontrollvorschrift nicht entgegen.

Ob die durch den § 11 bestimmte Anzeigefrist zur Wahrung des öff. Interesses nothwendig oder zweckmäßig ist, unterliegt nicht der richterlichen Prüfung.

Dr. Schubert.

## Piteratur.

**Strafrecht und Strafproceß.** Eine Sammlung der wichtigsten, das Strafrecht und das Strafverfahren betr. Geseze. Zum Handgebr. für den Preuß. Praktiker ent. u. herausgeg. von A. Dalke, Oberstaatsanw. 4. verm. u. verb. Aufl. Berlin 1889.

Die dritte, im Jahre 1885 erschienene Auflage ist im Bd. 32 S. 373 dieses Archivs besprochen. Die jetzt vorliegende vierte Auflage hat mit Recht die Strafbestimmungen des Impf- und des Patentgesetzes, das Gef. betr. den Spielartenstempel sowie die Vorschriften über die Zustellungen und die Aufstellung der Forstdiebstahlsverzeichnisse, als z. B. nur noch wenig in Anwendung vom Abdruck ausgeschlossen, dagegen das Socialisten-Ges., das G. über den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen, das Gef. betr. Verwendung gesundheits-

<sup>1)</sup> Sgl. hierzu das Ent. des Preuß. ObervermG. v. 4. Febr. 1889 (Entsch. 17 S. 386) und die MinBerf. v. 4. März 1889 (WBl. der inn. Verm. S. 64).

schädlicher Farben v. 5. Juli 1887, sowie das Gef. über den Schutz von Böden neu aufgenommen. Außerdem ist die inwärtigen erschienenen reichsgerichtliche Rechtsprechung sowie die wichtigere Literatur an den entsprechenden Stellen nachgetragen, ohne daß sich der Umfang um mehr als 70 Seiten vermehrt hat. Wir zweifeln nicht, daß auch die neue Auflage sich bei den Praktikern derselben Beliebtheit erfreuen wird, wie die früheren. R. G. Rath Wagen er.

Die im Verlage von Ferdinand Enke in Stuttgart erscheinende „Juristische Handbibliothek“ hat eine werthvolle Bereicherung erfahren, indem in diesem Jahre als ein Theil derselben ein „Lehrbuch des deutschen Strafrechts“, bearbeitet von Prof. Dr. A. Merkel, zur Herausgabe gelangt ist. Von dem Buche sagt der Verf. in dem Vorwort, es solle den wesentlichen Gehalt des Strafrechts unter thunlichster Hervorhebung und Klarstellung seiner Grundgedanken in einem engeren Rahmen zur Darstellung bringen. Diesen Zweck verfolgend ist der Verf. einen Weg gegangen, den die meisten Bearbeiter von Lehrbüchern einzuschlagen pflegen; er hat dem allgemeinen Theile eine Ausdehnung gegeben, welche die des besonderen Theils nicht unwesentlich überträgt: er hat ihn aber auch ersichtlich mit viel mehr Lust und Liebe bearbeitet, wie diesen. Seine Ausführungen über das Wesen der strafbaren Handlung (S. 22 ff.) und über den Charakter und den Zweck der Strafe (S. 177 ff.) sind ebenso interessant, wie zutreffend. Wenn Verf. auch ausdrücklich den inneren Zusammenhang des Verbrechens mit dem jeweiligen gesellschaftlichen Zustande hervorhebt und in diesem der Regel nach die Ursachen für jenes erblickt (S. 26), so charakterisirt er doch die Strafe, die er als Rechtsstrafe bezeichnet, als die demüthig gestaltete und geregelte Gegenwirkung der gesellschaftlichen Interessen gegen die im Verbrecher wirkenden antisozialen Kräfte (S. 178). Nach ihm ist somit die Strafe eine Sühne für die Verletzung der gesellschaftlichen Interessen, nicht aber bloßes Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens. Die Lehre über die Kausalität (S. 95 ff.) ist mit großer Gründlichkeit und unter kritischer Prüfung der bekanntesten von den bis jetzt aufgestellten Systemen behandelt und ist dabei auch den Umfildelicten eine eingehende Erörterung mit Berücksichtigung der v. Rohland'schen Ausführungen gewidmet. Sollte das Lehrbuch wirklich nur, wie im Vorwort angedeutet ist, den Zweck haben, für die Studierenden eine Art Leitfaden zu sein, so hat der Verf. bei seinen gründlichen und gelehrten Ausführungen einen Bildungsgrad der Leser vorausgesetzt, den er wohl nur selten finden wird.

Freilich hat das Buch auch seine Mängel, und werden in ihm vielfach Lehren aufgestellt, namentlich auch in dem besondern Theile, die die Judikatur des Reichsgerichts durchaus unberücksichtigt lassen, ein Verfahren, das wohl bei der dem Reichsgericht zugewiesenen Stellung und bei seinem Einflusse auf die praktische Anwendung der Strafgesetze nicht zu billigen sein dürfte. Als einen Rangel führen wir beispielsweise an, daß auf S. 4 das Datum des Markenschutz-, des Patentrechts und der Konk. falsch angegeben ist. Sollte es sich nur um Druckfehler handeln? Abweichungen von der Rechtsprechung des Reichsgerichts finden sich z. B. in dem Satze (S. 101), daß die Beihilfe zur Anstiftung straflos sei (contra Entsch. 14 S. 318), und in der Behauptung (S. 147), daß eine erfolglos gebliebene Beihilfe nicht gestraft werden könne (contra Entsch. 6 S. 169). Gewiß kann dem Verf. ein Vorwurf daraus nicht gemacht werden, daß er die Rechtsansicht des Reichsgerichts nicht überall theilt; wohl aber hätte es innerhalb des Rahmens eines Lehrbuchs gelegen, auf die gegentheilige Ansicht des höchsten Gerichtshofs hinzuweisen. Auch bei der Materie über den Strafantrag (S. 241) stimmt die Ausführung sub 4 mit der Auffassung des Reichsgerichts, wie sie in Entsch. 17 S. 248 niedergelegt worden, nicht überein: sub 5 vermissen wir die Erörterung der Frage, wie die Frist zu berechnen, wenn bei mehreren Mithätern der Verletzte zu verschiedenen Zeiten von der Person der einzelnen Thäter Kenntniß erlangt. — Sollen Beifall zollen wir den Ausführungen über Kollektivpersonen als Deliktsubjekte (S. 49) und über den Rücktritt des Anstifters, sowie der Gehülfsen (S. 134, 135). Wohl etwas zu wenig eingehend ist der besondere Theil bearbeitet. Wir weisen z. B. hin auf die Lehren von der Körperverletzung (S. 297), von den Amtsdelicten (S. 410 ff.), vom Betrüge (S. 328 ff.), bei welchen die Ausführungen des Verf. auf die reichhaltige Sammlung von reichsger. Entscheidungen so wenig Rücksicht genommen, daß er beim Kapitel des Betrugs die Frage der Vermögensbeschädigung ohne Rücksicht auf den Streitpunkt des subjektiven oder objektiven Moments beantwortet hat.

Daß dem Werke ein Inhaltsverzeichnis und ein Sachregister beigegeben worden, ist umso erwünschter, als Verf. bei der Eintheilung und Anordnung des Stoffs von der Beobachtung der Legal-Ordnung des Strafgesetzbuchs Abstand genommen hat. Reves.

Angeregt durch ein in den Entsch. des Reichsg. Bd. 16 S. 16 ff. abgedrucktes Urtheil über den Sinn und das Verständnis des § 20 Abs. 2 des Preßgesetzes hat sich der Professor Dr. Voening zu Jena veranlaßt gefunden, seine Ansicht über die Bedeutung der geb. Vorschrift in einer im Verlage von Gustav Fischer — Jena 1889 — erschienenen Monographie niederzulegen, der er den Titel „Die strafrechtliche Haftung des verantwortlichen Redakteurs“ gegeben. Das Buch zählt 305 Seiten und giebt in sehr eingehenden, oft in allzu große Breite auslaufenden Erörterungen die Auffassung des Verf. wieder, welche sich mit

der des Reichsgerichts, zu deren Widerlegung die Schrift dienen soll, nicht in Uebereinstimmung befindet. Verf. gelangt zunächst zu dem Satze, daß der Abs. 2 des § 20 cit. eine Beweisvermutung, eine praesumptio juris dahin aufstellt, daß bei dem Redakteur in Folge seiner Stellung zu dem von ihm redigirten Blatte angenommen werden müsse, er habe den Inhalt aller in dem Blatte publicirten Artikel und Inserate gekannt und ihre Aufnahme in das Blatt angeordnet. Auf Grund dieser Annahme werde er, wenn in dem Artikel oder Inserate der Thatbestand einer strafbaren Handlung gefunden werde, als Thäter bestraft, nicht aber, wie auch in einzelnen Entscheidungen des Reichsgerichts ausgesprochen worden, weil er die ihm obliegende, besondere präventivliche Ueberwachungs- und Kontrollpflicht verletzt habe. Demnach geht Verf. über zu der Frage, was unter den „besonderen Umständen“ im § 20 cit. zu verstehen sei. Er wirft dem Reichsgericht vor, daß es ohne ausreichende Prüfung den Ausführungen von v. Schwarze (sowohl bei den Beratungen des Gesetzes im Reichstage, wie in seinem Kommentar des Preßgesetzes) gefolgt sei und demgemäß annehme, es seien unter den „besonderen Umständen“ nur gänzlich unverschuldete, außerhalb des Willens des Redakteurs liegende Momente zu verstehen. Er behauptet, daß dieser Ansicht eine Vermischung zwischen „Thäterschaft“ und „Verantwortlichkeit“ zu Grunde liege. Nach seiner Auffassung, die er durch eine Vergleichung des § 20 Abs. 2 mit dem § 21 noch näher zu belegen sucht, sollen dagegen darunter nur die Umstände des konkreten Falles gemeint sein, und soll durch sie eben nur der Gegenbeweis gegen die Präsumtion des § 20 zugelassen werden. Verf. will daher die Anwendbarkeit des § 20 ausgeschlossen wissen, sobald der Redakteur keine Kenntniß von dem Inhalt des in dem Thatbestand einer strafbaren Handlung enthaltenden Artikels hatte, ohne Rücksicht darauf, ob diese Unkenntniß auf Fahrlässigkeit, Versehen oder Pflichtwidrigkeit beruhe, ob ihre bloße Dummheit oder Unzurechnungsfähigkeit des Redakteurs zu Grunde lag, ja sie soll auch dann ausgeschlossen sein, wenn der Redakteur zwar den strafbaren Inhalt kannte, jedoch die Aufnahme des Artikels in das Blatt nicht ausdrücklich angeordnet hatte.

Die weiteren Ausführungen sind dem § 21 gewidmet. Doch genug. Neues bieten die Ausführungen des Verf. nicht, und kann man sicherlich überzeugt sein, daß die vom Verf. für seine Meinung geltend gemachten Erwägungen und Gründe dem Reichsgericht nicht fremd geblieben, sondern reiflich erwogen worden sind. Dennoch hat der Verf. durchaus Recht, seine entgegengesetzte Ansicht mit allem Nachdruck zur Geltung zu bringen; denn die Kontroverse ist es ja, welche die juristische Wissenschaft vor Stagnation bewahrt. Tagegen will es uns nicht richtig scheinen, wenn sich der Verf. auf S. 256 und S. 265 berechtigt glaubt, von oben herab die Praxis des Irrthums zu zeigen und dem Reichsgericht eine Standrede zu halten und ihm vorzumwerfen, daß es „bestrebt“ sei, die durch die neuere Gesetzgebung errungenen Fortschritte um beinahe 40 Jahre zurückzuwerfen. Man würde leicht noch viel schärfere Ausdrücke finden können, um die Ausführungen des Verf. als solche zu bekämpfen, die sich vom täglichen Leben weit entfernen und die Wirkungen des Gesetzes illusorisch zu machen geeignet sind.

Neues.

#### **Lehrbuch der Gefängnisfrage unter Berücksichtigung der Kriminalpolitik und Kriminalpolitik von R. Krohn, Strafanstaltsdirektor in Berlin.**

Das vorliegende Buch ist wohl das einzige, welches neben dem großen Sammelwerke von v. Holtendorff und v. Jagemann eine umfassende wissenschaftliche und systematische Darstellung des heutigen Gefängniswesens bringt, und welches deshalb nicht bloß den Gefängnisbeamten, sondern auch allen denjenigen, welche für das Gefängniswesen und dessen Reform ein Interesse haben, eine sehr willkommene Gabe sein wird. Der Inhalt des Buches zerfällt in fünf Theile. Im ersten wird die Geschichte der Entwicklung des Gefängniswesens aller Kulturstaaten von den ältesten Zeiten bis zur Gegenwart behandelt. Von besonderem Interesse war für uns die Darlegung der Gründe des Widerstandes, welchen die wohlthätigen und auf Einführung der Einzelhaft gerichteten Bestrebungen Friedrich Wilhelms IV. in einem solchen Umfange fanden, daß sich der König gezwungen sah, seine Pläne fallen zu lassen. Der Verf. hebt in dieser Beziehung hervor, daß nicht nur die militärische Verwaltung, welche gewohnt sei, Massen zu disciplinieren und zu organisieren, der Einzelhaft, welche eine besondere Behandlung des Individuums verlangt, feindlich gegenübergestanden habe, sondern daß insbes. auch, nachdem die Brüder des rauhen Hauses in die Strafanstalt in Moabit eingetreten seien, die öffentliche Meinung durch die Literatur derartig bearbeitet worden sei, daß sich die consequente Durchführung der Einzelhaft als unthunlich erwiesen habe.

Der zweite Theil beschäftigt sich mit den Verbrechen und Strafen. Mit Recht beklagt der Verf. hier zunächst den Mangel eines Strafvollzugsgesetzes, ohne welches der Willkür der Gefängnisverwaltung Thür und Thor geöffnet ist und ohne welches selbst für den Richter eine rationelle Strafmaßnahme nicht wohl möglich ist. In hohem Grade beachtenswerth sind auch die Bemerkungen über den Werth der einzelnen Strafmittel. In dieser Beziehung wird hervorgehoben, daß, wenn die Freiheitsstrafe eine ersichtliche Wirkung haben oder den Verbrecher auch nur zu einer Einkehr bei sich selbst veranlassen solle, nicht auf eine Strafe von einem oder zwei Tagen erkannt werden dürfe und daß den wiederholten Rechtsbrechern gegenüber

die Strafen nicht genug verschärft würden. Nicht minder zutreffend sind die Bemerkungen des Verf. über die Geldstrafen, die in ihrer gegenwärtigen Schablonenhaftigkeit nicht bloß allen Werth verlieren, sondern geradezu zu Ungerechtigkeiten führen. Der Verf. schlägt vor, die Geldstrafen nicht nach bestimmten Summen, sondern nach den Monatsbeträgen der Klassen- oder Einkommensteuer zu bemessen. Nicht völlig zustimmen können wir dem Verf., wenn er sich mit einer kurzen Keuzerung des Fleiß und Abscheus von der Prügelstrafe abwendet, da diese Sache doch wohl einer ernstlichen Erwägung bedarf. Die Zahl der Praktiker, welche jugendlichen Verbrechern gegenüber und bei gewissen Delikten es vorziehen, als Strafe einige Liebe appliciren zu lassen, sticht diese jugendlichen Uebelthäter auf einige Tage dem Gefängnisse zu überweisen, in welchem sie nur Studien für ihre künftige Verbrecherlaufbahn machen, ist heute zu Tage doch keine ganz geringe mehr.

Sehr beachtenswerthe Bemerkungen macht der Verf. ferner über das Institut der vorläufigen Entlassung, das er zu einer Form des Strafvollzuges erhoben wissen will. Wir stimmen dem völlig bei, müssen dann aber auch verlangen, daß die weitere Forderung des Verf. erfüllt werde, daß von einer vorl. Entlassung nur bei längeren Freiheitsstrafen und jedenfalls erst nach Verbüßung des größeren Theiles derselben die Rede sein dürfe. Bei den jetzt in Deutschland geltenden Bestimmungen, nach welchen die vorl. Entlassung schon nach einem Jahre eintreten kann, ist die letztere eben nichts weiter, als eine Art von Begnadigung.

Im dritten Theil wird sobann die Gefängnißbaukunde und im vierten die allgemeine Gefängnißverwaltung behandelt, während im fünften die Einzelverwaltung zur Darstellung gelangt. Dieser letzte Abschnitt ist nicht nur äußerlich der umfangreichste, sondern auch bezüglich seines Inhaltes insbes. für den praktischen Gefängnißbeamten bei Weitem der werthvollste. Eingehend werden die einzelnen Zweige der Verwaltung, die Hausordnung und Disciplin, die Beschäftigung, die Bekleidung, die Seelsorge, die ärztliche Behandlung, die Beschäftigung der Gefangenen u. besprochen, und kein Gefängnißbeamter, der diesen Abschnitt eingehend studirt hat, wird das Buch aus der Hand legen, ohne Manches gelernt oder doch eine Fülle von Anregungen empfangen zu haben.

Bzüglich der oberen Leitung des Gefängnißwesens beklagt der Verf. den auch bei uns in Preußen bestehenden Dualismus und bespricht die Gründe, welche für die Unterordnung des Gefängnißwesens unter die Justiz oder unter die Verwaltung angeführt werden. Wenn wir auch aus principieellen Gründen der Ansicht sind, daß der Strafvollzug als ein Rechtsact den Justizbehörden anheimzufallen muß, so stimmen wir dem Verf. doch vollkommen darin bei, daß es im Grunde genommen nur von untergeordneter Bedeutung ist, ob das Gefängnißwesen von dem Ministerium der Justiz oder dem des Innern resorrtirt, und daß es in der Hauptsache lediglich darauf ankommt, daß überhaupt nur eine einheitliche oberste Centralbehörde geschaffen wird. In Preußen hat man sich leider nicht einmal damit begnügt, den Dualismus in den höchsten Instanzen bestehen zu lassen, sondern hat dadurch, daß die Verwaltung der Justizgefängnisse theils den Staatsanwälten, theils den Amtsrathen übertragen ist, einen solchen auch noch in die unteren Instanzen hineingetragen. Unrichtig ist übrigens die Bemerkung auf S. 322, daß die Oberaufsicht über die amtsgerichtlichen Gefängnisse in Preußen dem Oberstaatsanwalt in Gemeinschaft mit dem Oberlandesgerichtspräsidenten übertragen worden sei, dieselbe gebührt vielmehr nach § 23 des Gef.-Regl. dem ersteren allein. In den Abschnitten über die Behandlung der Gefangenen und die gegen die letzteren in Anwendung zu bringenden Disciplinarstrafen giebt der Verf. beachtenswerthe Winke, er erklärt sich aber auch hier als ein entschiedener Gegner der körperlichen Züchtigung, während andere Strafanstaltsbeamte derselben als der ultima ratio nicht entbehren zu können glauben. Daß in den Justizgefängnissen eine Einziehung der Arbeitsprämie als Disciplinarstrafe nicht zulässig sei (§. 425), trifft nach Inhalt des § 55 Nr. 3 des Gef.-Regl. nicht zu.

Einer der interessantesten Abschnitte des Buches ist jedenfalls derjenige über die Beschäftigung der Gefangenen. In zutreffendster Weise werden hier die schwerwiegenden nachtheiligen Folgen der Außenarbeit dargelegt und Rathschlägert ertheilt, wie die Gefangenen zweckmäßig im Innern der Gefängnisse zu beschäftigen srien. Leider aber bildet die Außenarbeit für eine große Zahl der Justizgefängnisse, namentlich in den kleinen Gefängnissen der östlichen Provinzen, fast die Regel, und zwar um deswillen, weil hier ein Absatz von gefertigten Waaren häufig ganz unmöglich ist, hauptsächlich aber wohl aus dem Grunde, weil die Außenarbeit für die Gefängnißbeamten ganz außerordentlich bequem und noch dazu besonders lukrativ zu sein pflegt, was für die Bemessung der Remuneration in das Gewicht fällt.

Bzüglich der gegen Untersuchungsgefangene zu verhängenden Disciplinarstrafen hebt der Verf. mit Recht hervor, daß die gegenwärtig bestehenden Bestimmungen ungewöhnlich und nur eine Quelle von Reiberrern srien, und daß die Bestrafung der Bergren gegen die Gefängnißordnung naturgemäß nur dem Vorsteher des Gefängnisses, der allein für dieselbe ortantwörtlich sei, zufallen könne. In hohem Grade auffällig war uns jedoch die Keuzerung des Verf., daß es ihm zweifelhaft erscheine, ob die Verwaltung das Recht habe, einen Untersuchungsgefangenen am Selbstmord zu hindern, da ein solcher Tod oft eine bessere Lösung sei, als das richterliche Urtheil. So lange der Selbstmord indeß als eine durch die Lehren der Religion wie die der

Moral für eine sittlich durchaus verwerfliche Handlung erachtet wird, dürfte die Pflicht der Gefängnisverwaltung, die Verübung einer solchen Handlung möglichst zu verhindern, doch kaum bezweifelt werden können.

Ganz außerordentlich beherzigenswerth sind die Erörterungen des Verf. über die Heranbildung eines geeigneten Beamtenpersonals. So lange Personen zu Vorstehern und Inspektoren selbst größerer Gefängnisse gemacht werden, die bis dahin kaum ein Gefängniß gesehen haben und so lange insbef. das untere Aufsichtspersonal ohne eine gründliche Ausbildung für seinen schwierigen Beruf regelmäßig nach einer Probefristzeit von nur wenigen Monaten und ohne besondere Auswahl angestellt wird, können die großen und schönen Aufgaben, welche der Gefängnisverwaltung gestellt sind, auch nicht annähernd gelöst werden.

Wir schließen mit dem aufrichtigen Wunsche, daß Krohne's Buch in keiner Bibliothek eines Gefängnisvorstehers fehlen möge.

Dalze.

**H. Herzog, Rücktritt vom Versuch und thätige Reue. Kriminalistische Abhandlung.** Würzburg bei Adalbert Stuber. 1889. VI u. 292 S. Preis 5 Mk.

Das aus einer Inauguraldissertation hervorgewachsene Werk zerfällt, abgesehen von einer Darlegung des Planes und der Disposition (S. 1—4) und einer wesentlich die terminologische Bedeutung der Ausdrücke des Titels erläuternden Einleitung (S. 5—9), in vier Theile.

I. Im **rechtsgeschichtlichen Theile** wird in fünf Kapiteln dargelegt, wie die Frage nach dem Rücktritt vom Versuch und der thätigen Reue im römischen Rechte (S. 11—23), im kanonischen Rechte (S. 23—25), in der romanischen Gesetzgebung und Wissenschaft des Mittelalters (S. 25—42), im Rechte des „Hl. römischen Reichs“ (S. 43—64) und in der neuesten Entwicklung des deutschen Rechts (S. 63—69) entschieden ist. Die ersten Kapitel geben Gelegenheit zur Erörterung der Stellung, welche das röm. bzw. das kanon. R. zur Versuchstheorie überhaupt eingenommen haben (S. 12—15 bzw. 23 ff.).

II. Im **rechtsvergleichenden Theile** folgt auf eine allgemeine Darlegung des Werthes der Rechtsvergleichung (S. 70) zunächst ein Ueberblick der deutschen und der ausländischen Gesetzgebungen in Bezug auf die Frage des Themas (S. 71—82), dann eine Zusammenstellung der einschlägigen Gesetzgebung zahlreicher Staaten, auch der früheren deutschen Partikularrechte (S. 83—145). Ob diese den fünften Theil des gesammten Werkes füllende Sammlung von Exzerpten wirklich vor einer Verarbeitung die Vorzüge hat, welche der Verf. (S. V) dafür in Anspruch nimmt, mag dahingestellt bleiben. Uebrigens hat der S. 73, 134 erwähnte Entwurf Janarbeck für Italien inzwischen Gesetzkraft erlangt. Für das englische Rechtsgebiet beschränkt sich der Verf. S. 143 ff. auf Mittheilung eines Passus aus dem nicht zu Stande gekommenen englischen Strafgesetzentwurf v. 1878 und auf einige Auszüge aus den namhaftesten Werken über englisches und nordamerikanisches Strafrecht. Gegenüber der Fülle des Materials aus anderen, theilweise sehr fernliegenden und unbedeutenden Staaten, wie Argentinien (S. 137), Cundinamarca (S. 139 — übrigens ein Staat der Republik Columbien und nicht, wie der Verf. S. 83 annimmt, der Republik Venezuela), Monaco (S. 133), ist dies Verfahren, wenn auch die Schmierigkeit der Beschaffung des Stoffes nicht verkannt werden soll, um so mehr als dürftig zu bezeichnen, als in England viele strafrechtliche Einzelgesetze gelten. Daß es in Amerika ein Bundesstrafrecht und daneben ein meist kodifizirtes Staatenstrafrecht giebt, wiewohl letzteres übrigens nicht überall auf angelfächischer Grundlage ruht, erwähnt der Verf. nicht. Das neue StGB. von New-York wenigstens hätte berückichtigt werden sollen. Auch besteht unseres Wissens für die größte englische Kolonie, für Indien, ein neues kodifizirtes Strafrecht; wurde dies nicht erwähnt, so war die Paragraphenbezeichnung „England und Kolonien“ (S. IX) kaum gerechtfertigt.

III. Am angehendsten ist der **dogmatisch-kriminalpolitische Theil** (S. 146—192). Nach einer Uebersicht und Kritik der verschiedenen Ansichten über den Grund der Strafslosigkeit des Rücktritts vom Versuche und der thätigen Reue (S. 147—168), wobei der Verf. die Annullations- (Annullirung des Dolus), die Nullitäts- (Nichtigkeit des verbrecherischen Willens) und die Infirmitäts-theorie (schwacher und darum strafloser böser Wille) unterscheidet, entwickelt der Verf. im zweiten Kap. (S. 168—176) seine eigene Anschauung. Er steht im Gegensatz zur Rechtfertigung jener Strafslosigkeit aus bloßen kriminalpolitischen Rücksichten, er will sie rechtsphilosophisch begründen. Er geht aus von der Norm: jeder strafbare Thatbestand ist Uebertretung eines staatlichen Gebots oder Verbots. Der Inhalt der Norm ist: du sollst kein Verhalten, von dem du den Eintritt des durch die Norm zu verbindenden Erfolges ermerkst, durchführen. Abgeschlossen ist das Verhalten erst mit dem Moment, in welchem der Eintritt des Erfolges von Willen und Können des Thäters nicht mehr abhängig ist; Alles, was vor jenem Moment liegt, ist nicht Normverletzung und daher nicht strafbar. Der Verf. verkennt nicht, daß dadurch die Strafbarkeit des nicht beendeten Versuchs gegeben sein würde. Allein „aus praktischen Erwägungen“, aus „kriminalpolitischen Gründen“ ist der Gesetzgeber genöthigt mit Rücksicht darauf, daß der Versuch regelmäßig den „Glauben an eine Verbrechenspotenz“ erweckt, den „Beweis der Vollendungspotenz“ als geführt anzusehen und daher auch diesen Versuch zu bestrafen. Wenn sich aber die Leiftensenergie als unzureichend erwiesen hat, der

Thäter zurückgetreten ist, so ist eben bewiesen, daß keine Perfektionskraft vorhanden war. Die thätige Reue ist vom Rücktritt nur formell unterschieden. — Wenn wir des Verfassers „Präsumtionstheorie“ richtig verstehen, so ist ihm die Straflosigkeit des Rücktritts das grundsätzlich Richtige, die Strafbarkeit des Versuchs das kriminalpolitisch Zweckmäßige; diese Zweckmäßigkeit findet aber ihre Grenze in dem Postulate der Straflosigkeit des Rücktritts. Der nächstfolgende Rücktritt ist daher Begriffsmerkmal des Versuchs, der Rücktritt selbst Strafausschließungs-, nicht Strafaufhebungsgrund. Dem entspricht des Verfassers Gesetzesvorschlag (S. 191): „Der Versuch ist strafbar, wenn es einerseits bereits zur letzten entscheidenden Thätigkeit gekommen ist, andererseits aber der Abschluß des relevanten Verhaltens (das Ausserhandgeben des Erfolges) durch zufällige, vom Willen des Täters unabhängige Umstände verhindert worden ist.“

Der Verf. glaubt die Elemente seiner Hypothese in der bisherigen Literatur und Gesetzgebung nachweisen zu können (S. 176—190). Er verteidigt dabei als „Postulat der Gerechtigkeit“, daß zwar nicht der Schadenserfolg, wohl aber die Schadensabwendung allgemeiner Strafausschließungsgrund sei. Als besondere Härte führt er (S. 190) an die Strafbarkeit der Fertigstellung ohne Rücksicht auf den Gebrauch in §§ 146, 149 StGB. im Gegensatz zu §§ 267, 268. Ob nicht die größere Gefährlichkeit des Vorhandenseins des Fallstricks im ersteren Falle die Berechtigung der Behandlung rechtfertigt?

IV. Im vierten, „positiv-rechtlichen Teile“ behandelt der Verf. die Fälle der §§ 46, 163, 204, 310 StGB., weist dagegen den des § 209 (Kartellträger) als nicht hierhergehörig zurück, und scheidet § 158 (Strafminderung bei Widerruf des Meineids) aus der Untersuchung aus (S. 193—196). In der „dogmatischen Konstruktion“ der Straflosigkeit des Rücktritts vom Versuche (S. 196—225) sucht der Verf. nachzuweisen, daß seine Theorie auch dem StGB. zu Grunde liege; die Abweichung des § 46 von der Fassung des Preuß. StGB., welche die Verhinderung des Erfolges durch äußere Umstände in den Versuchsbegriff aufnahm, beruhe nur auf prozessualen Rücksichten der Fragestellung im Schwurgerichtsverfahren, wie an der Hand der Entstehungsgeschichte (S. 207—213) ausführlich zu beweisen versucht wird. Die gegenwärtige Praxis des Reichsg. erklärt einen „energisches Protest“ und eine heftige Kritik (S. 216—222). — In einem zweiten Kapitel werden Umfang und Erfordernisse der Straflosigkeit in den einzelnen Fällen in sehr eingehender juristisch-erhellender Weise entwickelt (S. 225—260). Diese scharfsinnigen Ausführungen sind namentlich für die Praktiker von hohem Interesse, hervorzuheben seien die (in Widerspruch mit dem R.G. tretende) Ausführungen, daß auch in den Fällen eines strafbaren „Unternehmens“ Rücktritt straflos sei (S. 226 ff.); und die Darlegungen über den Begriff der „Entbedung“ (S. 248 ff.). — Aus seiner Theorie zieht der Verf. (S. 260—267) gegen das R.G. die Folgerung, daß strafloser Rücktritt des Täters auch den Teilnehmer straflos mache. — Im letzten Kapitel (S. 267—283) erörtert Verf. die prozessuale Behandlung des Rücktritts vom Versuche und der thätigen Reue. Hierbei polemisiert der Verf., was die schwurgerichtliche Fragestellung betrifft, gegen die vom Gesetz zugelassene Verweigerung der bezüglichen Feststellungen auf den Weg der Stellung einer Nebenfrage. Er will den Tatbestand des § 46 StGB. immer ausdrücklich zum Gegenstand der Hauptfrage machen. U. E. ist das unzulässig. Der Inhalt der Hauptfrage ist in § 293 StPD. umgekehrt, § 295 Abs. 2 gestattet zwar die Stellung einer Nebenfrage aus § 46. Wird sie aber nicht gestellt, dann kann der Rücktritt nur durch die allgemeine Schuldfrage mitgedeckt und nur es der Rechtsbeziehung überlassen werden, den Sinn der Frage den Geschworenen zu erläutern. Mehr will übrigens Löwe an der vom Verf. S. 277 Anm. 423 bezeichneten Stelle auch nicht sagen, wie dies namentlich aus Löwe's Anm. 3 da zu § 196 StGB. (S. 161) hervorgeht. Es ist ein Rivisverdienst, wenn Verf. annimmt, Löwe verlange im Widerspruch mit der ausdrücklichen Bestimmung der StPD., falls § 46 StGB. in Frage kommt, stets die Stellung der Nebenfrage; wird sie nicht gestellt, so ist eben § 46 in der Hauptfrage mit enthalten. Die bezüglichen Ausführungen Verzo's enthalten zugleich wertvolles Material für die durch die StPD. nötig unbefriedigend gelöste Frage nach der Behandlung der Strafausschließungsgründe bei der Fragestellung.

Ein Literaturverzeichnis (S. 286—292) macht den Beschluß der Schrift. Eine Kritik ihrer Ergebnisse würde zu weittragenden Auseinandersetzungen über das Wesen des Versuchs führen. Uns scheint nur etwas Selbsttäuschung mit unterzuliegen, wenn der Verf. das Problem von kriminalpolitischen auf das rechtsphilosophische Gebiet hinübergezogen zu haben glaubt. Denn, ob man nun die Strafbarkeit des Versuchs als das prinzipiell Richtige, die Straflosigkeit des Rücktritts als die kriminalpolitisch gerechtfertigte Ausnahme betrachtet, oder umgekehrt mit dem Verf. die letztere als das logische Postulat, die erstere als die Zweckmäßigkeitsausnahme ansieht; immer erkennt man an, daß die Grenze des strafbaren oder des straflosen Tuns auf dem Versuchsbereiche eine kriminalpolitische, keine logisch gegebene ist (vgl. auch die Darlegung auf S. 199 des Werks, wo die materielle Gleichheit beider Standpunkte betont wird).

Jedenfalls liegt uns eine wertvolle, außerordentlich fleißige, klar durchdachte Monographie vor, in der Rechtshistoriker, Theoretiker und Praktiker gleichweise reiche Ausbeute finden. Die Darstellung ist lebendig, nur etwas in die Breite geraten und nicht frei von Wiederholungen. Ob nicht ohne alle Deutschhümelei der Verf. in dem Gebrauch von Fremdwörtern etwas sparsamer sein könnte, wollen wir seiner freundlichen Ermüdung für andere hoffentlich von ihm zu erwartende gleich tüchtige Leistungen anbegeben. Bierhaus (Cassel).

Unter dem Titel „Einfluß des Römischen Strafrechts auf Gefolgschaft und Majestätsverletzung in Deutschland“ ist in der Rang'schen Buchhandlung — Wien 1889 — eine kleine Schrift aus der gelehrten Feder des Freih. von Borch erschienen. Sie enthält zwei Abhandlungen, von welchen sich die eine mit dem Begriffe der Gefolgschaft im Sinne des germanischen Rechts beschäftigt und den Nachweis führt, daß die Inhaber der Erzämter zu der Gefolgschaft des Deutschen Kaisers gehörten. In der anderen wird an der im 17. Jahrhundert stattgehabten Verurtheilung des Grafen v. Reinftein-Tattenbach wegen Hochverraths darzulegen gesucht, welchen Einfluß diese Verurtheilung auf die Einziehung der Lehns- und Allodial-Güter des Grafen gehabt hat.

Wir sind dem Verf. schon öfters begegnet und haben Gelegenheit gehabt, seine Gelehrsamkeit und seine Lust und Liebe zur Deutschen Rechtsgeschichte rühmend anzuerkennen. Auch diese Arbeit legt Zeugniß für das eifrige Streben des Verf. ab, die Rechtszustände in Deutschland während der Zeit des Mittelalters zu erforschen und klar zu stellen. Wir können die kleine Schrift allen denjenigen, welche sich für deutsche Rechtsgeschichte interessieren, warm empfehlen.  
Reves.

**Die Nebenklage des deutschen Strafprozesses.** Eine Studie von Dr. jur. L. Cypenheim, Privatdozent an der Univ. Freiburg i/B. Breslau, Verlag von Koebner, 1889.

Im § 1 („Befen der Klage“) präzisirt O. nach Widerlegung der abweichenden Meinungen seine Auffassung dahin: Endzweck der Klage sei dieselbe wie der der Hauptklage, erstere sei die öff. Klage, soweit sie neben der StA. von dem zum Anschluß Berechtigten getragen werde; der Kl. vertrete gemeinsam mit der StA. die Prozeßpartei des Staates. — Dies ist nicht richtig; der Kl. vertritt nur sein Interesse an der Verurtheilung, nicht das des Staates an der gerechten Aburtheilung, und kann deshalb, wie O. selbst anführt (S. 66) nicht zu Gunsten des Angekl. Rechtsmittel einlegen; dagegen muß die StA. die Antragstellung bezüglich der lediglich den Interessen des Kl. dienenden Buße Letzterem überlassen. — In § 2 werden bezüglich der Entstehung des Klagerrechts 7 Fälle unterschieden: 1. Der des § 435<sup>1</sup>. 2. Der Fall, in welchem gemäß § 417 im Privatklageverfahren die StA. die Verfolgung übernimmt. (Der Ausdruck „depossedirter“ Privatkläger ist sachwidrig; die Motive (Dahn S. 281) heben ausdrücklich hervor, daß derselbe aus seiner Stellung durch Einschreiten der StA. nicht herausgedrängt werden sollte.) 3. Der des § 443<sup>1</sup>. 4—5. Das Recht der Verwaltungsbehörde aus § 467. 6. Der Fall des § 435<sup>2</sup>. (Rr. 6 dürfte vor 4—5 gehören.) Zu 7 spricht O. im obj. Verfahren dem ein Anschließrecht zu, der bei erhobener Klage gegen eine bestimmte Person zur Klage berechtigt gewesen wäre. — Als Erlösungsgrund wird zunächst das Erlöschen der öff. Klage angeführt; unrichtig ist aber, daß auch der Verzicht der StA. und des Angekl. auf Rechtsmittel vor Ablauf der Frist das Recht des noch nicht eingetretenen Kl. befeitigt; dies Recht erlischt nur, wenn die Frist für die StA. abgelaufen ist (§ 439 Abs. 2; s. d. v. Anm. 2 hierzu). Dann folgert O. aus § 443 f. gegen das Reichsg. (Entsch. 5, 335), daß das Klagerrecht des Büßberechtigten auch mit dem Erlöschen der Berechtigung zum Verlangen der Buße untergehe, also auch dann, wenn der Bußantrag vor Verkündigung des 1. Urtheils nicht gestellt oder zurückgenommen ist. Der § 443 hat aber nicht den von O. behaupteten Sinn; er spricht das Klagerrecht allen denen zu, die nach den Grundsätzen des materiellen Rechts befugt sind, Buße zu verlangen; er macht dies Recht aber nicht davon abhängig, daß die materielle Büßberechtigung nach § 444 noch prozessual geltend gemacht werden kann. — § 3 behandelt die Anschließklärung, und zwar I. deren Form, II. Inhalt, III. den Zeitraum, innerhalb dessen sie abgegeben werden kann; dieser beginne mit der Erhebung der öff. Klage und ende mit der Rechtskraft der auf diese Klage ergehenden Entscheidung. Rr. III erscheint entbehrlich, da Beginn und Ende dieses Zeitraums mit der Entstehung und dem Erlöschen des Klagerrechts zusammenfallen. — Nachdem im § 4 die Lehre von dem Gericht der Anschließklärung und seinem Beschluß dargelegt, wird im § 5 Entstehung, Untergang und Wiederaufleben der Nebenklage erörtert. Die Nebenklägerchaft, welche O. sachgemäß oom dem Klagerrecht unterscheidet, entstehe 1. durch den Eintritt der StA. in ein Privatklageverfahren, 2. durch einen den Anschluß für berechtigt erklärenden Gerichtsbeschluß; sie ende a. durch die das Klagerrecht nicht beseitigende Zurücknahme (Widerruf), b. durch Tod des Kl. Hier wäre noch c. das rechstr. Urtheil und der rechstr. Gerichtsbeschluß einzufügen. Ein Wiederaufleben der Kl. finde bei Wiederaufnahme des Verfahrens statt. — § 6 beiprict I. die Stellung des Kl., welcher als solcher nur Rechte, keinerlei Pflichten, also auch nicht die des persönlichen Erscheinens habe, dagegen als Zeuge vernommen werden könne; und II. den Wirkungskreis des Kl., welcher 1. in der Vorunterf. die Rechte der StA. mit den aus seiner Stellung als Privatperson sich ergebenden Modifikationen, 2. im Zwischenerfahren die Rechte des Privatklägers habe. Unter 3. werden die einschlägigen das Hauptverfahren betr. Fragen eingehend erörtert und u. A. richtig hervorgehoben, daß auch der Kl. die Berechnung der von ihm zur Hauptverhölg direkt geladenen Zeugen gemäß § 244 verlangen kann. Der Wirkungskreis des Kl. in der Rechtsmittelinstanz wird ebenfalls (Rr. 4) sorgsam

geprüft. Nicht richtig ist aber, daß § 431 Abs. 3 auch für den R.R. zutrefte; sie beruht auf der auch von O. abgelehnten Ansicht, daß der R.R. auch Pflichten habe. Zu 5. lehrt O. mit Recht, daß der frühere R.R. selbständig Wiederaufnahme beantragen und im Verfahren auf das von andern Berechtigten eingereichte Wiederaufnahmegesuch mitwirken kann. — § 7 führt aus, daß Nebenklage und Bußantrag von einander durchaus verschieden seien. — Den rechtspolitischen Erwägungen in § 8 dürfte im Allgemeinen zuzustimmen sein. Insbesondere scheint der Wunsch gerechtfertigt, daß jedem Verletzten und — abgesehen von den Verleumdungen und leichten Körperverletzungen — auch dessen Rechtsnachfolger das Klagerrecht gewährt werde. Wenn dagegen O. für die Neben- und die Privatklage Anwaltszwang verlangt, so ist bei Aufstellung dieser an sich wohlbegründeten Forderung übersehen, daß die Privatklagen und die Mehrzahl der Nebenklagen in 1. Instanz vor den Amtsgerichten verhandelt werden, bei denen vielfach nur ein oder gar kein Anwalt existirt. Wenn auch einzelne Punkte zu bedenken Veranlassung geben, so wird doch die gründliche, mit umfassender Benutzung der Literatur und Rechtsprechung gearbeitete Abhandlung dem Theoretiker wie dem Praktiker höchst willkommen sein.

Berlin. R.R. Dr. Kroneder.

**Die Aufhebung des Societätengesetzes und die Aenderung des StGB. von Dr. Ludwig Fulb. Berlin 1889.**

Der Verf. macht in Anlehnung an die Kommissionsberathung des G. v. 21. Okt. 1878 folgende Vorschläge. Boreck setzt er in § 130 StGB. an Stelle des Wortes: „Gewalthätigkeit“ den ursprünglich im Entwurf enthaltenen Ausdruck: „Feindseligkeiten“, damit nicht fernerhin ungerügt derartige den öff. Frieden gefährdenden Bestimmungen gewandt werden können. Auch soll in erster Linie auf Gefährdung erkannt werden dürfen. Dem so modificirten § 130 fügt er einen Zusatz bei, um ebenso denjenigen zu bestrafen, der öffentlich, in Aergerniß erregender Weise die Einrichtungen der Ehe, des Privateigentums oder der Familie schmähzt oder beschimpft. In § 131 StGB. soll das Requirit der Absicht fortfallen und genügen, wenn der Thäter wissentlich oder fahrlässig erdichtete oder entstellte Thatsachen verbreitet, welche geeignet sind, Staatsinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen oder in der öff. Meinung herabzumwürdigen, wobei das Strafmaß für halbes Jandeln bis auf 150 M. Geldstrafe oder sechs Monate Gefängniß herabgemindert wird.

Entsprechend dem im Uebrigen unberührt bleibenden § 10 Abs. 2 des G. v. 9. Juni 1884 und unter Ausdehnung des § 4<sup>2</sup> StGB. soll im Anschluß an §§ 111 oder 131 StGB. die von einem Deutschen im In- oder Ausland begangene Verherrlichung jeder Strafthat, ohne Rücksicht darauf, ob hierdurch zu einer abermaligen Begehung der That angeregt wird oder nicht, mit Gef. nicht unter 3 Mon. bestraft werden. Nach Ansicht des Autors bedarf es keiner weiteren Vorschrift zur Verhütung der Theilnahme an strafbaren Verbindungen, dagegen einer Norm, daß Vereine, welche die in den neu gefassten §§ 130, 131 bezeichneten Handlungen zum Zwecke haben oder in denen solche Handlungen geübt werden, von den Polizeibehörden unter Vorbehalt der binnen 8 Tagen einzuholenden richterlichen Genehmigung Vereine aufgelöst werden dürfen. Weitere Bestimmungen über die Auflösung von Versammlungen zu erlassen, soll wegen der Schwermigkeit dieses Punktes der Landesgesetzgebung anheimgegeben, ev. reichsgesetzlich der Polizeibehörde die Befugniß zur Aufhebung solcher Versammlungen ertheilt werden, welche die Verübung der in § 131 aufgeführten Strafthaten befördern oder erleichtern oder in welchen dieselben begangen werden; zugleich werden die Theilnehmer, welche der dritten Aufforderung zur Entfernung nicht folgen, mit den Strafen des § 116 StGB. bedroht. Endlich soll die Präventivbeschlagnahme einer Druckschrift nach § 23<sup>4</sup> des Reichspreßgei. auch dann eintreten, wenn deren Inhalt dem Thatsachen des umgestalteten § 130 StGB. entspricht oder die Verherrlichung einer mit Strafe bedrohten Handlung betrifft. Gegen weitere Einschränkung der Presse nimmt der Verfasser eine ebensolche ablehnende Haltung ein, wie gegen Verhinderungen zur Entfernung der Agitatoren aus ihrem gewohnten Kreise.

Der Verfasser erkennt selbst an, daß sich gegen seine Ausführungen „mit Leichtigkeit sehr viele Einwendungen“ erheben lassen; nur eine Grundlage zum Fortbau will er bieten. Es kann daher auch nicht die Aufgabe der Kritik sein, darzuthun, ob vielleicht hier oder dort die juristische Formulirung an Mängeln leidet und ob über das Ziel des Staatsschutzes hinausgegangen ist.

K. K. Dr. Meyer (Wasserhausen).

**Zur Lehre vom Zweikampfsverbrechen. Von Dr. Levi, Referendar in Frankfurt a./M. Leipzig 1889 bei Duncker u. Humblot.**

Nach dem Titel erwartet man nur Erörterungen über den Zweikampf, soweit er sich als Verbrechen darstellt (§§ 206—208 StGB.), indeß wendet der Verf. das Wort „Verbrechen“ nicht im Sinne des StGB. an, sondern als gleichbedeutend mit „strafbare Handlung“. Er giebt eine von den Anfängen des Privatbueßs ausgehende, die gemeinrechtliche Literatur, die „neueren deutschen Strafrechtbücher“ — (gemeint sind die Strafrechte einzelner Staaten des deutschen Bundes) — betreffende Darstellung, welche mit einer ausführlicheren Erörterung über das Zweikampfsdelikt im StGB. schließt. Die reiche Literatur ist mit Sorgfalt und Geschick



bemüht. Das Kapitel über die erwähnten Partikulargesetze ist nicht besonders glücklich gefaßt, weil durch unausgesetzte Gegenüberstellungen der einzelnen den verschiedensten Staaten angehörigen Bestimmungen die Uebersicht über den Rechtszustand jedes Einzelgebietes verloren geht. Aus der gesammten Betrachtung jener obsoleteren Gesetze wird übrigens eine Grundlage für die Beurtheilung des geltenden Rechtes nicht gewonnen, da der Verf., was durchaus zu billigen, das Preuß. StGB. von 1851, als mit dem RStGB. fast durchweg übereinstimmend, in seine Darstellung der Partikulargesetze nicht einbezogen hat. Die Auseinandersetzungen über das jeßige Strafrecht sind ausführlich, scharf und interessant, wenn auch nicht durchweg unanfechtbar. Die Rechtsmaterie des Zweikampfes ist aber auch ein geräumiger Tummelplatz für Kontroversenliebhaber. Die Sichtung und versuchte Schlichtung der Meinungsverschiedenheiten läßt Verf. sich angelegen sein und kommt zu positiven Ergebnissen. Einzelne Schlüsse erscheinen gewagt.

So will z. B. Verf. den Nachweis führen, daß auch der vereinbarte geregelte Kampf ohne Waffen (Faustkampf) im Sinne des StGB. ein Zweikampf sei, dabei aber giebt er zu, daß im StGB. nur der Zweikampf mit tödlichen Waffen unter Strafe gestellt sei, obgleich § 205 diese Einschränkung nicht enthalte. Das StGB. beschäftigt sich doch wohl nur mit denjenigen Deliktsgestaltungen, die es in seinen Wirkungskreis zieht. Wie will man also annehmen, daß es einen Faustkampf als Zweikampf anerkennt, den es nicht als Zweikampf straft? Und wozu dient die überfeine Unterscheidung?

Sehr interessant ist die Ansicht, daß ein Duell, bei welchem eine geladene und eine ungeladene Pistole verlost worden, kein Zweikampf sei, weil die Möglichkeit des Angriffs nur für die eine Partei gegeben sei. Für diese Meinung ließe sich auch noch das Argument beibringen, daß, da eine ungeladene Pistole keine tödliche Waffe ist, ein Zweikampf mit tödlichen Waffen (Plural) nicht vorliege. Inmerhin führt diese Annahme zu bedenklichen Konsequenzen. Der Ueberlebende müßte wegen Mordes bestraft werden, da § 216 StGB. ausgeschloffen erscheint und die Handlung als Totschlag schwerlich betrachtet werden könnte (was Verf. für möglich hält). Sodann aber wäre eine Herausforderung zu diesem überaus verdammenwerthen Duell straflos, weil ein „Zweikampf“ nicht beabsichtigt ist und § 49<sup>a</sup> StGB. den Thatbestand rechtmäßig nicht decken wird. Unferes Bedachtens kann man aber aus § 202 StGB. folgern, daß der Gesetzgeber, der den Begriff „Zweikampf“ nicht definiert, einen solchen Waffengang als Zweikampf betrachtet wissen will. Die Absicht, daß einer von beiden Theilen das Leben verlieren soll, erhellt gerade bei diesem Duell aus der gewählten Art des Kampfes aus Deutlichkeit, und es läßt sich ein anderer Fall, in welchem nicht die ausgesprochene Absicht des Kampfes bis zum Tode, sondern die Art des Kampfes jenen tödlichen Erfolg verhüten soll, kaum konstruiren, denn daß beispielsweise zwei Gegner sich beiderseits mit geladenen Pistolen über das Schussstuch oder auf allernächste Distanz schießen, ist ein Fall, der nicht vorkommt und den der Gesetzgeber deshalb nicht in den Kreis seiner Betrachtungen gezogen haben wird. Hieraus folgern wir, daß eine Duellvereinbarung, welche den erfolgreichen Angriff der einen Partei zwar ausschließt, bei der es aber unentschieden bleibt, welche Partei die untaugliche Waffe führt, vom Gesetzgeber als Zweikampf betrachtet wird. Den Dolus haben beide Kämpfer, Beide halten ihre Waffe für tauglich und thun Alles, was erforderlich ist, um dieselbe als tödliche Waffe zu gebrauchen. Wenn eine geladene Pistole beim Zweikampf verlagert, so beruht dies gleichfalls auf unabwendbaren, dem Duellanten unbekanntem Gründen. Trotzdem wird in diesem Falle an der Vollendung eines „Zweikampfes“ nicht gezweifelt werden.

In der berühmten Frage der studentischen Schlägermenfur und auch anderweit macht Verf. dem Reichsgericht Opposition. Dies thut uns weniger, als die Art, einen wichtigen Satz der Plenarentscheidung v. 6. März 1883 mit allerlei Fragezeichen verbrannt wiederzugeben (S. 108 Anm. 56).

Die Schrift ist Bindung gewidmet, Verf. schwört aber nicht durchweg in verba magistri, dessen Ansicht von der Strafbarkeit des sog. amerikanischen Mordes, als Mord oder Totschlag, er — wohl mit Recht — verwirft. Das Werk muß als ein wichtiger Beitrag für den Beweis angesehen werden, daß die Bestimmungen des StGB. über den Zweikampf der wünschenswerthen Klarheit ermangeln.  
St. A. Lindenbergl.

**Bucht, Strafe, Arbeit.** Probleme und Projekte zur Reform des Strafwesens und Organisation der Arbeit. Von Johann Ernst Casar Härtel zu Leipzig. Verlag von Wilhelm Friedrich — ohne Jahresangabe.

Der Verfasser glaubt in seiner Schrift, die nach Sätzen und Wortwahl offenbar eine gewisse Volksthümlichkeit erstrebt (z. B. ganz Ohne S. 79), das fehlende geistige Band für unser zersplittertes Straf-, Bucht- und Arbeitsrecht nachgewiesen zu haben. Daß ihm dies gelungen sei, erscheint mindestens zweifelhaft. In juristischen Kreisen werden seine Ausführungen kaum Beifall finden.  
L. K. E. Meyer (Berlin.)

10. Sind die Urtheile der Schöffengerichte, welche in normaler Weise ergangen und verkündet sind, und bezüglich welcher auch das Protokoll über die Hauptverhandlung gehörig aufgenommen und vom Amtsrichter und Gerichtsschreiber vollzogen ist, so daß es auch die Urtheilsformel enthält — gleichwohl unbedingt nichtig, wenn der vorstehende Amtsrichter alsbald nach Abschluß des Protokolls verstorben ist, bevor er seinerseits im Stande war, die mündlich verkündeten Urtheilsgründe gehörig niederzuschreiben und zu vollziehen?

(§§ 266, 275, 377 StP.D.; §§ 2, 26, 30 O.B.G.)

Von Landgerichtspräsident v. Kunowski in Bielefeld.

Vor dem Schöffengerichte zu N. standen am 30. Jan. 1889 zehn Sachen an, in welchen Urtheile gefällt und mit Gründen gehörig verkündet wurden. Die Protokolle sind sämmtlich in der oben bezeichneten Art gehörig aufgenommen; am Abend desselben Tages aber verstarb der Amtsrichter am Schlagflusse, bevor er die Urtheilsgründe abgesetzt hatte. Bei dem Amtsgerichte wurde nun erwogen, ob und in welcher Weise diese richterliche Thätigkeit von einem Anderen nachzuholen sei; es wurde angenommen, daß, da alle Urtheile gesetzmäßig ergangen und publizirt seien, es unbedingt nicht zulässig sei, etwa alsbald in allen Sachen einen neuen Termin zur Hauptverhandlung anzusetzen, wie wenn der Richter während der Hauptverhandlung gestorben wäre, daß ferner aber auch für die Möglichkeit der gehörigen Einlegung und Verhandlung der Berufung gegen diese Urtheile und mithin auch schon deshalb (§ 357<sup>a</sup> StP.D.) für gehörige Ausarbeitung von Gründen zu den betr. Urtheilen Sorge zu tragen sei, und daß endlich die schriftliche Fixirung der einmal ordnungsmäßig berathenen und verkündeten Gründe, welche allerdings in den Schöffensachen gewöhnlich durch den Amtsrichter erfolge (§ 275<sup>a</sup> a. D.), bei diesem Nothfalle, in analoger Anwendung anderer für den Fall der Behinderung eines Vorsitzenden gegebenen Bestimmungen, auch durch andere Mitglieder desjenigen Kollegiums, welches hier entschieden hat, erfolgen könne. Es wurden in Folge dessen alsbald die beiden Schöffen von dem Richter, welcher die Geschäfte des Verstorbenen übernommen hatte, veranlaßt, die Gründe, bei deren Berathung, Annahme und Verkündung sie als Richter mitgewirkt, sich ins Gedächtniß zurückzurufen (was vollkommen gelang) und dieselben schriftlich zu fixiren und zu unterschreiben. Es wurde auch dabei vermerkt, daß dies aus Anlaß des eingetretenen Todes des vorstehenden Amtsrichters geschehe.

Die Konstatirung der in der Hauptverhdlg vereinbarten Gründe beruhte somit an sich lediglich auf der Thätigkeit und Verantwortung der Schöffen, während dieselben allerdings bei der stilistischen Fassung derselben sich des Beiraths des eben gedachten Richters bedienten. Auf dieser Ausarbeitung beruhte dann die Ausfertigung des Urtheils, welches demnächst in der Strafsache wider H. diesem Angekl. zugestellt wurde, nachdem er gegen die ihn zu 3 Wochen Gefängniß verurtheilende Entscheidung Berufung eingelegt hatte. Diese Berufung wurde in erster Linie darauf gestützt, daß das Urtheil — weil es in Wirklichkeit keine Entscheidungsgründe enthalte, insofern die Schöffen zu deren Ausarbeitung nicht geeignet und berufen gewesen seien — gemäß §§ 377<sup>a</sup> und 369<sup>a</sup> StP.D. bzw. §§ 2—4 O.B.G. lediglich nichtig sei. Das Landgericht schloß sich gegen den Antrag der StA. dieser Auffassung an, und wies unter Aufhebung des Urtheils die Sache in die erste Instanz zurüd. Es rechtfertigte diese Entscheidung des Näheren dahin, daß die Schöffen zwar während der Hauptverhdlg nach § 30 O.B.G. das Richteramt in vollem Umfange ausübten, dieses Amt sich aber lediglich auf die Zeit der Hauptverhdlg auch

beschränkte, mithin die nach derselben vorgenommene Fixirung der Urtheilsgründe vollständig außerhalb ihrer Befugniß liege, und daher die hier dem Urth. v. 30. Jan. 1889 Seitens der beiden Schöffen beigefügten Gründe in der That nicht als Urtheilsgründe gelten könnten.

Diese prinzipielle Entscheidung — welche nicht in die Revisionsinstanz gebiehn ist, und allerdings bezüglich dieses Punktes auch wegen der beschränkenden Vorschrift des § 380 St. P. O. einen durchführbaren Revisionsgrund nicht gewährt hätte — hat lebhaftes Interesse und ein gewisses Aufsehen erregt. Es scheint auf den ersten Anblick, daß gegen dieselbe nach dem Wortlaut der allegirten §§ sich nichts Wesentliches einwenden lasse; allein die nähere Erwägung sowohl der Konsequenzen einer solchen Entscheidung als auch des Zweckes und Sinnes der gedachten Bestimmungen sowie der Bedeutung eines einmal gehörig ergangenen und verkündeten Urtheils rief sehr erhebliche Zweifel dagegen wach.

Was zunächst die Konsequenzen anlangt, so folgt aus der Ausführung des Berufungsrichters, daß die Beifügung von Urtheilsgründen in solchem Falle stets unmöglich sein wird, weil eben nur der eine Berufsrichter bei der Entscheidung dieses Kollegiums mitgewirkt hat, und daß demzufolge dann alle diese Urtheile, wenngleich auf Grund vollkommen gesetzmäßigen Verfahrens und richtiger Anwendung der Gesetze zu Stande gekommen und mit Gründen verkündet, dennoch absolut nichtig sind und bleiben müssen. Wird ein solcher Grundsatz einmal allseitig anerkannt und notorisch, so folgt daraus ferner, daß in der Regel alle Urtheile der Art, wenn sie gegen den Antrag entweder des Angekl. oder des Anwalts bzw. des Privatklägers ergangen sind — und das sind die meisten — einer sicheren Aufhebung unterworfen sind, sobald der unterliegende Theil nichts weiter thut, als daß er unter Hinweis darauf, daß der Amtsrichter — ohne schriftliche Fixirung der verkündeten Gründe seinerseits — verstorben sei, die Berufung einlegt. Sind also in zehn Sachen die Angekl. nach eingehender normaler Verhandlung ganz gesetzmäßig freigesprochen und ist dies ganz ordnungsmäßig verkündet, so erfahren diese plötzlich nach kurzer Zeit — oder vielleicht auch, wenn der Richter in der Niederschrift der vereinbarten und verkündeten Gründe 4 Wochen lang lässig gewesen und dann plötzlich verstorben sein sollte, nach 6 Wochen — daß ihre Freisprechung nichts gilt, obwohl keinerlei Versehen Seitens ihrer oder des Gerichts vorgekommen ist, und daß sie sich ohne Weiteres einem neuen Verfahren erster Instanz unterwerfen müssen, welches, abgesehen davon, daß es ihnen ein mit Recht erlangtes Urtheil nimmt, häufig wegen des mangelnden frischen Eindrucks bei den Zeugen oder auch wegen des nunmehrigen Fehlens einzelner Beweismittel, sie in eine nachtheiligere Lage versetzen wird. Ebenso kann zum Nachtheil der materiellen Gerechtigkeit durch die einfache Willkür des verurtheilten Angekl. ein neues Verfahren I. Instanz herbeigeführt werden, welches aus gleichen Gründen größeren Schwierigkeiten unterworfen ist.

Solche Urtheile würden also in den allermeisten Fällen in der That wieder aufgehoben werden, und zwar einfach aus dem Grunde, weil der Vorsitzende des Kollegiums bald nach der vollendeten Verhandlung verstorben ist.

Es läßt sich nicht leugnen, daß das natürliche Rechtsbewußtsein eines geschäftskundigen Mannes von klarem Verstande, noch mehr aber das Rechtsbewußtsein einfacher Leute sich gegen eine solche Folgerung sträuben, insbes. aber ein rechtmäßig Freigesprochener sie als ein schweres Unrecht empfinden wird, daß dieselbe aber auch den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über die Würde eines einmal rechtmäßig gesprochenen Urtheils in der That zu widersprechen scheint; und es ist daher nicht zu verwundern, wenn von Seiten der

Nichtjuristen gegen ein solches Verfahren der — mitunter gehörte — Vorwurf sich erheben würde, es trage an demselben ein gewisser einseitiger Formalismus der Juristen oder doch ein Mangel des speziellen Gesetzes die Schuld.

Prüfen wir, ob auch vom Standpunkt des Juristen, wenn er Geist und Sinn der einschlagenden Bestimmungen erwägt, einer der beiden Vorwürfe begründet ist. Vorweg mag noch bemerkt werden: man darf, um dem Ergebniß den Charakter der Schroffheit zu benehmen, hier nicht einwenden, daß der unterliegende Theil, namentlich der Angekl., ja auch dann ohne seine Schuld einem neuen Verfahren sich unterwerfen müsse, wenn der Amtsrichter während der Verhandlung gestorben sei, oder wenn die von demselben abgesetzten Urtheilsgründe eine Gesetzesverletzung erkennen lassen; denn im ersteren Falle ist dann ja eben ein rechtmäßig erlangtes Urtheil nicht vorhanden, und im zweiten ist eben ein Mangel vorhanden, welcher überdem meistens auf einem während der Hauptverhdlg oder bei der Entscheidung vorgekommenen, nicht selten von den Anträgen des Angekl. selbst veranlaßten Verstoße beruhen wird.

Die Schroffheit dieses hier vorliegenden Ergebnisses, daß ein ganz ordnungsmäßig ergangenes, mit gesetzlich unangreifbaren Gründen öffentlich verkündetes Urtheil hinsäglich wird nur deshalb, weil der Vorsitzende nach demselben verstorben ist, bleibt also bestehen und erscheint um so bedeutender, als ja nach den vom Berufungsrichter angenommenen Gründen dieselbe Folge auch dann eintreten muß, wenn der Amtsrichter aus anderen Gründen, namentlich wegen eintretender dauernder Krankheit oder Geistesstörung, an der nachträglichen schriftlichen Fixirung der Gründe verhindert wird. Und bei diesen beiden Fällen entsteht dann außerdem noch die schwierige Frage, wie lange denn auf das etwaige Aufhören dieses Zustandes des Richters gewartet werden soll, um zu entscheiden, ob ein Urtheil vorliegt, bezüglich dessen die Niederschrift der vereinbarten Gründe nunmehr unmöglich und welches daher nichtig ist.

Fragen wir also zunächst, ergiebt sich jene Entscheidung wirklich unabweisbar aus den bestehenden gesetzlichen Bestimmungen, so daß die Frage einer Korrektur derselben ernstlich zu erörtern wäre?

Der § 30 des G. v. 3. Mai lautet:

„Insoweit das Gesetz nicht Ausnahmen bestimmt, üben die Schöffen während der Hauptverhdlg das Richteramt in vollem Umfange aus und nehmen auch an demjenigen im Laufe einer Hauptverhandlung zu erlassenden Entscheidungen Theil, welche in seiner Beziehung zu der Urtheilsfällung stehen und welche auch ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden können.

Die außerhalb der Hauptverhdlg ergehenden Entscheidungen werden von dem Amtsrichter erlassen.“

Und § 275 Abs. 1 u. 2 der Reichs-StPD. sagt:

„Das Urtheil mit den Gründen ist binnen 3 Tagen nach der Verkündung zu den Akten zu bringen, falls es nicht bereits vollständig in das Protokoll ausgenommen worden ist.

Es ist von den Richtern, welche bei der Entscheidung mitgewirkt haben, zu unterschreiben. Ist ein Richter verhindert, seine Unterschrift beizufügen, so wird dies unter Angabe des Behinderungsgrundes von dem ältesten bestehenden Richter unter dem Urtheile vermerkt. Der Unterschrift der Schöffen bedarf es nicht.“

Die Preuß. StPD. sagte im Art. 32 des G. v. 3. Mai 1852:

„Wenn ausnahmsweise die Entscheidungsgründe des Urtheils nicht vor dessen Verkündung schriftlich abgefaßt sind, so ist dieses auf die Gältigkeit des Urtheils und den Lauf der Fristen von keinem Einfluß.“

Hiernach kann also die schriftliche Redaction der Gründe gemäß der RStPD. auch bereits vor Abschluß der Hauptverhdlg erfolgen, mithin zu einer Zeit, zu welcher die Schöffen zweifellos als Richter in Funktion sind; ja die Fassung des Abs. 1 des § 275, welche an den Art. 32 des G. v. 3. Mai 1852 deutlich erinnert, stellt dies offenbar, wenn auch nicht mehr als Regel

(da dies praktisch sich meistens nicht ausführen ließ), doch als wünschenswerth hin und die Redaktion als im engen Zusammenhange mit der Hauptverhdlg selbst stehend. Der § 267 Abs. 2 StPD. verlangt sogar ausdrücklich, daß, wenn die Verkündung des Urtheils ausgeföhrt war, die Urtheilsgründe jedenfalls vor der Verkündung schriftlich festzustellen sind, mithin zweifellos vor dem Zeitpunkte, mit welchem die letzte Hauptverhdlg und somit die richterliche Funktion der Schöffen beendet ist (vgl. Löwe, StPD. Note 2<sup>a</sup> zu § 267). Nun ist es aber ferner doch unbestreitbar, daß die Schöffenrichter bei einer Redaktion der Gründe während der Hauptverhdlg in vollem Umfange als Richter mitwirken müssen, erslich schon nach dem Wortlaute des § 30 OVG., auf welchen sich gerade hier die Berufungsschrift gestützt hat, dann aber deshalb, weil ja die Gründe lediglich in Gemäßheit der Beschlüsse des Kollegiums zu redigiren und zu verkünden sind, welche Beschlüsse sämmtlich ja einmal auch gegen die Ansicht des Amtsrichters und allein nach der Ansicht der beiden Schöffen gefaßt sein könnten, und weil also bei einer Redaktion der Gründe während der Hauptverhdlg nicht nur der materielle Inhalt derselben, sondern auch deren Fassung zweifellos von der Mitwirkung der Schöffen abhängig sein muß. Es steht ferner aber nach dem Gesetze auch nichts dem entgegen, daß, bei einer solchen schriftlichen Abfassung der Gründe schon während der Hauptverhdlg, einer der Schöffenrichter dieselbe — selbstredend eben gemäß den Beschlüssen des Kollegiums und vorbehaltlich der Genehmigung desselben — einmal übernehme; denn nirgends ist vorgeschrieben, wer von den 3 Richtern eines Kollegiums in Strafsachen die Redaktion übernehmen soll, und nirgends ist etwa gar untersagt, daß jemals einer der Schöffenrichter dieselbe übernehmen sollte, im Gegentheil, der § 30 OVG. spricht ihnen ganz im Allgemeinen die volle richterliche Qualifikation für die Hauptverhdlg, an welcher sie mitwirken, zu. Wenn nun auch in der Praxis eine Redaktion durch einen der Schöffen wegen der größeren Routinirtheit der Berufsrichter selten vorkommen wird, und der letzte Satz des § 275<sup>a</sup> StPD. allerdings als die Regel andeutet, daß der Amtsrichter die beschlossenen Gründe schriftlich fixiren werde, so ist doch nirgends gesagt, daß die zur richterlichen Funktion in vollem Umfange berufenen Schöffen zu dieser formalen Funktion absolut unfähig seien, und zwar dergestalt, daß sie sogar nicht einmal im Nothfalle an die Stelle des Amtsrichters treten könnten, während doch die allgemeinen für Richterkollegien geltenden Bestimmungen, von welchen die Schöffen, insbes. auch nach § 275<sup>a</sup> nicht ausgeschlossen sind, anordnen, daß berartige Funktionen des Vorsitzenden in solchem Nothfalle auf einen anderen Richter des Kollegiums übergeben. Es ist aber auch sehr wohl denkbar, daß selbst ohne besonderen Nothfall einmal einer der Schöffen, sobald vor der Verkündung des Urtheils die Gründe redigirt werden sollen, diese formale Funktion auf Ansuchen des Amtsrichters übernimmt und sogar zum Vortheil der Sache übernimmt. Wenn etwa der vorsitzende Amtsrichter krank oder übermüdet sein und daher, damit er in der Sitzung aushalten könne, einen gewandten Schöffen, etwa einen Oberlandesgerichtsrath außer Diensten, ersuchen sollte, die formale Redaktion der beschlossenen Gründe zu übernehmen (welche selbstverständlich schließlich vom Kollegium gutgeheißen und mindestens vom Amtsrichter unterschrieben werden müßten), so ist nicht ersichtlich, warum darin etwas Gesetzwidriges liegen sollte.

An sich sind daher die Schöffen fähig und besugt, bei der schriftlichen Abfassung der Urtheilsgründe mitzuwirken (vgl. auch Löwe, Note 3 zu § 275). Würde es nun wirklich, nach Sinn und Geiße der betr. Bestimmungen, gesetzwidrig sein, wenn in einem Falle, in welchem die vereinbarten und verkündeten Gründe noch nicht in der Hauptverhdlg selbst schriftlich fixirt sind,

und der vorzihende Amtsrichter später absolut daran gehindert ist, der älteste Schöffenrichter (vgl. § 199 StGB.) es übernehme, alsbald nach Verkündung des Urtheils diese Funktion auszuüben, zu welcher er an sich nicht unfähig ist, und welche der Gesetzgeber als im engen Zusammenhange mit der Hauptverhdg stehend und als eigentlich zu derselben gehörig betrachtet, wenn er es übernehme, hier nachträglich solche Beschlüsse schriftlich lediglih zu konstatiren, an deren Vereinbarung er materiell in vollem Umfange mitgewirkt hat? Ein innerer Grund ist dafür gewiß nicht vorhanden. Aber unterragt etwa das positive Gesetz diese nachträgliche Funktion im Nothfalle wirklich? Allerdings sagt § 30 StGB., daß die Schöffen, insoweit nicht das Gesetz Ausnahmen bestimmt, während der Hauptverhdg das Richteramt in vollem Umfange mit gleichem Stimmrechte wie die Amtsrichter ausüben, und diese nachträgliche Funktion würde der Zeit nach nicht während, sondern nur alsbald nach derselben stattfinden. Allein man darf nicht übersehen, daß dieser Ausspruch des § 30 hier hauptsächlich den Zweck hat, die richterliche Vollbefugniß der Schöffen festzustellen, im Gegensatze zur Befugniß der anderen Laienrichter in Strafsachen, der Geschworenen, welche lediglih bei der Feststellung der Schuldfrage thätig sein dürfen, nicht aber den Zweck, die Befugniß der Schöffen besonders einzuengen.

Allerdings wird nun ferner eine richterliche Thätigkeit Seitens der Schöffen nur in Ansehung derjenigen Sachen geübt, für welche sie zugezogen sind, und bei diesen im Wesentlichen nur während der Hauptverhdg, d. h. der mündlichen Verhandlung, der Berathung und der Urtheilsfällung; nirgends ist aber doch gesagt, daß, wenn ihnen Vollbefugniß während der Hauptverhdg zugesprochen wird, sie außerhalb derselben absolut keinerlei Befugniß und Verpflichtung in Betreff dieser Sachen hätten, auch nicht in Ansehung solcher Dinge, welche noch in untrennbarem Zusammenhange mit der Hauptverhdg stehen. Sollte es in der That zum Beispiel nicht zulässig sein, daß der Amtsrichter, wenn er bei der Prüfung des Protokolls über die Hauptverhdg in Gemeinschaft mit dem Gerichtsschreiber über ein Vorkommniß in Zweifel geräth, oder bei Absehung der Gründe über irgend eine beschlossene erhebliche Feststellung, alsbald nach Verkündung des Urtheils die Schöffen darüber zu Rathe zieht, und sollten diese wirklich, wenn sie etwa nun hierbei wissentlich wider die Wahrheit „zu Gunsten des Angekl.“ sich ausdrücken, und zwar deshalb, weil sie von diesem, der die Bedeutung des zweifelhaft gewordenen Punktes für die 2. Instanz erkannt hat, „ein Geschenk erhalten“ haben (§ 334 StGB.), straflos sein? Wir glauben nicht. Eine solche Thätigkeit würde als in untrennbarem Zusammenhange mit der Hauptverhdg stehend und daher von den für diese gegebenen Bestimmungen mitbegriffen zu erachten sein. Dasselbe muß aber auch von einer Mitwirkung bei der schriftlichen Konstatirung der Gründe in einem solchen Nothfalle gelten.

Allerdings sagt ferner der letzte Absatz des § 30 StGB. ausdrücklich: „daß die außerhalb der Hauptverhdg erforderlichen Entscheidungen von dem Amtsrichter erlassen werden“, aber die Redaktion der Urtheilsgründe ist eben keine Entscheidung, sondern nur die schriftliche Wiedergabe dessen, was bereits entschieden ist.

Wenn endlich § 275 StPD. sagt, daß es der Unterschrift der Schöffen unter den schriftlich fixirten Urtheilsgründen nicht bedarf, so sagt er doch in keiner Weise, daß sie zu dieser Thätigkeit, welche die Prüfung und die Anerkennung, daß das Niedergeschriebene mit den Beschlüssen der Hauptverhdg übereinstimmt, in sich schließt, ungeeignet und unberechtigt seien, einer Thätigkeit, welche doch unbedeutender ist, als die der Mitwirkung bei den Beschlüssen

selbst, einer Thätigkeit endlich, welche sie — wie dargelegt —, was diese Prüfung und Anerkennung anlangt, jedenfalls dann zu üben berechtigt und verpflichtet sind, wenn die Redaktion während der Hauptverhdlg erfolgt. Es liegt vielmehr auf der Hand, daß diese Bestimmung, daß es ihrer Unterschrift nicht bedarf, lediglich auf dem praktischen Grunde beruht, daß die Schöffen zum Zwecke der Vollziehung gewöhnlich nicht so zur Hand sind, wie die am Gericht angestellten Berufsrichter, und daher, wenn man diese Unterschriften stets erforderte, sowohl dem Geschäftsgange eine erhebliche Verzögerung als auch diesen Laienrichtern eine Erschwerniß geschaffen würde, welche um so entbehrlicher erscheint, als ja selbst von Seiten der Berufsrichter — abgesehen vom Vorsitzenden — eine eingehende Prüfung der von einem anderen Richter abgesetzten Gründe thatsächlich selten erfolgt, sondern vielmehr dem Urtheilssasser meistens das Vertrauen geschenkt wird, daß er entsprechend den Befähigungen gearbeitet hat. Eine Unfähigkeit der Schöffen zu jedweder Mitwirkung bei der Redaktion nach dem formellen Abschluß der Hauptverhdlg soll daher auch mit dieser Bestimmung offenbar nicht ausgesprochen sein.

Ist das aber nicht der Fall, schließt also das positive Gesetz die Schöffengerichte nicht von jedweder späteren, die Hauptverhdlg ergänzenden Thätigkeit aus, sind dieselben ferner an sich fähig, auch an der schriftlichen Redaktion der Gründe Theil zu nehmen, welche allerdings in der Regel der Vorsitzende ausführt, so ist es gesetzlich gerechtfertigt und der Natur der Sache entsprechend, daß sie im Nothfalle auch diese nachträgliche Redaktion, an Stelle des Vorsitzenden, übernehmen. Das Gegentheil könnte in der Praxis zu noch auffallenderen Konsequenzen führen, als der gegenwärtige Fall bietet. Es könnte sich z. B. ereignen, daß es in einer weitläufigen und komplizirten Sache mit mehreren Angekl. und Vergehen (etwa der letzten Sache der betr. Sitzung) darauf ankäme, unmittelbar nach Verkündigung des Urtheils, also zweifellos nach Abschluß der eigentlichen Hauptverhdlg, die beschlossenen zahlreich thät. Feststellungen und sonstigen Entscheidungsgründe mit Hülfe des Gedächtnisses der Schöffen zu fixiren, und die Schöffen blieben zu dem Zwecke noch mit dem — kränklichen — Amtsrichter 1 Stunde lang nach der Verkündigung des Urtheils in Thätigkeit, der Amtsrichter sänte aber, sobald die in der Hauptverhdlg vereinbarten Gründe so nun auch schriftlich vollständig fixirt sind, plötzlich vom Schlage getroffen todt hin, bevor er dieselben vollzogen hat, sollte es dann wirklich nicht zulässig sein, daß die Schöffen an seiner Statt, unter Vermerk dieses Anlasses, die Gründe vollziehen würden, und sollte wirklich dann Urtheil und Verhandlung vollständig nichtig sein?

Es dürfte in diesem Falle auch ein streng an dem Buchstaben hängender Jurist sich sträuben, diese Folgerung zu ziehen, und doch wäre sie eine notwendige, wenn wirklich unmittelbar nach Verkündigung des Urtheils jedwede ergänzende Thätigkeit der Schöffen unbedingt ausgeschlossen wäre, und zwar eigentlich nur aus dem Grunde, weil § 275 Abs. 2 am Schlusse sagte, daß es der Unterschrift der Schöffen unter den Urtheilsgründen nicht bedarf; denn würde sie erfordern, dann müßte sie nothwendig in vielen Fällen doch nach der Verkündigung des Urtheils erfolgen, mithin würde sich dann ergeben, daß obwohl die Thätigkeit der Schöffen sich nach § 30 W.G. im Wesentlichen allerdings nur auf die Hauptverhdlg erstreckt, sie doch selbstverständlich diese formale Nachtragsfunktion erfüllen müßten. Erfordert wird aber diese Funktion von ihnen nicht, lediglich aus den vorerwähnten rein praktischen Gründen, nicht deshalb, weil sie materiell dazu nicht befähigt wären. Die Schöffen stehen dem vorstehenden Berufsrichter gegenüber offenbar in einem ganz gleichartigen Verhältnisse, wie die Handelsrichter bei den Rammern

für Handelsfachen, beide sind in vollem Umfange Richter, jedoch im Wesentlichen nur für die spezielle mündliche Verhandlung und Entscheidung der ihnen vorliegenden Sachen, und beide sind weniger routinirt für die technische Redaktion der Urtheile, so daß in der Regel dieselbe dem Berufsrichter anheimfällt; gleichwohl bleibt bezüglich der Handelsrichter die Regel bestehen, daß sie die ausgearbeiteten Urtheilsgründe mitvollziehen, mithin eine formelle Funktion ausüben, welche vielfach erst nach der Urtheilsverkündung eintritt; dies geschieht aber bezüglich der Handelsrichter nur, weil sie in der Regel am Orte des Gerichts wohnen, mithin die vorerwähnten praktischen Schwierigkeiten, welche mit dem Erforderniß der Unterschriften der Schöffen verbunden sein würden, bei ihnen nicht obwalten.

Alle diese Erwägungen führen also, um es kurz zusammenzufassen, zu dem Ergebnis, daß die Schöffengerichter an sich auch zur Mitwirkung bei der Redaktion der Urtheilsgründe und deren Mitvollziehung befähigt sind, daß sie zweifellos zu dieser Mitwirkung sogar berufen sind, wenn die Redaktion vor der Verkündung des Urtheils erfolgt, daß ferner ein positives Gesetz zwar ihre Mitwirkung bei Entscheidungen, welche nach der Urtheilsverkündung erfolgen, verbietet, kein Gesetz aber ihre Mitwirkung bei der ihrem Wesen nach zur Hauptverhlg. gehörenden Redaktion der Urtheilsgründe in den Fällen verbietet, in welchen dieselbe erst kurze Zeit nach Abschluß der Hauptverhlg. erfolgt; daß dagegen die allgemeinen Grundsätze, insbes. der Grundsatz, daß die Schöffen das Richteramt in vollem Umfange ausüben, namentlich bei der materiell viel wichtigeren Urtheilsfällung selbst, ferner die allgemeinen, auch sie umfassenden Bestimmungen des § 275<sup>1</sup> St.P.D. über die Vertretung des Vorsitzenden durch die anderen Richter, und endlich die Bedeutung eines einmal gesprochenen Urtheils es gebieten, daß in solchem Nothfalle der Verhinderung des Amtsrichters in dessen Vertretung Seitens der Schöffen resp. des ältesten von ihnen die schriftliche Fixirung der in der Hauptverhlg. festgestellten Gründe, so gut es geht, erfolgt und durch Vollziehung konstatirt wird.

Die entwickelten prinzipiellen Gründe erscheinen an sich schon als entscheidend für die Annahme, daß somit in dem hier geschilderten Falle das Verfahren des Amtsgerichts praktisch und gesetzmäßig, die Entscheidung des Landgerichts dagegen nicht nur dem natürlichen Rechtsinne in gewissem Maße widersprechend, sondern in der That auch in dem Gesetze nicht begründet war. Bemerkt mag jedoch schließlich werden, daß diese Ansicht des Landgerichts bei der praktischen Handhabung auch auf besondere Schwierigkeiten stößt. Es ist unbezweifelt, auch Seitens der diese Ansicht Vertretenden, daß jedenfalls die Nichtigkeit nicht ipso iure wirkt — monach das Urtheil als gar nicht vorhanden zu betrachten und sofort in allen Fällen eine neue Hauptverhlg. anzusetzen wäre — sondern nur auf Grund der gehörigen Einlegung des Rechtsmittels, wenngleich dann mit Sicherheit. Demgemäß würde es dann in allen diesen Sachen, bei welchen die Urtheile nicht angefochten werden, nur Urtheile ohne Gründe geben. Denn wenn die von einem Schöffengerichter redigirten und vollzogenen Gründe absolut keine Geltung haben können, ebensowenig wie wenn etwa der Kanzlist sie gefertigt hätte, dann würde es auch geradezu Unrecht sein, eine solche Scheinredaktion erst zu veranlassen; ein anderer zu dieser Redaktion Befugter wäre aber unbedingt nicht vorhanden. Die Folge davon würde sein, daß in allen denjenigen Fällen, in welchen nach dem Gesetze (§§ 35, 232, 268, 355 St.P.D.) neben der Verkündung eine Zustellung des vollständigen Urtheils mit Gründen erfolgen muß, dieselbe unmöglich wäre, daß ferner, — da jede thatl. Feststellung fehlt — niemals mit Sicherheit beurtheilt werden könnte, ob die durch dieses Urtheil bestrafte That etwa



im Verhältniß des Rückfalls zu einer in einem früheren Urtheil abgeurtheilte That sich befindet, und ebenso nicht, ob *res judicata* vorliegt, wenn etwa in einem späteren Verfahren wegen einer gleichartigen Straftat, welche vor jenem Urtheil begangen ist, der Angekl. dies behaupten sollte.

Soweit dagegen solche Urtheile mit einem Rechtsmittel angefochten würden, könnte dann andererseits die Instruktion desselben niemals genau in der vom Gesetze vorgesehenen Art erfolgen; denn es schreiben die §§ 34, 357 StPD. vor, daß dem Beschwerdeführer, soweit es nicht bereits geschehen, sofort nach Einlegung des Rechtsmittels das Urtheil zugustellen ist, und zwar, wie ausdrücklich gesagt ist, mit Gründen, ohne deren genaue schriftliche Mittheilung, namentlich in weitläufigen Sachen, ja häufig auch eine gründliche Rechtfertigung des Rechtsmittels unmöglich ist; ein solches Urtheil aber könnte dann eben nicht zugestellt werden. Von diesem Gesichtspunkte aus, würde also ein *circulus vitiosus* stattfinden, das Urtheil wäre an sich nichtig, aber die Anfechtung desselben in den legalen Formen wäre unmöglich.

Nun wird allerdings hier von den Verfechtern dieser Nichtigkeit mit einem gewissen Grunde entgegnet werden, daß dann eben die Urtheilsformel allein auszufertigen ist, und der Fall des §§ 377' bzw. 369 StPD., daß das Urtheil keine Gründe enthält, eben vorliege. Allein verkennen läßt sich doch nicht, daß diese Gesetzesbestimmung sich hauptsächlich gegen eine mangelhafte oder lässige Thätigkeit des Gerichts, gegen eine *Omission*, richten soll, in Folge deren ein Urtheil ganz oder (was häufiger vorkommen wird) bei einzelnen selbstständigen Punkten der Entscheidung ohne Gründe geblieben ist, nicht aber gegen diejenigen Fälle, in welchen ein Kollegium entschieden hat, und nun der Vorsitzende, welcher in diesen Sachen gewöhnlich die vereinbarten Gründe zu redigiren hat, vor Ausführung dieser Funktion verstorben ist, in welchen also ein fehlerhaftes Verfahren von keiner Seite her vorliegt und u. G. auch nicht die Unmöglichkeit, die Thätigkeit des Vorsitzenden zu ersetzen, sondern in welchen mit Wissen des Gerichts erster Instanz das Urtheil ohne Gründe bleibt. Außerdem könnte ja aber die Sache auch einmal so liegen, daß der Angekl. an sich die Thäterschaft nicht bestreiten will, sondern nur über die rechtliche Beurtheilung oder die Strafzumessung Beschwerde führt, er mithin es sogar gegen sein Interesse findet, von Neuem auch in erster Instanz auf der Anklagebank zu erscheinen und damit zugleich die Kosten der Beweisaufnahme, welche er jedenfalls tragen müßte, zu verdoppeln (§ 497 StPD.); gleichwohl hätte er, beim Mangel schriftlich fixirter Gründe, keine Möglichkeit, die wirklich beschlossenen und verkündeten Gründe anzugreifen, und müßte sich auf den Weg begeben, diese Nichtigkeit zu rügen und eventl. die Zurückweisung in die Instanz zu beantragen, mindestens aber sich dem aussetzen, daß dies gemäß § 369' StPD. vom Berufungsgericht beschlossen würde.

Ein Einwand könnte allerdings gegen die diesseitige Ansicht, anscheinend mit Grund, dahin erhoben werden, daß, auch wenn man die in Rede stehende Vertretungsbefugniß der Schöffengerichte anerkennen wollte, und damit allerdings bei allen Kollegialentscheidungen im Falle eines solchen plötzlichen Todes des Vorsitzenden das Unterbleiben der Redaktion der Gründe vermieden werden könnte, gleichwohl immer gewisse Fälle solcher Art bleiben würden, in welchen diese Vervollständigung des Urtheils doch unmöglich wäre, nämlich die Fälle, in welchen der Amtsrichter nach dem Gesetze ohne Schöffen zu entscheiden hat (§§ 211' StPD. und § 19 Forstdiebst.G.), daß also dennoch das Gesetz Fälle kenne, in welchen nothwendig ein solcher Zwischenfall die Nichtigkeit des Urtheils herbeiführen müsse. An sich kann dies zugestanden werden, das heißt nur für diejenigen Fälle dieser Art, in welchen die Gründe nicht

alsbald in das Protokoll aufgenommen sind. Allein erstlich folgt daraus, daß ein solcher Nothstand in einzelnen Fällen durch das Institut der Einzelrichterfunktion herbeigeführt wird und dagegen vom Gesetz bisher keine Abhülfe gegeben ist, noch keineswegs, daß man die Abhülfe, welche bei Kollegialfachen nach allgemeinen Grundfätzen gewährt ist, unbenutzt lassen müsse; zweitens aber ist dieser Mangel des Gesetzes praktisch von höchst geringer Bedeutung, deshalb nämlich, weil einestheils überhaupt diese Art Urtheile verhältnißmäßig selten sind, anderentheils aber, wenn sie vorkommen, bei ihrer Einfachheit, fast immer gerade in der Art vorkommen, daß die Gründe eben nicht der Urtheilsformel angehängt, sondern alsbald in die Formularprotokolle mit aufgenommen werden, mithin, wenn der Amtsrichter, wie hier, nach Abschluß der Verhandlung und Vollziehung des Protokolls stirbt, dann gewöhnlich Gründe bereits vorhanden sind. Ja, in solchen Sachen, in welchen die verkündeten Gründe einen Theil des Protokolls bilden, ist selbst für den Fall eine Abhülfe gegeben, daß der Richter, zwar erst nach der Verkündung des Urtheils und der Gründe, aber sogar noch vor der Vollziehung des Protokolls gestorben sein sollte, und bevor er vielleicht das Protokoll gehörig durchgesehen und die noch nicht vollständig in das Protokoll eingerückten Gründe hätte ergänzen lassen. Es würde dann die Bestimmung des § 271<sup>2</sup> der St. O. Abhülfe gewähren, nach welcher sogar der Gerichtsschreiber, welcher keine richterlichen Befugnisse hat, hierin den Amtsrichter vertreten kann, indem er an dessen Stelle die Unterschrift leistet, womit also, da diese Vollziehung doch keine gedankenlose mechanische Thätigkeit ist, sondern immer zugleich eine Feststellung und Anerkennung des Inhalts des Protokolls in sich schließt, doch auch die selbstständige Einfügung der (wirklich mündlich verkündeten) Gründe in das Protokoll für diesen Nothfall ihm allein überlassen ist. Auch dieser Einwand ist daher hinfällig.

Aus allen diesen Gründen wird die in der Ueberschrift gestellte Frage zu verneinen sein.

Soweit *de lege lata*. Würde nun aber etwa *de lege ferenda* doch eine Aenderung zu empfehlen sein? Es ist in dieser Darlegung angenommen, gesetzlich bestehe gegenwärtig die Fähigkeit und Befugniß der Schöffenrichter, bei der Redaktion der Urtheilsgründe mitzuwirken, ja event. dieselbe zu übernehmen. Soll nun keine Beachtung dem dagegen erhobenen drastischen Einwande geschenkt werden: „Man sehe sich doch im Leben die meisten — ihrer Person nach ja durchaus ehrenwerthen und verständigen — Schöffen an, ob sie denn wirklich im Stande sind, schöffengerichtliche Urtheile der verschiedensten Art dem Gesetze entsprechend zu redigiren?“

Man kann vollkommen zugestehen, daß die meisten Schöffen, wenn man ihnen regelmäßig die Akten zur Absehung der in der Sitzung ergangenen Urtheile — wie sonst einem Berufsrichter — zuschicken wollte, dazu in der That ohne spezielle Anleitung einfach nicht fähig wären. Aber darum handelt es sich auch nicht. Wenn die Schöffen bei der Hauptverhandlung, in welcher sie nach dem Grundsatz unserer Gerichtsverfassung „das Richteramt im vollen Umfange ausüben“, allein, ohne jede Anleitung und Unterstützung die materielle Entscheidung über die Thatfrage und besonders über die rechtliche Beurtheilung und die Strafzumessungsgründe — die Unterlagen der späteren formalen Redaktion — finden sollten, so würden sie dazu ebenfalls in der Regel einfach nicht fähig sein; das Institut des Schöffengerichts gründet sich eben auf ein glückliches Zusammenwirken der Thätigkeit verständiger und gewissenhafter Männer mit der technischen Befähigung und Kenntniß eines Berufsrichters, nicht aber darauf, daß die Schöffen abstrakt — abgesehen von den

einzelnen ihnen unterbreiteten Sachen, bei welchen sie durch die ganze sorgfältige Konstruktion des Verfahrens fähig gemacht werden, das Richteramt im vollen Umfange auszuüben — zur Bearbeitung juristischer Sachen geeignet sind. Es handelt sich hier also nur darum, ob die Schöffen in solchen einzelnen Nothfällen, bei einer in Folge dessen nun besonders darauf von ihnen gerichteten Aufmerksamkeit, im Stande sein würden, über die von ihnen kurz vorher mit dem Amtsrichter berathenen, angenommenen und verkündeten Gründe genügende Rechenenschaft zu geben, ob die ihnen bei ihrer Wirksamkeit nöthige Anleitung, welche ihnen für die betr. Sachen durch den Amtsrichter in der Hauptverhdlg geworden ist, nicht bei dieser Nachtragsfunktion noch fortwirken, und ob es endlich zulässig sein würde, ihnen — soweit die technische Anordnung des Stoffes ihnen dennoch Schwierigkeiten bereiten würde — den Rath des Vertreters des vorsitzenden Amtsrichters zu Theil werden zu lassen. Und diese Frage dürfte auch de lege ferenda zu bejahen sein. Einem dieselbe verneinenden strengen Juristen könnte man wohl die Gegenfrage, ebenfalls aus dem Leben genommen, stellen, ob nicht mitunter auch einem Berufsrichter, welcher lange nicht mit Strafsachen zu thun hatte, bei der technischen Formulierung der Gründe eines solchen Urtheils erhebliche Schwierigkeiten erwachsen, welche dann, nach Verständigung mit dem Vorsitzenden, eingehende Korrekturen hervorrufen, und ob nicht darin eine ähnliche technische Unterstützung zu finden ist, wie sie in dem geschilderten Falle das Amtsgericht zu N. den beiden Schöffen hat zu Theil werden lassen.

Gesieht man nun auch zu, daß eine derartige Redaktion in manchen Fällen dessenungeachtet eine etwas unvollkommene sein wird, so wäre dies kein Gegengrund. Mangelhafte Urtheilsgründe kommen auch ohne dies vor; und erwägt man dagegen auf der andern Seite die oben dargelegten bedeutenden Rechtsnachteile und Schwierigkeiten, welche eintreten, wenn ein rechtmäßig ergangenes und verkündetes Urtheil, weil es ohne Redaktion der verkündeten unangreifbaren Entscheidungsgründe bleiben muß, nachträglich nichtig wird, so dürften weit überwiegende Gründe für den Gesetzgeber vorhanden sein, diese formale Befugniß der Schöffen für einen solchen Nothfall auch in Zukunft bestehen zu lassen. Aber praktisch würde es vielleicht sein, diese Befugniß im Gesetze klar auszusprechen und abzugrenzen, indem man in § 275 St. P. O. — statt des Satzes: „der Unterschrift der Schöffen bedarf es nicht“ — als dritten Absatz etwa Folgendes einfügte:

„Die Gründe zu den schöffengerichtlichen Urtheilen hat in der Regel der vorsitzende Amtsrichter entsprechend den Beschlüssen des Kollegiums auszuarbeiten und zu unterschreiben, der Unterschrift der Schöffen bedarf es nicht. Sind die Gründe jedoch nicht vor der Verkündung des Urtheils ausgearbeitet, und der Amtsrichter wird daran hierauf durch Tod oder auf andere Weise gehindert, so sind von dem an seine Stelle tretenden Richter die beiden Schöffen alsbald einzuberufen und auf Grund ihrer Angaben über die der Entscheidung zu Grunde liegenden Beschlüsse die Gründe schriftlich aufzusetzen und von den Schöffen zu unterschreiben.“

Auf diese Weise würde zugleich der, nicht ganz ohne Grund aufgeworfene, Zweifel beseitigt, ob die Schöffen denn auch verpflichtet sind, eine solche Nachtragsfunktion zu übernehmen.

**11. Kann nach § 211 der Konkursordn. neben den 1 Schuldner auch der begünstigte Gläubiger wegen Theilnahme (Beihilfe oder Anstiftung) an dem Delikte des Schuldners bestraft werden?**

Von Ober-Staatsanwalt Dalcke..

Nach den Vorschriften der Preuss. R. O. vom 8. 9 Mai 1855 (§§ 309 bzw. 341) machte sich im Falle einer Konkursöffnung von Gläubigern nach erfolgter Zahlungseinstellung nicht bloß der Schuldner, sondern auch der begünstigte

Gläubiger strafbar. Diese Bestimmung wurde jedoch von verschiedenen Seiten<sup>1)</sup>, als eine ungerechtfertigte Härte bezeichnet, und es wurde insbes. behauptet, daß für die Strafbarkeit des begünstigten Gläubigers ein kriminalpolitischer Strafgrund überhaupt nicht zu finden sei. Der Entwurf zur R.D. trug auch diesen Bedenken Rechnung, er erklärte im § 211 nur den Schuldner für strafbar, und zur Begründung der Abstandnahme von dem Erlaß einer Strafbestimmung gegen den Gläubiger wurde bemerkt:<sup>2)</sup>

„Die Preuß. R.D. bedroht in den §§ 309, 341 die Konkursgläubiger auch dann mit Strafe, wenn sie nach erlangter Kenntniß von der Zahlungseinstellung oder dem Konkursantrage zu ihrer Begünstigung und zum Nachtheile der übrigen Gläubiger einen besonderen Vertrag mit dem Gemeinschuldner oder dessen Erben eingehen, würde also im Falle der Verletzung des § 23<sup>3)</sup> der R.D. wie den Gemeinschuldner (§ 211) so auch den Gläubiger strafen. Diese Vorschrift ist mit Recht in der Praxis als zu hart gerathelt worden. Der Gläubiger verfolgt sein Recht; verlegt er dabei den Konkursanspruch der Uebrigen, so kann er wohl civilrechtlich unrichtig handeln, aber nicht bestraft werden; dies ist um so viel einleuchtender, als es in dem einzelnen Falle oft schwierig genug sein wird, zu befinden, ob die Handlung, z. B. eine Annahme an Zahlungsstatt, unter den Begriff einer unstatthaften Begünstigung zu bringen ist.“

Kunmehr wurden aber wiederum von anderer Seite Bedenken gegen die unbedingte Straflosigkeit der Gläubiger erhoben, und die ständige Deputation des D. Juristentags beschloß deshalb über die Gesetzgebungsfrage:

„Soll im Falle der Begünstigung von Gläubigern zwischen der Zahlungseinstellung und der Konkursöffnung eine Strafbarkeit des Kreditars bzw. des begünstigten Gläubigers eintreten?“ das Votum des Juristentags einzuholen.

Die beiden über diese Frage erstatteten Gutachten<sup>4)</sup> sprachen sich übereinstimmend dafür aus, daß nicht blos der Schuldner sondern auch der begünstigte Gläubiger für strafbar erachtet werden müsse und die für die Verhandlung bestellten beiden Referenten, der Hof- und Gerichtsadvokat Dr. Jaques in Wien und der jetzige Senatspräsi. Dr. Stöffer in Carlsruhe, traten den Ausführungen der beiden Gutachten in vollem Umfange bei. In der darauf folgenden Debatte wurde das Votum der Referenten auch in der Sache selbst nicht weiter angefochten, vielmehr wurde nur von einer Seite auf die große Unklarheit des Begriffes der Zahlungseinstellung hingewiesen und der von beiden Referenten übereinstimmend formulirte Satz:

„Der Juristentag spricht als seine Ueberzeugung aus: Der Gemeinschuldner, welcher, seine Zahlungsunfähigkeit kennend, einen Gläubiger gegenüber den anderen bedrückt oder begünstigt, ferner der Gläubiger, welcher in Kenntniß von der erfolgten Zahlungseinstellung oder dem Antrage auf Konkursöffnung des Schuldners von demselben Befriedigung oder Begünstigung gegenüber den anderen Gläubigern annimmt, ist strafbar“ von der III. Abtheilung mit allen gegen eine Stimme zum Beschlusse erhoben.<sup>5)</sup>

Seitens der gesetzgeberischen Faktoren wurde jedoch auf die durch diesen Beschluß kundgegebene opinio communis der deutschen Juristen keinerlei Gewicht gelegt, vielmehr wurden sowohl in der Kommission, wie später im Plenum des Reichstags die Strafvorschriften der R.D. ohne jede Debatte in der Fassung des Entwurfs angenommen und später zum Gesetz erhoben.<sup>6)</sup>

Nag man diese Entscheidung des Gesetzgebers vom rein legislatorischen und kriminalpolitischen Standpunkte aus nun auch mit Recht anfechten und bekämpfen können, so kann doch süglich darüber kein Zweifel obwalten, daß durch diesen gesetzgeberischen Akt die Frage, ob sich neben dem Kreditar auch

<sup>1)</sup> Gold. Arch. 14 S. 540 und 15 S. 464. Haller, das Verhältniß des D. StGB. zu den landesgef. Strafbestimmungen über den Konkurs S. 52, Abg. Lefse in der Sitzung des Reichstags v. 7. April 1870, Sten. Ber. III S. 717.

<sup>2)</sup> Hahn, Mater. zur R.D. S. 460.

<sup>3)</sup> Das eine Gutachten ist vom jetzigen Oberlandesgerichtsrath Thomsen in Stettin, das andere vom Verf. dieses Aufsatzes erstattet. Berh. des 13. D. Juristentags Bd. I S. 36 f. u. 59 f.

<sup>4)</sup> Berh. des 13. D. Juristentags Bd. 2 S. 229.

<sup>5)</sup> Hahn Mater. zur R.D. S. 617 und 690.

der begünstigte Gläubiger strafbar mache, definitiv und zwar im negativen Sinne entschieden war. So faßte ursprünglich auch das Reichsgericht die Sache auf, denn es trat, als man die Handlung des Gläubigers, der eine Befriedigung angenommen hatte, als strafbare Theilnahme an der Strafthat des Schuldners zu konstruiren versuchte, dieser Auffassung entschieden entgegen.

Schon Thomfen hatte in seinem oben erwähnten Gutachten (S. 69) darauf hingewiesen, daß bei einer Strafbarkeit des Schuldners sich die Strafbarkeit des Gläubigers wegen Theilnahme eigentlich ganz von selbst verstehe, und daß, wenn die R.D. die Strafbarkeit des Gläubigers ausgeschlossen wissen wolle, die allgemeinen Grundsätze über die Theilnahme ausdrücklich außer Kraft gesetzt werden müßten. Dieser Ansicht folgend hatte ein Gericht einen Gläubiger wegen Theilnahme am Vergehen der Kridars aus § 211 R.D. verurtheilt, das Reichsg. hob jedoch dieses Urtheil auf und sprach frei.<sup>6)</sup> In den Gründen wird ausgeführt: Es sei zwar richtig, daß die Vorschriften des allgemeinen Theils des StGB. und insbes. die Grundsätze über die Theilnahme auch auf die in Spezialgesetzen erwähnten Strafthaten in Anwendung zu bringen seien, dies dürfe jedoch immer nur insoweit geschehen, als in den Spezialgesetzen nicht eine entgegenstehende Ansicht Ausdruck gefunden habe. Daß es aber nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen habe, schon die bloße Annahme einer Befriedigung als Theilnahme des Gläubigers am Vergehen des Schuldners unter Strafe zu stellen, das gehe aus den Motiven zum § 211 R.D. ganz klar hervor. Uebrigens habe diese Absicht des Gesetzes auch in diesem selbst deutlichen Ausdruck gefunden, denn die R.D. enthalte ein drittes Buch mit der Ueberschrift: „Strafbestimmungen“ und gebe schon dadurch äußerlich zu erkennen, daß sie ein geschlossenes System der strafbaren Handlungen im Konkurse aufstellen wolle, was seine Bestätigung auch insbes. darin finde, daß die Strafbestimmungen der §§ 281—283 StGB. in die R.D. mit aufgenommen worden seien, ohne daß sie, was den Neat der Kaufleute anlangt, eine Aenderung erfahren haben. Die Befriedigung eines Gläubigers zum Nachtheil des anderen sei bei dieser Kodificirung aber ausdrücklich nur als ein Delikt des Schuldners charakterisirt. Bei dieser klaren und in den Mot. mit positiven Worten ausgesprochenen Absicht des Gesetzgebers sei es um so weniger zulässig, die Strafbarkeit des Gläubigers auf anderem Wege, nämlich vom Gesichtspunkte der Theilnahme aus, wieder einzuführen, als alsdann der Gläubiger, welcher eine Begünstigung acceptire, noch schlimmer gestellt sein würde, als nach § 309 der Preuß. R.D., in welchem eine geringere Strafe angedroht gewesen sei, als im jetzigen § 211. Ein späteres Urtheil des Reichsg.<sup>7)</sup> sprach indes eine diametral entgegenstehende Ansicht aus, indem es ausführte: Die allgemeinen Grundsätze des StGB. über die Theilnahme beherrschen das ganze Gebiet des Strafrechts und seien auch für die in späteren Reichsgesetzen bedrohten Delikte maßgebend, soweit in diesen nicht abweichende Bestimmungen enthalten seien. Bestimmungen dieser letzteren Art aber enthalte die R.D. nicht; durch die Aufhebung der §§ 281—283 StGB. sei keineswegs die Anwendbarkeit der allgemeinen Grundsätze über die Theilnahme ausgeschlossen, und wenn man sich bezüglich der Straflosigkeit des Gläubigers auf die Mot. berufe, so könne es dahin gestellt bleiben, welche Bedeutung im Allgemeinen den Mot. zu einem Gesetze beizumessen sei, jedenfalls sei durch die hier in Betracht kommende Stelle der Mot. die Möglichkeit einer strafbaren Theilnehmung Seitens des Gläubigers am Vergehen aus § 211 keineswegs prinzipiell verneint worden. Der Einwand des Angekl. aber, daß von einer Beihilfe aus § 211 schon um

<sup>6)</sup> Erf. II. Sen. v. 12. Nov. 1890, Rechtspr. 2 S. 493 u. Entsch. 2 S. 439.

<sup>7)</sup> Erf. I. Sen. v. 27. Jan. 1881, Rechtspr. 2 S. 762 u. Entsch. 4 S. 1.

bedwillen nicht die Rede sein könne, weil derselbe ausdrücklich nur den Schuldner für strafbar erkläre, sei durchaus nicht stichhaltig, weil der Begriff der Beihülfe nicht voraussetze, daß das Delikt, zu dessen Begehung Hülfe geleistet werde, vom Hülfeleistenden selbst als Thäter habe begangen werden können.

Fast wörtlich gleichlautend sind die Gründe eines späteren Urtheils desselben Senats<sup>9)</sup>, in welchem gleichfalls die Strafbarkeit des Gläubigers wegen einer durch Annahme der Begünstigung geleisteten Beihülfe anerkannt wurde.

In einem anderen Falle war in erster Instanz die Beurtheilung des begünstigten Gläubigers wegen Anstiftung des Schuldners zu dem von diesem verübten Delikte der Gläubigerbegünstigung erfolgt. Der in diesem Falle zur Entscheidung berufene dritte Sen. des Reichsg. erklärte:<sup>10)</sup> Es habe zwar die Frage entstehen können, ob in der bloßen Annahme der Befriedigung eine strafbare Beihülfe des Gläubigers zum Delikt des Schuldners gefunden werden könne, dagegen erscheine es nicht fraglich, daß eine Anstiftung des Schuldners durch den Gläubiger unbedingt strafbar sei. Denn dafür, daß solche straflos sein solle, dafür gebe weder der Wortlaut, noch die Begründung der Vorschriften der R.D. einen Anhalt. Insbes. könne daraus, daß der § 211 die Handlung des Gewährens und Annehmens umfasse, und daß derselbe nur auf Seiten des gewährenden Schuldners ein strafbares Delikt statuire, durchaus nicht die Straflosigkeit der Anstiftung hergeleitet werden, da deren Thatbestand ganz außerhalb des Rahmens der im § 211 mit Strafe bedrohten Handlungen liege, insofern die auf selbständigem Entschlusse beruhende Thätigkeit des Anstiftenden nicht mit dem Annehmen der Begünstigung zusammenfalle, sondern das Delikt des § 211 erst veranlasse. In Ermangelung einer aus dem Gesetze selbst zu entnehmenden Ausnahmsbestimmung sei deshalb auch kein Grund vorhanden, die Anwendung des § 48 StGB. auszuschließen.

Dieser Ansicht, daß unbedenklich eine strafbare Theilnahme des Gläubigers am Vergehen des Schuldners aus § 211 denkbar sei, schloß sich demnächst auch der zweite Sen. an<sup>11)</sup>, doch erklärte derselbe wiederum, daß, wie dies ja schon im Erl. v. 12. Nov. 1880 (Ann. 6) näher ausgeführt sei, ein Gläubiger, welcher weiter nichts thue, als daß er seine Befriedigung in der im § 211 näher bezeichneten Weise annehme, nach der in den Mot. klar ausgesprochenen Absicht des Gesetzes wegen Beihülfe nicht strafbar sei.

Derselbe (II.) Senat hat dann endlich<sup>12)</sup> der von ihm mehrfach ausgesprochenen Ansicht, daß nach der ausdrücklich erklärten Absicht des Gesetzgebers eine durch die Annahme der Befriedigung geleistete Beihülfe nicht strafbar, wiederholt Ausdruck gegeben, gleichzeitig aber auch in Uebereinstimmung mit dem dritten Sen. weiter ausgeführt, daß sich der Gläubiger sehr wohl einer strafbaren Anstiftung schuldig machen könne. Es wird in den Gründen bemerkt, daß die für die Straflosigkeit der Theilnahme im früheren Urtheil (Ann. 6) angeführten Gründe für die Frage, ob es nach dem Gesetze eine strafbare Theilnahme des begünstigten Gläubigers an dem Delikt aus § 211 durch Anstiftung gebe, nicht zutreffend seien. Denn nach Inhalt der Mot. habe man

<sup>9)</sup> Erl. I. Sen. v. 21. März 1881, Rechtspr. 3 S. 153.

<sup>10)</sup> Erl. III. Sen. v. 21. Dec. 1881, Entsch. 5 S. 276. Die in der Rechtspr. 3 S. 819 gemachte Bemerkung, daß die Gründe dieses Urtheils mit denen der Entsch. v. 12. Nov. 1880 u. 27. Jan. 1881 (Ann. 6 u. 7) übereinstimmen, ist nicht richtig, da sich diese Urtheile gar nicht des Näheren mit der Anstiftung befassen. Eine Uebereinstimmung der Gründe des Urth. v. 21. Dec. 1881 mit denen der erwähnten beiden Urtheile ist ja auch ganz ausgeschlossen, weil die letzteren sich in ihren Auffassungen direct entgegengraben.

<sup>11)</sup> Erl. II. Sen. vom 10. Jan. 1882, Rechtspr. 4 S. 28.

<sup>12)</sup> Erl. II. v. 10. Febr. 1882, Rechtspr. 4 S. 146 und Entsch. 5 S. 435.

den Gläubiger nur soweit straflos lassen wollen, als er lediglich sein Recht, wenngleich unter Verletzung des civilrechtlichen Konkursanspruchs der übrigen Gläubiger, verfolge, also nur soweit, als er die ihm vom Schuldner freiwillig angebotene Befriedigung annehme und dennoch in der Rolle eines sog. nothwendigen Theilnehmers verbleibe, ohne welchen der Schuldner das Delikt aus § 211 überhaupt nicht verüben könne. Dagegen liege kein Grund vor, von der Regel der Anwendbarkeit der allgemeinen Grundsätze über die Theilnahme auch dann eine Ausnahme anzunehmen, wenn der Gläubiger über jene gewissermaßen passive Rolle hinausgegangen sei und eine weitere Thätigkeit durch Anstiftung des Schuldners entwickelt habe. Denn dann bilde seine intendirte Rechtsverfolgung nur das Motiv zur Anstiftung des Schuldners. Dies Motiv sei aber für die Frage der Strafbarkeit des Anstifters unerheblich.

Die Lage der Rechtsprechung ist hiernach die, daß die Frage, ob sich der Gläubiger durch die Annahme der Befriedigung wegen Beihilfe an dem Vergehen des Schuldners strafbar mache, vom II. Sen. wiederholt verneint, vom I. Sen. dagegen wiederholt bejaht ist, daß aber alle drei Senate, welche mit der in Rede stehenden Frage befaßt gewesen sind, sich übereinstimmend dahin ausgesprochen haben, daß sich der begünstigte Gläubiger einer strafbaren Theilnahme am Delikte des Schuldners durch Anstiftung schuldig machen könne. Diese Jubilatum kann indes nicht befriedigen. Ganz abgesehen davon, daß über einen wesentlichen Theil der hier in Rede stehenden Rechtsfrage verschiedene und zwar miteinander in direktem Widerspruche stehende Urtheile vorliegen, so erscheint doch diese Rechtsprechung auch bezüglich der Frage ansechtbar, in Betreff deren alle drei Senate übereinstimmen.

Was zunächst die Meinungsverschiedenheit zwischen dem I. und II. Sen. anlangt, so kann es wohl nicht zweifelhaft sein, daß hier das Recht vollständig auf Seiten des letzteren ist. Mit überzeugenden Gründen ist im Erf. vom 12. Nov. 1880 (Anm. 6) ausgeführt, daß sich der Gläubiger durch die Annahme der Befriedigung nach der klar und deutlich ausgesprochenen Absicht des Gesetzgebers einer strafbaren Theilnahme an der That des Schuldners durch Beihilfe nicht schuldig machen könne. Was der I. Sen. diesen Gründen gegenüber in den Erf. v. 27. Jan. und 21. März 1881 (Anm. 7, 8) für seine entgegenstehende Ansicht geltend macht, erscheint nicht stichhaltig. Wenn insbes. hervorgehoben wird, es könne dahin gestellt bleiben, welche Bedeutung im Allgemeinen den Mot. eines Gesetzes beizumessen sei, jedenfalls aber verneine die hier in Betracht kommende Stelle der Mot. keineswegs prinzipiell die Möglichkeit einer strafbaren Betheiligung des Gläubigers am Delikte des Schuldners, so kann dieser Ausfühung nicht beigetreten werden. Denn wenn das frühere Gesetz den Schuldner wie den Gläubiger für gleich strafbar erachtet hat und wenn dann das neuere Gesetz nur den Schuldner für strafbar erklärt und zur Begründung dieser Aenderung bemerkt wird, daß aus bestimmten näher bezeichneten Gründen der Gläubiger nicht strafbar sein solle, so erscheint es ziemlich unerfindlich, wie der Gesetzgeber seiner Absicht, den Gläubiger straflos zu lassen, einen noch deutlicheren Ausdruck habe geben können, und die Mot. werden im vorliegenden Falle auf eine um so größere Bedeutung Anspruch machen können, als dieselben in den verschiedenen Stadien der Gesetzgebung nicht nur keinerlei Aufsechtung erfahren haben, sondern, wenigstens stillschweigend, vollkommen gebilligt worden sind. Die übrigen vom II. Sen. für seine Ansicht hervorgehobenen und wohl durchschlagenden Gründe, daß, wenn man jetzt den Gläubiger wegen Theilnahme an Delikte des Schuldners bestrafen wolle, derselbe sogar viel schlechter stehen würde, als nach der früheren Gesetzgebung, weil der § 211 eine ungleich härtere Strafe androhe als die §§ 309 u. 341 der Preuß. R.D., und daß die R.D.

dadurch, daß sie die entsprechenden §§ des StGB. über die strafbaren Handlungen im Konkurse unverändert aufgenommen und damit deutlich zu erkennen gegeben habe, daß sie ein abgeschlossenes System dieser strafbaren Handlungen aufstellen wolle, und daß hiernach das unlauntere Verfahren der Gläubiger nur insoweit zum Gegenstande einer Strafbestimmung gemacht sei, als ein sog. Stimmloß vorliege, — alle diese Gründe haben in den Ausführungen des I. Sen. keinerlei Berücksichtigung gefunden und stehen deshalb als völlig unwiderlegt da.

Aber, wie schon oben angedeutet, lassen sich gegen die reichsg. Rechtsprechung auch insofern schwere Bedenken geltend machen, als dieselbe eine strafbare Theilnahme des Gläubigers am Delikt des Schuldners in der Form der Anstiftung für möglich erachtet. Die Anstiftung ist ebenso wie die Beihilfe nur eine bestimmte Form, in welcher die Theilnahme an einer Straftat in die äußere Erscheinung tritt, und alle die schwerwiegenden Gründe, welche der II. Sen. für die Straflosigkeit der Beihilfe beigebracht hat, sprechen in demselben Umfange auch für die Straflosigkeit der Anstiftung.

Im Erl. v. 10. Febr. 1882 (Anm. 11) wird Letzteres allerdings bestritten und ausgeführt, daß man nach Inhalt der Mot. zu § 211 den begünstigten Gläubiger nur soweit habe straflos lassen wollen, als er lediglich sein Recht verfolge, d. h. als er die ihm vom Schuldner freiwillig angebotene Sicherung bzw. Befriedigung annehme, also nur in der Rolle eines sog. nothwendigen Theilnehmers verbleibe. Dagegen liege kein Grund vor, die Anwendung der allgemeinen Grundsätze über Theilnahme in dem Falle auszuschließen, daß der Gläubiger über jene gewissermaßen passive Rolle hinausgegangen und eine weitere Thätigkeit z. B. durch Anstiftung entwickelt habe. In ähnlicher Weise hatte auch schon der III. Sen. im Urth. v. 21. Dez. 1881 (Anm. 9) die Strafbarkeit einer Anstiftung Seitens des Gläubigers damit motivirt, daß der Thatbestand der letzteren außerhalb des Rahmens der im § 211 mit Strafe bedrohten Handlungen (des Gewährens und Annehmens) liege und daß die Thätigkeit des Anstiftenden nicht mit der Annahme der Begünstigung zusammenfalle. Nun ist aber doch in der oben mitgetheilten Stelle der Mot. kein Wort davon zu finden, daß der Gläubiger nur dann straflos bleiben solle, wenn er sich lediglich auf die Annahme der Begünstigung beschränke und im Uebrigen völlig passiv bleibe, daß sich derselbe dagegen strafbar mache, sobald er irgend eine Art von Thätigkeit entwickle und sei es auch nur, daß er den Schuldner auffordere und dadurch bestimme, ihn zu befriedigen. Ganz im Gegentheil sprechen die Mot. von einem Gläubiger, welcher sein Recht „verfolgt“; unter einem solchen kann man aber doch unmöglich einen Gläubiger verstehen, der sich still hinsetzt und wartet, bis ihm der Schuldner die Befriedigung entgegenbringt, vielmehr dürfte gerade durch den gewählten Ausdruck „sein Recht verfolgen“ deutlich zu erkennen gegeben sein, daß die Straflosigkeit des Gläubigers keineswegs dadurch ausgeschlossen wird, daß er handelnd auftritt und eine bestimmte Thätigkeit entfaltet, um zu seinem Rechte zu gelangen, und es kann deshalb in keiner Weise zugegeben werden, daß der Gläubiger nur in dem Falle straflos bleibe, daß seine Befriedigung eine freiwillige und ausschließlich auf der Initiative des Schuldners beruhende sei. Wenn im Erl. vom 10. Febr. 1882 endlich noch auf die nothw. Theilnahme hingewiesen und bemerkt wird, daß der Gläubiger nur soweit straflos bleibe, als er die ihm freiwillig angebotene Befriedigung annehme und „also“ nur in der Rolle eines nothw. Theilnehmers verbleibe, so erscheint auch diese Bemerkung nicht zutreffend, da es doch keineswegs zum Wesen der nothw. Theilnahme gehört, daß einer der Theilnehmer in Unthätigkeit verharret, bzw. nur eine passive Rolle spielt.



Der Fehler der reichsg. Rechtsprechung dürfte darin liegen, daß die Rechtsgrundsätze über die Theilnahme (Anstiftung oder Beihilfe) auf den vorliegenden Fall überhaupt zu Unrecht angewendet worden. Das Vergehen der Gläubigerbegünstigung aus § 211 R.C. stellt wie der Zweikampf, Incest, Ehebruch, Beamtenbestechung usw. einen Fall des sog. *concursum necessarium*, d. h. den Reat eines Delictes, dar, welches begriffsmäßig überhaupt nur von Mehreren und nicht von einer einzelnen Person begangen werden kann. Auf einen solchen Fall aber können die Grundsätze der bloß zufälligen Theilnahme nicht angewendet werden, weil diese sich bloß auf solche Fälle beziehen, in welchen das verbrecherische Handeln durch den bloß zufälligen Zutritt von Theilnehmern ohne Noth verstärkt wird.<sup>11)</sup> Mögen nun aber auch, wie die neueren Kriminalisten<sup>12)</sup> behaupten, die nothwendige und die freiwillige Theilnahme nicht in einem solchen Verhältniß zu einander stehen, daß sie sich gegenseitig ausschließen, so zeigen dieselben doch solche Grundverschiedenheiten, daß jede eine ihrem Wesen entsprechende eigenthümliche Behandlung erfordert. Denn während bei dem *concursum facultativum* die Bestrafung des Theilnehmers abhängig ist von der Strafbarkeit des Thäters und jeder einzelnen der mitwirkenden Personen ein schuldhaftes Verhalten zur Last fallen muß, so daß eine Mehrheit von Verbrechern vorhanden sein muß, ist bei dem *concursum necessarium* die Strafbarkeit des einzelnen Mitwirkenden ganz unabhängig von der Strafbarkeit des anderen Thäters, auch kann der eine nothw. Thäter völlig ohne allen verbrecherischen Willen handeln, so daß die nothw. Theilnahme keineswegs eine Mehrheit von Verbrechern, sondern nur eine Mehrheit von Personen zur Voraussetzung hat.<sup>13)</sup> Dazu kommt, daß bei dem *concursum facultativum* der Theilnehmer (Anstifter, Gehülfe) eigentlich einer fremden That gegenüber steht, welche er nur hervorrufen bzw. fördern will, während bei dem *concursum necessarium* jede der mitwirkenden Personen die That als ihre eigene selbst und vollständig verüben will, mag dabei auch, wie schon bemerkt, der Einzelne ohne jede Schuld handeln. Hieraus aber ergibt sich schon, daß auf die nothw. Theilnahme nicht ohne Weiteres die Grundsätze über die Strafbarkeit der freiw. Theilnahme angewendet werden können, sondern, daß dieselbe rechtlich nur als eine Mitthäterschaft aufgefaßt werden kann<sup>14)</sup>; weiter aber folgt aus dem Umstande, daß der einzelne sog. Mitthäter ohne Schuld sein kann, mit Nothwendigkeit, daß der Gesetzgeber in jedem Falle des *concursum necessarium* eine Bestimmung darüber zu treffen hat, welcher der Mitthäter strafbar und welcher als unschuldig strafflos sein soll. Dieser Pflicht ist das Deutsche StGB. auch in allen Fällen der nothw. Theilnahme, wie bei der Bigamie, dem Ehebruch, der Unzuchtverbrechen, dem Zweikampfe, der Beamtenbestechung zc., nachgekommen, indem es in allen diesen Fällen entweder beide Mitwirkende, oder nur den einen für strafbar erklärt hat. Hat nun aber der Gesetzgeber in einem Falle nur die eine Person, nicht aber auch die andere mit Strafe bedroht, so dürfte sich daraus ergeben, daß diese zweite überhaupt hat straffrei bleiben sollen, und daß es unzulässig ist, die Strafbarkeit dieser letzteren durch Anwendung der Grundsätze

<sup>11)</sup> Kistlin, System des D. Strafr. S. 257 und mit ihm eine Reihe von Kriminalisten wie Abegg, Berner, Dettler, Häberlin, Zachariae, Meyer u. A.

<sup>12)</sup> Hälschner, D. Strafr. I, S. 365, Cichhausen, Komm. zum StGB. § 47, Meyer, in v. Holtz. Handb. 2, S. 324, Schütze, die nothw. Theilnahme, S. 321, Hälschner, System des Preuß. Strafr. S. 299.

<sup>13)</sup> Siehe Schütze a. C. S. 321 und Meyer, D. Strafr. § 36.

<sup>14)</sup> So auch das Reichsg. im Erf. II v. 20. Sept. 1881, Entsch. 4 S. 408 u. Rechtspr. 3 S. 508, Cichhausen Ann. 11 zum Abschn. III und besonders Borchert: Die strafrechtliche Verantwortlichkeit, S. 21.

über die freiwillige Theilnahme auf einem Umwege doch wieder herbeizuführen.<sup>14)</sup> Die Richtigkeit dieser Ausführung hat das Reichsg. auch selbst in einem Falle anerkannt<sup>15)</sup>, in welchem es sich um ein Vergehen gegen das Gef. v. 8. Juni 1871 handelte. Der § 2 dieses Gef. verbietet die Weiterbegebung bestimmter Inhaberpapiere und auf Grund dieser Bestimmung hatte das Instanzgericht den Ankäufer eines aufgestempelten ausländischen Prämienlooses verurtheilt, das Reichsg. aber hob diese Entscheidung auf und erklärte in den Gründen:

„Der Angekl. ist aber nicht derjenige, welcher das Loos weiter begeben, sondern nur Nehmer desselben, diesen will aber das Gesetz nicht bestrafen wissen.“

In Frage könnte nur kommen, ob nicht nach den Grundfragen über die Theilnahme der Angekl. wegen Beihilfe zu dem vom Verkäufer des Papiers begangenen Vergehen zu bestrafen ist. Allein auch diese Frage muß verneint werden. Es unterliegt zwar keinem Bedenken, daß die allgemeinen Grundfrage über die Strafbarkeit der Theilnahme auch auf die in Specialgesetzen mit Strafe bedrohten Handlungen zur Anwendung zu bringen sind; im gegebenen Falle liegt aber eine Theilnahme i. S. der §§ 47—49 StGB. überhaupt nicht, sondern nur eine nothw. Theilnahme, d. h. ein Fall vor, in welchem das Delikt selbst begriffsmäßig die Mitwirkung einer zweiten Person voraussetzt, da ein Begeben des Papiers ohne die Mitwirkung eines Nehmers nicht möglich ist. In Fällen dieser Art erscheint die Prüfung geboten, ob nicht die Intention des Gesetzgebers, wenn er ausdrücklich nur die Handlung der einen Person mit Strafe bedroht, nicht aber die nothw. Mitwirkung der zweiten Person, dahin gegangen ist, die Handlung dieser zweiten Person überhaupt straflos zu lassen.“

Hier ist klar ausgesprochen, daß die Vorschriften in den §§ 47—49 StGB. über die Anstiftung und Beihilfe auf den Fall einer nothw. Theilnahme, wie er auch bei dem Vergehen der Gläubigerbegünstigung unzweifelhaft vorliegt, überhaupt keine Anwendung finden, und es ist nicht minder auch im Princip anerkannt, daß, wenn das Gesetz in den Fällen des concursus necessarius nur den einen Thäter für strafbar erklärt, der andere hat straffrei bleiben sollen.

Einzelne neuere Kriminalisten<sup>16)</sup> wollen diesen Satz indeß nur mit einer erheblichen Einschränkung als richtig anerkennen, indem sie behaupten, der vom Gesetz nicht mit Strafe bedrohte nothwendige Theilnehmer habe nur soweit Anspruch auf Straflosigkeit, als seine Handlung sich ausschließlich innerhalb des Rahmens des Thatbestandes der vorliegenden Strafthat halte, resp. als seine Mitwirkung zur Herstellung des Verbrechensthatbestandes unbedingt nothwendig sei. So behaupten z. B. Hälschner<sup>17)</sup> und Löshausen<sup>18)</sup>, daß, wenn sich im Falle der Beamtensbestechung nach § 331 StGB. der vom Gesetze straflos gelassene Geber des Vorteils nicht auf das Anbieten, Versprechen und Gewähren beschränke, sondern solche Handlungen begehe, welche sich im Einzelfalle als eine Anstiftung qualificiren würden, auch wegen Anstiftung bestraft werden müsse, und ebenso meint Borchert, daß, wenn ein Nichtapotheker gegen die Kais. B. v. 4. Jan. 1875 ein Arzneimittel verkaufe, der Käufer zwar an sich als Theilnehmer nicht bestraft werden könne, daß derselbe aber gleichwohl als Anstifter bestraft werden müsse, wenn er den Nichtapotheker zu dem Verkaufe durch Ueberredung vorsätzlich bestimmt habe.

Diese Ausführungen aber gehen fehl. Dieselben beruhen, wie ich glaube, auf einer Verkennung des Wesens der nothw. Theilnahme. Daß die Anstiftung, abgesehen von einzelnen hier nicht weiter interessirenden Fällen, nur dann strafbar ist, wenn die anstiftende Thätigkeit eine strafbare Handlung des Thäters zur Folge gehabt hat, wird hier nicht weiter erörtert zu werden brauchen. Mag nun aber auch die Hauptthat verübt, resp. in strafbarer Weise versucht worden sein, so bleibt in den Fällen des concursus facultativus der freiwillige Gehülfe resp. der Anstifter doch immer nur Gehülfe resp. nur Anstifter, so daß derselbe in allen Fällen nur mit der Strafe des Anstifters resp. des Gehülfsen

<sup>14)</sup> Borchert, a. O. S. 21. <sup>15)</sup> Erl. II. v. 27. April 1883, Entsch. 8 S. 294.

<sup>16)</sup> Hälschner, Löshausen, Borchert a. O. <sup>17)</sup> D. Strafr. II. S. 1042. <sup>18)</sup> In den Ann. zu § 331 des StGB. und ebenso auch Borchert a. O. S. 22.

belegt werden kann. Ganz anders aber gestaltet sich die Sache in den Fällen des concursus necessarius. Wird in diesen letzteren die Hauptthat verübt, so bleibt die Handlung des Gehülfs und Anstifters nicht mehr in den Grenzen der Beihülfe und resp. Anstiftung bestehen, vielmehr geht dieselbe hier, wo eigentlich ein Thäter den anderen anstiftet und der Anstifter demnächst selbst bei der Verübung der Hauptthat mitwirkt, in Mitthäterchaft über; die Anstiftung wird dann aber von der letzteren aufgesogen und erscheint in derselben nur noch als aufgehobenes Moment. Wo also in den Fällen der nothw. Theilnahme das Gesetz beide mitwirkende Personen mit Strafe bedroht, werden der Gehülfe und Anstifter nicht mehr als solche, sondern als Thäter bestraft, wo aber das Gesetz die mitwirkende Person, deren Handlung als Beihülfe oder Anstiftung qualificirt werden könnte, straffrei gelassen hat, ist auch deren Bestrafung, da sie Thäter ist, wegen Theilnahme unbedingt ausgeschlossen. Der Fehler der gegnerischen Deduktion dürfte hiernach darin liegen, daß bei derselben die Anstiftung in unzulässiger Weise von der Hauptthat losgelöst und wie in den Fällen der freim. Theilnahme als ein selbständiger strafbarer Thatbestand, der außerhalb des Rahmens des Verbrechensthatbestandes liegt, aufgefaßt wird, während doch in den hier in Rede stehenden Fällen der nothw. Theilnahme die gelungene Anstiftung in Thäterchaft übergeht und aus diesem Grunde völlig in dem Thatbestande des Verbrechens aufgeht, so daß dieselbe aufgehört hat, rechtlich zu existiren. Die Anstiftung trotz alledem noch als einen selbständigen strafbaren Thatbestand aufzufassen, scheint deshalb logisch, wie rechtlich gleich unmöglich. Wenn Hälschner<sup>21)</sup> fragt, aus welchem Grunde bei einem Zweikampfe nicht der Herausforderer als Anstifter vom Beforderten als Angestifteten unterschieden werden könne, so ist eine solche Unterscheidung gewiß rechtlich sehr wohl denkbar<sup>22)</sup>, aber dieselbe hat doch unzweifelhaft nur so lange eine Bedeutung, als der Zweikampf nicht stattgefunden hat. Ist dagegen Letzteres der Fall gewesen, so hat die Herausforderung (Anstiftung) jede rechtliche Bedeutung verloren und den Herausforderer trifft wie den Beforderten die Strafe der Thäterchaft.<sup>23)</sup>

Ganz ebenso liegt die Sache in den übrigen Fällen. Wenn der A. den Beamten B. durch Ueberredung zu bestimmen sucht, ein Geschenk anzunehmen, so kann an sich hierin unzweifelhaft der Thatbestand einer Anstiftung gefunden werden, geht aber der B. darauf ein und giebt der A. das Geschenk hin, so wird der Letztere dadurch Thäter. Derselbe bleibt dabei gewiß innerhalb des Thatbestandes des Gewährens von Vortheilen und kann deshalb als Geber nach dem Gesetz nicht bestraft werden. Ebenso auch in dem von Borchert gewählten Beispiele. Wenn A. den Richtapotheker B. zum Verlaufe eines Arzneimittels zu bestimmen sucht und B. lehnt den Verkauf ab, so kann in der Handlung des A. zwar eine Anstiftung gefunden werden, dieselbe bleibt jedoch als eine erfolglose straffrei. Verkauft aber der B. das Mittel, so erhebt sich die Anstiftung zur Mitthäterchaft, indem der A. nunmehr Käufer wird, als solcher thut er aber nichts mehr, als was zur Herstellung des Thatbestandes unmittelbar nothwendig ist und kann deshalb nach dem Gesetz nicht bestraft werden. Hiernach muß nun auch in den Fällen der Gläubigerbegünstigung, ganz abgesehen davon, daß in den Mot. zu § 211 der R.O. die Absicht des Gesetzgebers, den Gläubiger straffrei zu lassen, zu einem klaren Ausdruck gekommen ist, schon nach den allgemeinen Grundfäßen der Lehre von der nothw. Theil-

<sup>21)</sup> System des Preuß. Strafr. S. 299.

<sup>22)</sup> Daß die Herausforderung einen Fall darstellt, in welchem auch die erfolglose Anstiftung strafbar ist, erscheint für die hier in Rede stehende Frage bedeutungslos.

<sup>23)</sup> Siehe oben Anm. 15.

nahme die Strafbarkeit des begünstigten Gläubigers für ausgeschlossen erachtet werden. Bestimmt der Gläubiger den Schuldner durch Ueberrebung, ihn zu befriedigen und nimmt der Gläubiger die ihm in Folge dessen gewährte Befriedigung an, so kann die in seiner Handlung liegende Anstiftung nun nicht mehr als ein in sich abgeschlossener und selbständiger strafbarer Thatbestand angesehen werden, vielmehr bildet diese anstiftende Thätigkeit demnächst nur noch ein Moment in der Verübung der strafbaren That selbst und nicht mehr einen mit der letzteren konkurrierenden Akt der Theilnahme an der strafbaren Handlung des Thäters.<sup>24)</sup> Der Gläubiger wird durch die Annahme der Befriedigung Mitthäter, und zwar bewegt er sich mit seiner Handlung völlig innerhalb des den Thatbestand des Vergehens aus § 211 bildenden Gewährens und Annehmens. Die der Annahme der Befriedigung vorausgegangene Handlung, welche außerhalb des Thatbestandes gelegen und als Anstiftung hätte qualificirt werden können, ist mit der weiteren Thätigkeit des Gläubigers zusammengeschmolzen und also mit der Annahme der Befriedigung zusammengefallen, so daß hier nur ein einheitlicher Thatbestand vorliegt. Da nun nach der Ansicht des Reichsg. der Gläubiger wegen der Annahme der Befriedigung allein nicht bestraft werden kann, die anstiftende Handlung aber, wie nachgewiesen, aus Gründen der Logik und des Rechts als ein selbständiger strafbarer Thatbestand nach der Annahme der Befriedigung nicht mehr gelten kann, so kann die Rechtsprechung des Reichsg., welche in den Fällen des Vergehens aus § 211 R.D. die Bestrafung des Gläubigers wegen Anstiftung für zulässig erklärt, nicht für richtig erachtet werden.

Es ergibt sich hiernach als Resultat der vorstehenden Erörterung, daß der begünstigte Gläubiger aus § 211 R.D. weder wegen Mitthäterschaft, noch wegen Beihilfe oder Anstiftung zu dem Delikte des Schuldners bestraft werden kann.

12. Ist derjenige, welcher unter Vorlegung eines gefälschten Attestes des Amtsvorstehers über einen ihm durch Brandunglück angeblieh erwachsenen Schaden bettelt, wegen Urkundenfälschung aus §§ 267, 268 bz. 270 oder nur wegen Uebertretung des § 363 StGB. zu bestrafen?

Ein Fall aus der Praxis, mitgetheilt von A. Schüpe, Staatsanwalt am OLG. Marienwerder.

Am 7. Febr. 1889 wurde in einer Herberge der westpreuß. Stadt D. ein Mann festgenommen, welcher unter Vorlegung von zwei in einen Bogen von blauem Dedelpapier gehefteten Schriftstücken folgenden Inhalts in D. gebettelt hatte:

I. Amtliches Attest. Gültig auf die Dauer von acht Wochen. Es wird hiermit amtlich bescheinigt, daß dem Fleischermeister Carl Groth in Sch. das Unglück betroffen hat, durch den großen Brand, welcher am 6. Dez. d. J. die Ortschaft heimgesucht hat, sein ganzes Hab und Gut verloren hat. Da p. Groth zu wenig versichert war, so ist er für eine Reihe von Jahren der Armuth preisgegeben. Es werden daher edle Menschenherzen ersucht, den Darbetroffenen in seiner traurigen Lage unterstützen zu wollen. Sch. den 10. Dez. 1888.

(Hier befand sich in Schwarzdruck das „Amtsiegel von Sch.“ abgestempelt).

Der Amtsvorsteher von J.  
J. B.  
Wilm s.

II. Amtliche Bitte. Boshin 2 Bl., LZS. 1 Bl., Dr. G. 1 Bl. u. f. w.

Es folgen dann weiter auf den beiden Spalten der ersten Seite und auf der ersten Spalte der zweiten Seite eines halben Bogens ferner 66 Unter-

<sup>24)</sup> Vergl. Häfchner, Deutsch. Strafr. I. S. 393.

Schriften, welche theils den vollen Namen der Unterzeichner, theils nur die Anfangsbuchstaben des Namens enthalten nebst der rechts daneben vermerkten Angabe eines Gelbbetrages.

Bei dem Verhör des Verhafteten auf dem Polizeibureau wurde festgestellt, daß derselbe durch vielfach vorbestrafter Kürschnergehilfe Carl N. ohne festen Wohnsitz sei. Er behauptete, er habe die oben zu I und II bezeichneten Schriftstücke (das sog. Bettelbuch) erst vor einigen Tagen in der Nähe von D. auf der Straße gefunden, gab aber demnächst in der gegen ihn wegen Urkundenfälschung in idealer Konkurrenz mit Betrug auf Grund der §§ 267, 268<sup>1</sup>, 263, 73, 74 StGB. geführten Voruntersuchung zu, daß er das Bettelbuch schon vor Weihn. 1888 gefunden und seitdem unter Vorlegung desselben in D. gebettelt habe. Zu der Zeit, als er das Bettelbuch gefunden, sei die erste Spalte der ersten Seite (oben zu II) bereits mit den darauf befindlichen 23 Unterschriften bedeckt gewesen, und er habe nur die weiteren auf Spalte 2 der ersten und auf Spalte 1 der zweiten Seite eingetragenen 46 Gelbbeträge von den daselbst bezeichneten Gebern eingezogen. Dabei sei er in der Weise zu Werke gegangen, daß er in der Regel den Dienstmädchen der betr. Herrschaften, bei denen er bettelt, das Attest des Amtsvorstehers (oben zu I), welches er selbst für gefälscht gehalten habe, nebst der Sammelliste (oben zu II) übergeben habe, daß diese dann in die Wohnung zurückgegangen seien und ihm später unter Rückgabe der Papiere einen Gelbbetrag ausgehändigt hätten, nachdem der Name des betr. Gebers unter Bezeichnung der Höhe des geschenkten Betrages auf der Sammelliste vermerkt worden war. In einzelnen Fällen, wenn er den Hausherrn oder die Hausfrau persönlich gesprochen, habe er diesen gegenüber sich fälschlich für den, im Attest bezeichneten Carl Groth aus Sch. ausgegeben, von dessen Existenz er gar keine Kenntniz habe.

Die Seitens des Unters.-Richters vom Bezirksamte zu Sch. ertrahirte amtliche Auskunft wurde vom Amtsvorsteher zu L., zu dessen Bezirk die Dtschaft Sch. gehört, dahin ertheilt, daß das qu. Attest in allen seinen Theilen gefälscht und die Thatfachen, welche in demselben beurkundet werden, vollständig unwahr seien. Weder 1888 noch 1889 habe in Sch. ein größeres Schadenfeuer stattgefunden, auch sei ein Fleischer Groth überhaupt in Sch. nicht wohnhaft und gar nicht bekannt. Ebensovienig habe ein Amtsvorsteher v. F. oder ein Vertreter desselben Namens „Wilms“ z. F. der Ausstellung des Attestes existirt, endlich besteshe auch kein amtliches Siegel, wie das unter dem Attest befindliche.

Das bei N. vorgefundene Attest war demnach nach jeder Richtung hin gefälscht. Der Angefch. hatte eingeräumt, von diesem, von ihm als gefälscht erkannten Atteste in 46 Fällen Gebrauch gemacht zu haben. Da jedoch nur in 11 Fällen die Namen der in der Sammelliste verzeichneten Geber ermittelt wurden, so stellte die StA. nur diese 11 Fälle zur Anklage und beantragte das Verfahren in Ansehung der anderen 35 Fälle, deren Feststellung für die Strafzumessung unwesentlich erscheine, vorläufig einzustellen (§ 208 StPD.).

Die gegen N. in der Anklage erhobene Anschuldigung wurde dahin formulirt: „Daß derselbe zu D. im Dez. 1888, Jan. u. Febr. 1889 ein amtliches Attest des Amtsvorstehers zu Sch., eine inländische öffentliche Urkunde, in rechtswidriger Absicht fälschlich angefertigt und von derselben in mindestens 11 Fällen zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch gemacht habe, und zwar in der Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, Verbrechen strafbar nach §§ 267, 268<sup>1</sup>, 174 StGB.“

und es wurde beantragt, das Hauptverfahren wegen Urkundenfälschung in 11 Fällen zu eröffnen und die Sache vor das Schwurgericht zu D. zu verweisen.

Die Strafkammer zu D. erließ hierauf folgenden Beschluß:

„Auf Antrag der StA. wird gegen N., welcher hinreichend verdächtig erscheint:

Zu D. im Dez. 1888, Jan. u. Febr. 1889 ein amtliches Attest des Amtsvorstehers zu Sch. v. 10. Dez. 1888 über ein den Fleischer Groth in Sch. betroffenes Brandunglück in der Ab-

sicht, um Privatpersonen zum Zweck seines besseren Fortkommens zu täuschen, fälschlich angefertigt und von demselben in mindestens 11 Fällen Gebrauch gemacht zu haben.

Uebertretung gegen § 363 StGB., das Hauptverfahren vor dem Schöffengerichte zu D. eröffnet.

Die Unterhaft hat wegen Fluchtverdachts bei mangelndem festen Wohnsitz fortzubauern. Dagegen wird der Antrag der StA., die angeklagte That als ein Verbrechen vor das Schwurgericht zu D. zu verweisen,

i. E., daß die vom Angekl. gefälschte Urkunde sich zwar als eine öffentliche darstellt, aber nach ihrem Inhalt ein angeblich dem Fleischer Groth betroffenes Brandunglück bescheinigt und den p. Groth der Wildthätigkeit der Menschen empfiehlt, hiernach es auf die Eigenschaft der Urkunde als eine öffentliche oder private nicht weiter ankommt, i. E., daß bei diesem unbedingten Inhalt und dem vom Angekl. geständig gemachten Gebrauch kein Bedenken obwalten kann, daß die Urkunde vom Angekl. zum Zweck seines besseren Fortkommens, zur Erlangung von Bettegaben, angefertigt und gebraucht worden ist, in diesem Falle aber nach dem Urtheile des Reichsg. v. 15. Febr. 1883 (Entsch. 8 S. 37) nicht §§ 267, 268, sondern lediglich § 363 StGB. Anwendung finden kann, abgelehnt“.

Diesen Beschluß griff die StA. zu D. mit der sofortigen Beschwerde an, indem sie ausführte:

1. Das Attest v. 10. Dez. 1888 sei kein „Legitimationspapier“ im Sinne des § 363 StGB., sondern eine öff. Urkunde, da sie, falls sie echt wäre, von einer öff. Behörde — dem Amtsvorsteher — innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse aufgenommen sei. Um ein „Arbeitszeugniß“ handele es sich hier nicht; es könne also auch auf das Urth. v. 15. Febr. 1883 nicht Bezug genommen werden.

2. Würde aber auch dem Atteste die Qualität einer öff. Urkunde abgesprochen, so hätte das Hauptverfahren gegen den Angekl. wegen Betruges in 11 Fällen eröffnet werden müssen. Denn R. habe in der Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen Anderer, nämlich der in der Anklage als Zeugen benannten 11 Geschenkgeber, dadurch beschädigt, daß er durch Vorpiegelung der falschen Thatsache, er, der Inhaber des Attestes, sei ein Fleischer Groth aus Sch., der durch Brandschaden am 6. Dez. 1888 sein Hab und Gut verloren habe, einen Irrthum erregte.

Die Ober-StA., welcher die vorgebrachte Beschwerde zur Kenntnißnahme und eventuellen Antragstellung vom Straffenat übermittelt wurde, schloß sich derselben an und führte aus:

Nach dem Ergebnisse der Untersuchung liege der Thatbestand der fälschlichen Anfertigung einer öff. Urkunde vor.

1. Im angegriffenen Beschlusse sei zunächst mit Recht das hier in Rede stehende „Attest“ als eine öff. Urkunde bezeichnet worden. Das Attest sei, scheinbar von einer öff. Behörde — dem Amtsvorsteher — innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse ausgestellt (§ 380 StGB.). — Eine Ausstellung derartiger Atteste — über ein im Gemeinde- resp. Amtsbezirke stattgehabtes Brandunglück — gehöre nach § 59 der Kreis-D. vom 13. Dez. 1872 zu den amtlichen Befugnissen des Amtsvorstehers, dem die selbständige Verwaltung der Orts-Polizei gesetzlich übertragen ist. Das Reichsg. habe im Erl. v. 20. Dez. 1879 (Rechtsp. I S. 166) bezüglich der Vorstände der Hannov. Landgemeinden dasselbe angenommen unter Hinweis auf Verwaltungsgesetze, welche diesen Vorständen die gleichen Befugnisse hinsichtlich der Handhabung der Polizei übertragen, wie dies bezüglich der Amtsvorsteher durch § 59 der Kreis-D. geschehen sei.

2. Die Voraussetzungen des § 363 StGB. lägen weder in objektiver noch in subjektiver Beziehung vor:

a Das qu. Attest gehöre nicht zu den Legitimationspapieren, Zeugnissen u. s. w., auf welche sich der § 363 beziehe. Aus der Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift, wie sie im cit. Erl. v. 15. Febr. ausführlich dargelegt sei, gehe

hervor, daß man die zahlreichen urkundlichen Ausweise über Identität, Zeugenschaft, Vorbildung, Dienst- u. -Verhältnisse, wie zur polizeilichen Kontrolle erforderlich würden, trotzdem sie „öffentliche Urkunden“ darstellen, doch im Falle der Fälschung den strengen Strafen der Urkundenfälschung entziehen wollte, weil diese „kleinen Fälschungen mehr polizeilich als kriminell gefährlich seien“. Dieser Intention des Gesetzgebers gemäß seien auch die einzelnen Schriftstücke, deren Fälschung eventuell — bei dem Zutreffen des vorausgesetzten subjektiven Thatbestandes — milder bestraft werden soll, im § 363 speziell bezeichnet. Atteste der hier fraglichen Art, in denen amtlich bescheinigt wird, daß eine Person von schwerem Unglück betroffen ist, resp. eine sehr erhebliche Vermögensbeschädigung erlitten hat, seien nach dem Wortlaut des § 363 nicht unter die dort aufgeführten Legitimationspapiere zu subsummiren; eine mildere Beurtheilung derartiger Fälschungen würde auch nicht der oben angedeuteten Intention des Gesetzgebers entsprechen, weil es sich hier schon — bei dem Gebrauch der Fälschate — um empfindlichere Schädigung des Eigenthums Dritter handle, als solche durch die Verabreichung der usuellen geringfügigen Wettsergaben bewirkt zu werden pflegt. In concreto sei auch in Folge der Fälschung eine größere Anzahl von Personen zu Unterstützungen des angeblich Abgebrannten von 50 Pf. bis zu 1 Mt. veranlaßt worden. Der Entscheidungsgrund der Strafkammer, daß das qu. Attest schon allein aus dem Grunde, weil es den angeblich Beschädigten der Mißthätigkeit der Menschen empfehle, unter § 363 falle, erscheine deshalb hinfällig.

b. In gleicher Weise erscheine die Annahme unzutreffend, wonach aus dem gekündlichen von dem Angek. gemachten Gebrauche des Attestes — nämlich die Mißthätigkeit Anderer anzuregen — schon hervorgehe, daß es sich um einen Gebrauch zum Zwecke des besseren Fortkommens handle. Um dieses Moment des subjektiven Thatbestandes des § 363 richtig zu präzisiren, müsse man gleichfalls auf die Entstehungsgeschichte recurriren.

Eine Bestimmung bezüglich des subjektiven, zur Anwendung des § 363 StGB. nothw. Thatbestandes habe erst in der Nov. v. 14. April 1856 zum preuß. StGB. Aufnahme gefunden, um die verwickelte objektive Grenze bezüglich der Arten von Attesten u. nach der Seite der gemeinen Urkundenfälschung hin zu versetzen, und sei demnachst in den ersten Entwurf des RStGB. übernommen worden. Es sollte das Fehlen „der Absicht, sich oder Anderen Gewinn zu verschaffen oder Anderen Schaden zuzufügen,“ ausdrücklich erfordert werden, während dieser Voratz im Preuß. StGB. unerwähnt geblieben war (vergl. das cit. Erl. v. 15. Febr. 1883). Diese gesetzgeberische Intention sei später im II. Entw. durch Aufnahme des Passus: „zum Zweck des besseren Fortkommens“ zum Ausdruck gebracht. Hiernach habe man, — insoweit hier überhaupt die Erlangung von Geldmitteln, von Unterstützungen in Betracht kämen, — augenscheinlich nur die landläufigen, in jedem einzelnen Falle geringfügigen Almosen oder Wanderunterstützungen im Auge gehabt, in Bezug auf welche sich allerdings *de lego ferenda* eine mildernde kriminelle Beurtheilung rechtfertigen ließe. Um einen derartigen Fall handle es sich auch in dem von der Strafkammer zur Unterstützung ihrer Ansicht angezogenen Erl. v. 15. Febr. 1883.

Anderer geartet sei aber der hier vorliegende Fall, in dem es sich um die Anregung der Mißthätigkeit in einem weitaus höheren Maße, resp. um dadurch erzielte Gaben handle, welche den herkömmlichen Betrag von Wettsergaben erheblich überstiegen. Es würde nicht findbar sein, weshalb derartige moralisch in höherem Maße verwerfliche Manipulationen ausnahmsweise milde beurtheilt werden sollten; es handle sich hierbei um die Erlangung

nicht unerheblicher Baarmittel, welche allerdings genügten, um dem Betroffenen eine sorgenlose Existenz ohne Arbeit zu sichern: ein solches Bestreben aber unter den Begriff des § 363 „zum Zweck des besseren Fortkommens“ zu subsummieren, müsse, abgesehen von allem Anderen, schon nach dem Wortlaute unstatthaft erscheinen. Denn unter „besserem Fortkommen“ sei die Verbesserung einer an sich berechtigten Lebenslage resp. die an sich berechnete Erlangung einer Lebensstellung zu verstehen, welche die Möglichkeit gewähre, in vortheilhafterer Weise als bisher für die Existenz thätig zu sein. (Sten. Ber. 1870 Bb. III S. 70, Oppenhof 11. Aufl. Anm. 1 zu § 363.) Um solche an sich berechnete Lebenslage handle es sich hier natürlich nicht. Auch das Reichsg. habe in gleichartigen Fällen das Vorliegen der „betrügerischen Absicht“ i. S. des § 263 StGB. angenommen, wodurch der im § 363 vorausgesetzte Dolus jedenfalls ausgeschlossen würde. Vgl. Erf. v. 4. Juli 1881 u. 26. Mai 1882, Entsch. 4 S. 352, 6 S. 360.

Nach diesen Erklärungen der Ober-StA. beschloß der Straffenat, — ohne eine nähere Begründung beizufügen, — den angefochtenen Beschluß der Strafkammer aufzuheben, gegen den Angekl. das Hauptverfahren wegen Urkundenfälschung nach den in der Anklage gestellten Anträgen zu eröffnen und die Entscheidung vor das Schwurgericht zu verweisen. Vor diesem bekannte der Angekl. sich schuldig und wiederholte seine früheren Angaben. Die Geschworenen verneinten zwar die ihnen aus §§ 267, 268 StGB. vorgelegte Hauptfrage zu 1, bejahten aber die aus § 270 gestellte Hilfsfrage, welche lautete:

„Ist der Angekl. schuldig, in rechtswidriger Absicht vom amtlichen Aktuar des Amtsvorstehers zu Sch., einer inländischen öff. Urkunde, wissend, daß sie falsch war, in der Zeit vom Dez. 1888 bis einschl. Febr. 1889 zu D. durch 11 verschiedene selbständige Handlungen, nämlich den in der Frage zu 1 genannten Personen gegenüber zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch gemacht zu haben und zwar in der ferneren Absicht, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen“;

mit mehr als 7 Stimmen und verneinten das Vorhandensein mildernder Umstände, worauf das Gericht den Angekl. gemäß §§ 270, 267, 268, 74, 32 StGB. zu drei Jahren Zuchthaus und vierjährigem Ehrverlust verurtheilte.

## Aus der Praxis.

### A. des Reichsgerichts.

StGB. § 274<sup>2</sup>. Es bedarf weder der Zuziehung des Richters noch der Schriftform, um dem im Beisein und mit Bewilligung der Interessenten zur Bezeichnung der Grenze zwischen zwei Grundstücken gesetzten Steine die Eigenschaft eines unter dem Schutze des § stehenden Grenzsteins zu gewähren.

Das Bewußtsein, durch Verrückung oder Beseitigung des Grenzsteins dem Anderen ein Beweismittel für seine den Grenzzug betr. Behauptung zu entziehen, genügt zur Erfüllung des subjektiven Schuldmoments.

Urth. IV. S. vom 20. Sept. 1889 gegen v. B.

An das Grundstück des Angekl. grenzt ein öffentlicher Weg, zu dessen Anlegung bes. Verbreiterung der Angekl. von seinem Grundstück einen Streifen Land abgetreten hatte. Behufs Feststellung der Grenze dieses Weges wurden von der Gemeinde S. unter Zuziehung und mit Genehmigung des Angekl.



Grenzsteine gesetzt. Letzterer hat von diesen demnächst mehrere beseitigt, angeblich weil sie zu weit in sein Grundstück hineingerückt worden. Deshalb aus § 274 StGB. verurtheilt, hat er die Revision eingelegt. Sie ist jedoch verworfen worden aus folgenden Gründen:

Die Revision macht der Vorinstanz den Vorwurf, den § 274<sup>2</sup> StGB. durch unrichtige Anwendung verletzt zu haben, und sieht die Verletzung darin, daß dem Verfahren bei der Setzung des Grenzsteins eine für die Qualität desselben als Grenzbezeichnung maßgebende Bedeutung beigelegt worden, während es doch nicht, wie § 388 I 17 ALR. erfordere, unter Zuziehung eines Richters, ja nicht einmal unter schriftlicher Fixirung der erfolgten, eine Abtretung von Grund und Boden umfassenden Einigung zur Ausführung gelangt sei. Für die Richtigkeit ihrer Behauptung, daß es gemäß § 388 cit. mindestens der Schriftform bedürft hätte, und daß der Angekl. beim Mangel derselben jederzeit zum Rücktritt berechtigt gewesen, beruft sich die Revision zwar auf das Präj. 1033 des Preuß. Obertrib. Allein die angerufene Entscheidung steht ihr nicht zur Seite, da durch sie im Gegentheil ein über die Feststellung einer Grenze auch nur mündlich geschlossener Vertrag, wenn ausgeführt, für genügend erachtet worden (Entsch. des Obertrib. 75 S. 308). Inbessen kann ein näheres Eingehen auf den rechtlichen Inhalt dieses Ausspruchs dahingestellt bleiben; denn jedenfalls irrt die Revision in der Auffassung des Begriffs eines Grenzsteines im Sinne des § 274 StGB. In bewusster Abweichung von dem Preuß. StGB. hat das Reichs-StGB. in der durch § 274<sup>2</sup> bedrohten That nicht, wie jenes, einen Betrug erblickt, nicht also die Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvorthells durch Irrthumserregung in den Vordergrund gestellt, sondern die Eigenschaft des Grenzsteins als eines Beweismittels betont und deshalb die Strafvorschrift in den die Urkundenfälschung behandelnden Abschnitt eingefügt. Es soll derjenige mit Strafe bedroht sein, der ein zum Nachweise des Grenzuges zwischen zwei Grundstücken bestimmtes Beweismittel beseitigt, verfälscht oder fälschlich anfertigt. Daß die Grenze eine definitive oder eine unter staatlicher Autorität gefundene und festgesetzte sein müsse, sagt das Gesetz nicht ausdrücklich und läßt sich aus den Worten des § nicht herleiten. Der Begriff der Grenze als Unterscheidungslinie zwischen mehreren Grundstücken wird dadurch nicht beseitigt noch beeinträchtigt, daß diese Linie zunächst nur eine einstweilige und definitiver Regelung vorbehalten, oder daß sie in außergerichtlichem Verfahren festgestellt ist. In jedem Falle fällt sie unter den Begriff der Grenze, welcher daher erfüllt wird, sobald die Beteiligten jene Linie als Grenzlinie, sei es ausdrücklich oder stillschweigend, anerkannt haben. Geht man hiervon aus, so hat man unter den Grenzsteinen und Grenzmerkmalen im Sinne des § nicht bloß diejenigen zu verstehen, welche Beweismittel für eine unter Zuziehung des Richters gemäß § 388 I 17 ALR. gefundene und festgesetzte Grenzlinie bilden, sondern überhaupt alle diejenigen, die den Zweck haben sollen, zur Bezeichnung einer von den Beteiligten gewollten und als solcher anerkannten Grenze zu dienen. Uebrigens hat auch das Reichsg. in den Urth. v. 5. Nov. 1887 — Entsch. 16 S. 280 — und insbes. v. 20. Jan. 1888 — Rpr. 10 S. 46 — ausgeführt und angenommen, daß auch die provisorische Bestimmung des Steines als Grenzstein unter das Gesetz fällt, und daß es genügt, wenn die Eigenschaft des Steines als eines zur Bezeichnung der Grenze bestimmten Merkmals auch nur stillschweigend durch konkludente Handlungen anerkannt worden.

Es hat daher die Vorinstanz das Gesetz nicht verletzt, wenn sie den Begriff eines Grenzsteines auf die, wie von ihr festgestellt, unter ausdrücklicher Zustimmung des Angekl. und der Vertreter der Gemeinde S. gesetzten Steine,

durch welche die gefundene und von beiden Theilen als richtig anerkannte Grenze bezeichnet und bewiesen werden sollte, angewendet hat. Ohne Bedeutung ist es, daß bei der Findung und Feststellung der Grenze ein Streifen Land vom Grundstücke des Angekl. abgetrennt worden. Denn selbst wenn mit der Revision anzunehmen wäre, daß zur Abtretung desselben an die Gemeinde zur Verbreiterung des Weges die mündliche Form nicht genügt hätte, so reichte sie doch jedenfalls hin zur Herstellung einer, wenn auch nur provisorischen und einer Anfechtung des Angeklagten möglicher Weise unterliegenden Grenze.

Ebenso fehlt geht auch der weitere Angriff der Revision, daß die Vorinstanz das subjektive Schuldmoment verkannt habe. Zu seiner Begründung wird zwar ausgeführt, es sei der Angekl. der Ansicht gewesen, daß die von ihm beseitigten Steine zu seinem Schaden gesetzt worden; er habe daher bei ihrer Entfernung nicht das Bewußtsein gehabt, der Gemeinde einen Nachtheil zuzufügen, sondern habe nur in der Absicht gehandelt, sich „zu seinem Rechte zu verhelfen“. Allein die Begründung trifft die Ausführung des bekämpften Urtheils nicht. Die Vorinstanz geht möglicher Weise davon aus, daß in der Zustimmung des Angekl. zur Setzung der Grenzsteine ein Zugeständniß zu finden sei, durch welches er zu Gunsten der Gemeinde die gefundene und durch die Steine bezeichnete Grenze als richtig anerkannt habe, somit auch ein Zugeständniß in Bezug auf die örtliche Ausdehnung der zum Wege abgetretenen Grundfläche. Sie erblickt nur in der Beseitigung der Steine eine Entkräftung oder doch eine Verdunkelung dieses Zugeständnisses insofern, als das Beweismittel für dasselbe der Gemeinde entzogen worden. Wenn nun auf Grund dieser Erwägungen die Vorinstanz annimmt, daß der vom Angekl. beabsichtigte Nachtheil nicht in der Entziehung eines Stückes Land, sondern in dem Verlust eines Beweismittels für das Zugeständniß des Angekl. und in der dadurch bedingten Verschlechterung der Rechtslage der Gemeinde zu finden sei, so ist diese Annahme rechtlich nicht zu beanstanden und wird auf dem von der Revision betretenen Wege vergeblich angegriffen. Da nun die Vorinstanz auf Grund tatsächlicher Schlußfolgerungen auch weiter noch angenommen, daß sich der Angekl. bewußt gewesen, durch die Wegnahme der Grenzsteine diesen Nachtheil herbeizuführen, so konnte sie in der Erwägung, daß dieses Bewußtsein bei Beförderung des eigenen Vortheils zur Erfüllung des Thatbestandes genügt (cf. Rspr. 9 S. 552), ohne Rechtsirrtum zu der dem Gesetz entsprechenden Feststellung gelangen.

G. v. 24. Juni 1887, betr. die Besteuerung des Branntweins (RGBl. S. 253) §§ 13, 48. Beschl. des Bundesr. v. 27. Sept. 1887 (Centralbl. S. 351). Begriff der „Absindung“ bei Fixation nicht der Mindesthöhe der Verbrauchsabgabe, sondern der Mindestmenge des zu ziehenden reinen Alkohols.

Urth. IV. S. v. 8/15. Oktober 1889 gegen N.

Die Beschwerde der Revision, daß die Vorinstanz das G. v. 24. Juni 1887 unrichtig angewendet und dadurch verletzt habe, erweist sich als begründet. Wie die Vorinstanz festgestellt hat, ist die Brennerei des Angekl., weil am 1. Okt. 1887 die erforderlichen Sammelgefäße bez. Meßapparate für dieselbe noch nicht vorhanden waren, für die Brennperiode von 1887/88 der Absindung unterworfen worden. Zu dem Ende ist in einer mit dem Angekl. aufgenommenen Verhandlung v. 3. Okt. 1887 die Mindestmenge des in der Rebe stehenden Kampagne vom Angekl. in der Brennerei zu ziehenden reinen Alkohols auf 8%, Proc. des deklarrirten Maischraumes vereinbart und festgesetzt, ihm jedoch dabei bekannt gemacht worden, daß er verpflichtet sei, auch den mehr gewonnenen Branntwein zur steueramtlichen Revision zu stellen.

Die Zulässigkeit dieser Maßregeln, welche den Zweck hatten, dem Angekl. die Benutzung seiner Brennerei trotz der Unmöglichkeit ihrer Beaufsichtigung in der vom Gesetz vorgeschriebenen Weise zu ermöglichen, gründet sich auf die vom Bundesrath durch Beschl. v. 27. Sept. 1887 erlassenen „vorläufigen Bestimmungen“, zu deren Erlaß der Bundesrath durch § 48 des G. v. 24. Juni 1887 ausdrücklich ermächtigt worden, und die daher als Rechtsnormen im Sinne des § 376 St. P. O. anzusehen sind. In demselben nämlich wird zu dem die „Abfindung“ von Brennereien behandelnden § 13 des Ges. sub Nr. VII b. zugelassen, daß ebenso wie die sub VII a. gedachten Brennereien auch solche, bei welchen die Kontrollapparate noch nicht angebracht worden, vorläufig der Abfindung unterworfen werden können; in VII a. aber wird, nachdem im ersten Absatz von der Abfindung durch Fixirung der Verbrauchsabgabe gesprochen worden, im zweiten Absatz angeordnet, daß auf Antrag des Brennereibesizers statt des Betrages der Verbrauchsabgabe die Mindestmenge des zu ziehenden reinen Alkohols im Voraus bindend festgesetzt werden könne. Wortlaut und Zusammenhang dieser Bestimmung lassen erkennen, daß der Gesetzgeber auch diese Maßregel unter den Begriff der Abfindung hat bringen, sie als eine besondere Art derselben hat aufstellen wollen. Dies nicht erkannt und deshalb zu einer unrichtigen Anwendung des Gesetzes gelangt zu sein, wird der Vorinstanz zum Vorwurf gemacht. Erwägt man nämlich, daß das charakteristische Merkmal der Abfindung oder, wie es in den „vorläufigen Bestimmungen“ sub Nr. I zu § 13 heißt, der Fixation einer Brennerei darin zu suchen, daß die von der Brennerei zu entrichtende Verbrauchsabgabe nicht erst nach den effektiven Ergebnissen des Brennens, sondern auf Grund stattgehabter Schätzung im Voraus fest bestimmt wird, so muß man bei der Vorschrift des Absatz 2 in Nr. VII cit. zu der Auslegung gelangen, daß auch bei dieser Art der Abfindung eine Vorausbestimmung und Festsetzung der Verbrauchsabgabe erfolgt. Allerdings wird in der Vorschrift der Abgaben nicht gedacht, sondern nur eine Festsetzung der Mindestmenge des zu gewinnenden reinen Alkohols vorgeschrieben. Da jedoch diese Festsetzung eine bindende, also einer willkürlichen Aenderung Seitens der Kontrahenten nicht ausgesetzt sein soll, und da die in ihrer Höhe gesetzlich fixirte Verbrauchsabgabe durch die Menge des zu versteuerten Alkohols bedingt wird, so enthält die im Voraus stattfindende Festsetzung der Mindestmenge zweifellos auch die Festsetzung der Mindesthöhe der zu entrichtenden Verbrauchsabgabe. Zwar könnte dieser Auslegung entgegengehalten werden, daß die qu. Anordnung der „vorläufigen Bestimmungen“ nicht die Festsetzung der Abgabe, sondern die der Mindestmenge des Alkohols vorschreibt, und daß nicht ersichtlich sei, welchen Vortheil die offensichtlich im Interesse des Brennereibesizers gegebene Vorschrift des Absatz 2 diesem gewähre. Indessen vermögen diese Einwendungen die Richtigkeit der Auslegung nicht zu erschüttern. Denn einestheils können irgend welche Folgerungen Angesichts der Thatsache, daß mit der Größe des Quantums des zu versteuerten Alkohols auch die Höhe der Steuer selbst gegeben ist, aus der Fassung der Vorschrift nicht gezogen werden, andernteils kommt in Betracht, daß diese zweite Art der „Abfindung“ nur auf Antrag des Steuerpflichtigen eintritt, und daß die Stellung des Antrages selbstredend durch das Interesse bedingt wird, daß der Antragsteller daran hat, statt der ersteren die andere Art der Abfindung zu wählen.

Hat man sonach davon auszugehen, daß durch die Fixation der Mindestmenge des zu erzielenden reinen Alkohols auch die Mindesthöhe der zu entrichtenden Verbrauchsabgabe festgesetzt ist, so ergibt sich, daß der Angekl. dadurch, daß seine Brennerei der Abfindung unterworfen wurde, nicht bloß die Verbindlichkeit überkam, den von ihm produzierten Alkohol zur steueramtlichen

Revision zu stellen, sondern auch die Verpflichtung übernahm, eine Verbrauchsabgabe zu entrichten, welche in ihrem Mindestbetrage der festgesetzten Mindestmenge des zu ziehenden Alkohols entsprach. Dieser Verpflichtung konnte er sich auch dadurch nicht entziehen, daß er einen Theil des gezogenen, innerhalb der festgesetzten Mindestmenge liegenden Branntweins ohne vorgängige Anzeige oder Stellung zur steueramtlichen Abfertigung veräußerte oder in Verkehr brachte. Und da auch für diesen Theil die Steuer bereits entrichtet, bez. festgestellt war, so war auch die Möglichkeit ausgeschlossen, daß der Angekl. es unternehmen konnte, von diesem Quantum die Verbrauchsabgabe zu hinterziehen.

Diese Grundsätze hat die Vorinstanz nicht angewendet, indem sie offensichtlich von einer rechtsirrthümlichen Auffassung, sei es des Begriffs der Abfindung, sei es des Charakters der von der Steuerbehörde mit dem Angekl. getroffenen Abrede ausgegangen ist. Zwar hat sie festgestellt, daß die festgesetzte Mindestmenge des vom Angekl. zu ziehenden reinen Alkohols 4,087,327 Literprocent betragen, und daß der Angekl. in der Brennerlei während der qu. Brennperiode im Ganzen 4,387,027 Literprocent Alkohol gewonnen hat. Sie hat ferner zwar festgestellt, daß der Angekl. nur 4,063,503 Literprocent versteuert hat, also nicht soviel als die Mindestmenge betrug. Sie hat jedoch als defraudirt nicht die Differenz zwischen der Mindestmenge und dem wirklichen Ertrage der Brennerlei, sondern vielmehr die an L. und G. verkauften Quanta, soweit sie nicht versteuert waren, bezeichnet und nach dieser Summe die Strafe berechnet. Da ein Theil dieser Menge zu der festgesetzten Mindestmenge gehört, somit in Ansehung desselben der § 17 G. v. 24. Juni 1887 zu Unrecht zur Anwendung gebracht worden, so konnte die angefochtene Entscheidung nicht aufrecht erhalten werden.

StGB. § 316 Abs. 2. Auch der nur gegen Tagelohn als Rangir- arbeiter und Wagenschieber beschäftigte Arbeiter kann ebenso wie der gegen Tagelohn als Hülfssweichensteller angenommene Arbeiter für eine zur Aufsicht über die Bahn und den Beförderungsbetrieb angestellte Person erachtet werden.

Urth. IV. S. v. 29. Oktober 1889 gegen R. u. Rompl.

Materiell rügen beide Angeklagte Verletzung des § 316 Abs. 2 StGB., weil sie nicht unter die zur Leitung der Eisenbahnfahrten und zur Aufsicht über die Bahn und den Beförderungsbetrieb angestellten Personen zu rechnen seien. In dieser Beziehung hat jedoch der Vorberrichter festgestellt, bei der Station D. sei seit dem Herbst 1888 R. ständig gegen Tagelohn als Rangirarbeiter und Wagenschieber beschäftigt, L. gegen Tagelohn als Hülfssweichensteller bedienstet gewesen, weshalb beide als zur Aufsicht über den Beförderungsbetrieb, L. auch über die Bahn, angestellte Personen angesehen werden müßten. Hiernach ist der § 316 Abs. 2 ohne Rechtsirrtum gegen sie angewendet. Denn im Sinne dieses § sind „Angestellte“ die von zuständiger Seite, wenn auch nur gegen Tagelohn oder auf Kündigung, mit Wahrnehmung der betr. Funktionen betrauten Personen. Das Gewicht liegt also auf der Berufung seitens der zuständigen Dienststelle, und daß die Annahme der Angekl. durch diese stattgefunden habe, will der Vorberrichter offenbar mit den Worten, sie seien „bei der Station D. ständig beschäftigt bez. bedienstet gewesen“, ausdrücken, und ist von der Revision selbst nicht in Zweifel gezogen worden. Nicht entscheidend ist dagegen die Art der Remuneration und die jederzeitige Widerruflichkeit der Annahme, ebenso wenig der Umstand, daß die Angekl. zu der untersten Stufe dieser Kategorie von Angestellten gehörten. Denn der § 316 versteht unter der „Aufsicht“ über die Bahn und den Beförderungsbetrieb nicht die

Ueberwachung des dabei beschäftigten Personals, sondern der Bahnanlage selbst und des Verkehrs auf derselben, und darunter fällt nach Maßgabe der in den Urtheilsgründen erörterten Dienstankweisungen auch die den Rangirern und Weichenstellern zugewiesene Thätigkeit. Daß die Angell. in der Schlußfeststellung auch noch „als zur Leitung der Eisenbahnfahrten“ angestellt bezeichnet sind, ist unwesentlich, weil die Berufung zu einer der im Gesetz aufgeführten Funktionen schon zu dessen Anwendung genügt.

StPD. § 88. Zur Feststellung des Todes und der Todesursache eines Menschen ist die richterliche Leichenschau und Leichenöffnung nicht das ausschließliche Beweismittel; auch andere Beweise können als thatsächliche Unterlage derselben behandelt werden.

Urth. IV. S. v. 18. Oktober 1889 gegen P. u. Rompl.

Anlangend den objektiven Thatbestand, so enthalten die Urtheilsgründe den Satz, es sei das mehrere Zentner schwere Erdstück abgestürzt und der J. so auf den Kopf bez. das Genick gefallen, daß sie auf der Stelle todt gewesen. Die Revision rügt, daß durch diese Worte die Kausalität zwischen dem Sturz der Erdscholle und dem Tode der J. in ungenügender Weise festgestellt worden. Die Richtigkeit der Rüge kann unerörtert bleiben; denn an einer anderen Stelle der Urtheilsgründe heißt es, es sei das Erdstück herabgefallen und habe die J. erschlagen. Diese Fassung läßt einen Zweifel darüber nicht aufkommen, daß die Vorinstanz aus den Ergebnissen der Hauptverhandlung die Ueberzeugung gewonnen und angenommen, es sei die J. durch den Schlag, den sie durch das herabstürzende schwere Erdstück erhalten, getödtet worden, und sei sonach der Sturz der Scholle alleinige Ursache ihres Todes gewesen. Die Revision meint zwar, es hätte die Todesursache durch die Sektion der Leiche der J. festgestellt und hätte dadurch ermittelt werden müssen, welche inneren Organe verletzt, und welche dieser Verletzungen den Tod herbeigeführt hätten. Allein die §§ 88 ff. StPD. regeln wohl den Hergang bei einer Sektion, erklären diese jedoch nicht für das ausschließliche Beweismittel zur Feststellung einer Todesursache. Auch auf Grund anderer Beweiserhebungen kann das Gericht zur Feststellung einer bestimmten Todesursache gelangen. Eine nähere Darlegung der den Eintritt des Todes der J. bedingenden Verletzungen erschien aber prozessual nicht geboten, da nach dem Sitzungsprotokoll und den Urtheilsgründen in der Hauptverhandlung von keiner Seite der kausale Zusammenhang zwischen dem Sturz der Erdmasse und dem Tode der J. in Zweifel gestellt worden ist. Wenn die Revision hierbei die Behauptung aufstellt, es habe in der Hauptverhandlung eine Beweisaufnahme über die Todesursache überhaupt nicht stattgefunden, so muß diese gegenüber den Urtheilsgründen und umsomehr unbeachtet bleiben, als es Sache des Angell. gewesen wäre, eine weitere Beweiserhebung nach dieser Richtung hin, wenn er sie zu seiner Verteidigung für erforderlich erachtete, in der Hauptverhandlung zu beantragen.

StPD. § 293. — StGB. §§ 153, 163. — Bei einer den Geschworenen vorzulegenden Frage wegen fahrlässigen Meineids kann die Formulierung sich an den Wortlaut des § 163 StGB. nicht eng anschließen; ebensowenig ist es unstatthaft, einzelne Worte der gesetzlichen Definition des Meineids durch andere zu ersetzen, sobald diese nur mit ihnen inhaltlich gleichbedeutend sind und

den in der Frage zum Ausdruck zu bringenden Sinn nicht ändern.

Urth. IV. S. v. 22. Oktober 1889 gegen M.

Nach Verneinung der auf wesentlich falsche Ableitung eines dem Angekl. zugeschobenen Eides gerichteten Hauptfrage haben die Geschworenen die ihnen dahin,

ob der Angekl. schuldig sei am . . . zu M. in der Prozeßsache der Firma S. zu M. gegen ihn einen ihm zugeschobenen Eid aus Fahrlässigkeit falsch geleistet zu haben,

vorgelegte Hilfsfrage bejaht, und ist der Angekl. in Folge dessen auf Grund der §§ 153, 163 StGB. verurtheilt worden. Die Revision erhebt die Beschwerde, daß die §§ cit. durch unrichtige Anwendung verletzt seien, und führt an, daß sowohl die Haupt-, wie die Hilfsfrage nicht das im § 153 gebrauchte solenne Wort „schwören“ beibehalten habe, und daß die Hilfsfrage auch den Wortlaut des § 163 nicht wiedergebe. Aus dieser Begründung könnte entnommen werden, daß nicht sowohl die materielle Beschwerde, als vielmehr die prozessuale Rüge einer unrichtigen Fragestellung, also eines Verstoßes gegen den seinem Sinne und seiner Tendenz nach ebensowohl auf Haupt- wie auf Hilfsfragen sich beziehenden § 293 StPD. geltend gemacht werden soll. In dessen kann das Bedenken unerörtert bleiben. Denn die Prüfung sowohl dieser wie jener Beschwerde gipfelt in der Frage, ob die gestellte Hilfsfrage, und nur auf sie kommt es bei der Verneinung der Hauptfrage an, alle gesetzlichen Merkmale des durch die §§ 153, 163 bedrohten Delikts enthält, und ob somit die §§ auf den Spruch der Geschworenen richtig angewendet worden sind.

Zu verwerfen ist dabei von vornherein die Ansicht der Revision, daß die Frage den Wortlaut des § 163 StGB. hätte wiedergeben müssen. Der § vertritt weder einen besonderen Verbrechensbegriff, noch stellt er einen eigenen selbstständigen Thatbestand auf; er faßt vielmehr alle die in den §§ 153 bis 156 ausgeführten Formen strafbarer Eidespflichtverletzung zusammen und ändert den Thatbestand einer jeden derselben dadurch, daß er dem subjektiven Schuldmoment der Wissentlichkeit und des Vorsatzes den der Fahrlässigkeit substituirt. Eine Aufnahme des Wortlauts des § in die Frage erscheint daher Angesichts der Vorschrift des § 293 StPD. ausgeschlossen, und zwar auch bei der Hilfsfrage selbst dann, wenn in derselben auf die Hauptfrage Bezug genommen werden sollte. Denn die etwa dahin formulirte Frage, ob der Angekl. die in der Hauptfrage spezifizirte That aus Fahrlässigkeit begangen habe, würde mit Rücksicht auf das in jener angegebene Schuldmoment sich als widersinnig charakterisiren.

Was dagegen die weitere Rüge der Revision anlangt, so könnte es scheinen, als ob ihr die Jubelatur des Reichsg. zur Seite stehe. Im Urth. v. 19. April 1883 (Entsch. 8 S. 233) wird ausgeführt, es müßten die den Geschworenen vorzulegenden Fragen die gesetzlichen Merkmale des Thatbestandes der Regel nach in den abstrakten Ausdrücken des Gesetzes enthalten und im Urth. v. 1. Juli 1885 (Entsch. 12 S. 337) heißt es, es sei unstatthaft, in den an die Geschworenen zu stellenden Fragen die Ausdrücke des betr. Strafgesetzes durch andere Bezeichnungen zu ersetzen. Indessen sind doch diese Ausführungen ihrem Zusammenhange nach nur dahin zu verstehen, daß, da den Geschworenen auch die Subsumtion der Thatfachen unter das Strafgesetz überlassen, die in diesem enthaltenen Rechtsbegriffe nicht aufgelöst und konkretisirt werden dürfen. Wo jedoch an der Stelle eines im Gesetz verwendeten Ausdrucks ein Wort gebraucht wird, welches völlig gleichbedeutend und gleichwerthig mit jenem ist, wo also durch dasselbe keins der gesetzlichen Merkmale des Delikts eine Aenderung erleidet oder ihm an sich bez. in seinem Zusammen-

hänge mit anderen Merkmalen ein anderer Sinn beigelegt wird, da liegt ein Verstoß gegen die Gesetzesnorm nicht vor und kann ein solcher auch aus jenen reichsger. Entscheidungen nicht gefolgert werden. Es bleibt somit zu prüfen, ob die von den Geschworenen behaftete Hülfssfrage alle gesetzlichen Merkmale des durch die §§ 153, 163 StGB. bedrohten Delikts enthält, und ob insbes. das, wie die Revision hervorhebt, dem gesetzlichen Ausdruck „schwören“ substituirte Wort „leisten“ die Aenderung eines der Thatbestandsmomente herbeizuführen geeignet ist. Die letztere Frage ist zu verneinen. Der Sprachgebrauch des täglichen Lebens versteht unter dem „Leisten“ eines Eides nichts anderes, als das Aussprechen der Eidesformel unter Beobachtung der vom Gesetz vorgeschriebenen Förmlichkeiten, sonach genau dasselbe, wie unter dem Schwören oder Ausschwören eines Eides. Auch das Gesetz verbindet keinen anderen Sinn mit ihm. In den §§ 154, 155 wird wiederholt nicht von dem Schwören, sondern von der Ableistung eines Eides, nicht von dem geschworenen, sondern von dem geleisteten Eide gesprochen; beide Ausdrücke: „einen Eid schwören“ und „einen Eid leisten“ werden durchaus gleichwerthig und ohne jede innere Verschiedenheit gebraucht. Ist daher ein begrifflicher Unterschied zwischen beiden nicht auffindbar, so läßt sich auch nicht behaupten, daß die Vorinstanz, indem sie statt des einen den anderen in die Frage aufnehme, das Gesetz verletzt hat. Da im Uebrigen die Hülfssfrage alle gesetzlichen Merkmale des dem Angekl. zur Last gelegten Reats enthält, nämlich die Leistung eines in der Prozeßsache der Firma J. wider den Angekl. diesem zugeschobenen Eides, die Unwahrheit desselben und eine mit der Eidesleistung in kausalem Zusammenhange stehende Fahrlässigkeit des Angekl., so ist die Anwendung der §§ 153, 163 StGB. auf den durch den Spruch der Geschworenen festgestellten Thatbestand rechtlich nicht zu beanstanden. Die erhobene Beschwerde ist verfehlt.

StGB. § 166. Kirchenlieder und Responsorien können und zwar ebensowohl wegen des Textes, wie wegen der Melodie als Einrichtungen der christlichen Kirchen angesehen werden. Zum Thatbestand der Beschimpfung genügt das Bewußtsein, daß die Handlung oder Aeußerung geeignet sei, Einrichtungen der Kirche verächtlich zu machen.

Urth. IV. S. v. 25. Oktober 1889 gegen R.

Der Angeklagte hatte in einer öffentlichen Versammlung einen musikalischen Vortrag gehalten, bei welchem er die Melodien verschiedener Kirchenlieder und Responsorien zur Einkleidung eines frivolen Textes benutzt hatte. Er hatte seinen Vortrag mit einer Erzählung eingeleitet, Inhalts welcher ein Geistlicher und ein Lehrer beim Gottesdienst während der Ausübung ihrer amtlichen Funktionen sich in der von ihm demnächst dargestellten Weise unterhalten bz. ausgelassen hätten. Deshalb aus § 166 StGB. verurtheilt, hat er die Revision eingelegt und der Vorinstanz Verkenntung des Gesetzes vorgeworfen. Das Rechtsmittel ist verworfen worden aus folgenden Gründen.

1. Wenn auch der Revision darin beizutreten, daß der Begriff des Beschimpfens nicht gleichbedeutend und gleichwerthig mit dem des Verspottens ist, so bleibt doch unerfindlich, welchen Sinn sie mit ihm verbunden wissen will; denn sie führt aus, daß die vorinstanzliche Annahme, es habe der Angekl. seine Verachtung der kirchlichen Einrichtungen zum Ausdruck gebracht, den Thatbestand des Beschimpfens noch nicht erfülle. Die beiden Begriffe, so nahe auch ihre thatsächlichen Unterlagen an einander grenzen mögen, gehen insofern auseinander, als die Tendenz des Verspottens dahin gerichtet ist, den betr. Gegenstand lächerlich zu machen, ihn der Lächerlichkeit Preis zu geben, während das

Beschimpfen verächtlich machen will, ein Zweck, der auch dadurch erreicht werden kann, daß der Thäter sein eigenes Gefühl der Verachtung in erkennbarer Weise zum Ausdruck bringt. Auch das Reichsg. hat im Urth. v. 21. Febr. 1889 (Entsch. 10 S. 146), vom gleichen Grundsatze ausgehend, angenommen, es müsse zur Erfüllung des Thatbestandes des Beschimpfens im Sinne des § 166 StGB. gefordert werden, daß der Angriff sich als Verachtung dessen, was Achtung und Verehrung fordern, kundgebe. Wenn nun die Vorinstanz ausführt, es habe der Angekl. durch seine Handlung seine Verachtung jener kirchlichen Einrichtungen kundgegeben, und wenn sie deshalb in der Handlung eine Beschimpfung dieser Einrichtungen erblickt hat, so hat sie mit Rücksicht darauf, daß kirchliche Einrichtungen Gegenstände sind, die Verehrung fordern, den Begriff des Beschimpfens nicht verkannt. Ob sie in der Handlung des Angekl. den Ausdruck der Verachtung finden konnte, ist eine Frage, die aus der Lage der Sache und den Umständen des konkreten Falles zu beantworten war, und deren Entscheidung daher als einer lediglich kirchlichen einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz nicht unterliegt.

2. Auch der Behauptung der Revision, daß das Gesetz durch irrige Anwendung des Thatbestandsmerkmals der „Einrichtung“ verletzt sei, ist nicht beizutreten. Die Vorinstanz nimmt an, daß die Kirchenlieder und die Responsorien als eine Einrichtung der christlichen Kirchen anzusehen seien, und läßt sich diese Annahme mit Rücksicht darauf, daß sich dieselben als wesentliche Bestandtheile des Gottesdienstes darstellen, als eine rechtmäßige nicht bezeichnen. Die Revision scheint sie auch nur insoweit bekämpfen zu wollen, als sie meint, die „Einrichtung“ sei nicht in den Melodien, sondern lediglich im Text zu finden, weil nur durch ihn der Verehrung Gottes Ausdruck gegeben werde. Indessen geht dieser Angriff von einem unrichtigen Gesichtspunkte aus. Der Begriff der „Einrichtung“ im Sinne des § 166 StGB. wird nicht durch die Frage bestimmt, ob allein durch den Text der Lieder und Responsorien oder durch ihn in Verbindung mit der Melodie bz. dem Gesange die Andacht gefördert und die Gottesverehrung in eine innigere Form gekleidet wird, sondern lediglich dadurch, daß der Gesang des Textes, also auch die Melodie, für die Ausübung des Gottesdienstes vorgeschrieben\*) ist.

Dagegen ist der Revision zuzugeben, daß die Einrichtung selbst, also die Kirchenlieder und Responsorien, als Bestandtheile des Gottesdienstes Gegenstand des beschimpfenden Angriffs sein muß. Wenn jedoch die Revision hieraus folgern will, daß der bloße Gebrauch der Melodien bei Unterlegung eines anderen Textes noch keine Beschimpfung der „Einrichtung“ sei, so kann ihr bei dieser Folgerung nicht ohne Weiteres beigegeben werden. Nicht allein die Beschaffenheit des untergelegten Textes, sondern auch die gesammte Art der Darstellung sind entscheidend bei der Beurtheilung der Frage, deren Verneinung die Revision fordert. Wenn daher die Vorinstanz ausführt, es könne keinem

\*) Ann der Red. Für die lutherische Kirche in Preußen ist 1822 von der obersten Kirchengewalt eine Agenda gegeben worden, welche mit einigen unwichtigen Aenderungen 1823 herausgegeben ist. Auf sie bezieht sich die R.O. v. 9. Juli 1825, durch welche den Pfarrgeistlichen, insbes. den neu angestellten, unterzagt wird, von der in der Agenda vorgezeichneten Form des Gottesdienstes abzuweichen. Nach ihr zerfällt der Gottesdienst in einen liturgischen und einen didaktischen Theil. Ersterer soll mit dem Gesange des Kirchenliedes beginnen, dem die genau vorgeschriebenen Responsorien folgen. Letzterer besteht aus der Predigt und dem dieselbe vorbereitenden Psalmenliede. Somit sind durch diese Agenda sowohl die Responsorien, wie das von der Gemeinde zu singende Kirchenlied als Bestandtheile des Gottesdienstes besonders vorgeschrieben, mithin nicht bloße Gebräuche, sondern Einrichtungen der lutherischen Kirche. Da die Einführung der Union in Preußen eine Aenderung der Agenda in dieser Beziehung nicht herbeigeführt hat, so müssen ihre Anordnungen auch jetzt noch Geltung haben.



Zweifel unterliegen, daß der Angeklagte durch die Benutzung der Melodien, der Responsorien und bekannter kirchlicher Lieder, um einen trivialen Text zum Vortrag zu bringen, seine Verachtung kirchlicher Einrichtungen zum Ausdruck gebracht habe, so ist nicht ersichtlich, daß dieser Ausführung eine Verkennung des Gesetzes zu Grunde liegt. Es ist daher der § 166 StGB. mit Recht auf den festgestellten Thatbestand zur Anwendung gebracht worden.

3. Endlich kann auch der Revision darin nicht beigegeben werden, daß in dem bekämpften Urtheile das subjektive Schuldmoment verkannt worden sei. Wenn sie meint, daß zum Thatbestand der Vorsatz, das Wissen und Wollen, die religiösen Gebräuche zu beschimpfen, erforderlich sei, so ist diese Ansicht rechtlich nicht zu beanstanden. Da jedoch dem Vorsatz das Bewußtsein strafrechtlich gleichsteht, so genügt auch für den Thatbestand das Bewußtsein des Thäters, daß seine Handlung oder Aeußerung geeignet sei, Einrichtungen der Kirche zu beschimpfen. Auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung hat nun die Vorinstanz festgestellt, es sei sich der Angekl. bewußt gewesen, daß er durch seine Thätigkeit seine Verachtung gegen die religiösen Gebräuche u. s. w. zum Ausdruck gebracht, daß er sie beschimpft habe. Diese Feststellung genügt den Anforderungen des Gesetzes.

StGB. § 348. Ein Standesbeamter, welcher die Unterschriften unter den von ihm über Geburtsanzeigen aufgenommenen Protokollen vorsätzlich und ohne Wissen und Willen der Unterzeichner verändert, macht sich einer nach § 348 StGB. strafbaren Urkundenfälschung schuldig.

Urth. IV. S. v. 29. Oktober 1889 gegen W.

Der Angekl., Standesbeamte W., hatte in drei verschiedenen von ihm aufgenommenen Geburtsanzeigen den Namen des Angeigenden unrichtig niedergeschrieben und demnach die Unterschrift desselben unter dem Protokoll so verändert, daß sie mit seiner Niederschrift des Namens übereinstimmte. Er wurde deshalb auf Grund der §§ 348. 74 StGB. verurtheilt. Seine Revision, welche unter Anderem behauptete, daß das Strafgesetz in seinem objektiven, wie in seinem subjektiven Thatbestande verletzt worden sei, wurde verworfen aus folgenden Gründen.

1. Nach den vorinstanzlichen Feststellungen hat der Angekl. an den Unterschriften unter den von ihm aufgenommenen Geburtsurkunden ohne Wissen und Willen der Unterzeichner Aenderungen vorgenommen, indem er bald einzelne Zeichen durch Wegradiren beseitigte, bald durch Hinzufügung von Strichen und Zeichen aus einzelnen Buchstaben andere herstellte. In diesem Verfahren hat die Vorinstanz nicht sowohl ein Beschädigen, als vielmehr ein Verfälschen der Geburtsurkunden erblickt. Die Revision bekämpft diese Annahme, meint, daß sie den Begriff des „Verfälschens“ verkenne und beruft sich zur Unterstützung ihres Angriffs auf das Urth. des Reichsg. v. 21. Febr. 1888. Ihr ist nicht beizupflichten. Der Begriff der Verfälschung erfordert, wie auch das angezogene Urth. des Reichsg. ausführlich, daß der Urkunde durch die Aenderung ein anderer Sinn oder eine andere Bedeutung beigelegt werde. Diesem Erfordernis ist durch die Handlung des Angekl. genügt. Denn indem durch die Aenderung in der Unterschrift ein anderer, als der wirklich unter die Urkunde gesetzte Name hergestellt wurde, erlangte die Verhandlung den Anschein, als ob die Geburtsanmeldung von einer anderen Person gemacht worden, als derjenigen, von der sie ausgegangen. Daß aber die Unterschrift nach § 13<sup>b</sup> des Personenstandsges. als ein Theil der Geburtsurkunde anzusehen, und daß durch die Aenderung der Urkunde ein anderer Sinn beigelegt worden, konnte die Vor-

instanz ohne Rechtsirrtum annehmen und deshalb auch alle gesetzlichen Merkmale des Verschüdens für gegeben erachten.

2. Die Vorinstanz hat aber auch angenommen, daß der Angekl. zur Vornahme der Aenderung gesetzlich nicht berechtigt war, wobei sie es dahingestellt sein läßt, ob er die Aenderung vor oder nach der Vollziehung der Verhandlung durch Beifügung seines Namens vorgenommen. Auch gegen diese Annahme kämpft die Revision an, stützt sich auf Absatz 4 des § 13 des Personenstandsgef. und sucht auszuführen, daß der Angekl. bei der Ausführung der ihm gesetzlich zustehenden Aenderung nur in der Form gefehlt und sich deshalb höchstens disciplinarisch strafbar gemacht habe. Der Angriff kann keinen Erfolg haben. Wenn § 13 cit. vorschreibt, daß Zusätze, Löschungen oder Abänderungen am Rande zu vermerken und gleich der Eintragung selbst besonders zu vollziehen sind, so muß anerkannt werden, daß in dem § Abänderungen für zulässig erklärt sind. Vergleicht man den § 13 mit dem § 65 a. D., so ergibt sich, daß dem Standesbeamten das Recht zur selbständigen Vornahme von Abänderungen nur so lange zusteht, als noch keine Eintragung vorliegt, also nur so lange, als er die Verhandlung noch nicht vollzogen hat. Ist dies geschehen, so hat lediglich das im § 65 vorgeschriebene Verfahren einzutreten. Wenn nun § 13 die „Abänderungen“ in Gegensatz bringt zu „Löschungen und Zusätzen“, so versteht es unter ihnen zwar im Allgemeinen die Ersetzung eines unrichtigen oder falsch niedergeschriebenen Wortes durch das richtige. Daß eine solche Abänderung sich auch auf die Unterschrift der erschienenen Personen erstrecken kann, ist jedoch nach dem Gesetz unstatthaft.

3. Wenn endlich die Revision noch rügt, daß auch das subjektive Schuldmoment von der Vorinstanz verkannt worden sei, so ist auch diese Rüge nicht begründet. Zwar stehen der Annahme der Vorinstanz, daß für den Thatbestand ein vorsätzliches Handeln genüge und das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit der Handlung nicht erforderlich sei, wesentliche Bedenken entgegen. Indessen können dieselben unerörtert bleiben, weil die Vorinstanz in zweiter Linie auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung angenommen, es sei sich der Angekl. wohl bewußt gewesen, daß er durch die Aenderung der Namensunterschrift die Urkunde in einem rechtlich erheblichen Punkte ändere und damit etwas Widerrechtliches begehe. Diese Annahme deckt das für den Thatbestand erforderliche subjektive Moment. Zwar sucht die Revision ihr gegenüber geltend zu machen, daß, wenn auch der Angekl. die Aenderung für eine rechtlich erhebliche angesehen hätte, doch daraus noch nicht folge, daß er sie auch deshalb (damit) für eine widerrechtliche gehalten. Allein der Einwand ruht auf gänglicher Verkennung der vorinstanzlichen Ausführung. Nach dieser war sich der Angekl. der Widerrechtlichkeit seines Handelns bewußt, nicht weil er die Urkunde in einem rechtlich erheblichen Punkte abänderte, sondern weil er sie überhaupt ohne Befugniß änderte. In diesem Sinne ist auch und kann nur, ohne dem Wortlaut und der Satzbildung Zwang anzuthun, der Ausdruck „damit“ verstanden werden.

StGB. § 240. 1. Eine strafbare Nötigung liegt auch dann vor, wenn sich der Zwang auf einen demnächst erst zu fassenden Entschluß bezieht.

2. Das Bewußtsein des Thäters, daß die Drohung geeignet sei, vom Bedrohten für ernstlich gemeint gehalten zu werden, bedarf besonderer Feststellung nur dann, wenn es ausdrücklich bestritten worden. Urth. IV. S. v. 8. November 1889 gegen P.

Der Angeklagte, Bergmann P., fragte den zur Arbeitsstelle gehenden Zeugen Bergmann B., ob er arbeiten werde, und äußerte auf dessen Erwiderung,

daß er es noch nicht wisse, er möge es lassen, sonst gebe es etwas mit dem Stod. Deshalb wegen Nöthigung bestraft, hat er revidirt und behauptet Verletzung des § 240 StGB. Die Revision ist verworfen worden aus folgenden Gründen.

1. Es ist kein Erforderniß des Thatbestandes des im § 240 StGB. bedrohten Delikts, daß derjenige, welcher durch Drohung zu einer Unterlassung bestimmt werden soll, schon zur Zeit der Drohung zur Ausführung derjenigen Handlung entschlossen war, deren Unterlassung Gegenstand der Nöthigung ist, daß die durch das Gesetz verbotene Einwirkung auf den Willen eines Anderen eine schon vorhandene bestimmte Absicht desselben ins Auge gefaßt haben müsse, folgt aus dem § 240 cit. nicht, da weder sein Wortlaut noch seine Tendenz die Annahme ausschließt, daß die beabsichtigte Wirkung der Drohung nicht sofort, sondern erst später eintritt. Es ist daher der Thatbestand auch dann gegeben, wenn der Bedrohte erst später in die Zwangslage gebracht wird, sich entschließen zu müssen, ob er die Handlung unterlassen oder sich dem ihm in Aussicht gestellten Uebel unterwerfen wolle. Auch in diesem Falle ist kein Entschluß nicht frei, sondern steht unter der Wirkung jener Drohung. Diese Auslegung des § kann um so weniger zweifelhaft sein, wenn, wie hier, die That gerade mit Rücksicht auf die möglicher Weise kurz bevorstehende Entschließung des Anderen begangen wurde.

Geht man hiervon aus, so erledigt sich der auf entgegenstehender Auslegung des Gesetzes ruhende Angriff der Revision. Denn selbst wenn man in der von der Vorinstanz festgestellten Antwort des Zeugen an den Angekl., er wisse noch nicht, ob er arbeiten werde, mit der Revision finden will, daß der Zeuge einen bestimmten Entschluß noch nicht gefaßt gehabt, so würde doch die Vorinstanz ohne Rechtsirrtum in der Drohung des Angekl. eine dem § 240 unterstehende Einwirkung auf die bevorstehende Entschließung des Zeugen und das Bemühen, diese nach einer bestimmten Richtung hin zu beeinflussen, haben finden können. Hiernach kann dahingestellt bleiben, ob die Vorinstanz die Antwort des Zeugen in dem von der Revision betonten Sinne aufgefaßt gehabt, da sie im Eingang der Urtheilsgründe feststellt, daß sich der Zeuge zur Arbeit auf die Beche begeben, als er auf dem Wege dorthin den Angekl. getroffen.

2. Auch der weitere Angriff der Revision ruht auf einer Verkennung des Gesetzes. Nicht darauf kommt es an, daß der Bedrohte die Drohung für eine ernstlich gemeinte gehalten; vielmehr wird der Thatbestand des § erfüllt, wenn die Drohung geeignet, den Eindruck einer ernstlich gemeinten zu machen, der Bedrohte sie also für eine solche halten konnte, und der Drohende sich dessen bewußt war. Allerdings hat die Vorinstanz weder diese Eigenschaft der Drohung noch ein solches Bewußtsein des Angekl. besonders festgestellt. Wollte jedoch die Revision diese Unterlassung bemängelt haben, so würde ihr entgegenzusetzen sein, daß die Vorinstanz zu den Feststellungen prozessual nicht genöthigt war. Denn das Gesetz hat weder die besondere Beschaffenheit der Drohung noch das subjektive Moment zu ausdrücklichen Thatbestandsmerkmalen erhoben, und ausweislich des Sitzungsprotokolls und der Urtheilsgründe hat der Angekl. in der Hauptverhandlung Erklärungen nicht abgegeben, durch welche er das Vorliegen des einen oder des anderen der beiden Momente in Abrede gestellt.

StGB. § 47. Bei einem durch Aufstellung und Geltendmachung einer falschen Brandschadensliquidation verübten Betrugs kann schon in der an den betr. Agenten gemachten Anzeige von dem stattgehabten angeblichen Brandschaden eine Mitthäterschaft gefunden werden, sobald der Anzeigende mit demjenigen,

der demnächst die Liquidation aufstellt, in Uebereinstimmung handelt. Urth. IV. S. v. 19. November 1889 gegen S<sub>3</sub>.

Der Vorberrichter hat den Angekl. S<sub>3</sub> unter der Feststellung, daß derselbe in der Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, das Vermögen der Magdeburger Feuerversicherungsgesellschaft dadurch beschädigt hat, daß er durch Unterdrückung der Thatsache, daß ihm Gemenge und Weizen nicht verbrannt war, in dem Generalagenten B. und dem Agenten G. einen Irrthum unterhielt, wegen Betrugs verurtheilt, die mitangeklagte Ehefrau S<sub>3</sub> aber freigesprochen, weil er nicht für festgestellt erachtet,

daß dieselbe die vorstehende That gemeinschaftlich mit ihrem Ehemanne begangen hat.

Der Vorberrichter ist, obwohl er für erwiesen erachtet hat, daß am Morgen nach dem Brande der den beiden Angekl. gehörigen Scheune, in welcher sich Weizen und Widen nicht befunden hatten, die Ehefrau dem Agenten angezeigt habe, daß die Scheune mit der ganzen Erndte, darunter auch der Weizen und die Widen, verbrannt seien, zu dieser verneinenden Feststellung gelangt, weil „für die Zahlung der Entschädigungssumme nicht die Anzeige der angeklagten Ehefrau, sondern lediglich die Angaben des Angekl. S<sub>3</sub> zu der Schadensermittlungsverhandlung, bei welcher die angeklagte Ehefrau gar nicht zugegen gewesen, maßgebend gewesen seien.“

Diese Begründung verkennt das Wesen der Mithäterschaft, den Begriff der gemeinschaftlichen Ausführung im Sinne des § 47 StGB. Es würde dieser gesetzlichen Bestimmung überhaupt nicht bedürft haben, wenn damit weiter nichts gesagt sein sollte, als daß von mehreren Personen, deren jede den vollen Thatbestand einer strafbaren Handlung verwirklicht, jede als Thäter bestraft werden soll. Dieselbe ist vielmehr dahin zu verstehen, daß bei bewußtem und gewolltem Zusammenwirken Mehrerer zu einer Straftat, bei welchem jeder auch das Thun des Anderen als sein eigenes will, es auf das Maß der äußeren Thätigkeit des Einzelnen nicht ankommt, daß also, wenn die gemeinschaftlich gewollte That bis zur Vollendung oder bis zum strafbaren Versuch durchgeführt wird, jeder als Thäter bestraft wird, der an der Ausführung irgendwie thätig Theil genommen hat. (Vgl. Entsch. Bd. 2 S. 160, Bd. 3 S. 181, Bd. 4 S. 177, Bd. 5 S. 306, Bd. 9 S. 3 und 75, Bd. 14 S. 28 und 119, Bd. 15 S. 295.)

Da nun vorliegend die Anklage wegen eines gemeinschaftlich ausgeführten Betruges erhoben ist, da der Betrug selbst nach den erstrichterlichen Feststellungen zur Vollendung gelangt ist, hätte der Vorberrichter vor Allem feststellen müssen, ob unter den beiden Angekl. eine Verabredung über die That stattgefunden hat, oder ob in irgend einer anderen Weise der aus ihr Zusammenwirken gerichtete Wille zur Erscheinung gekommen ist. Falls er dies bejahen mußte, insbef. wenn schon die von der Ehefrau dem Agenten gemachte Anzeige eine Bethätigung dieses bewußten und gewollten Zusammenwirkens war, so kam es nicht darauf an, daß diejenige Thätigkeit, die der Betrug erst zur Vollendung brachte, falls nur von der Frau gewollt, von dem Manne allein verwirklicht wurde. Wäre dagegen die Thätigkeit der Ehefrau, welche ihren äußeren Abschluß mit der Anzeige an den Agenten fand, mit der des Mannes, durch welche erst der für die Vermögensbeschädigung ursächliche Irrthum erregt wurde, nicht durch die Uebereinstimmung des Willens verbunden gewesen, so würde dieselbe weder Mithäterschaft an dem gegen den Mann festgestellten Betrüge, noch für sich allein einen vollendeten Betrug darstellen.

## B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

StGB. § 200. Der Abs. 3 enthält eine allgemeine, auf alle Arten von Beleidigungen anwendbare Vorschrift.

Beschl. des OLG. Posen v. 14. Dez. 1889. (W. 144/89.)

Der angegriffene Beschluß beschränkt den Abs. 3 cit. auf die in den Abs. 1 u. 2 behandelten Fälle der öff. oder durch Verbreitung von Schriften zc. erfolgten Beleidigung. Diese Annahme widerspricht der vom ObTr. im Urth. v. 5. April 1876 (Entsch. 78 S. 334, Goldb. Arch. 24 S. 227) entwickelten und von der Mehrzahl der Rechtslehrer getheilten entgegengesetzten Ansicht und kann nicht für zutreffend erachtet werden.

Im vorbezeichneten Urtheil ist in überzeugender Ausführung dargelegt, daß durch die abweichende Stellung des streitigen Satzes in § 200 StGB. von der Fassung des § 163 des Preuß. StGB. eine Aenderung der Gesetzgebung in Bezug auf die darin enthaltene Vorschrift nicht beabsichtigt, die Umstellung des Satzes, der die betr. Vorschrift im Preuß. StGB. einleitete, an den Schluß der letzteren vielmehr aus rein redactionellen Gründen erfolgt sei, um die äußere Uebereinstimmung des § 200 StGB. mit dem § 163 StGB. herzustellen, in welchem die Umstellung desselben Satzes aus Gründen erfolgt war, die die Absicht einer Aenderung der früheren Gesetzgebung ausschließen. Im vollen Umfange muß dem ObTr. aber auch darin beigetreten werden, daß nach den Vorschriften des Pr. StGB. die Mittheilung einer Urteilsausf. an den Beleidigten ein für alle Arten von Beleidigungen platzgreifendes Mittel der Sühne für den stattgehabten Rechtsbruch sein sollte und keineswegs eine Einschränkung desselben auf die im Abs. 1 u. 2 des § 200 StGB. bezeichneten Arten von Beleidigungen vom Gesetzgeber beabsichtigt oder angeordnet ist.

Der Wortlaut der streitigen Bestimmung spricht für die allgemeine Anwendbarkeit derselben. Dieselbe Folgerung muß grammatisch daraus hergeleitet werden, daß die Bestimmung nicht in den Text der Abs. 1 oder 2 ohne Unterbrechung eingefügt, sondern als ein selbständiger, von den beiden Abs. gesonderter, dritter Abs. aufgeführt ist. Daraus muß auch logisch folgerichtig der Schluß gezogen werden, daß die Anwendbarkeit dieses 3. Abs. keineswegs auf die Fälle der obigen vorhergehenden Abs. beschränkt ist. Rudfcr.

StGB. § 223. Züchtigungsrecht des Dienstherrn und dessen Vertreters über unerwachsene Dienstboten und Grenzen dieses Rechts. Urth. des OLG. Rostock v. 2. Nov. 1889.

Dem Dienstherrn steht in Allgemeinen gegenüber den ihm untergebenen Dienstboten als solchen ein Züchtigungsrecht nicht zu. Wem und gegen wen solches gegeben ist, hat das StGB. nicht entschieden, die Bestimmung darüber ist in der außerhalb desselben stehenden Gesetzgebung zu suchen. Seinen Ausgang nimmt das Züchtigungsrecht vom elterlichen Erziehungsrecht, welches im Interesse der Aufrechterhaltung von Zucht in der Familie eine Disciplinargewalt in sich schließt. Es hört mit Beendigung der vätl. Gewalt, jedenfalls aber auch dann auf, wenn das Erziehungswerk vollendet ist. Dieses Züchtigungsrecht ist durch GewD. § 127 auf den Lehrherrn in Betreff des Lehrlings übertragen dadurch, daß dieser der „vätl. Zucht“ des Ersteren unterstellt ist, und zwar (seit der Nov. v. 1878) ohne Rücksicht auf eine Altersgrenze. Unbestritten steht auch den medlenb. Lehrern ein Züchtigungsrecht zu; dasselbe gründet sich auf uraltes Herkommen und ist fast durch sämtliche Schulordnungen bestätigt worden. Bei diesen Bestimmungen darf man indessen nicht stehen bleiben, und es ist auch vom OLG. wiederholt in weitergehendem Sinne entschieden

bzw. ein abgeleitetes Züchtigungsrecht noch in anderen Fällen anerkannt. So ist in einem Falle, in welchem ein zwölfj. Hütejunge wegen grober Vernachlässigung seiner Dienstpflicht von seinem Dienstherrn 6—10 Schläge mit dem Rohr einer Tabakspfeife über die Schenkel und Hinterbacken erhalten hatte, angenommen, daß dem Dienstherrn die Ausübung der vät. Zucht gegenüber dem seiner häuslichen Gemeinschaft anvertrauten, unerwachsenen und der Erziehung bedürftigen Kinde beim Mangel entgegenstehender Bestimmungen nach der stillschw. Intention der Betheiligten als mitübertragen anzusehen sei. In einem anderen Falle, in welchem der vierzehnj. Sohn des Privatklägers vom Angekl. wegen Verbrechens einer Peitsche geächtigt worden war, ist das Vorliegen einer Mißhandlung verneint worden, weil dem Angekl. von dem bei ihm zur Miethe wohnenden Privatkläger, dessen Sohn sich schon häufig Ungezogenheiten gegen den Ersteren hatte zu Schulden kommen lassen, die Erlaubniß erteilt war, seinen Sohn, wenn er Unfug im Hause mache, körperlich zu züchtigen und weil die Züchtigung in Abwesenheit des auf Reisen befindlichen Vaters in der begründeten Ueberzeugung des Angekl. erfolgt war, daß der Sohn des Privatkl. der Schulbige gewesen sei. In einem dritten Falle — ein neunj. Knabe, der mit einer Schaar anderer Knaben trotz mehrfachen Verbots den Gutshof wieder betreten hatte, war auf Befehl des Gutsherrn vom Inspektor ergriffen und hatte einen Schlag mit der flachen Hand auf das Gesicht erhalten — nahm das OLG. an, der Angekl. habe erwarten dürfen, daß eine auf frischer That nachvoll geübte Reaktion gegen die von Kindern auf fremdem Eigenthum betriebene Ungebühr von denjenigen Personen, denen das Erziehungsrecht über die Kinder zusteht, verständigermaßen nicht werde gemißbilligt werden. Endlich ist unter Bezugnahme auf Binding's Handb. I S. 800 der Gesichtspunkt eines abgeleiteten Züchtigungsrechts als durchschlagend erkannt in einem Falle, in welchem ein vierzehnj. Bursche wegen wiederholten unanständigen Benehmens gegen die Töchter des Angekl. nachdem er kurz zuvor wiederum eine derselben angestiert und angegloßt hatte, von dem Angekl. auf dem Boden des dem Lehrherrn des Burschen gehörigen Hauses, in welchem derselbe zur Miethe wohnte, ein paar Ohrfeigen erhalten hatte<sup>1)</sup>.

Vorliegend kann die Begründetheit der von Binding (Handb. I S. 800) verteidigten Meinung, „es rechtfertige das Interesse eines Jeden daran, daß unser Gemeinleben nicht geschädigt werde durch die Unfähigkeit der unerzogenen Jugend, diese Zuchtübung,“ dahin gestellt bleiben, weil schon die Erwägung durchschlägt, daß, falls der Privatkläger sich noch in einem der Erziehung bedürftigen Alter befand, dem Gutsherrn bzw. dem mit der Beaufsichtigung der Arbeit beauftragten Inspektor nach der stillschw. Intention des Inhabers der vät. Erziehungsgewalt die Ausübung der vät. Zucht in allen Fällen als mitübertragen zu gelten hat, in welchen das Interesse des Privatkl. solche pflichtgemäß geboten erscheinen ließ, ganz besonders aber auch dann, wenn eine

<sup>1)</sup> Vgl. auch die Erf. des OLG. Dresden v. 12. April 1882 u. 17. Dec. 1884, wonach ein abgeleitetes Züchtigungsrecht nur unter der dreifachen Voraussetzung ausgeübt werden könne, wenn: a) die dem geächtigten Kinde zur Zeit fallenden Ungezogenheiten derartig waren, daß ihnen nur durch sofortige Züchtigung wirksam begegnet werden konnte, b) das Anrufen der Eltern zu diesem Zwecke nicht zu ermöglichen war, c) der Züchtigende unter den gegebenen Verhältnissen präsumtiv im Sinne der Eltern des Kindes handelte. (Ann. 5 S. 26 u. 6 S. 406.) — Dagegen besteht keine Vorschrift, welche jeden berechtigt, eine jug. Person wegen verübten Muthwillens oder begangener Eigenthumsbeschädigung zum Zwecke der Bestrafung oder zur Warnung für die Zukunft auf der Stelle körperlich zu züchtigen; solche Züchtigung kann nicht aus dem Gesichtspunkte der Nothwehr strafrei bleiben, weil sie kein Akt der Bertheidigung ist (München 11. u. 20. Febr. 1885. Samml. 3 S. 333. Braunschw. 7. Juli 1883, J. 30 S. 134).

Anstand und Sitte in grobem Maße verletzende Ausschreitung eine sofortige Abmahnung erfordert. Denn wenn sich auch der Privatkläger nicht in der häuslichen Gemeinschaft des Guts Herrn befand, so war er doch als sog. Hofgänger rücksichtlich seines Verhaltens bei denjenigen Dienstverrichtungen, zu welchen er Seitens seines Dienstherrn gestellt wurde, dem Guts Herrn und dem aufsichtsführenden Wirtschaftsbeamten gegenüber einem Dienstherrn völlig gleichgestellt. Bei Verrichtung von Diensten, die er dem Guts Herrn leistet, ist mithin der Letztere bzw. sein Vertreter als derjenige anzusehen, dem die Vollendung des Erziehungswerts obliegt. Wie der Vater freventliches Verhalten seines Kindes bei Ausführung der demselben aufgetragenen Dienste ahnden wird, nicht blos des angerichteten Schadens wegen, sondern um dasselbe vor weiteren Verfehlungen zu bewahren, so darf dies auch der Dienstherr. Buchta.

StGB. § 292; Jagdpol.G. v. 7. März 1850, §§ 5, 6, 17. Wer mit Erlaubniß des Jagdberechtigten auf dessen Grundstücke jagt, ist, wenn gleich auf letzterem die Jagd gänzlich ruhen muß, nicht aus § 292 StGB. strafbar.

Urth. des Kammerger. v. 8. Nov. 1888. (S. 477/88).

Der Angekl. hat auf dem der Firma S. — vertreten durch die beiden Brüder des Angekl. als alleinige Inhaber — gehörigen Grundstücke, auf welchem der Eigentümer die Ausübung seines Jagdrecht nach den §§ 5 und 6 des Jagdpolizei-Ges. v. 7. März 1850 gänzlich ruhen zu lassen verpflichtet war, unbeschränkt und mit dem Bewußtsein der ihm fehlenden Berechtigung 50 Mal die Jagd ausgeübt. Wenn der Berufsrichter auf diesen Thatbestand den § 292 StGB. für anwendbar erachtet, gleichviel ob der Grundeigentümer eine schriftliche oder mündliche Erlaubniß dazu erteilt habe oder nicht, so ist dies rechtsirrhümlich. Der § 292 setzt einen gesetzwidrigen Eingriff in die Jagdberechtigung eines Dritten, d. h. in die dem Jagdberechtigten zustehende ausschließliche Okkupationsbefugniß, voraus. Der nach § 1 Jagdpol.G. auf seinem Grund und Boden Jagdberechtigte kann deshalb niemals, auch nicht zu einer Zeit, wo ihm auf Grund der §§ 5, 6 das. die Ausübung seines Jagdrecht verboten ist, durch Uebertretung dieses Verbots eine Zuwiderhdlg gegen § 292 StGB. begehen; denn die verbotswidrige Ausübung seines Jagdrecht berührt dieses Recht selbst in seinem Fortbestande nicht; er ist vielmehr nur nach § 17 Abs. 2 Jagdpol.G. zu bestrafen. Aber auch ein Dritter, welcher mit Genehmigung des Jagdberechtigten das Verbot des § 6 a. D. übertritt, kann sich folgenreich nicht eines Vergehens gegen § 292 StGB., sondern nur einer Vetheiligung an der dem jagdberechtigten Grundeigentümer zur Last fallenden Uebertretung des § 17 Abs. 2 schuldig machen, woraus allerdings noch nicht folgt, daß diese Vetheiligung stets auch nach § 17 Abs. 2 strafbar ist.

Ob aber der Angekl., falls er eine schriftlich erteilte Erlaubniß der Firma S. bzw. seiner Brüder als deren Inhaber, bei dem verbotswidrigen Jagen nicht bei sich geführt haben sollte, überhaupt aus § 17, insbes. wegen Uebertretung des Abs. 1 des § 17, bestraft werden könnte, wie das Reichsg. in einem rechtlich gleichliegenden Falle (vgl. das Erf. v. 26. Juni 1883, Entsch. 8 S. 402 ff.) angenommen hat, muß der eventuellen Erwägung des Berufsrichters vorbehalten bleiben.

Dagegen schließt die von dem jagdberechtigten Grundbesitzer zu einer dem Verbote des § 6 des Jagdpol.G. zuwiderlaufenden Jagdausübung auch nur mündlich erteilte Erlaubniß die Anwendbarkeit des § 292 StGB. wegen Mangels des strafrechtlichen Dolus, d. h. im vorliegenden Falle des bewußten Willens, in ein fremdes Okkupationsrecht widerrechtlich einzugreifen, grundsätzlich aus.

StGB. § 360<sup>a</sup> findet nur auf solche Versicherungsanstalten Anwendung, welche bestimmt sind, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder gegen Leistung von Geldbeiträgen beim Eintritte gewisser Bedingungen oder Fristen Zahlungen an Kapital oder Rente zu leisten.

Urth. des Kammerger. v. 2. Mai 1889. (S. 198/89.)

Ohne Rechtsirrtum nimmt der Berufungsrichter an, daß der § 360<sup>a</sup> auf den Medizinalverband der Gewerkevereinsmitglieder Ch.'s keine Anwendung finde, weil dieser Verband, wenn auch unzweifelhaft ein Verein, welcher eine Versicherungsanstalt im weiteren Sinne zum Zwecke und Gegenstand hat, doch seinem statutarischen Zwecke nach nicht zu denjenigen Versicherungsgesellschaften gehöre, welche bestimmt sind, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder gegen Leistung von Geldbeiträgen beim Eintritte gewisser Bedingungen oder Fristen Zahlungen an Kapital oder Rente zu leisten. Denn nach §§ 1, 5 des Statuts wird den Vereinsmitgliedern und deren Familien in Krankheitsfällen nur freie Medizin und, wenn sie sich in einem Krankenhaus kuriren lassen, eine Pauschalentschädigung für gehabte Auslagen an Medizinkosten gewährt. Im Falle ihres Beitrittes zu der mit der Medizinalkasse verbundenen Arztkasse erwarben sie außerdem noch einen Anspruch auf unentgeltliche ärztliche Behandlung. In keinem Falle steht dagegen den erkrankten Vereinsmitgliedern ein Anspruch auf Zahlungen an Kapital oder Rente zu. Es fehlt demnach für die Anwendbarkeit des § 360<sup>a</sup> an einer wesentlichen Voraussetzung.

Die Heranziehung des § 1 des Preuß. G. v. 17. Mai 1853, wonach die Vorschrift des § 340<sup>a</sup> des Preuß. StGB. auf Unternehmer von Versicherungsanstalten jeder Art Anwendung finden soll, zur Auslegung des § 360<sup>a</sup> RStGB. erscheint unzulässig, da die Deklaration einer durch das RStGB. außer Kraft gesetzten Preuß. Strafvorschrift durch ein Preuß. Gesetz nicht zur Auslegung einer reichsges. Strafvorschrift verwerthet werden kann; der § 360<sup>a</sup> kann vielmehr nur aus seinem eigenen Wortlaute interpretirt werden. — Es ist aber auch nicht einmal zuzugeben, daß das G. v. 17. Mai 1853 die Anwendbarkeit des § 340<sup>a</sup> des Preuß. StGB. über die im § 360<sup>a</sup> bestimmten Grenzen hat ausdehnen wollen. Sowohl der § 340<sup>a</sup> wie der § 360<sup>a</sup> haben; wie sich aus ihrer völlig gleichlautenden Schlußbestimmung ergibt, nur solche Versicherungsanstalten im Auge:

„welche bestimmt sind, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder gegen Leistung von Geldbeiträgen beim Eintritte gewisser Bedingungen oder Fristen Zahlungen an Kapital oder Rente zu leisten.“

Diese generelle Schlußbestimmung nur auf das dem Worte „welche“ unmittelbar vorhergehende Wort „Anstalten“ zu beschränken, widerspricht der ganzen Konstruktion des Satzes. Die völlige Uebereinstimmung des § 360<sup>a</sup> mit dem durch das G. v. 17. Mai 1853 nur näher deklarirten § 340<sup>a</sup> aber ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des gedachten Gesetzes. Der ursprüngliche Wortlaut des § 340<sup>a</sup> ließ, da er als der staatlichen Genehmigung bedürftig nur „Aussteuer-, Sterbe- und Wittwenkassen, sowie andere dergl. Gesellschaften oder Anstalten“ namentlich aufführte, Zweifel darüber entstehen, ob die Strafvorschrift desselben auch auf andere, den Aussteuer-, Sterbe- und Wittwenkassen nicht gleichartige Versicherungsanstalten, z. B. Feuerversicherungen u., welche ihrer Einrichtung und ihrem Zwecke nach ebenfalls der Schlußbestimmung des § entsprechen, Anwendung finde. Diesen, — aber auch nur diesen Zweifel hat der § 1 des G. v. 17. Mai 1853 durch die Deklaration, daß die Vorschrift des § 340<sup>a</sup> auf Unternehmer von Versicherungsanstalten jeder Art anzuwenden sei, beseitigen, nicht aber die Anwendbarkeit dieses § auf alle denkbaren



Versicherungsanstalten, selbst wenn sie der generellen Schlussbestimmung des § nicht entsprechen, ausdehnen wollen. Diese Auffassung liegt auch der Entsch. des ObTr. v. 1. Okt. 1858 (Goldb. Arch. 7 S. 123) zu Grunde. Die Wortfassung des § 360<sup>a</sup> hat die Deklaration des O. v. 17. Mai 1853 dadurch entbehrlich gemacht, daß er neben den „Aussteuer-, Sterbe- und Wittwenlassen“ Versicherungsanstalten ganz allgemein auführt, jedoch, wie schon bemerkt, mit der aus dem § 340<sup>a</sup> wörtlich übernommenen generellen Beschränkung, daß diese Anstalten bestimmt sein müssen, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder gegen Leistung von Geldbeiträgen beim Eintritte gewisser Bedingungen oder Fristen Zahlungen an Kapital oder Rente zu leisten. Diese Beschränkung entspricht auch im Wesentlichen dem civilrechtlichen Begriffe von Versicherungsanstalten. Ein noch neben dem RStGB. in Kraft bestehendes Preuß. Landesgesetz, welches auch die Errichtung anderer, als der im § 360<sup>a</sup> gekennzeichneten Versicherungsanstalten ohne staatliche Genehmigung bei Strafe verbietet, existirt nicht. —

Dr. Schubert.

StGB. § 361 Z. 2. Begriff der unerlaubten „Rückkehr“.

Urth. des OLG. Colmar v. 8. Nov. 1889.

Zur Sache ist die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die bloße Durchreise durch Elsaß-Lothringen ohne weiteren Aufenthalt daselbst nicht als „Rückkehr“ im Sinne des § 361 Z. 2 StGB. aufgefaßt werden könne, eine rechtsirrhümliche. Nach der allgemein gehaltenen und unterscheidungslosen Fassung des Gesetzes fällt jedes Wiederbetreten des Landes, aus welchem Jemand ausgewiesen worden ist, unter den Begriff der „Rückkehr“, und es enthält schon die bloße Durchreise, welche nothwendigerweise einen gewissen Aufenthalt im betr. Lande in sich schließt, ein Zuwiderhandeln gegen den erlassenen Ausweisungsbefehl. Auch kommt hier in Betracht, daß der Eisenbahnreisende keineswegs vom Publikum vollständig abgeschlossen ist, vielmehr hinreichende Gelegenheit hat, auf dritte Personen, namentlich seine Mitreisenden einzuwirken, und daß daher die Erwägungen, welche den Aufenthalt des Ausgewiesenen als das öff. Interesse gefährdend erscheinen lassen, auch bei der einfachen Durchreise zutreffen.

Dr. Franz (Colmar).

StGB. § 365 trifft nicht das Lokal einer geschlossenen Gesellschaft.<sup>1)</sup>

a) Urth. des OLG. Dresden v. 17. Okt. 1889.

§ 365 Abs. 2 setzt im Zusammenhange mit Abs. 1 voraus das Verweilen von Gästen über die gebotene Polizeistunde hinaus in einer „Schankstube“ oder an einem „öff. Vergnügungsorte.“ Unter den hier festgestellten Umständen war aber das Lokal, in welchem einige Vereinsmitglieder über die gebotene Polizeistunde hinaus verweilten, zur Zeit dieses Verweilens nicht als öff. Vergnügungsort anzusehen, weil ihm durch dessen Vermietung an den

<sup>1)</sup> Wer aber als Gastwirth sein Lokal zum Tanze, zu welchem außer den geladenen Gästen noch andere beliebige Personen gegen Eintrittsgeld zugelassen werden, untersteht dem § 365 (Rammberg 11. Mai 1882, Jahrb. 3 S. 370); der § 365 erstreckt sich auch auf Bahnhofsrestaurationen, soweit diese als Schankstuben zu betrachten sind, nämlich soweit in ihnen Getränke an Personen verabreicht werden, welche dort zum Zwecke des Zehens als Gäste weilen (München 15. Mai 1888, Samml. 5 S. 86). Als „Wirth“ gilt, wer den zu Bewirthenden in Ausübung des Schankgewerbes aufnimmt; gleichgültig ist, ob der Wirth nach Eintritt der Polizeistunde an die Gäste Speisen und Getränke verabfolgt, ob er für das verabreichte Zahlung von ihnen erhalten hat oder nicht (Rammberg, 7. Juni 1886, München 12. April 1884, Samml. 3 S. 64); strafbar ist auch der Wirth, welcher zwar mit Eintritt der Polizeistunde schließt, aber schon während des allgemeinen, der Ruhe gewidmeten Theils der Nacht das Verweilen von Gästen in seiner Schankstube duldet (München 3. Dec. 1886, Samml. 4 S. 251). Ob das Verhalten

Verein<sup>7)</sup> auf die Dauer der vertragsmäßigen Benutzung Seiten des letzteren — und eine solche lag vor, da demselben jenes Lokal auch zu Abhaltung der an die Gesangesübungen sich anschließenden geselligen Vereinigungen vermietet war, — die Eigenschaft der Oeffentlichkeit und Zugänglichkeit für das Publikum entzogen wurde. Nach Lage des Falles könnte nur in Frage kommen, ob das erwähnte Zimmer eines Wirthshauses, als darin nach Eintritt der PolStunde noch Mitglieder einer geschlossenen Gesellschaft als in ihrem Miethlokale verweilten, als „Schankstube“ zu betrachten gewesen sei. Allein auch dieser Auffassung steht, da im Begriffe der Schankstube das Merkmal der Oeffentlichkeit von selbst enthalten ist, der Ausschluß der Oeffentlichkeit in der Benutzung des fraglichen Lokals zu dem kritischen Zeitpunkte entgegen. Deshalb sind nach der richtigeren, auch in Oppenhoffs Komm. vorgebrachten Ansicht Lokale geschlossener Gesellschaften, sollte auch daselbst ein Wirth für eigene Rechnung Getränke gegen Bezahlung an die Mitglieder verabreichen, zu den Schankstuben im Sinne von § 365 nicht zu rechnen und werden von dem Verbot nicht betroffen, wobei es auch keinen Unterschied begründet, ob die Gesellschaft ein Zusammenkunftslokal im eigenen Grundstücke benutzt oder ein solches in einem fremden Grundstück ermiethet hat. (Vgl. Opp. Rspr. 8 S. 677, 17 S. 277 u. das Urth. des OLG. Darmstadt in Regers Entsch. 10 S. 86.) Die für die entgegengesetzte Meinung angezogenen Entsch. des OLG. München (Samml. 2 S. 482, 486) können nicht für maßgebend erachtet werden, da theils die darin aufgestellte Definition eines öff. Vergnügungsortes, „jede zur Benutzung, zum Vergnügen des Publikums bestimmte Räumlichkeit eines Wirthshauses“ zu weit ist und dem gesetzlichen Unterschiede zwischen Schankstube und öff. Vergnügungsort keine Rechnung trägt, theils jene Entsch. sichtlich den Zweck verfolgen, die fortbauernde Giltigkeit einer landesgesetzlichen, in der Rgl. B. v. 18. Juni 1862 enthaltenen Bestimmung über die PolStunde neben dem § 365 StGB. nachzuweisen.

b) Urth. des Kammerger. v. 14. Okt. 1889. (S. 460/89.)

Der Angekl. hat ohne poliz. Erlaubniß in seinem Restaurationslokale zu Breslau eine lediglich zur Fastnachtsfeier zusammengetretene Gesellschaft die damit verbundene Tanzlustbarkeit abhalten und die Theilnehmer dieser Gesellschaft über die gebotene Polizeistunde hinaus verweilen lassen. Wenn er auf Grund dieser Feststellungen einer Zuwiderhdg sowohl gegen die Pol.-B. für die Stadt Breslau v. 12. Aug. 1878 u. 3. Febr. 1860, wie gegen § 365 StGB. für schuldig erachtet worden, so ist dabei ein Rechtsirrtum nicht erkennbar. Denn wenn die B. v. 3. Febr. 1860 auf Grund einer Allerh. Bestimmung anordnet, daß die Tanzlustbarkeiten einer sog. geschlossenen Gesellschaft nur dann nicht als öffentliche angesehen werden sollen, wenn die Gesellschaft bereits anderweitig besteht und eine Tanzlustbarkeit für ihre Mitglieder und etwaige Gäste derselben nur gelegentlich, neben den Zwecken, welche sie sonst verfolgt, veranstaltet, so setzt dieselbe eine zu einem bestimmten Zwecke mit dauernder Orga-

des Wirths als „Zusden“ des Verweilens zu betrachten, ist Thatfrage (13. Jan. 1888, a. C. 5 S. 7). — Gleichgültig ist es, ob die PolStunde in älteren Verordnungen geboten (Riet 22. Sept. 1886); desgl. ob sie generell verordnet und zur allgem. Kenntniß gebracht ist (Reitod 28. März 1882, Dresden 23. Mai 1883), erfolgt ihre Festsetzung für ein einzelnes Schanklokal, so bedarf die pol. Verfügung in Preußen nicht der im § 5 des G. v. 11. März 1850 vorgeesehenen Formen (Kammerg. 21. Juni 1888).

<sup>7)</sup> Der Verein bildete eine aus angesehenen Bewohnern der Stadt M. bestehende, geschlossene, statutenmäßig geordnete, auf einen Kreis durch Ballotage ausgewonnener Mitglieder beschränkte Gesellschaft und hatte vom Angekl. das erwähnte Zimmer zum Zwecke seiner Gesangesübungen und sich anschließenden geselligen Vereinigungen bestimmte Abende gegen jährlichen Miethzins gemiethet.

nisation bestehende Gesellschaft voraus. Für eine solche Gesellschaft ist aber die in Rede stehende, welche lediglich zum Zwecke einer mit Tanzergnügen verbundenen Fastnachtsfeier zusammengetreten ist, mit Recht nicht erachtet worden. War aber die veranstaltete Tanzlustbarkeit eine öffentliche, im Sinne der gedachten Pol. V., so war auch das Lokal, in welchem die Tanzlustbarkeit abgehalten wurde, als „öff. Vergnügungsort“ im Sinne des § 365 StGB. anzusehen, und der Angekl. machte sich nach Abs. 2 strafbar, wenn er die Theilnehmer an der Tanzlustbarkeit über die gebotene Polizeistunde hinaus in diesem Lokale duldete. Dagegen kann der event. Ausführung des Berufsrichters, daß ein Gastwirth sich auch dann strafbar mache, wenn er die Mitglieder einer geschlossenen Gesellschaft in ihrem für jeden Dritten unzugänglichen, also nicht öff. Gesellschaftslokale, über die gebotene Polizeistunde hinaus dulde, nicht beigetreten werden.

Dr. Schubert.

### StGB. § 367 Z. 3. Dessenliches Anpreisen von Heilmitteln.

a) Mittel gegen Kahlköpfigkeit sind Heilmittel.

Urth. des Kammerger. v. 13. Dec. 1888. (S. 557/88.)

Die auf Grund des § 11 des G. v. 11. März 1850 mit rechtlicher Gültigkeit erlassene<sup>1)</sup> und vorschriftsmäßig publicirte Polizei-V. der Reg. zu Liegnitz v. 26. Okt. 1855 verbietet bei Strafe jedes öff. Anpreisen von irgend welchen Stoffen als Heilmittel gegen Krankheiten oder Körperschäden ohne polizeiliche Erlaubniß. Die Angekl. hat nun durch ein Zeitungsinserat eine angeblich von ihr selbst erfundene Pomade als das „beste Mittel zur Förderung des Wachstums der Haare, zur Stärkung des Haarbodens, gegen Schuppenbildung und Kahlköpfigkeit“ ohne Erlaubniß öffentlich angepriesen. Der Berufsrichter findet in dieser Anpreisung insoweit, als durch dieselbe die angepriesene Pomade auch als ein untrügliches Mittel gegen „Schuppenbildung und Kahlköpfigkeit“ empfohlen wird, eine Uebertretung der V. v. 26. Okt. 1855. Es kann dahingestellt bleiben, ob die „Schuppenbildung“ den „Krankheiten“ zuzuzählen ist, dagegen ist es nicht rechtsirrthümlich, wenn man die „Kahlköpfigkeit“ sowohl den Krankheiten wie den Körperschäden im Sinne der V. zuzählt; denn dieselbe hat, wenigstens in jüngeren Jahren, der Regel nach ihren Ursprung in einer krankhaften Beschaffenheit der Kopfhaut und kann auch, wenn sie vorzeitig eintritt, ohne Rechtsirrthum als ein Körperschaden bezeichnet werden. Die allgemeine Anpreisung der Pomade umfaßt aber auch die Fälle „krankhafter“ Kahlköpfigkeit und hat diese Fälle sogar wohl vorzugsweise im Auge.

b) Thäterschaft bei Insertionsaufträgen mit Vorbehalt.

Urth. des Kammerger. v. 11. Juli und v. 2. Aug. 1889 (S. 352 u. 376/89.)

Der Angekl. hat das durch die Zeitung veröffentlichte, seine Pastillen als wirksamstes Heilmittel anpreisende Inserat, obwohl ihm bekannt war, daß diese

<sup>1)</sup> Hierüber bemerkt das Urth. v. 3. Dec. 1888 (S. 538/88): Die V. v. 26. Okt. 1855 steht weder mit § 2 des EinfG. hzm. mit § 367<sup>3</sup> StGB. noch mit der Kaiß. V. v. 4. Jan. 1875 im Widerspruche. Denn das „öff. Anpreisen von Heilmitteln“ betrifft eine andere, als die im § 367<sup>3</sup> behandelte Materie, und die Kaiß. V. regelt nur Verkauf u. Halthalten der dem Debit der Apotheker vorbehaltenen Arzneien, Droguerien und chemischen Präparate, enthält dagegen keine Bestimmung darüber, daß auch das öff. Anpreisen dieser Stoffe als Heilmittel erlaubt sein soll. Zum Schutze von Leben und Gesundheit kann deshalb die Befugniß zu solchem Anpreisen auf Grund des G. v. 11. März 1850 unbedenklich durch eine Polizei-V. von polizeilicher Erlaubniß abhängig gemacht werden. — Das Urth. v. 28. Mai 1888 (S. 233/88) fügt noch hinzu, daß es sich dabei auch nicht um eine Beschränkung der Pressfreiheit, um eine die Ordnung der Presse berührende Bestimmung handle; denn die Presse sei hinf. der durch den Inhalt einer Druckschrift begangenen Strafhandlungen den allgem. Landesgesetzen unterworfen und zu diesen gehörten auch die Pol. Verordnungen.

Veröffentlichung dem Verbot der Berliner Polizei-V. v. 30. Juni 1887 zuwiderläuft, der Annoncenerpetition mit dem Auftrage übersandt, das Inserat durch jene Zeitung zur Veröffentlichung zu bringen, allerdings mit dem ausdrücklichen Vorbehalt, daß er für die Veröffentlichung des Inserats, falls dieselbe gegen ein Verbotsgesetz verstoßen sollte, keine Verantwortung übernehme, vielmehr die Ausführung oder Ablehnung seines Auftrages lediglich in das Ermessen der Zeitungsredaktion stelle. Wenn also hiernach der Angekl., dem die Verbotswidrigkeit der Veröffentlichung des Inserats, da er sich mit Unkenntniß des Strafgesetzes nicht entschuldigen kann, bekannt sein mußte und, wie anzunehmen, auch bekannt war, dennoch den Insertionsauftrag erteilte und die Ausführung desselben lediglich vom Ermessen der beauftragten Zeitungsredaktion abhängig machte, so muß er auch für die Folgen eines gegenwärtigen Ermessens dieser Redaktion strafrechtlich als Mitthäter haften, weil er sich diesem Ermessen im Voraus unterworfen und die mindestens fahrlässig veranlaßte Gesetzeswidrigkeit dieses Ermessens mitzuverantworten hat. Der Vorbehalt eigener Nichtverantwortlichkeit kann ihn vor persönlicher Haftbarkeit dem Strafgesetze gegenüber nicht schützen.<sup>1)</sup>

c) Unter das Verbot fällt auch die indirekt erfolgende öff. Anpreisung von Geheimmitteln.

Urth. des Kammerger. v. 31. Okt. 1889. (S. 510/89.)

Der Angekl. hat in die Nr. 55 der Breslauer Zeitung, deren verantw. Redakteur er ist, folgende Anzeige aufgenommen:

„Was findet man in der neuesten 936. Aufl. des illustrierten Buches „Der Krankenfreund“? Erprobte Rathschläge zur Behandlung von Sichts, Rheumatismus, Nervenleiden, Schwindel etc. etc. — Der Krankenfreund ist für Gesunde und Kranke von größtem Werth. Man verlange dies Buch mittelst Postkarte von Richters Verlagsanstalt in Leipzig oder New-York, 310 Broadway. Die Zusendung erfolgt sofort kostenlos.“

Der Berufsgerichter stellt zwar fest, daß in diesem Buche S. 28 ff. verschiedene Geheimmittel angepriesen werden, spricht aber den Angekl. von einer Zuwiderhlg gegen das G. v. 21. Gerninal XI frei, weil in der Ankündigung selbst Geheimmittel nicht angepriesen sind. Diese Begründung beruht auf einer zu engen Auslegung des Art. 36 a. D.; derselbe verbietet „jede Anzeige, welche Geheimmittel anpreist, unter welcher Benennung sie auch dargeboten werden.“ Mit Rücksicht auf die allgemeine Wortfassung und den Zweck des Gesetzes: den Handel mit Geheimmitteln möglichst zu beschränken, ist die Annahme gerechtfertigt, daß das Verbot des Art. 36 nicht bloß die auf direktem, sondern auch die auf indirektem Wege erfolgten Anpreisungen von Geheimmitteln treffen sollte, und daher auch die öff. Empfehlung eines derartige Anpreisungen enthaltenden Buches unter das Verbot falle.

Die Entscheidung der weiteren Frage, ob sich Angekl. durch Ausnahme der Ankündigung strafrechtlich verantwortlich gemacht hat, wird davon abhängen, ob er den strafbaren Inhalt des Buches kannte oder die Unkenntniß hiervon durch eigene Fahrlässigkeit verschuldet hat.<sup>2)</sup>

Dr. Schubert.

<sup>1)</sup> Ebenso Dresden, 29. Dec. 1887 (Am. 9 S. 498): Die Verantwortlichkeit für die Erfüllung öffentlich rechtlicher Pflichten ist nicht durch Privatabkommen auf Andere übertragbar.

<sup>2)</sup> Die Urth. v. 27. Mai u. 13. Juni 1889 (S. 262 u. 286) oerwerfen wegen der getroffenen that. Feststellung die Revision der Angekl., welche als oerantw. Redakteure wegen Aufnahme folgenden Inserats bestraft wurden: „Da die nebenstehende geschützte Marke der ächten Dr. Schweizerpillen wiederholt nachgeahmt worden, so wird darauf aufmerksam gemacht, daß alle echten Schweizerpillen in der Eillette ein weißes Kreuz tragen, während alle anders oerpacten Präparate Nachahmungen sind.“ Der Berufsgerichter hatte festgestellt, daß die bezeichneten Pillen früher Jahre hindurch in zahlreichen Zeitungen als Heilmittel öffentlich angepriesen worden und dies den Angekl., welche selbst wegen solcher Anpreisung bestraft worden, bekannt gewesen und daß hiernach das Inserat lediglich den Zweck hatte, auf die Schweizerpillen, in der An-

d) Urth. des Kammerg. v. 4. Nov. 1889. (S. 511/89.)

Der Angekl. ist als verantw. Redakteur, welcher die Anpreisung eines Heilmittels unter die Inserate aufgenommen hatte, obwohl er wußte, daß die Zeitung bestimmungsgemäß auch in Berlin zur Verbreitung kommen und hier die am Ausgabeorte der Zeitung allerdings erlaubte Ankündigung durch die PolizeiB. v. 30. Juni 1887 verboten sei, bestraft worden. Allein der verantw. Redakteur einer periodischen Druckchrift hat als solcher mit deren Vervielfältigung und Verbreitung nichts zu thun. Seine Aufgabe ist es, das von ihm zu redigirende Zeitungsmaterial zu sichten, nach einer bestimmten leitenden Idee zusammen zu stellen und zum Druck u. zur demnächstigen Veröffentlichung vorzubereiten. Die Vervielfältigung und der Vertrieb — die Verbreitung — der Druckchrift ist Sache des Verlegers und der Zeitungserpediton. Im § 21 des PreßG. wird deshalb der verantw. Redakteur auch dem Verleger, Drucker und Verbreiter einer Druckchrift ausdrücklich gegenübergestellt. Es versteht sich von selbst, daß mehrere Thätigkeiten der beim Erscheinen einer Druckchrift Beteiligten in einer Person zusammen treffen können, daß also der Zeitungsredakteur zugleich auch Druck und Verlag einer Zeitung besorgen kann. Hier ist dieses nicht der Fall, und haftet der verantw. Redakteur nur für den strafbaren Inhalt der Druckchrift als Thäter. Im Erscheinungsorte der gedachten Zeitung ist nun aber der Inhalt der inkriminirten Anpreisung nicht strafbar; die dortige Veröffentlichung derselben kann deshalb den Redakteur nicht strafbar machen. Durch die Verbreitung des betr. Inserates in Berlin kann er nach § 20 Abs. 1 des PreßG. nur strafbar werden, wenn ihm nach den bestehenden allgemeinen Strafgesetzen die Verantwortlichkeit für diese Verbreitung trifft. Dies aber wird, da es sich vorliegend um eine Uebertretung handelt, nur dann anzunehmen sein, wenn er sich an der verbotswidrigen Verbreitung als Anstifter oder Mitthäter theilhaftig hat. Eine dahin gehende Feststellung ist aber vom Berufsrichter nicht getroffen. Festgestellt ist nur, daß der Angekl. gewußt hat, daß die betr. Nummer der Zeitung auch zur Verbreitung in Berlin bestimmt gewesen und daß deren dortige Verbreitung auch mit seinem Willen geschehen sei. Diese Feststellung würde aber, da aus derselben nur gefolgert werden kann, daß der Angekl. wußte, daß das von ihm redigirte Inserat zu einer strafbaren Verbreitung benutzt werden sollte, nur den Thatbestand einer Theilnahme durch wissenschaftliche Hülfleistung begründen, welche nach § 49 StGB. bei Uebertretungen straflos ist.

StPD. §§ 98, 161. Zuständigkeiten der Gensdarmen.

Beschl. des OLG. Celle v. 1. April 1889.

Der Angesch. hat gegen den Gensdarm G., auf dessen Erklärung, er wolle die vorgefundenen gestohlenen Knüppel beschlagnahmen und in sichere Verwahrung bringen, einen Knüppel erhoben mit der Drohung: „Wer mir einen Knüppel angreift, dem schlage ich den Arm ab.“ In diesem Vorgange ist eine Strafhandlung i. S. des § 113 StGB. nicht zu erblicken, da ein Gensdarm, weil nicht Hülfbeamter der SA., zu Beschlagnahmen nicht befugt ist. Wenn dagegen ausgeführt wird, daß zwischen der dahin gehenden Anordnung, es solle ein Gegenstand dauernd dem Gewahrsam des zeitigen Besitzers entzogen und amtlich verwahrt werden und der vorläufigen Wegnahme einer Sache zu unterscheiden sei, und daß zwar jene erstere Anordnung nur

nahe, daß dem lesenden Publikum die früheren Anpreisungen derselben als Heilmittel dadurch wieder in Erinnerung gebracht wurden, von Neuem aufmerksam zu machen und die Leser zum Ankauf zu veranlassen.

den im § 98 StPD. gedachten Behörden und Beamten zustehe, die letztere jedoch nach § 161 a. D. eine allen Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, also auch den Gensdarmen, zustehende Pflicht und Befugniß bilde, so ist zu entgegen, daß jene Unterscheidung nirgends im Gesetze gemacht wird und daß, wenn in der leztcitirten Vorschrift des das erstinstanzliche Verfahren behandelnden zweiten Buches den gedachten Beamten auferlegt wird, zur Erforschung der Thaten alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu treffen, um die Verdunkelung der Sache zu verhüten, die hierdurch statuirte Befugniß doch in den allgemeinen Bestimmungen des ersten Buchs, welche auch die angezogene Norm über die Beschlagnahme enthalten, eine Grenze findet (vgl. Löwe die Note 4 zu § 98 und die Note 1 b zu § 161 StPD.).

Hinfällig ist auch die weitere Ausführung, welche auf das Urth. des Reichsg. rekurriert, wonach das Recht der vorl. Festnahme einer Person, auch als Minus das Recht in sich schließt, anstatt der Festnahme der Person diejenigen Sachen allein, deren sie sich zu entäußern versucht, in Verwahrung zu nehmen, und daraus folgert, daß dasselbe auch bezüglich der Sachen, die eine Person in ihrer Wohnung in Besitz habe, gelten müsse, wenn, wie hier, ein Grund zur Verhaftung solcher Person vorliegt. Indem nämlich dahingestellt bleiben kann, ob letzteres zutrifft und jenem Urth. des Reichsg. beizutreten, ist doch nicht zu verkennen, daß bezüglich der Beschlagn. solcher Sachen, welche ein Verdächtiger, gegen den ein Haftgrund vorliegt, bei sich führt, und der Gegenstände, die sich in der Wohnung eines gleichen Verdächtigten befinden, eine erhebliche Verschiedenheit hervortritt, was auch schon daraus sich ergibt, daß sonst die allgemeinen Vorschriften über Beschlagn. bei derartigen Beschuldigten gänzlich in Wegfall kommen würden, während doch solches keinesfalls dem Sinne des Gesetzes entsprechen würde. Stegemann.

GewD. §§ 16, 147<sup>3</sup>. Die „Schlächtereier“ erfordert keine bauliche Anlage.

Urth. des OLG. Jena v. 10. Dez. 1889 gegen H.

Der ausgesprochene Zweck des § 16 ist die Verhütung der Benachtheiligung oder Belästigung des Nachbarn bez. des Publikums durch Errichtung gewerblicher Anlagen, welche solche Belästigungen herbeiführen können; zu diesen Anlagen zählt das Gesetz die Schlächtereier. Es wäre widersinnig, wollte man als „Errichtung von Anlagen“ und Bauten zu Schlächtereierzwecken oder wenigstens besondere technische Vorrichtungen ansehen; man käme dann zu dem Ergebnis, daß der Schlächtereierbetrieb ohne dergl. Vorrichtungen, selbst wenn er erhebliche Belästigungen der Nachbarn herbeiführte, keiner Genehmigung bedürfte, während Anlagen mit besonderen Einrichtungen, aber ohne Gewerbebetrieb, obwohl sie nicht belästigen, der Genehmigung bedürften. Auch das Reichsg. hat im Erf. v. 17. Dez. 1886 (Rpr. 8 S. 764) den Rechtsatz aufgestellt, daß eine gewerbliche Anlage nicht nothwendig das Bestehen besonderer Vorrichtungen voraussetzt und daß die durch längere Zeit in zahlreichen Fällen betätigte Verwendung und Benutzung bestimmter Räume als regelmäßiger Betriebsstätte für gewerbliche Schlächtereier genügt. Es kann auch gegen solche Auslegung des § 16 der GewD. nicht mit Grund angeführt werden, daß sie im Widerspruch mit § 1, 14 das. stehe, nach welchen der Beginn des selbständigen Betriebes eines stehenden Gewerbes, abgesehen von den in den §§ 29—40 erwähnten Ausnahmefällen, zu denen das Schlächtereiergewerbe nicht gehört, einer besonderen behördlichen Genehmigung nicht bedürfe und nur eine der zuständigen Behörde zu machende Anzeige voraussetze. Denn das Schlächtereiergewerbe kann auch ohne das Vorhandensein einer zu dessen Ausübung regel-

mäßig bestimmten und ständig benutzten Betriebsstätte ausgeübt werden. Der sog. Hauschlächter, welcher das Metzgergewerbe ausschließlich in der Weise betreibt, daß er im Auftrage einzelner Hauswirthe in deren Gehöften denselben gehöriges Vieh behufs Gewinnung der für die Wirtschaft nöthigen Fleischnahrung gegen Entgelt schlachtet, wird beim Beginn seines Gewerbetriebes nur die im § 14 vorgesehene Anzeige zu erstatten haben. Wer aber ein bestimmtes Gehöft zum regelmäßigen Schlachten, um mit dem Fleisch Handel zu treiben, ständig benutzt, errichtet eine „Schlächterei“ und bedarf der Genehmigung.  
E. Fuchs (Sena.)

Gew.O. §§ 33, 147<sup>1</sup> u. G. v. 3. Juli 1876 § 17 finden auf den Kleinhandel mit denaturirtem Spiritus keine Anwendung.<sup>1)</sup>

Urth. des Kammerger. v. 31. Oktober 1889. (S. 509/89.)

Wenn § 33 der RGewO. den Kleinhandel mit Branntwein und Spiritus von poliz. Erlaubniß abhängig macht, so bezweckt derselbe augenscheinlich, dem übermäßigen Genuße dieser Getränke entgegen zu wirken. Darauf deuten ganz entschieden die Bestimmungen hin, daß die Erlaubniß zu verjagen sei, wenn gegen den Nachsuchenden Thatsachen vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß er das Gewerbe zur Förderung der Böllerei oder Unsittlichkeit mißbrauchen werde, sowie, daß den Landesbehörden die Befugniß vorbehalten bleibe, die Erlaubniß allgemein vom Nachweise eines vorhandenen Bedürfnisses abhängig zu machen. Auf denselben Gesichtspunkten beruhen die preuß. Landesgesetze betr. den Kleinhandel mit geistigen Getränken, namentlich die RD. v. 7. Febr. 1835, 21. Juni 1844 u. 16. Nov. 1846, sowie der § 15 Abs. 2 des G. v. 19. Juli 1861. Deshalb findet sich auch sowohl in der RGewO. wie in der Landesgesetzgebung der Kleinhandel mit Branntwein u. Spiritus immer zusammengestellt mit Gast- u. Schankwirtschaft. Denaturirter Spiritus aber, welcher, wie der Berufsrichter ohne Rechtsirrtum thatsächlich feststellt, weder an sich als geistiges Getränk genießbar, noch zur Herstellung solcher Getränke verwendbar, auch nach dem G. betr. die Besteuerung des Branntw. v. 24. Juni 1887 von der Verbrauchsabgabe für Branntwein befreit ist, kann demnach den geistigen Getränken nicht zugezählt und der Kleinhandel mit ihm nicht als Kleinhandel mit geistigen Getränken besteuert werden.  
Dr. Schubert.

GewO. §§ 64—70. § 149<sup>a</sup> Marktverkehr, Spezialmärkte.

Urth. des OLG. Dresden v. 17. Okt. 1889.

Die Vieh- u. Schlachtthof-O. für den der Stadt L. gehörigen Vieh- und Schlachtthof, auf welchem für die in § 2 bezeichneten Viehgattungen allwöchentlich zwei Markttag abgehalten werden, verbietet im § 12 Abs. 3 an demselben Markttag ein Stück Vieh mehr als einmal zum Verkauf zu stellen, und bestraft im § 94 jede Zuwiderhdlg gegen ihre Vorschriften, sofern nicht nach allgemeinen Strafgesetzen eine höhere Strafe verwirkt ist, mit Geldstrafe bis zu 150 M. oder entsprechender Haft.

Die Angell. — Viehhändler, — welche während des am 28. Jan. 1889 abgehaltenen Schlachtviehmarkts je vier Schweine gekauft und noch während desselben Marktes weiter verkauft, sind von der Uebertretung des cit. § 12<sup>3</sup> freigesprochen, jedoch zu Unrecht. Beide Vorinstanzen begegnen sich in der einwands-

<sup>1)</sup> Dagegen wirkt, da zur subj. Strafbarkeit eines Steuerdelikts unweifelhaft Fahrlässigkeit genügt, die Unkenntniß des Gewerbetreibenden, daß das von ihm im Kleinhandel (unter dem Namen Cyder) verkaufte Getränk Branntwein sei, gemäß StGB. § 59, strafbefreiend nur dann, wenn diese Unkenntniß nicht auf Fahrlässigkeit beruht. (Urth. d. Kammerger. v. 17. Dec. 1888, S. 566/88.)

freien Anschauung, daß die allwöchentlich abgehaltenen Viehmärkte als Spezialmärkte im Sinne von § 70 GewD. zu betrachten seien. Unter dem hier ausgesprochenen Vorbehalt der „bestehenden Anordnungen“ sind nicht bloß die zur Zeit der Einführung der GewD. in Betreff der Spezialmärkte in Geltung gewesenen Anordnungen, sondern auch solche begriffen, welche von der Landesgesetzgebung über diesen Gegenstand später getroffen werden würden, indem überhaupt durch jenen Vorbehalt die Regelung des Verkehrs auf den Spezialmärkten den landesrechtlichen Vorschriften überlassen worden ist. Nicht minder ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß innerhalb des erwähnten Vorbehalts die allgemeinen Vorschriften in §§ 64—69 GewD. auf Spezialmärkte keine Anwendung finden und daher für den vorliegend in Betracht kommenden Spezialmarkt das Verbot des Zwischenhandels wohl ausgesprochen werden durfte. Das Berufungsgericht verneint aber die Rechtsgiltigkeit der in § 94 ausgestellten Strafandrohung, weil dieselbe das in § 149<sup>a</sup> festgesetzte Strafmaß überschreite. Dies Mißverhältniß ist augenscheinlich vorhanden, indem § 94 cit. Geldstr. bis 150 Mk. oder entsprechende Haft, § 149<sup>a</sup> GewD. aber nur Geldstr. bis 30 Mk. ev. Haft bis zu acht Tagen androht. Auch unterliegt es im Hinblick auf die allgemeine Wortfassung des Gesetzes keinem Zweifel, daß zu den im § 149<sup>a</sup> erwähnten „poliz. Anordnungen wegen des Marktverkehrs“ nicht bloß die nach § 69 GewD. von der Ortspolizei im Einverständnisse mit der Gemeindebehörde zu erlassenden Anordnungen, sondern auch die sonstigen, gesetzlich zulässigen poliz. Anordnungen über den Marktverkehr, insbes. auch die polizeilichen Anordnungen wegen der Spezialmärkte gehören, so daß Zuwiderhblgen gegen das im § 12<sup>a</sup> enthaltene Verbot des Zwischenhandels ohne Weiteres unter die Strafandrohung des § 149<sup>a</sup> GewD. fallen. Allein gerade deshalb kann die Unzulässigkeit der im § 94 cit. ausgestellten Strafandrohung, insofern sich dieselbe auf Zuwiderhblgen gegen § 12<sup>a</sup> bezieht, nicht zur Freisprechung der Angekl. führen, indem an die Stelle der ungültigen Strafandrohung von selbst die maßgebende Vorschrift in § 149<sup>a</sup> GewD. tritt. Es bedarf mithin gar keiner Verbesserung einer ungültigen Strafvorschrift, zu welcher der Richter allerdings nicht berufen ist, sondern die in Frage kommende Strafandrohung ist und bleibt ungültig; es ist aber anstatt der ungültigen eine andere, an sich gültige Strafbestimmung anzuwenden.

**Stempelsteuer.** Kaufverträge über Holz auf dem Stamm zum Abtriebe fallen nicht unter Tarif-Nr. 4<sup>a</sup> des G. v. 1. Juli 1881 bezw. die Anm. zur Tarif-Nr. 4<sup>b</sup> des G. v. 29. Mai 1885, sondern sind, auch wenn sie im kaufm. Verkehre abgeschlossen sind, in Preußen nach dem G. v. 7. März 1822 zu verstemeln.

Urth. des Kammerger. v. 3. Juni 1889. (S. 256/89.)

Aus den Gründen: Die zum Abtriebe verkauften Holzbestände gehören nicht zu den selbsterzeugten Mengen von Sachen oder Waaren, welche nach Gewicht, Maas oder Zahl gehandelt zu werden pflegen, sind vielmehr nur als individuelle, bewegliche Gegenstände im Sinne des Stempel-G. v. 7. März 1822 zu betrachten. Nach der RD. v. 30. April 1847, welche die im kaufm. Verkehre über bewegliche Gegenstände schriftlich abgeschlossenen Kauf- u. Lieferungsverträge nur einer Stempelabgabe von 15 Sgr. unterwarf, würde der zu den fraglichen Kaufverträgen verwandte Stempel allerdings ausgereicht haben; durch das Preuß. G. v. 6. Juni 1884 ist diese Ausnahmebestimmung jedoch aufgehoben und anstatt derselben auch für die ihrer Natur nach unter dieselbe fallenden Kauf- u. Lieferungsverträge die gesetzliche Regel des G. v.



7. März 1822 wieder in Kraft getreten. Nach dieser Regel aber unterliegen Kaufverträge über Mobilien einer Stempelabgabe von  $\frac{1}{4}$  pCt. des Kaufpreises.

G., betr. die Bezeichnung des Raumgehaltes der Schankgefäße, v. 20. Juli 1881, §§ 1, 5, 6. Flaschen mit Patentverschluß. Urth. des Kammerger. v. 24. Okt. 1889. (S. 489/89.)

Der Angekl. hat in seinem Schanklokale Trinktassen Bier in Flaschen mit Patentverschluß, aber ohne Füllstrich und ohne Bezeichnung des SOLL-inhalts, verabreicht, welche er in diesem Zustande aus einer Brauerei bezogen hatte. Von einer Uebertretung der §§ 1 und 5 des Gesetzes vom 20. Juli 1881 ist er jedoch freigesprochen, weil die Flaschen, in welchen derselbe Bier an seine Gäste verabreicht habe, nicht zu den Schankgefäßen im Sinne des § 1, sondern zu den Versandtgefäßen, auf welche das Gesetz überhaupt nicht Anwendung finde, zu rechnen seien.

Dies ist rechtsirrtümlich. Die Mot. zum § 1, welche im Wesentlichen auch vom Reichstage gebilligt sind, sprechen sich dahin aus:

„Die Bestimmungen des Entw. gelten ausschließlich für diejenigen Schankgefäße, in denen das Getränk dem Gaste unmittelbar verabreicht wird. Namentlich bei der Verabfolgung einer größeren Flüssigkeitsmenge in Flaschen, Krügen u. s. w. erhält der Gast neben den letzteren herkömmlich besondere Trinktassen zum allmähigen Abfüllen des Getränkes. Auf Gefäße der letzteren Art erstreckt der Entwurf sich nicht.“

Eine Unterscheidung zwischen selbst gefüllten und gefüllt aus einer Brauerei bezogenen Flaschen macht der Entwurf nicht. Eine Ausnahme gestattet der § 6 in wörtlicher Uebereinstimmung mit dem Entw. nur bezüglich festverschlossener (versiegelter, verlapfelter, festverorteter u. s. w.) Flaschen. Ob zu diesen Flaschen die nur mit Patentverschluß versehenen gehören, hat der Berufsrichter unerörtert gelassen. Gerade diese Frage ist aber vorliegend die entscheidende. Sind die Flaschen nicht „festverschlossen“, so ist es Pflicht des Wirthes, dieselben, ehe er sie an seine Gäste verabreicht, mit der vorchriftsmäßigen Bezeichnung ihres SOLL-inhalts nach Litermaß versehen zu lassen, selbst wenn er sie gefüllt ohne diese Bezeichnung aus der Brauerei zugesandt erhalten hat. Daß der Gesetzgeber nicht zwischen Versandtflaschen einer Brauerei und selbst gefüllten Flaschen der Gast- und Schankwirths, sondern nur zwischen fest und nicht fest verschlossenen Flaschen hat unterscheiden wollen, ergibt sich klar aus dem Schlußwort des Referenten der Reichstagskomm. zu § 6 des Gesetzentw. Dasselbe lautet dahin:

„Es war der Kommission die Aufgabe gestellt worden, eine Fassung zu finden, welche prägnanter ausdrückt, welche Flaschen künftig nach ihrem Inhalt markirt sein sollten und welche nicht. Die Absicht des Gesetzes war, nur solche Flaschen markirt künftig in den Verkehr zuzulassen, in denen ebenso wie in den Schankgefäßen dem Gaste eine Flüssigkeit nach Maß überliefert werden soll. Dagegen sollte der Absicht des Gesetzes gemäß derjenige Flaschenverkehr ausgeschlossen bleiben, bei welchem die Flaschen dazu benützt werden, um eine Flüssigkeit zum Zwecke der Aufbewahrung und erst zur späteren Verwendung zu füllen, sie also eine gewisse Zeit lang zu deponiren, im Keller zu lagern. Diese Flaschen müssen ja natürlich zu einem solchen Zwecke in irgend einer Weise fest verschlossen sein.“ (Sten. Ber. über die Sitzung des Reichst. v. 19. Mai 1881 S. 1118.)

Diese Unterscheidung hat der Reichstag in Uebereinstimmung mit den Erklärungen des Kommissars des Bundesraths gut geheßen.

G. v. 16. Juli 1884 über den Feingehalt u. §§ 2, 5. Goldene und silberne pinco-noz gehören zu den „Schmucksachen“.

Urth. des Kammerger. v. 6. Dez. 1888. (S. 551/88.)

Was unter „Geräthen“ (§ 2) und was unter „Schmucksachen“ (§ 5) zu verstehen ist, hat der Berichterstatter der Reichstagskommission, auf deren Antrag diese Unterscheidung der Gold- und Silberwaaren in das Gesetz eingeführt worden ist, in der Reichstagsitzung vom 2. Mai 1884 klar dargelegt. Man

hat gerade die Kurz- und Galanteriewaaren, bei welchen der Feingehalt weniger ins Gewicht fällt und deren Stempelung nach Vorschrift des § 3 sehr schwierig, theils sogar unmöglich ist, unter der Bezeichnung Schmuckfachen den größeren vorzugsweise nach ihrem materiellen, dem Edelmetallwerthe geschätzten Gold- und Silberwaaren, den sog. Geräthen, gegenüberstellen wollen. Den Schmuckfachen im Sinne des Ges. hat der Berichterstatter namentlich auch die Nasenfneifer oder pince-nez zugerechnet. Eine analoge Anwendung des § 4, welcher die für Geräthe gegebenen Feingehaltsbestimmungen auch auf goldene und silberne Uhrgehäuse ausdehnt, erscheint unzulässig, weil der § 4 eine gewollte und bewusste Ausnahmenvorschrift enthält. Der Berichterstatter hat dieselbe ohne Widerspruch dahin motivirt:

„Nach dem allgemeinen Gedankengange, daß das große Tafelsilbergeschloß (Prunkgeräth) den Schmuckfachen gegenüber gestellt wird, würde man geneigt sein, die Uhrgehäuse den letzteren zuzuzählen. Es müßte aber anerkannt werden, daß für diese Artikel ungefähr dieselben Bedingungen wie für die Geräthe gelten. Es ist der Stempel wie bei Geräthen in einer deutlichen Form anzubringen und insofern also kontrollirbar — was, wozu sich die Kommission überzeugt hat, bei den Schmuckfachen nicht der Fall ist, — und es entspricht auch dieses Hineinziehen der goldenen und silbernen Uhrgehäuse den Wünschen der betr. industriellen Kreise.“

Mit Rücksicht auf diese Entstehung des § 5 kann es nicht für rechtbüßlich erachtet werden, wenn der Berufungsrichter die im Verkaufsorte des Angekl. vorgefundenen, nicht mit einem dem § 3 entsprechenden Feingehaltsstempel versehenen goldenen pince-nez den „Schmuckfachen“ zugerechnet hat.

Preuß. ADO. III 7 § 7; RR. II 10 § 92; G. v. 11. Juli 1845 § 1; Verf. v. 3. Juli 1879 (ZML. S. 159). Ein Notar ist nicht befugt, außerhalb des ihm angewiesenen Wohnsitzes ein ständiges Zweigbureau zu halten.

Urth. des großen Discipl. Sen. des Kammerg. v. 29. Okt. 1889. (C. 2/89.)

Die Feststellung des ersten Richters, daß der Angeschuldigte als Notar die Pflichten, die ihm sein Amt auferlegt, verletzt hat

„durch Errichtung und Unterhaltung eines Zweigbureaus zu A. an sich“, war unter folgenden Gesichtspunkten aufrecht zu erhalten:

Durch die Bestallung ist der Angesch., nachdem er zur Rechtsanwaltschaft beim Amtsgericht zu S. zugelassen worden war, zum Notar im Bezirk des OLG. in P. unter Anweisung seines Wohnsitzes in S. ernannt worden. Für seine amtliche Thätigkeit als Notar war damit S. zum Mittelpunkt derselben gemacht und ihm damit das Recht erteilt, wie die Verpflichtung auferlegt worden, dort die zur Uebung seiner Amtspflichten unentbehrlichen Einrichtungen zu treffen, also in S. ein hierzu bestimmtes Bureau zu eröffnen. Die ihm erteilte Befugniß, Notariatsakte im gesammten Bezirk des OLG. aufzunehmen, ermächtigte ihn nicht, außerhalb seines Wohnsitzes Bureaus an anderen Orten zu eröffnen und jederzeit, auch wenn er an solchen Orten nicht anwesend war, dem Publikum im Interesse der Aufnahme von Notariatsakten zugänglich zu machen, dort also gleiche Einrichtungen zu treffen, wie er sie an seinem Wohnsitz in S. zu treffen hatte. Auch aus seiner Befugniß, diesen Wohnsitz ohne Urlaub jederzeit für die Dauer einer Woche verlassen zu dürfen (§ 15 der Verf. v. 28. Mai 1885, ZML. S. 175), ist für eine derartige Ermächtigung nichts herzuleiten. Wenn dem Notar der Wohnsitz an einem bestimmten Orte angewiesen wird, so ist dabei selbstredend nicht bloß auf seine privaten, wirtschaftlichen Einrichtungen, sondern vorwiegend auf seine geschäftliche Thätigkeit, auf den Amtssitz Gewicht gelegt, und ist ihm damit unterlagt, noch an einem zweiten Orte einen Amtssitz zu gründen, noch

einen anderen Ort außer dem ihm angewiesenen Wohnsitz durch Errichtung eines stehenden Bureaus zum Mittelpunkte seiner amtlichen Thätigkeit zu machen.

Thatsächlich steht nach den Zugeständnissen des Angefch. fest, daß er 1882 in seiner doppelten Eigenschaft als Rechtsanwalt und als Notar dem Publikum „behuft Entgegennahme von Aufträgen und Notariatsakten“ durch mehrfache Annoncen seine Anwesenheit in A. an einem bestimmten Wochentage bekannt gemacht hat, mit dem Hinzufügen, daß er dort auch ein Bureau mit ständigem Vertreter errichte, daß dieses Bureau auch dementsprechend mit einem Schilde bezeichnet wurde, welches den Namen und die doppelte Amtsqualität des Angefch. kenntlich machte, und daß in diesem Bureau ständig, auch zu jeder anderen Zeit, als an den bezeichneten Tagen seiner Anwesenheit, dort mit dem Publikum auch in leiblich das Notariat betr. Angelegenheiten durch seinen Sekretär vorläufig verhandelt ist, daß daraufhin von diesem weitere Informationen vorgenommen und diesen Vorverhandlungen entsprechende Entwürfe aufgestellt sind, daß also das Zweigbureau der verkündeten Absicht gemäß ständig für den Betrieb des Notariats benutzt worden ist. Damit hat er zugleich einen Theil seiner dienstlichen Thätigkeit Gehülfsen überlassen, die er in A. bei seiner zeitweiligen kurzen Anwesenheit unmöglich so kontrolliren konnte, wie dies am Wohnsitz in S. erreichbar war. Solche Kontrolle ist aber eine unerlässliche Voraussetzung für die Mitbetheiligung des Bureau-personales an dem auch nur vorbereitenden Betriebe der Notariatsgeschäfte. Der Angefch. hat hiernach durch die in A. getroffenen Einrichtungen für die erwähnten Zwecke die Befugnisse überschritten, die ihm durch seine Anstellung als Notar mit dem Wohnsitz in S. verliehen waren, also die Pflicht verletzt, welche seine Anstellung ihm auferlegte. Für die Unstatthaftigkeit der Einrichtung von ständigem Bureaus an anderen Orten hat sich schon das Ob. Trib. im Erf. v. 26. Juni 1863 (JMBL. S. 192 ff.) unter ausführlicher Begründung ausgesprochen. Ob dem Angefch. ein derartiger Betrieb in A. Seitens der ihm vorgesetzten Aufsichtsbehörden hätte gestattet werden können, kann dahin gestellt bleiben, weil er solche Genehmigung nicht nachgesucht und nicht erhalten hat.

Dr. Schubert (Berlin).

Gewerbsteuer-G. v. 30. Mai 1820, §§ 19, 39. Unzulässige Zurückweisung der Gewerbeanmeldung.

Urth. des Kammerger. v. 10. Okt. 1889. (S. 458/89.)

Angefch. hat das von ihm betriebene steuerpflichtige Schankgewerbe vor dessen Beginn bei der Kommunalbehörde seines Wohnortes zur Versteuerung angemeldet, ist aber vom Gemeindevorsteher mit dem Bedeuten abgewiesen worden, daß er erst nach erlangter Schankkonzession zur Anmeldung des beabsichtigten Gewerbes berechtigt sei. Diese Bedeutung war eine rechtsirrtümliche und konnte die vorschriftsmäßig erfolgte Gewerbeanmeldung nicht unwirksam machen (vgl. Erf. des Ob. Trib. v. 22. Nov. 1876, Dpp. Kspr. 17 S. 754).

Maischsteuerkonvention. Ob die Vorbedingung der principalen Gastbarkeit des Brennereibesizers, daß der eigentliche Thäter unermittelt geblieben ist, vorliegt, hat der Strafrichter selbständig zu prüfen.

Urth. des Kammerger. v. 28. Okt. 1889. (S. 499/89.)

Am 14. Mai 1887 ist in der Brennerei des Angefch. aus dem in steigender Gährung befindlichen Bottiche Nr. 6 Maische herausgenommen, in den Vorwärmer herübergeleitet und dort weiter verarbeitet worden, obwohl diese Maische für den Vorwärmer zur Versteuerung nicht angemeldet war. Diese

Feststellung enthält, wie der Berufungsrichter zutreffend annimmt, mindestens den Thatbestand einer Maischsteuerkontravention im Sinne der Nr. 5 der R. D. v. 10. Jan. 1824. Für dieselbe hat er den Angekl. als Brennereibesitzer, und zwar principaliter, verantwortlich gemacht, weil nach der der richterlichen Nachprüfung nicht unterliegenden thatf. Feststellung der Steuerbehörde der eigentliche Thäter der Kontravention nicht ermittelt sei. Dies ist rechtsirrtümlich. Die principale Haftbarkeit des Brennereibesitzers für die in seiner Brennerei begangenen Maischsteuer-Defraudationen und Kontraventionen ist gesetzlich dadurch bedingt, daß er dieselbe entweder erweislich selbst begangen hat, oder daß der eigentliche Thäter derselben, für welchen er, falls die Defraudation oder Kontravention von seinem Gesinde, seinen Dienern, Gewerbegehilfen oder einem in seinem Hause befindlichen Familienmitgliede begangen sein möchte, nach dem Preuß. G. v. 21. Sept. 1860 und dem Reichs-G. v. 8. Juli 1868 nur subsidiarisch haften würde, unermittelt geblieben ist. Ob aber eine dieser Vorbedingungen der principalen Haftbarkeit des Brennereibesitzer vorhanden sei, hat der Strafrichter in jedem Einzelfalle selbständig zu prüfen und positiv festzustellen; an die Feststellung der Steuerbehörde ist er hierbei nicht gebunden. Vielmehr gehört diese Feststellung zum gesetzlichen Thatbestande des anzuwendenden Strafgesetzes, die Feststellung des strafgesetzlichen Thatbestandes aber liegt dem angerufenen Strafrichter ausschließlich ob. (Vgl. Entsch. des ObTr. v. 28. Sept. 1877 u. 11. Sept. 1879, Dpp. Rspr. 18 S. 607 u. 20 S. 349.)

Dr. Schubert (Berlin).

Chausséegele-Tarif vom 29. Februar 1840, zusätzliche Vorschriften.

a. Nr. 11. Verengen der Fahrbahn durch Anhalten.

Urth. des Kammerger. v. 22. Okt. 1888. (S. 419/88.)

Ist auch nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche der Ausdruck „verengen“ für gleichbedeutend nicht mit „zu eng machen“, sondern mit „enger machen“ zu erachten, so hat doch andererseits die Nr. 11 nicht jedes Anhalten auf der Fahrbahn für strafbar erklären wollen, sondern nur ein solches, durch welches die Fahrbahn versperrt oder in einer den freien Verkehr beschränkenden Weise verengt wird. Denn es hat diese Gesetzesvorschrift unzweifelhaft nur den Zweck, den ungehindert freien Verkehr auf der Fahrbahn zu sichern und kann daher, wenn, wie vorliegend vom Berufungsrichter unansehbar thatsächlich festgestellt ist, weder eine völlige Sperrung, noch auch — zumal bei zeitweiser Benutzung des ebenfalls fahrbaren Sommerweges — eine den freien Verkehr beschränkende Verengung der Fahrbahn stattgefunden hat, eine Verletzung des in Nr. 11 ausgesprochenen Verbotes nicht angenommen werden.

b. Nr. 12. Fahren auf den Banquets.

Urth. v. 25. Okt. 1888. (S. 424/88.)

Der Angekl. hat einen mit Lohbürden beladenen Wagen von der Fahrbahn der . . . Straße — einer nach der R. D. v. 31. August 1832 den Bestimmungen des Chausséegele-Tarifs unzweifelhaft unterliegenden Provinzialstraße — ab über das linksseitige Banquet bis an den unmittelbar an dieser Straße gelegenen Lohspeicher seines Dienstherrn geschoben und dort bis zur Ausladung des Wagens stehen gelassen. Gleichwohl ist der Angekl. von der Uebertr. der Nr. 12 freigesprochen, weil das Banquet nicht als Fahrweg, sondern nur als Uebergang zu einem an die Straße anstoßenden Gebäude oder Grundstücke benutzt worden. Diese beschränkende Auslegung beruht auf einer rechtsirrtümlichen Auffassung. Zunächst kann die Frage, ob die zusätzlichen Vorschriften auch auf einen innerhalb eines Stadtgebietes liegenden Theil einer Provinzialstraße, welche einer Chaussée gleichzustellen ist, Anwendung finden, nach den §§ 9 und

11 der R., die Kommunikationsabgaben betr., v. 16. Juni 1838 nicht bezweifelt werden (vgl. Erl. des OTrib. v. 3. Dec. 1874, Opp. Rfpr. 15 S. 835). Ebenso unzweifelhaft unterliegt das Befahren des Bankets, sei es der Länge oder der Quere nach, dem Verbote der Nr. 12. Die Strafbarkeit einer solchen Handlung ist auch nicht bedingt durch eine etwaige Beschädigung des befahrenen Banquets. Ebenso wenig schließt der Umstand, daß der Kontravenient früher an dem zur Landstraße gezogenen Terrain eine Ueberfahrtsgerichtigkeit gehabt hat oder daß es ihm an einem anderen Zugange zu seinem Grundstücke fehlt, die Strafe der Nr. 17 a. D. aus. So lange der Angekl. bzw. dessen Dienstherr nicht durch rechtsverbindliches Abkommen mit der zuständigen Chauvee-Verwaltung die Befugniß, das Banquet der . . Strafe als Ueberfahrt zu dem Loßspeicher zu benutzen, erlangt hat, ist ihm durch die Nr. 12 diese Ueberfahrt bei Strafe der Nr. 17 verboten.

Dr. Schubert (Berlin).

**Pr. MilStrD. § 246. Geltendmachung des fiskalischen Arrestanspruchs.**  
Beschl. des OLG. Celle 3. Dez. 1889.

Wenn der das Kontumacialverfahren gegen Deserteure behandelnde Abschnitt der MilStrD. im § 246 die Bestimmung trifft, daß zugleich mit der Einleitung der vorl. Untersuchung beim Gerichte der Heimath des Abwesenden der Arrestschlag auf dessen Vermögen für den Fiskus in Antrag zu bringen sei, so ist damit keineswegs festgesetzt, daß der Fiskus seinen Arrestanspruch von dem Civilrichter nach den Regeln des Civilrechts und des Civilprozesses zur Geltung zu bringen habe, sondern es ist unter gedachtem Arrestschlage eben eine solche Beschlagnahme zu verstehen, welche das StGB. und die RStPD. dann im Auge haben, wenn sie von der Beschlagn. eines Vermögens reden. Mit Unrecht hat daher das Amtsg. R., welches vom Militärgericht ersucht wurde, das Vermögen des angeblichen Deserteurs mit Arrest zu belegen, verneint, daß es sich hierbei um einen Akt der Rechtshülfe handle. Stegemann.

**Pr. Jagdpol. G. v. 7. März 1850. § 16. Jagdausübung bei Treibjagden.<sup>1)</sup>**  
Urth. des Kammerger. v. 18. Okt. 1888. (S. 413/88).

Der Angekl. hat bei einer Treibjagd auf einem Gebiete, dessen Jagd er zusammen mit Anderen gepachtet hatte, sich, ohne einen Jagdschein gelöst zu haben, mit einem theils über der Schulter, theils unter'm Arm getragenen ungeladenen Gewehr in der Schützenlinie mit aufgestellt und auf das ihm zugetriebene Wild zwar nicht selbst geschossen, aber seine Nachbarn in der Schützenlinie aufmerksam gemacht. In diesem Verhalten kann nicht mit den Vorinstanzen nur eine dem Treiberdienste gleichartige straffreie Gehilfenthätigkeit erblickt werden. Denn während die Treiber nur den Jägern die Ausübung der Jagd, ohne selbst daran Theil zu nehmen, ermöglichen bzw. erleichtern wollen, machte der Angekl. sich schon dadurch, daß er sich in der Schützenlinie mit aufstellte und dazu behilflich war, dieselbe geschlossen zu halten, gleichviel ob er auch selbst Wild erlegte bzw. erlegen wollte oder nicht, der unmittelbaren Theilnahme an der gemeinsamen Ausübung der Treibjagd schuldig. Denn die Bildung und

<sup>1)</sup> Unter Treibjagd ist eine Jagd zu verstehen, bei welcher das Wild von Treibern oder von Treibern und Hunden aufgescheucht und den in einer Linie aufgestellten Schützen zugetrieben wird, ohne Unterschied, ob eine größere oder geringere Anzahl von Schützen und Treibern daran Theil nimmt und ob von letzteren zur Aufscheuchung des Wildes größerer oder geringerer Lärm verursacht wird (München, 16. Okt. 1888, Samml. 5 S. 183), während eine „Jagd mit Treibern“ schon dann vorliegt, wenn mehrere jagdmäßig Ausgerüstete sich vereinigen und, in einer Reihe mit anderen zu diesem Zwecke beistellen, jagdmäßig nicht ausgerüsteten Personen (Treibern) gehend, Felder nach angeschossenem Wilde abjuden, in Folge dieser gemeinschaftl. Thätigkeit auch angeschossene Haken aufreiben und schießen (Darmstadt 4. Okt. 1888).

das Geschlossenhalten der Schützenlinie gehört zu den wesentlichen Erfordernissen einer Treibjagd und charakterisirt sich deshalb als ein wechselseitiges Unterstützen und bewußtes Zusammenwirken sämmtlicher die Schützenlinie bildenden Jäger zum Zwecke einer erfolgreichen Ausführung des gemeinsamen Jagdplanes durch gemeinsame Thätigkeit. Angekl. hat sich demnach an der fraglichen Treibjagd als Mitthäter (§ 48 StGB.) betheilig.

Dr. Schubert.

Zum Preuß. G. über die Schonzeiten des Wildes v. 26. Febr. 1870  
§§ 1<sup>2</sup>, 5<sup>1</sup>. — Pr. Jagdpol. G. v. 7. März 1850 § 18 Abs. 2.  
Urth. des Kammerger. v. 19. Sept. 1889. (S. 391/89.)

Der Angekl. hat in einer Waldparzelle der Provinz Schleswig-Holstein, wo er zu jagen berechtigt war, drei Schlingen aufgestellt, in der Absicht, einen Rehbock zu fangen; ehe ihm dies gelungen ist, sind die Schlingen weggenommen und an die Gutsobrigkeit ausgeliefert worden. Auf diesen Thatbestand ist die Strafbestimmung des § 5<sup>1</sup> des G. v. 26. Febr. 1870, lautend:

Für das Tödtten oder Einfangen von Wild während der vorgeschriebenen Schonzeiten, sowie für das Fangen von Wild in Schlingen (§ 1 Nr. 13) treten folgende Geldbußen ein:  
Nr. 4 für ein Stück Rehwild — 10 Thlr.

unanwendbar. Die Nebeneinanderstellung der Worte „Tödtten oder Einfangen von Wild“ und „Fangen von Wild in Schlingen“ in § 5, sowie die Aufstellung einer Straffala für die verschiedenen Gattungen getödteten oder eingefangenen Wildes spricht entschieden dafür, daß der Gesetzgeber unter „Fangen von Wild in Schlingen“ nicht ein bloßes Verfolgen, sondern ein wirkliches Einfangen des Wildes mittels Schlingen versteht.

Eine Uebertretung des allgemeinen Verbots im § 1<sup>2</sup> „Rehe in Schlingen zu fangen“ würde dagegen in ursprünglichen Geltungsbereichen des Jagdpol. G. v. 7. März 1850 dem § 18 Abs. 2 das. unterliegen. Denn diese Strafbestimmung ist keineswegs, wie die Mot. zum Ges., betr. die Aufhebung des Jagdrechts in Schleswig-Holstein, v. 1. März 1873 annehmen, durch das G. v. 26. Febr. 1870 außer Kraft gesetzt, weil durch § 8 dieses Ges. nur die demselben entgegenstehenden Gesetze aufgehoben sind, der § 18 Abs. 2 cit. aber gerade die in § 1<sup>2</sup> des WildschonG. fehlende Strafbestimmung ergänzt. Gegen den Angekl. kann aber diese Strafbestimmung nicht angewendet werden, weil dieselbe nach § 7 des G. v. 1. März 1873 in Schleswig-Holstein nicht mit eingeführt worden ist.

Zum G. betr. die Stempelabgaben zc. v. 5. Mai 1872 § 4 Abs. 2.  
a. Diese Bestimmung setzt nicht absichtliche, sondern nur bewußte Angabe eines geringeren Werthes voraus.  
Urth. des Kammerger. v. 20. Dez. 1888. (S. 579/88.)

Die Angekl. haben bei der Auflassung den Werth des von der Angekl. B. an den Mitangekl. C. verkauften Bauernhofes, welcher in Wirklichkeit 33 000 M. betrug und nach dem vereinbarten Kaufpreise unter Hinzurechnung der von der Verkäuferin sich vorbehaltenen Ruzungen und der vom Erwerber übernommenen Lasten und Leistungen sich auf 32 038 M. berechnete, zu nur 18 600 M. angegeben; gleichwohl sind sie von der Anlage der Stempelsteuerhinterziehung freigesprochen, weil die in § 4 Abs. 2 cit. vorausgesetzte absichtliche Angabe eines Minderwerthes denselben nicht nachgewiesen sei. Dies ist rechtsirrtümlich. Die vorerwähnte Strafbestimmung setzt nur voraus, daß die Angabe eines zu geringen Werthes des aufgelassenen Grundstückes eine bewußte ist, d. h. daß die Interessenten bei der Auflassungserklärung den wirklichen Werth des aufzulassenden Grundstückes resp. die nach dem StempelG.

v. 7. März 1822 für die Werthberechnung desselben maßgebenden Bestimmungen des von ihnen abgeschlossenen Veräußerungsvertrages gekannt und trotzdem den Werth des Auflassungsgegenstandes zu gering angegeben haben. Nach den eigenen Erklärungen des E. scheint dies nicht bezweifelt werden zu können. Haben aber die Angekl. die nach dem StempelG. für die Werthberechnung maßgebenden Thatumstände, obwohl sie ihnen bekannt waren, verschwiegen, weil sie die Verlautbarung derselben rechtsirrhümlich nicht für erforderlich hielten, so haben sie nicht unbewußt, sondern aus Unkenntniß des Strafgesetzes, welche sie nicht schützen kann, gegen die Vorschriften des StempelG. verstoßen.

b. Urth. des Kammerger. v. 24. Okt. 1889. (S. 488/89).

Die Strafanndrohung des § 4 Abs. 2 ist nicht eine allgemeine, auf sämtliche Einzelbestimmungen des Gesetzes zu beziehende, dieselbe hat vielmehr nur die Angabe eines geringeren, als des aus den stattgehabten Verabredungen sich ergebenden Werthes im Auge. Solche Preisvereinbarungen sind aber vorliegend weder behauptet noch festgestellt. Für diesen Fall, in welchem über das aufgelassene Immobile ein Veräußerungsvertrag unter bestimmten Bedingungen, insbesondere Preisverabredungen, nicht abgeschlossen ist und Auflassungsinteressenten nach §§ 3 und 7 des Gef. nur zur Angabe des gemeinen Werthes verpflichtet sind, fehlt es an einer Strafbestimmung wegen Angabe eines mit der späteren Ermittlung und Feststellung der Steuerbehörde nicht übereinstimmenden Minderwerthes (vgl. Entsch. des Ob. Tr. v. 15. Juni 1875, Dpp. Nrpr. 16 S. 438).

Dr. Schubert (Berlin).

G. v. 27. Febr. 1880. Zum Begriffe des Wanderlagerbetriebes.

Urth. des Kammerger. v. 9. Mai 1889. (S. 267/89.)

Der durch Lösung eines WBscheins nur zum Hausirhandel berechtigte Angekl. hat im Febr. 1888 im Gasthause seinen Waarenvorrath im Werthe von 50 M. nicht nur hausierend feilgeboten, sondern 2 Stunden hindurch mit Unterbrechungen im Gastlokale vom Billard aus auktionenweise verkauft. Einen Wanderlagerbetrieb hat der Berufsrichter in diesem Waarenvertriebe nicht gefunden, seine Erwägungsgründe beruhen jedoch auf rechtsirrhümlichen Auffassungen. Eine bestimmte Absicht, Waarenbestände im Wege des WBetriebs abzusetzen, erfordert das Gesetz nicht, die Thatfache des WBetriebs genügt. Ebenjowenig ist es begrifflich erforderlich, daß eine Auktion von Waaren eines Wanderlagers in ununterbrochener Reihenfolge stattfinde. Endlich steht nichts entgegen, auch die Gaststube und das in derselben befindliche Billard<sup>1)</sup> unter den Begriff einer festen im Gegensatz zu einer wandernden (wechselnden) Verkaufsstelle zu subsumiren.

G. Meyer (Berlin).

Schulversäumniß. a) Kinder von Dissidenten sind von der Theilnahme am Religionsunterricht erst nach vorausgegangener Dispensation befreit.

Urth. des Kammerger. v. 6. Dec. 1888. (S. 536/88.)

Der Besuch einer Volksschule verpflichtet die darin aufgenommenen Schüler der Regel nach zur Theilnahme an allen lehrplanmäßigen Unterrichtsgegenständen, zu welchen insbes. auch der Religionsunterricht gehört. Wenn nun auch Kinder von Dissidenten zur Theilnahme am Religionsunterricht derjenigen Kirche, aus welcher ihre Eltern in der durch G. v. 14. Mai 1873 vorgeschriebenen Form ausgetreten sind, wider den Willen der Eltern nicht gezwungen werden dürfen, so bedarf es doch zur straflosen Versäumung des Lehr-

<sup>1)</sup> Dsogl. einen unbefannten, stillstehenden Wagen (Urth. v. 1. Dec. 1887, Jahrb. 8 S. 166).

planmäßigen Religionsunterrichts nach ausdrücklicher Anordnung der Min. Erl. v. 26. Jan. 1875 u. v. 14. Juni 1877 eines Antrages der Eltern, ihre Kinder vom Religionsunterrichte zu dispensiren, welcher Antrag von der Ortsschulbehörde auf seine Beweggründe hin zu prüfen und dem, sobald der in gehöriger Form erfolgte Austritt des Antragstellers aus der Kirche, nach deren Bekenntniß in der betr. Schule unterrichtet wird, nachgewiesen ist, allerdings ohne Weiteres stattgegeben werden soll. Einen solchen Antrag hat aber der Angekl. noch gar nicht gestellt, die erforderliche Dispensation seiner Kinder von der Theilnahme am lehrplanmäßigen Religionsunterricht also noch nicht erhalten. Einer Dispensation würde es auch nicht gleichzustellen sein, wenn der frühere Rektor der Schule die Nichttheilnahme der Kinder am Religionsunterricht stillschweigend gebuldet hätte, abgesehen davon, daß nicht der Rektor, sondern die Ortsbehörde für die Ertheilung des Dispenses zuständig ist.

b. Urth. des Kammerger. v. 13. Dec. 1888. (S. 562/88.)

Unbedenklich kann in Specialgesetzen, welche neben dem StGB. in Gültigkeit bestehen, auch eine geringere als eintägige Freiheitsstrafe rechtswirksam angedroht, oder ein vom § 29 StGB. abweichender Strafumwandlungsmaßstab festgesetzt werden. An solchem Maßstabe fehlt es aber in der Oberpräsid. v. 24. März 1881. Der § 6 daf. ordnet für die sämmtlichen zu verhängenden Geldstrafen im Unvermögensfalle nur verhältnismäßige Haft an, ohne jedoch einen bestimmten Maßstab festzusetzen, nach welchem diese Verhältnismäßigkeit bemessen werden soll. Es muß deshalb auf die allgemeinen Strafumwandlungsgrundsätze des StGB. zurückgegriffen werden. Denn die im allgemeinen Theile desselben enthaltenen Bestimmungen finden auch auf die nach § 2 des EinjG. in Kraft gebliebenen Specialgesetze Anwendung, insoweit diese nicht besondere Vorschriften enthalten (vgl. die Erl. des ObTrib. v. 15. Mai 1874 u. 1. Nov. 1878 bei Opp. Rechtspr. 15. S. 278 u. 19. S. 511).

Da nun das StGB. über die Umwandlung von Geldstrafen unter 1 Mark keine allgemeinen Bestimmungen enthält, und die U. v. 24. März 1881 auch keinen besonderen Maßstab für deren verhältnismäßige Umwandlung an die Hand giebt, so fehlt es an einer gesetzlichen Norm für die beantragte Umwandlung der für jeden Schulversäumnistag auf 50 Pfg. festgesetzten Geldstrafe in Haftstrafen von je 12 Stunden.

Dr. Schubert.

Zur Polizeiverordn. der Regierung zu Schleswig v. 18. Nov. 1879 § 3.

Urth. des Kammerger. v. 15. Okt. 1888. (S. 444/88.)

Der § 3 cit schreibt vor, daß „bissige“ Hunde, sowie Hunde, welche die Passanten durch Anbellen u. belästigen, entweder an der Kette oder eingesperrt gehalten werden müssen. Bissig ist aber nach gewöhnlichem Sprachgebrauche jeder Hund, welcher seiner Charaktereigenthümlichkeit nach die Neigung zum Beißen hat. Ob diese Neigung sich vorzugsweise gegen andere Hunde oder gegen Menschen richtet, ist dabei gleichgültig. Die U. v. 18. Nov. 1879 bezweckt aber ihren Eingangsworten nach insbes. den Gefahren der Tollwuth der Hunde vorzubeugen; und diese Gefahren vermehren sich in gleichem, vielleicht sogar in höherem Grade, wenn andere Hunde, als wenn Menschen von einem tollwüthigen Hunde gebissen werden.



## Miscelle.

### Ein neuer Verein.

Die Strafrechtspflege in Deutschland ist in ihrer Entwicklung trotz aller ihr zugewandten Sorgfalt noch nicht soweit vorgeschritten, um nicht den verschiedensten Wünschen und dem mannigfachen Reformbegehren Raum zu bieten. Freilich gehören die Satzungen des Strafrechts dem öffentlichen Rechte an; sie haben den Schutz der Rechtsgüter sowohl des Einzelnen, wie der Gesamtheit zu übernehmen, greifen tief einschneidend in das öffentliche Leben ein, und wird deshalb auch der kleinste Mangel an ihnen und die geringfügigste Dissonanz mit dem allgemeinen Rechtsbewußtsein doppelt fühlbar. Derartige Mängel machen sich allerdings weniger geltend in der Aufstellung strafbarer Handlungen und in der Formulierung ihrer Thatbestände, obgleich auch diese Seite der Rechtspflege nicht ohne Fehler und Lücken ist. Dagegen treten sie in der Materie der Strafen und bei dem Titel der Strafvollstreckung desto schärfer hervor und lassen hier, zumal zu ihnen vielfach noch eine verfehlte Art der Anwendung hinzutritt, mancherlei Klagen vollberechtigt erscheinen. Zwar hatte man schon bei der Einbringung der Novelle vom 26. Februar 1876 einen Anlauf genommen, in erhabener Beziehung wenigstens nach einer Seite hin eine bessere Hand an die Strafgesetzgebung zu legen und hat schon lange das Erscheinen eines Strafvollzugsgesetzes in Aussicht gestellt. Aber jenes Streben ist zum größten Theil gescheitert und dieses Gesetz noch immer nicht erschienen. Der Zwiespalt zwischen That und Strafe, der in der Praxis oft ganz wunderliche Blüten treibt, dauert ebenso fort, wie die Disharmonie zwischen der verhängten Strafe und ihrer Vollstreckung, zwischen dem Willen des Gesetzgebers und der Ausführung derselben.

Zu diesen Betrachtungen hat uns die Wahrnehmung geführt, daß zur Zeit von verschiedenen Seiten her der Ruf nach Reformen laut wird, und daß sogar eine große Anzahl tüchtiger Juristen aus allen Ländern Europa's zu einem Verein zusammengetreten ist, der sich unter dem Titel „Internationale kriminalistische Vereinigung“ konstituiert hat und eine Besserung der Strafrechtspflege von einem angeblich ganz neuen Gesichtspunkt aus anstrebt. Der geschäftsführende Ausschuss desselben hat die Herausgabe eines in zwanglosen Heften erscheinenden Vereinsblatts beschlossen und ist dessen erstes Heft unter der Ueberschrift „Mittheilung der internationalen kriminalistischen Vereinigung“ im Verlage von J. Gutentag Berlin 1889 erschienen. In demselben werden zuvörderst die Satzungen des Vereins veröffentlicht und wird ein zur Erläuterung derselben verfaßter, in der Zeitschrift für die ges. Strafrechtsw. Bd. 9 S. 367 publizirter Aufsatz in französischer Sprache reproduziert; sodann wird das Mitgliederverzeichnis mitgetheilt (das leider nicht von Druckfehlern frei ist) und werden endlich noch mehrere Gutachten abgedruckt, welche der Verein über verschiedene in seine Thätigkeit einschlagende Fragen von einzelnen seiner Mitglieder erfordert hat.

Der Verein ist verschiedentlich mehr oder minder heftig angefochten und seine Tendenz bald als verkehrt, bald als überflüssig bekämpft worden, und dürfte daher ein näheres Eingehen auf seine Bestrebungen, wie sie sich aus den aufgestellten Satzungen ergeben, nicht ohne Interesse sein.

Artikel 1 stiftet die Aufgabe des Vereins dahin, in Wissenschaft und Gesetzgebung die Ansicht, daß Verbrechen und Strafe ebensosehr vom soziologischen, wie vom juristischen Standpunkte aus ins Auge gefaßt werden müßten, sowie die sich aus ihr ergebenden Folgerungen zur Anerkennung zu bringen. Den Sinn und das Verständniß dieses sich durch Klarheit und Deutlichkeit kaum auszeichnenden Satzes ermittelt der erläuternde, die Zielpunkte des Vereinsstrebens darlegende Aufsatz. In ihm heißt es unter Anderem, es trete uns das Verbrechen als eine Erscheinung, als eine Thatfache, ein Ereigniß im Leben des Einzelnen, wie im Leben des gesellschaftlichen Körpers entgegen, und kann man die wissenschaftliche Untersuchung des Verbrechens in diesen beiden Richtungen als Kriminalbiologie (oder Anthropologie) und Kriminalsoziologie bezeichnen. Während also Lombroso sein System aufbaut auf die Untersuchung der körperlichen und geistigen Veranlagung des Verbrechers, während Andere das Gewicht legen auf das Verhältnis der That zur allgemeinen Rechtsordnung und z. B. Merkel (Verb. des Strafr. S. 10) das Verbrechen als „antizoziales Verhalten“ bezeichnet, d. h. als ein Verhalten, welches sich mit den im Rechte zum Ausdruck kommenden Interessen der Allgemeinheit in Widerspruch setzt, wird hier als neue Idee verkündet, daß die verbrecherische That nicht bloß das Erzeugniß des verbrecherischen Willens des Einzelnen sei, sondern gleichzeitig auch als eine Erscheinung im Leben des gesellschaftlichen Körpers auftritt, und daß demgemäß die Beurtheilung der That und der Kampf gegen das Verbrechen auch von diesem Gesichtspunkte aus zu erfolgen habe.

Unbefreitbar ist ein Aufstehen gegen die Gesetze der Gesellschaft, ein Zuwiderhandeln gegen die von dieser zum Schutz seiner Mitglieder gegebenen Gebote und Verbote keine normale Erscheinung, sondern eine anormale. Seht man ihrer Entstehung und ihren Gründen nach, so wird man fast überall die traurige Wahrnehmung machen müssen, daß sie nicht sowohl

In hereditären Einflüssen, als vielmehr in den sozialen Verhältnissen, unter welchen sie an das Licht getreten, die Bedingungen ihrer Entstehung bz. Förderung gefunden hat. Der Gedanke, daß deshalb auch bei der strafrechtlichen Beurteilung der That die sozialen Zustände, unter welchen sie geboren worden, nicht unberücksichtigt bleiben dürfen, ist nicht neu. Die Judikatur sowohl, wie die Gesetzgebung haben schon unter seinem Druck gestanden. Wollte auch der Art. 1 unter dem von ihm betonten soziologischen Standpunkte nichts Anderes verlangen wissen? Meint auch er nur, es müsse jede verbrecherische That als ein Produkt der gesellschaftlichen Zustände betrachtet und behandelt werden? Muß man dies bejahen, so geht man nicht fehl, wenn man sich die Tendenz des Vereins dahin klar macht, es soll gegen das Verbrechen angeknüpft werden nicht dadurch, daß die einzelne That als Verletzung der allgemeinen Rechtsordnung beurtheilt wird, sondern dadurch, daß durch die zu verhängende Strafe und deren Vollstreckung den Einflüssen entgegengetreten wird, welche die sozialen Verhältnisse in bestimmender Weise auf den Thäter geübt haben. Dann erst wird das Verbrechen auch als eine Erscheinung im Leben des gesellschaftlichen Körpers betrachtet. Muß man zugeben, daß diese Tendenz (wenn sie die des Vereins ist) den Reiz der Neuheit nicht hat, so ist doch die Art ihrer Durchführung, die Art, wie der Kampf gegen das Verbrechen geführt werden soll, vielfach in neue Bahnen getreten und weicht ab von den Wegen, welche die Strafrechtspflege zur Zeit verfolgt. Im Art. 2 werden unter neun Punkten die Mittel bezeichnet, mit welchen der Kampf gegen das Verbrechen geführt werden soll. Greifen wir einzelne dieser Punkte zur näheren Prüfung und Erörterung heraus, so tritt uns

1. sub Nr. 3 der Satz entgegen, es dürfe die Strafe, deren Aufgabe nach S. 1 die Bekämpfung des Verbrechens sein soll, nicht aus dem Zusammenhange mit den übrigen Mitteln zur Bekämpfung des Verbrechens gerissen werden.

Im Allgemeinen scheidet man die Mittel, deren man sich bedienen kann, um dem Umfangreichen des verbrecherischen Heiles Halt zu gebieten, nach ihrer Natur in präventive und repressive, und will es uns scheinen, daß die ersteren zur Erreichung des Zwecks geeigneter seien wie die letzteren. Zu ihnen gehörten in erster Linie Erziehung und Unterricht. Kirche und Schule haben die Hauptaufgabe; sie sollen in dem Kinde eine sittliche Grundlage legen, die dem Aufsteigen verbrecherischer Lüfte und Neigungen den Boden entzieht. Sobald aber ist es Sache der Gesellschaft, durch entsprechende Gesetze für die Hebung der materiellen Lage derjenigen Klassen der Gesellschaft zu sorgen, aus welchen sich die Zahl der Verbrecher vorzugsweise ergängt; eine Besserung nach dieser Richtung hin würde vielfach Verhältnisse beseitigen, die geeignet sind, die aus sittlicher Verwilderung und Verrohung entspringenden verbrecherischen Reime zu pflegen und weiter zu verpflanzen. Neben diesen allgemeinen Präventiv-Mitteln giebt es noch eine ganze Reihe besonderer, wie beispielsweise die theils auf staatlicher Anordnung, theils auf privater Müthätigkeit beruhenden Anstalten zur Erziehung oder zur Besserung jugendlicher Personen, Anstalten, die hauptsächlich den Zweck verfolgen, das jugendliche noch bildungsfähige Gemüth den das ansteckende Gift des Verbrechertums bergenden Verhältnissen zu entziehen. Diesen Mitteln steht als Repressivmittel die Strafe gegenüber, also dasjenige Uebel, welches der Richter als Sühne für die begangene That feststellt, ein Uebel, welches sich aus mehreren durch Haupt- und Nebenstrafe bedingten Theilen zusammensetzen kann. Die im Reichs-StGB. vorgesehenen Nebenstrafen des Ehrenrechtsverlustes, der Polizeiaufsicht, des Arbeitshauses sind nur Theile der Strafe. Beschränkten sich die gegen das Verbrechen zu richtenden Kampfmittel auf diese beiden Arten, so wirft sich die Frage auf, was soll denn der Satz, daß die Strafe nicht aus dem Zusammenhange mit den übrigen Mitteln zur Bekämpfung des Verbrechens gerissen werden dürfe, bedeuten? In dem erläuternden Aufsatze finden wir die Bemerkung: „es sehe die Vereinigung in der scharfen Sonderung der Repression von der Prävention, der Bestrafung von der Verhütung der Verbrechen, eine der Hauptsachen für die geringen Erfolge der Rechtspflege.“ Gehen wir diesem Gedanken nach, so gelangen wir zu dem Schlusse, es müsse die Strafe, also das nach der Begehung der That für die Verübung derselben verhängte Uebel und seine Vollstreckung, mit den Präventiv-Mitteln im Zusammenhange stehen. Die Zerreißung dieses Zusammenhanges ist derjenige Fehler der Strafrechtspflege, welchem die S. 3 der Vereinsstatuten entgegentritt. Die Bedeutung dieses Satzes ist bei der Vielseitigkeit des Begriffs des Zusammenhanges nicht klar ersichtlich. Es scheint, als solle der Zusammenhang in der Gleichartigkeit der Natur und des Wesens der Kampfmittel zu suchen sein. Der Satz würde dann dahin zu lauten haben, es müsse die Strafe einen den Präventiv-Mitteln adäquaten Charakter haben, d. h. sie müsse, wie diese, auf das Moment der Besserung und der Nachziehung das alleinige oder mindestens das Hauptgewicht legen. Daß man durch die Besserung des Individuums auch eine Besserung in der Gesellschaft herbeiführt, mag zugegeben werden. Wenn aber der Verein mit seiner Satzung nichts weiter bezweckt, warum sprach er denn den Gedanken nicht deutlich aus? Uebrigens darf nicht verkannt werden, daß ein zu starkes Betonen dieser Seite des Strafzwecks mit dem Begriff der Strafe in Widerspruch tritt, da diese in ihrer Art und Dauer niemals von der Erreichung jenes Zwecks abhängig gemacht werden darf, ohne das Wesen derselben zu verkennen. Freilich will auch bei diesem Punkte der Verein seine eigenen Wege wandeln; denn er stellt

2. sub Nr. 8 den Grundsatz auf, es sei bei langzeitigen Freiheitsstrafen (kurzzeitige will er überhaupt befeitigt wissen, cf. unten sub 4) die Bemessung der Strafdauer nicht nur von den Ergebnissen des Strafverfahrens, sondern auch von denjenigen des Strafvollzugs abhängig zu machen. Auch dieser Satz ist in Folge seiner diplomatischen Fassung verschiedener Auslegung fähig. Man kann ihn dahin verstehen, daß zwar der Richter eine bestimmte Dauer der Strafzeit im Urteil festsetzt, die Vollstreckungsdauer aber sich innerhalb der gesetzten Zeitgrenze nach dem Erfolge der Besserung des Verbrechens richtet; man kann ihn aber auch dahin auslegen, daß überhaupt der Richter zur Festsetzung einer bestimmten Zeitdauer nicht berechtigt ist, sondern nur die Strafart bestimmt und das Uebrige der Vollstreckungsbehörde überläßt, sobald die Strafart von den Ergebnissen des Verfahrens, die Strafdauer von den Erfolgen des Strafvollzugs abhängig wird. Indessen vermögen wir in jedem der beiden Fälle die schwersten Bedenken nicht zu unterdrücken. Will man im ersteren Falle sich mit der Nachahmung des ziemlich zahmen Instituts der vorläufigen Entlassung, wie es dem Reichs-Strafgesetzbuch bekannt ist, begnügen, so ist darauf hinzuweisen, daß der geringfügige Gebrauch, der wenigstens in Preußen von dem Institut gemacht wird, Zeugniß dafür ablegt, ein wie geringes Vertrauen der Wirksamkeit der vorläufigen Entlassung von den Behörden entgegen gebracht wird. Sollten nicht die gemachten Erfahrungen hierzu die Grundlage bilden? Ist übrigens schon diese Einrichtung eine Verletzung des Rechtsbestandes eines richterlichen Urtheils, um wie viel schwerer würde diese Verletzung, wenn man weitere gehen und die Strafdauer innerhalb der im Urteil angeordneten Grenze überhaupt von dem durch die Erreichung des Besserungszwecks bedingten Ermessen der Vollstreckungsbehörde abhängig machen wollte. Und doch ist das richterliche Urtheil eine Hauptstütze der Gesellschaft, ein Hauptpfeiler der von ihr gesetzten Ordnung.

Was die zweite Alternative anlangt, so erscheint uns die Möglichkeit einer derartigen Annahme kaum denkbar. Die Rechtsprechung würde der Vollstreckung dienstbar gemacht und dem allgemeinen Rechtsbewußtsein ein Schlag in das Gesicht versetzt. Man wolle uns nicht entgegenhalten, daß ja schon das Reichs-Gesetz bei der Polizeiaufsicht §. 38, bei den Erziehungs- und Besserungsanstalten §. 56 und bei der Einsperrung in das Arbeitshaus §. 362 Vorschriften enthalte, nach welchen das richterliche Urtheil nur die Zulässigkeit dieser Strafen ausgespreche, während die Dauer derselben von den Vollstreckungsbehörden bestimmt werde. Dem abgesehen davon, daß die Wirksamkeit dieser Strafen mehr als zweifelhaft ist, sind sie einestheils nur Neben-, nicht Hauptstrafen, und ist auch andernteils ihre Dauer nicht eine gesetzlich unbegrenzte und nur von der Erreichung des Vollstreckungszwecks, nämlich der Besserung abhängig. Eine Gesetzgebung, welche derartigen Forderungen nachgebend ihre Strafanordnungen in eine Form bringen wollte, nach welcher der Richter dahin Recht zu sprechen hätte, daß der Angeklagte auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung eine Freiheitsstrafe der oder jener Art verwirkt habe, daß jedoch die Dauer derselben von dem Eintritt seiner Besserung abhängig gemacht werde, eine solche Gesetzgebung würde geeignet sein, das Rechtsbewußtsein im Volke zu verwirren. Denn die große Verschiedenheit, die sich in der Behandlung der einzelnen Fälle herausstellen möchte, wäre bei der Unmöglichkeit, die Gründe dieser Verschiedenheit nach außen hin klar darzulegen, nicht im Stande, das Vertrauen zu den Behörden aufrecht zu erhalten.

3. Anscheinend will der Verein diesen Schwierigkeiten mit dem in Nr. 5 aufgestellten Satze begegnen, in welchem die Trennung des Strafvollzugs von der Strafrechtspflege als zweckwidrig verworfen ist. Allein selbst wenn man diesen Satz dahin verstehen wollte, daß diejenige Behörde, welche das Recht zu pflegen, also Recht zu sprechen habe, auch Vollstreckungsbehörde sein müsse, würden die erhobenen Bedenken nicht befeitigt sein. Es kann jedoch auch in diesem Sinne der aufgestellte Satz nicht gemeint sein; denn abgesehen davon, daß das Begehren, in der Person des erkennenden Richters auch die Vollstreckungsbehörde zu sehen, sich mit dem Grundprinzip der neuesten Gesetzgebung, nach welchem der Richter nur judizieren, nicht administriren soll, in Widerspruch setzen würde, bietet seine Durchführung bei dem kollegialischen Charakter der Spruchbehörden und der Besonderheit der Schöffens- und Schwurgerichte unüberwindliche Schwierigkeiten. Offenbar soll mit dem Satze nur gegen die in vielen Ländern und auch in Deutschland bestehende Einrichtung angekampft werden, daß fast alle Gefangen- und alle Besserungsanstalten, sowie die Arbeitshäuser insofern von der Strafrechtspflege getrennt sind, als sie der Leitung und Aufsicht der Justizbehörden entzogen und anderen Behörden unterstellt sind. Will der Satz so verstanden sein, so wird er schwerlich eine ernstliche Opposition finden, wiewohl zugegeben werden muß, daß eine Unterordnung aller jener Anstalten, wobei immer noch die Verbüßung von Festungshaft außer Betracht bleiben muß, unter die Behörden der Justizverwaltung die Arbeitslast derselben wesentlich erhöhen und demnach das von dem Verein erstrebte Ziel solange nicht erreichen würde, als nicht auch die den Präventivmaßregeln gewidmeten Anstalten in dieselben Hände gegeben würden. Und würde ein solcher Zustand gesetzlich eingeführt, würden alle diese Anstalten der Justizverwaltung unterstellt, wobei wir nicht sowohl die Berichte, als vielmehr die StR. im Auge haben, sollte dann nicht eine Vermischung der Kompetenzverhältnisse der Behörden regelnden Grenzen fast unausbleiblich sein? Indessen sind derartige Uebelstände keine unüberwindlichen und erscheint ihre Befeitigung im Interesse einer

einheitlichen Leitung des Strafvollzuges wünschenswerth. Denn auch wenn man die Besserung sozialer Schäden nicht als Aufgabe der Strafvollstreckung ansieht, ist es doch eine Nothwendigkeit, das Prinzip der unbedingten Berücksichtigung der Individualität auch für den Strafvollzug einzuführen und bei jedem Akte derselben zur Beachtung zu bringen. Nur einheitliche Leitung des Ganzen, nur Durchführung des Vollzugs durch Behörden, welche die Führung der Untersuchung einen Einblick in die Verhältnisse und den Charakter des Verbrechers gewonnen, können als die Faktoren eines richtigen Strafvollzugs angegeben werden. Doch darüber wird kein mit der Praxis vertrauter Jurist sich täuschen, daß die schönsten Erfolge einer in den Strafanstalten nachgeholtene Erziehung, daß eine wirklich eingetretene moralische Besserung des Verbrechers den Eintritt des Rückfalls nicht hindern können, daß dieser vielmehr fast immer bedingt wird durch das jedem redlichen Lebenserwerb entgegengesetzte Mißtrauen der Gesellschaft. Das Sprichwort „wer einmal lügt, dem glaubt man nicht“ macht sich bei den meisten Menschen unbewußt geltend und entzieht dem Verbrecher nach verbüßter Strafe jedes Vertrauen und drängt ihn sehr häufig in die Wege des Verbrechens zurück. Hier ist nach unserer Ansicht der munde Punkt im sozialen Leben, bei welchem alle Bemühungen zur Bekämpfung des Verbrechens den Hebel einzulegen haben. Wie schmer diese Arbeit ist, dafür bietet England den Beweis, wo diese von der Privatmühseligkeit getragenen Bestrebungen wohl nur um deshalb einigen Erfolg aufweisen können, weil die Kolonialbesitzungen es ermöglichen, dem gebesserten Verbrecher zum Beginn eines neuen Lebens in einem Lande zu verhelfen, in welchem sein Vorleben unbekannt bleiben kann.

4. Unter Nr. 7 der Satzungen ist ausgesprochen, es halte der Verein den Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe durch andere Strafmittel oder gleicher Wirksamkeit für möglich und wünschenswerth. Betrachten wir diesen Satz, der anscheinend dem ital. StGB. seine Entfaltung verdankt und dessen Lobpreisung wir in einer kritischen Besprechung des ital. Strafgesetzbuchs, von v. List wiederfinden, etwas näher, so wirft sich uns die Frage auf, was unter einer kurzzeitigen Freiheitsstrafe zu verstehen und wo das Kriterium der „gleichen Wirksamkeit“ zu suchen. Der Begriff der Kurzzeitigkeit ist ein so unbestimmter und dehnbarer, ein nach den Umständen des Falles und der Individualität der Personen so verschiedener, daß es einer näheren Kennzeichnung seiner Grenzen wohl bedurft hätte. Will man z. B., dem ital. Vorbilde folgend, einen Monat oder anknüpfend an die Zeitbestimmungen des Reichs-StGB. sechs Wochen für eine kurze Zeit erklären? Indessen muß man die Frage mit der zweiten oben aufgeworfenen in Verbindung bringen; denn ist von „gleicher Wirksamkeit“ die Rede, so muß doch die kurzzeitige Freiheitsstrafe eine Wirksamkeit haben. Aufgabe der Strafe ist nach Satz 1 die Bekämpfung des Verbrechens als sozialer Erscheinung; die Wirksamkeit der Strafe muß also in der Erreichung eines gewissen Vortheils in diesem Kampfe bestehen. Die Strafe als Kampfmittel (nicht als Sühne für die begangene Rechtsverletzung) soll bessernd und läuternd auf den moralischen Sinn und Charakter des Verbrechers wirken. Kann eine Freiheitsentziehung von einem oder von nur wenigen Tagen eine solche Wirkung ausüben? Muß man diese Frage entschieden verneinen, muß man also behaupten, daß kurzzeitige Freiheitsstrafen eine Wirksamkeit im Sinne der Nr. 1 der Satzungen nicht haben und haben können, wo soll man dann nach einem gleichwerthigen Ersatz zu suchen in der Lage sein? Freilich kann auch eine kurzzeitige Freiheitsstrafe im Einzelfalle insofern bessernd wirken, als sie geeignet ist, das Ehrgefühl, soweit es in dem Thäter noch lebendig ist, zu erregen und aufzustacheln; allein diese Wirksamkeit entwickelt bei gegebenen Voraussetzungen je gleiche in die Oessentlichkeit tretende Strafe, und würde von diesem Gesichtspunkte aus das Suchen nach einem Ersatzmittel keine Schwierigkeit bieten. Indes kann dies der Satz Nr. 7 nicht genügt haben.

Die Zweifel, die nach dieser Betrachtung über den Sinn und die Bedeutung des Satzes entstehen, löst der die Hauptpunkte des Vereins darlegende Aufsatz, indem er wegen des Ersatzes für die kurzzeitigen Freiheitsstrafen hinweist auf die Institute des bedingten Urtheils, der Friedensbürgschaft, der Zwangsarbeit u. dergl. Es ist hier nicht der Ort, alle diese Institute sowohl von dem Gesichtspunkte eines Ersatzmittels für kurze Freiheitsstrafen aus, wie nach ihrem absoluten Werthe als Strafmittel (und nicht bloß als Kampfmittel) einer näheren Erörterung und Würdigung zu unterziehen. Wir begnügen uns mit folgenden Bemerkungen. Das bedingte Urtheil, eine Einrichtung, über welche zunächst die belgische Strafrechtspflege praktische Erfahrungen sammeln ließ, hat auch in Deutschland Beifall gefunden. Freilich ist derselbe ein recht getheiltes, und weichen sogar die beiden vom Verein eingeholten und mitgetheilten Gutachten insofern von einander ab, als das eine die Institution als Ersatzmittel für kürzere Freiheitsstrafen warm empfiehlt, das andere sie höchstens für weibliche Personen bei geringfügigen Delikten und für jugendliche Uebeltäter angemessen hält. Man darf aber auch nicht übersehen, daß das bedingte Urtheil, wenn sein Ersatz in das Ermessen des Strafrichters gestellt wird, eine Ungleichheit herbeiführt, die das allgemeine Rechtsbewußtsein nicht befriedigt. Wo einem Verbrecher die Frage ermöglicht wird, weshalb ein anderer in gleicher Lage befindlicher Verbrecher anders behandelt, weshalb jenem und nicht auch ihm der Vortheil eines bedingten Urtheils gewährt wird, da kann von einer Vertrauen erweckenden Rechtspflege nicht gesprochen werden, noch weniger aber von einer erziehenden und bessernden

Wirkung der Strafe. Soll aber das bedingte Urtheil eine an gezielte bestimmte Voraussetzungen gebundene Rechtsfolge der Strafthat sein, so könnte es sogar geeignet sein, zu einem rechtswidrigen Verhalten in dem Bewußtsein der durch das bedingte Urtheil gebotenen Strafschärfe anzureizen. Und dieser Gedanke führt uns zu derjenigen Ermüdung, die wir als den schwerwiegendsten Einwand dem Institut entgegensetzen. Jede Uebelthat verlangt eine Sühne: unterläßt es der Staat, dem Uebelthäter diese Sühne aufzuerlegen, so wird der in seinen Rechtsgütern Verletzte sich selbst Recht zu schaffen suchen und das System der Privatrade beginnt zu blühen. Was anderes aber ist es in seinem Effect und insbes. dem Verletzten gegenüber, wenn der Richter zwar eine Strafe verhängt, jedoch sofort ein Erlassen derselben ausspricht und von der Vollstreckung absteht; allerdings nur unter einer Bedingung: allein worin besteht diese? In dem Verlangen, daß der Uebelthäter sich ebenso verhalten soll, wie jeder andere Staatsbürger, daß er so leben soll, wie es ohnedem seine Pflicht und Schuldigkeit ist, und zwar nur während eines gewissen Zeitraumes. Nun meint man zwar, es könne das Gesetz wohl diese Milde walten lassen, weil es dafür die Garantie eines guten Verhaltens während einer gewissen Dauer eintausche. Indessen verkennt man bei dieser Betrachtung, daß das Strafgesetz sich nur mit der Sühne für die begangene That zu beschäftigen hat, das Institut des bedingten Urtheils aber in das Gnadenrecht eingreift, somit die Grenzen der dem Strafrecht gesetzten Zuständigkeit überschreitet. Wollte man aber den Versuch machen, das Institut auch in das Deutsche Strafrecht einzuführen, so würden wir doch keinesfalls den Ausführungen v. List's folgen und den von ihm vorgeschlagenen Gesekentwurf (cf. Zeitschr. für die gef. Strafrechtsw. Bd. 10) empfehlen, vielmehr die Ausdehnung desselben auf eine längere als eine sechsmonatliche Freiheitsstrafe und auf andere Theile als die in den §§ 360 und 365 f. StGB. erwähnten nicht zu billigen vermögen. Dagegen halten wir bei ganz kurzen Freiheitsstrafen die dem Militär-Strafrecht bekannte und in das ital. StGB. übergenommene Strafe des Hausarrestes für geeignet, als Ersatzmittel zu dienen. Sie steht nicht ab von der Vollstreckung der erkannten Strafe und entzieht dem Strafvollzug andererseits das die vom Richter gar nicht gewollte schwere Beeinträchtigung der Ehre des Verurtheilten. Daß sie nicht in jedem Falle anwendbar ist, daß sie z. B. bei Obdachlosen und Bagabonden, bei Personen, die eine eigene Wohnung nicht besitzen, keine Verwertung finden laun, dürfte der Einführung derselben laun entgegenstehen.

Für die im engl. Recht groß gezogene Friedensbürgschaft vermögen wir uns nicht zu erwärmen. Wer wird wohl einem armen Mann die Mittel zur Hinterlegung der Bürgschaft anvertrauen? Es kommt uns vor, als seien die Vortheile dieses Instituts nur dem Wohlhabenden zugebacht, als wolle man dem Uebelthäter sagen, daß er, weil er wohlhabend und deshalb in der Lage sei, die Bürgschaft zu leisten, der auf seine That angebrohten Strafe entgehe. Ist das Gerechtigkeit?

5. Zu einer Bemerkung bietet uns endlich noch die Nr. 9 der Satzungen Anlaß, welche dahin lautet: „Unverbesserliche Gewohnheitsverbrecher hat die Strafgesetzgebung und zwar auch dann, wenn es sich um die oftmalige Wiederholung kleinerer Vergehen handelt, für eine möglichst lange Zeitdauer unschädlich zu machen.“ Soll der Satz ohne Einschränkung gelten, so schlägt er einen Nag ein, auf dem zu folgen höchst bedenklich ist. Abgesehen davon, daß eine auf ein Unschädlichmachen gerichtete Strafe auf dem Prinzip des Schutzes der Gesellschaft, nicht auf dem des Kampfes gegen das Verbrechen, ruht, muß auch der aufgestellte Grundsatz auf gewisse Defecte beschränkt bleiben und außerdem noch gewissen Voraussetzungen unterworfen werden, wenn er nicht zu einer mit Blut geschriebenen Gesetzgebung führen soll. Unter einem Gewohnheitsverbrecher (unverbesserlich ist wohl nur schmädes Antwort!) versteht man denjenigen, der nicht aus Noth oder Gelegenheits verleiht Verbrechen begeht, sondern aus einem Gange zur Verübung von Gesetzeswidrigkeiten, aus einer Reizung zur Auflehnung gegen die allgemeine Rechtsordnung oder aus einer zur Leidenschaft gesteigerten Vorliebe für ein bestimmtes gesetzwidriges Thun. Dieses im Innern des Verbrechers ruhende agens tritt an dem Tag durch häufigere Wiederholung von Gesetzeswidrigkeiten, sei es nach jedesmaliger vorgängiger Bestrafung oder nicht. Man unterscheidet nun Gewohnheitsverbrecher allgemeiner, spezieller und speziellster Art, je nachdem der Thäter alle möglichen Gesetzeswidrigkeiten begeht, oder Verletzungen gleicher Art oder endlich Uebertretungen eines und desselben Strafgesetzes. Wenn nun auch der Satzung des Vereins darin beizustimmen ist, daß sie das Gewohnheitsdelict nicht auf einen defectus corporis oder animi zurückführt und den Gewohnheitsverbrecher nicht zu einem Kandidaten der Kranken-, sondern zu einem der Strafanstalt geschikt wissen will, so würde sie doch viel zu weit ausgedehnt sein, wenn sie denjenigen Gewohnheitsverbrecher, den wir uns erlaubt haben als einen allgemeiner Art zu bezeichnen, ins Auge faßen wollte. Sie würde aber auch noch zu weit gehen, wenn sie jeden speziellen Gewohnheitsverbrecher ohne Auswahl treffen wollte, z. B. denjenigen, der durch häufigere Wiederholung von Handlungen, die unter den sechsten Abschnitt zweiten Theils des StGB. fallen, eine Neigung zur Ausschmähung gegen die Autorität der Behörde zeigt, oder den Gastwirth, der wiederholt gegen den § 365 StGB. verdrößt. Sie scheint aber auch nicht zu berücksichtigen, daß die Gesellschaft selbst es ist, die den Verbrecher immer wieder zu neuen Gesetzesverletzungen treibt, somit die Gewohnheitsmäßig-

keit züchtet, und daß deshalb der Verbrecher nicht auch für die Sünden der Gesellschaft mit bußen darf. Wir meinen, daß die Gesetzgebung Deutschlands einen derartigen Grundsatß schon verworfen hat. Das Preuß. KR. und das Preuß. StGB. nämlich fanden in der reiteratio delicti nach vorgängiger Bestrafung ganz allgemein, also für jedes Delikt anwendbar, einen gesetzlichen Straffähigungsgrund. Das RStGB. hat diesen Satz nicht adoptirt, sondern sich gegen die Gewohnheitsverbrecher nur nach drei Seiten hin zur Wehre gesetzt. Es hat zunächst, oon absoluten Strafen absehend, die Rahmen seiner Strafpositionen weit genug gewählt, um dem Richter die Berücksichtigung auch der verbrecherischen Gewohnheit des Thäters zu ermöglichen: es hat sodann bei einzelnen Delikten die Gewohnheitsmäßigkeit als eine besondere Qualifizierung der That aufgestellt: und es hat endlich bei drei Reaten den Rückfall (und zwar reiteratio delicti) zu einem besonderen Straffähigungsgrund gemacht. Wir meinen, das genügt vollständig und bedarf es keiner weiteren Bekämpfung des Gewohnheitsdelictes.

Kehren wir zu dem Ausgangspunkt unserer Betrachtungen zurück, so können wir uns mit den Bestrebungen des Vereins nur soweit befreunden, als sie eine Besserung des Strafvolzugs zum Object haben. Im Uebrigen aber fürchten wir, daß er sein Ziel, nämlich eine erfolgreiche Bekämpfung des Verbrechens als eines sozialen Schadens, mit den von ihm angepriesenen Mitteln nicht erreichen wird. Neues.

## Literatur.

**Das gegenwärtige Strafrecht in den Niederlanden und im Auslande** durch C. O. van Swinderen. Allgemeiner Theil. Erster Theil, Lief. 1 u. 2. Groningen. 1888.

Das Inlebensreten des neuen Niederländischen StGB. (1. Sept. 1886) hat eine Reihe vorwiegend historischer und rechtsvergleichender Schriften hervorgerufen. Die bisher erschienenen kommentatorischen Behandlungen setzen sich mehr zur Aufgabe, das nationale StGB. an der Hand der Entstehungsgeschichte zu erläutern und dessen Gegeniaz zu den Grundlagen des bisher in wesentlicher Geltung gemessenen franz. Code pénal darzustellen. Keine behandelt das neue Strafrecht systematisch. Diese Lücke beabsichtigt nun der durch zahlreiche literarische Arbeiten bekannte Verf. auszufüllen, um hierdurch den Anforderungen der Praxis wie der Theorie gleichmäßig zu entsprechen.

Er setzt sich diesem allerdings hohen Ziele entsprechend für die Ausführung seines Werkes den sehr langen Zeitraum von sieben Jahren, „welchen Termin — wie der Verf. bemerkt, mit Hinblick auf den großen Umfang der Arbeit und die Zeit, die ihm hierzu zur Verfügung steht — nicht zu lange genannt werden kann.“

Wie es kommt, daß sich der Verf. eine so lange Zeit gönnen will, erklärt er allerdings aus dem Inhalt der Arbeit. Diese soll sich nicht auf die Niederlande beschränken, sondern auch das Ausland in sich begreifen, sie soll das ganze Gebiet der in den Niederlanden und im Auslande geltenden Strafrechte umfassen, also eine Art Universalienbuch des Strafrechts werden. Freilich wird dieses wohl zu ideale Unternehmen, dessen Durchführung die Kraft eines einzigen Menschen überschreiten würde, oom Verf. wieder selbst dahin beschränkt, daß er nichts Anderes als eine große rechtsvergleichende Studie bieten bzw. diese mit der Darstellung des heutigen niederländischen Strafrechts verbinden will. Er will das Strafgesetz historisch und kritisch behandeln und dasselbe vergleichen mit den hervorragendsten Strafgesetzgebungen und selbst Entwürfen des Europ. Kontinents, sowie mit der Gesetzgebung Englands und Nord-Amerikas; ja noch mehr, auch die anderer Länder (?) sollen herangezogen werden. —

Am Drange seines Eifers, der wohl angefaßt seines weitaussehenden Unternehmens sehr bald sich zu nothwendigen Beschränkungen veranlaßt finden dürfte, will sich der Verf. bei seiner rechtsvergleichenden Darstellung jedoch nicht mit den Strafgesetzen und Entwürfen der Gegenwart begnügen, auch frühere Gesetzgebungen und Rechte sollen zum Verständnis des geltenden Rechtes herangezogen werden. Selbstverständlich soll auch die in wie die ausländische Literatur in ihren wesentlichen Erscheinungen benutzt werden. — In diesem wohl allzuseitigehenden Streben nach Vollständigkeit muß sich allerdings der Verf. wieder selbst Jügel anlegen, da er nur jene Quellen benutzen kann, welche ihm vermöge seiner Sprachkenntnisse zugänglich sind.

Der erste Theil dieses groß angelegten Werkes soll die allgemeinen Prinzipien des Strafrechts, der zweite die speziellen Deliktbegriffe behandeln.

Der Verf. schildert uns selbst im Vorwort die schweren Bedenken, mit denen er an diese Arbeit getreten ist, die er jedoch überwunden hat, weil — wie er sagt — „ich die Ueberzeugung hatte, daß für ein solches Werk ein dringendes Bedürfnis bestand, während demungeachtet ein Anderer dieses Werk bisher nicht übernahm und sich ebensowenig erwarten läßt, daß ein Anderer die Arbeit auf sich nehmen möchte.“

Bisher sind zwei 192 Seiten umfassende Lieferungen erschienen, die, neben einer Einleitung, Religion, Sittlichkeit, Recht im Allgemeinen, Strafrecht, Wesen des Delikts, unter

Heranziehung aller strafrechtlichen Theorien, die Geltung des Strafrechts in ältester, alter und mittlerer Zeit bis herab zur Gegenwart, speziell des niederländischen Gesetzes erörtern, umfassende Betrachtungen über die allgemeinen Prinzipien, wie Dreitheilung, Töluß in den verschiedenen Formen, enthalten, das Wesen der Strafe nach allen Richtungen hin, unter Heranziehung der verschiedensten Auffassungen besprechen und bis zu Hauptstück VII reichen, welches mit den Erörterungen des ersten Buches des niederländ. Strafgesetzes, nämlich den Allgemeinen Bestimmungen, beginnt. — Alles bisher Dargestellte erscheint als Einleitung zu demselben. Man muß allerdings über das geradezu riesige Material an Gesetzgebung und Literatur staunen, das der Verf. im Streben nach Vollständigkeit herangezogen hat, müssen jedoch dem Bedenken Raum geben, ob diese Vollständigkeit notwendig, ja auch nur von Nutzen für den Zweck seiner Arbeit ist, die u. E. nur durch Vereinfachung gewinnen dürfte. Der literarische Apparat erscheint uns mehr als für eine klare Uebersicht wünschenswerth ist, und zwar im Text selbst enthalten. Die Auffassungen der einzelnen noch so hervorragenden Vertreter des Strafrechts über die Strafe sind ebenfalls zu ausführlich dargelegt.

Der innere Gehalt des Werkes läßt sich erst bei allmählichem Fortschreiten ganz übersehen, die bisherigen Lieferungen enthalten, soweit die eigenen Ausführungen von Swinderen's in Betracht kommen, viel des Beachtenswerthen und Interessanten. Mit großer Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit, unter vielfacher Heranziehung der deutschen Strafrechtswissenschaft, sind die wichtigsten allgemeinen Fragen behandelt. — Immerhin, glauben wir, würde der Verf. besser thun, wenn er sich bei der Fortsetzung seiner Arbeit enger, materielle und formale Schranken ziehen würde. Die Aufgabe, die er sich gesetzt, erscheint uns zu umfassend, als daß selbst die bewährte Arbeitskraft des Verf. sie gleichmäßig in allen Stadien bewältigen könnte. Wir wollen nicht mit dem Verf. über die Nothwendigkeit einer solchen unvollständigen Darstellung speziell für die Niederlande rechten; wenn er aber will, daß Theorie und Praxis den von ihm erwarteten Nutzen aus einem solchen monumentalen Werke ziehen sollen, so muß er sich in der Selbstbeschränkung als Meister zeigen. Das Ziel ist gewiß ein edles und schönes, allein die Mittel, um solches zu erreichen, übersteigen die Kraft eines einzigen Menschen; der Weg, auf dem er dahin gelangen will, ist ein etwas zu weiter. Wir wollen hoffen, daß Swinderen's Arbeitskraft und Gesundheit ihm ermöglichen, das Werk innerhalb des festgesetzten siebenjährigen Zeitraums zu vollenden; — vielleicht ist es für seine bewährte Arbeitskraft und seine schätzenswerthe Gesundheit besser, wenn er sich Ziel und Zeit etwas niedriger stellt. — Trotz dieser Bedenken erscheint Swinderen's Unternehmen der Beachtung und des wärmsten Interesses in den Fachkreisen würdig und auch die deutsche Strafrechtswissenschaft, die in van Swinderen immer einen so eifrigen Vertreter gefunden hat, wird mit Aufmerksamkeit eine Darstellung verfolgen, in der ihr selbst ein so großer Raum gewährt worden ist. Prof. Dr. Rayer (Wien).

In gewohnter Einrichtung und Ausstattung liegt der 8. Band des „**Jahrbuchs für Entscheidungen des Kammergerichts**“, herausgegeben von Reinhold Johow, Verlag von Franz Vahlen, Berlin 1889 — vor. Wir haben uns über die Trefflichkeit der Sammlung und über die Art der Eintheilung des Stoffs schon wiederholt anerkennend ausgesprochen und wollen deshalb hier nur bemerken, daß der vorliegende Band zwar an Umfang hinter seinen Vorgängern etwas zurückbleibt, seinem Inhalte nach aber ihnen durchaus ebenbürtig ist. Die Fülle der interessanten und für die Praxis werthvollen Entscheidungen, die übrigens mehr wie sonst dem Gebiete des Strafrechts entnommen sind, wird auch im vorliegenden Bande nicht vermisst. Zum Erweise dieser unserer Ansicht wollen wir aus den verschiedenen Gebieten einzelne herausgreifen. Da findet sich S. 23 die Entscheidung, daß für die Firma einer eingetragenen Genossenschaft die Wahl der deutschen Sprache nicht vorgeschrieben sei und nur der Zusatz „eingetragene Genossenschaft“ deutsch sein müsse. Die Entscheidung stützt sich auf den Wortlaut des Gesetzes, das in dieser Beziehung auch durch das U. v. 1. Mai 1889 keine Aenderung erlitten. Auch nach diesem Gesetz (§§ 2–3) trifft die Entscheidung zu, wenn man nicht durch Interpretation gerade der §§ 2 und 3 zu einem entgegengesetzten Ergebnis gelangt. Das Fehlen einer ausdrücklichen Vorschrift halten wir für einen Mangel in dem Gesetz. Auf S. 28 ff. ist eine sehr eingehend motivirte Entscheidung abgedruckt über das Recht des überlebenden Ehegatten, die Publikation des gemeinschaftlichen Testaments zu verhindern, eine Entscheidung, die Angesichts der dem eingetragten Erben gegenüber dem überlebenden Ehegatten, bz. den Intestaterben zustehenden Rechte nicht unbedenklich ist. Auf S. 138 wird ein Urtheil des Straßenrats mitgetheilt, in welchem die Frage, ob vor dem gerichtlichen Strafverfahren ein polizeiliches Einschreiten stattfinden müsse oder nicht, dem materiellen, nicht dem formellen Recht zugewiesen wird. Sollte der Senat auch in dem Rahmen des formellen Rechts noch speziell ein materielles und formelles Recht unterscheiden? Oder sollte er in der That das polizeiliche Verfahren als Vorbedingung nicht der Strafverfolgbarkeit, sondern der Strafbarkeit der That ansehen haben? Das Urtheil S. 198 führt aus, daß als Herausgeber einer Truchschrift, wenn diese eine periodische, der verantwortliche Redakteur anzusehen sei, und beruft sich dafür auf § 6 des APreßG., dabei dürfte doch aber der § 7 *ibid.* nicht zu seinem Rechte kommen.

Die Entscheidung S. 209 sieht recht bedenklich aus. Eine Beschädigung von Chausseebäumen darin zu finden, daß die Bewachung derselben vernachlässigt wird, scheint dem Begriffe des Beschädigens, als einer directen Einwirkung auf die Substanz der Sachen ebensovienig zu entsprechen, als dem subjectiven Schuldmomente hinreichend Rechnung zu tragen.

Dem Bande sind in einem Anhange mehrere Abhandlungen über die Rechtspflege in Fideikommissfachen und über Erbnungsstrafe wegen Verhaltens vor Gericht beigelegt. Ein Inhaltsverzeichnis und ein alphabetisches Sachregister fehlen nicht. Reves.

**Die Parteien im Strafprozeß.** Von Dr. Hugo Meyer, Prof. in Tübingen 1889. Der hochgeschätzte Strafrechtlichehrer hat diesen kurzen Vortrag herausgegeben, weil es ihm „endlich an der Zeit zu sein scheint, der hergebrachten Auffassung des Anklageprozesses die richtige Auffassung gegenüberzustellen.“ Er hält die geltende Ansicht, wonach im Strafprozeß der Staat, vertreten durch den Staatsanwalt, einen Streit durchführt, in welchem der Angeklagte sein Gegner ist, für eine grundtätlich unrichtige. Es sei „seltsam, unritterlich, des Staates nicht würdig“, in seiner Machtvollkommenheit einen so winzigen, unebenbürtigen Gegner entgegenzutreten. Verf. will den Strafprozeß in eine dreifache Thätigkeit auseinander gelegt wissen, Strafverfolgung durch den öff. Ankläger, Verteidigung durch den amtlich bestellten Verteidiger und Entscheidung durch das Gericht, so daß der Strafprozeß ein Prozeß sei, welchen der Staat mit sich selbst führe, wie dies ja auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts mannigfach der Fall sei. Uns scheinen des Verf. Gründe wenig überzeugend. Der Staat hat auch anderweit die Aufgabe, dem winzigen Individuum in seiner ganzen Macht gegenüberzutreten (Impfung, Schulzwang, Heerespflicht), und es ist die Forderung, daß im Strafprozeß sich ebenbürtige Gegner bekämpfen sollen, doch wohl nur eine petitio principii. Die Auffassung, wonach im Strafprozeße zwei vom Staate geschaffene Gewalten mit einander um den Beschuldigten ringen, bis derselbe Staat, dessen Ausfluß sie sind, ihren Streit entscheidet, hat allerdings den Vorzug größerer Ritterlichkeit und erinnert lebhaft an die Idee, welche einem Truppenmandeoe im Frieden zu Grunde liegt, indeß meinen wir nicht, daß sie die bisherige Theorie über den Haulen zu werfen (oder, wie Verf. sagt, „auf den richtigen Weg zu lenken“) geeignet ist. Das Bild, welches Verf. von dem Zukunftsstrafprozeße entwirft, kann unsere Bedenken nur vergrößern. Danach sind Ankläger und Verteidiger aus den Gerichtsmitgliedern zu entnehmen. Der Ankläger darf unter keinen Umständen im Interesse der Verteidigung handeln, der Verteidiger ist kein Bevollmächtigter der Beschuldigten, sondern ein amtliches Organ, welches auch gegen des Beschuldigten Willen alles zur Verteidigung Dienliche vorbringen muß. Von den Anträgen solcher „Gerichtspersonen“, deren Ueberzeugung durch die Rolle, welche sie gerade spielen, in Fesseln geschlagen wird, versprechen wir uns keinen Erfolg. Der Staatsanwalt und der Verteidiger, welche freie Hand haben, werden stets mit mehr Hingebung wirken und größeren Einfluß üben, als solche Organe, deren Ansicht sich nur in einem bestimmten Sinne äußern darf. Der amtlichen Verteidigung durch ein Gerichtsmitglied scheint der Verf. übrigens selbst wenig Vertrauen entgegenzubringen, denn er will zulassen, daß der Beschuldigte sich außerdem noch eines Rechtsbeistandes bediene (S. 15). Auch verlangt Verf. konsequenter Weise, daß „genau genommen“ der Verteidiger schon auftreten muß, wenn noch kein Beschuldigter vorhanden ist, sondern es sich nur um die ersten Schritte der Ermittlung handelt (S. 22, 23). Da nun die beiden feindlichen Gewalten sich nicht vergleichen dürfen, so könnte, wenn wir recht verstehen, auch das aussichtsloseste Vorermittlungsverfahren nicht ohne Gerichtsbeschluss beendet werden. Was die Beweismittel anlangt, so will Verf. entweder beiden Parteien ein unbeschränktes Recht, dieselben heranzuziehen, gewähren, oder beide unter das Ermeßen des Gerichts stellen. Die Befugniß des Gerichts, auch feinerseits noch Beweismittel herbeizuziehen, hält Verf. bei einer richtigen Organisation der Parteithätigkeit für überflüssig, ja für nachtheilig, weil dadurch der Angriff- oder Verteidigungsplan schwer gefährdet werden könnte! Auf die materielle Wahrheit kommt es ihm anscheinend weniger an. Daß dem Ankläger die Strafvollstreckung und auch die Befugniß entzogen werden soll, zu Gunsten des Angekl. Rechtsmittel einzulegen, ist nach dem Gesagten selbstverständlich. Ob der Angekl. für seine Person ein Rechtsmittel ergreifen darf, wird nicht erwähnt, dürfte aber, da er nach der neuen Theorie nicht Partei ist, zu verneinen sein.

Bemerkenswerth ist schließlich, daß Verf. das Schwurgericht unter der recht treffenden Ausführung vermischt, die Rechtsprechung gehöre zu den obersten Aufgaben des Staates, so daß eine Verdrängung des Staates aus dieser Stellung eine Verneinung des Staates selber bedeute.

St. A. Lindenberg (Breslau).

**Die Willensfreiheit und die deutsche Rechtswissenschaft, insbes. die Strafrechtlichehre von Dr. Ludwig Dieffenbach, Kreisrath in Elz 1889.**

In der geschichtl. geschriebenen Broschüre bespricht der Verf., welcher selbst die Willensfreiheit verneint, aber gegen v. Buri behauptet, daß dabei das Strafrecht sehr wohl bestehen könne, einschlägige Aeußerungen einer Reihe von Juristen und Philosophen. Im Hinblick auf



die Zwecke dieser Zeitschrift können wir nur einiges kurz erwähnen. Der Verf. hält die Strafe für ein trauriges, leider jetzt noch notwendiges Uebel, das nicht roh, aber empfindlich sein müsse, um vom Verbrechen abzuhalten. Er führt in Verfolg seiner Grundansicht aus: „Der seinem Charakter gemäß die Rücksichten, welche er der Gesellschaft und seinen Nebenmenschen schuldet, nicht ahnt, unterläßt eine Missethat, zu der er angezogen ist, wenn ihm die Umstände, die Unterjochung, die Strafe, die Schande Unlust erregen (S. 27), nicht aber, weil er im Stande ist, den Anregungen zum Unrecht zu widerstehen.“ Dieser Ansicht vermögen wir nicht zu folgen. Die von ihm vertretene Abschreckungstheorie will der Verf. nur maßvoll zur Geltung bringen, da ihm die Liebe der Urquell alles Rechts und das Hauptprinzip für das Strafrecht ist (S. 11). — Unrichtig erscheint es, wenn (S. 36) von Fahrlässigkeitdelikten gesagt wird, daß der Thäter die fahrlässigen Handlungen gewollt habe. L. R. E. Meyer (Berlin).

**Kampiriton oder Hiakkafo, ein japan. Rechtsbuch aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts**, herausg. vom Landrichter Otto Rudorff.

Das vorliegend in deutscher Uebersetzung mitgetheilte Rechtsbuch, eine aus den J. 1740 bis 1742 stammende Kodifikation, bildete die Hauptgrundlage für das materielle Recht, die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren, wie es in Japan zu der Zeit gehandhabt wurde, als noch die Schöpinne oder Taitane (Kronfeldherrn) das Land regierten und der eigentliche Landesfürst, der Mikado oder Tenno, von jeder Berührung mit seinem Volke abgehalten wurde. Die Sammlung, welche vielfach die moderne Auslegung des japan. Rechts beeinflusst hat, enthält neben detaillirten Vorschriften über die Zuständigkeit und das Prozeßverfahren zunächst Vorschriften über das Civilrecht; es folgt ein vollständig und systematisch kodifizirtes Strafrecht. Wir stoßen hier auf ein ausgebildetes Strafsystem, auf Straffestufungen für den Versuch, der jedoch meist als selbstständiges Verbrechen bestraft wird, auf eine genaue Unterscheidung des Maßes der Theilnahme an Verbrechen, der Anstiftung, Beihilfe und Begünstigung; das Gesetz kennt Anrechnung der Unterhaft und Verjährung der Straftat; gewisse Thatumstände gelten als Strafausschließungs- und Milderungsgründe, auch werden allgemeine Milderungs- und Schärferungsgründe erwähnt. Von einzelnen Verbrechen sind behandelt: Verbrechen gegen die Regierung und öff. Ordnung, falsche Münzfälschung, gegen die Religion, Sittlichkeitsverbrechen, Beleidigung — nur gegen Samurai (zum Kriegsgedel Gehörige) — Selbstmord, Mord, Todschlag, einfache und fahrl. Tödtung, Körperverletzung, Freiheitsentziehung, Diebstahl, Unterschlagung, Raub, Dieberei, Betrug, Untreue, Urkundenfälschung, Eigennuß, Sachbeschädigung, Brandstiftung und andere gemeingefährliche Thaten, Amtsdelikte; dagegen fehlt es an Strafbestimmungen für Meineid, Bankerott u.

Von hohem Interesse würde es gewesen sein, wenn uns der Verfasser auch Einiges über die Ursachen mitgetheilt hätte, welche in Japan so früh schon zu dieser hohen Rechtsentwicklung geführt haben. Rufhus (Berlin).

**Das Protokoll im öherr. Strafprozeß von Carl Seefeld. 2. verm. u. verb. Aufl. Wien 1889. X u. 121 S.**

Das vorliegende Werk, dessen erste Auflage in diesem Arch. 34 S. 380 besprochen worden, bezeichnet sich mit Recht als vermehrte und verbesserte Auflage. Denn es sind einerseits im Anhang 12 praktische Beispiele von Protokollen beigelegt, andererseits an vielen Stellen die Grundsätze und kritischen Bemerkungen genauer präcisiert und klarer gefaßt, neuere Verordnungen und Entscheidungen nachgetragen und die fremden Rechte, besonders das deutsche, in ausgebehrtem Maße zur Vergleichung herangezogen. Dr. Holst (Berlin).

**Ueber das neue bürgerliche Gesetzbuch für Montenegro und die Bedeutung seiner Grundzüge für die Kodifikation im Allgem. mit Bemerk. über den neuen Entw. eines deutschen bürg. Gesetzb. von Amtsr. Didel. Rarburg 1889. S. 112.**

Die inhaltsreiche Abh. kann als schätzenswerther Beitrag zur Lehre von der Rechtsgeschichte des montenegrinischen Staates und zugleich zum Einblick in die überaus fruchtbare Thätigkeit eines originellen, geistvollen Kodifikators: des mit dem Entwurf des Gesetzes beauftragten russ. Wirkl. Staatsraths von Bogisic — weiteren juristischen Kreisen nur empfohlen werden. LOR. Denjo (Berlin).

**Entsch. des I. I. obersten Gerichtsh. in Civilsachen**, herausg. von Dr. Rowat. Bd. III. Wien 1889. S. 521. — Wir verweisen auf die Besprechung des 2. Bandes in Bd. 35 S. 237 dieses Archivs.

**Ley de matrimonio. Buenos Aires 1880.** Dies Büchlein enthält das neue Ehe-recht der Republik Argentinien nebst Ausf. Verordn. und Formularen.

## 13. Stellung des Anstifters zu § 46 RStGB.

Von Reichsgerichtsrath Meves.

In der Strafsache wider Hoffmann Rep. 1736/89 hat das Reichsgericht IV Straffenat im Urtheil vom 8. Okt. 1889 angenommen, daß sich der Anstifter durch eine Erklärung, die er noch vor dem Beginn der Ausführung der That dem Angestifteten gegenüber dahin abgegeben, er wolle mit der Sache nichts mehr zu thun haben, und durch ein dem entsprechendes Verhalten, dann vor der Befragung wegen Anstiftung nicht schüzen könne, wenn der Angestiftete trotzdem zur Ausführung der That schreitet. Es lag dieser Entscheidung der Fall zu Grunde, daß der Angekl. den W. angeflistet hatte, den in Untersuchungshaft befindlichen St. aus dem Gefängniß gewaltsam zu befreien; daß er, noch bevor W. zur Ausführung des Entschlusses schritt, diesem die oben gedachte Erklärung abgab; daß jedoch W. dennoch mit der Ausführung der That begann, die aber nur bis zu einem strafbaren Versuche geblieb. Es wird nun in dem Urtheil ausgeführt:

„Die Revision irrt, wenn sie meint, daß die Erklärung des Angekl., er wolle mit der Sache nichts mehr zu thun haben, und sein Zurücktreten von fernerer Theilnehmung an dem Vorhaben geeignet sei, den Zusammenhang zwischen seiner Thätigkeit und der, wenn auch nur verfluchten Ausführung der Befreiung des St. zu unterbrechen. In Ansehung der Beihilfe hat das Reichsgericht bereits in dem von der Vorinstanz angezogenen Urtheile wider S. — vgl. Goldb. Arch. 35 S. 408 — ausgeführt, daß ein bloßes Abbleiben des Gehälfen von fernerer Theilnehmung die bereits ausgeführten Theile der Beihilfe nicht ungeschehen machen und ihre Folgen nicht beseitigen kann. Die gleichen Erwägungen greifen auch für die Anstiftung Nag. Hat der Anstifter in dem Angestifteten den Entschluß zur Ausführung der That hervorgerufen, so kann er sich von der Verantwortung für die Handlung des Angestifteten nicht dadurch befreien, daß er den Willen der Ausführung derselben ausgiebt. . . . Da nun die Vorinstanz nicht feststellt, daß der Angekl. irgend welche Schritte gethan, um die Folgen seiner Thätigkeit zu beseitigen oder der Ausführung der That Seitens des W. hindernd entgegenzutreten, so konnte sie, ohne rechtlich zu irren, der Thatfache, daß sich der Angekl. von der Ausführung des Vorhabens zurückgezogen, jeden Einfluß auf die Beurtheilung der That verjagen.“

Das Urtheil beschäftigt sich also mit der streitigen Frage, ob und unter welchen Bedingungen der Anstifter vor der That zurücktreten und sich dadurch Straflosigkeit sichern könne, in welchem Verhältnisse er insbesondere zu § 46 RStGB. stehe. Da die Urtheilsgründe ein näheres Eingehen auf die Frage vermissen lassen, so dürfte eine Erörterung derselben vorzüglich mit Rücksicht auf die mannigfachen Streitpunkte, welche die Materie in sich birgt, nicht unangemessen erscheinen. Zur Präzisierung des Untersuchungsobjectes und zur Begrenzung des Besprechungsgebietes ist vorweg zu bemerken:

1. Vorausgesetzt wird, daß die Anstiftung keine erfolglose gewesen, sondern daß durch sie im Angestifteten der Entschluß zur Verübung der betr. That hervorgerufen worden ist. Es wird also angenommen, daß der Fall des § 49a StGB. außerhalb der zu besprechenden Materie liegt, und daß nicht etwa eine schon wegen mangelnden Erfolges straflose Anstiftungshandlung gegeben ist.
2. Vorausgesetzt wird ferner, daß der Angestiftete mit der Ausführung der That mindestens bis zum strafbaren, sei es unbeeendeten oder beendeten Versuch vorgegangen. Denn gelang es dem Anstifter, im Angestifteten schon vorher den verbrecherischen Entschluß zu beseitigen, ihn zu bestimmen, von jeglicher Ausführung desselben abzusehen, so hat er zwar Alles gethan, um die Folgen seiner Thätigkeit wirkungslos zu machen und seinen Anstiftungshandlungen den schädlichen Erfolg zu entziehen: allein die Straflosigkeit, die

für ihn hieraus resultirt, ist nur die Folge der im § 48 gegebenen Definition der Anstiftung; es fehlt ein Merkmal zur Erfüllung des Thatbestandes strafbarer Anstiftung.

Geht man also davon aus, daß die Anstiftung nicht ohne Erfolg geblieben, und daß der Angestiftete bereits einen über die Vorbereitungs-handlungen hinausgehenden Versuch der angestifteten That begangen, so theilt sich die Frage, ob sich der Anstifter noch Straßlosigkeit durch Berufung auf § 46 sichern könne, in zwei Theile, von denen der eine sich mit dem Falle zu beschäftigen hat, daß der Angestiftete (wir nennen ihn „Hauptthäter“) eine der im § 46 aufgeführten Handlungen vorgenommen, der andere auf der Voraussetzung ruht, daß der Anstifter selbst eine jener Handlungen ausgeführt hat. Beide Theile sind mehr oder weniger wesentlich von einander verschieden und deshalb gesondert zu erörtern.

I. Kann sich der Anstifter auf den § 46 berufen, wenn der Angestiftete in Folge seines Handelns auf den Schutz desselben Anspruch hat? Der § 48 erfordert zum Thatbestand der Anstiftung, daß der Thäter zu der von ihm begangenen strafbaren Handlung vorsätzlich bestimmt worden. Indem somit die Strafbarkeit der Anstiftung (der Fall des § 49a bleibt ausgeschlossen) zur nothwendigen Voraussetzung hat, daß sie nicht erfolglos gewesen, vielmehr der Angestiftete mit der Ausführung der angestifteten That begonnen und bis zu einer strafbaren Handlung, also mindestens bis zu einem strafbaren Versuch, vorgegangen ist, entzieht das Gesetz der Anstiftung die Natur eines selbstständigen Delikts und gewährt ihr einen, von der Strafbarkeit der Hauptthat abhängigen, also lediglich accessorischen Charakter. Wollte man auf diesen Grundsatß gestützt zu der Behauptung gelangen, daß überall da, wo der Hauptthäter nicht gestraft werden kann, wo ihm das Gesetz Straßlosigkeit zusichert, auch der Anstifter straflos bleiben müsse, so würde man sehr gehen. Die Straßlosigkeit des Hauptthäters kann nämlich auf zwei verschiedenen Voraussetzungen beruhen, einmal darauf, daß Schuldausschließungsgründe vorliegen, d. h. daß die That, obschon sie alle objektiven Thatbestandsmerkmale in sich vereinigt, doch unter Umständen begangen worden, welche eine Schuld des Thäters nicht entstehen lassen; und sodann darauf, daß ihm Strafausschließungsgründe zur Seite stehen, daß er sich also auf Thatfachen zu berufen vermag, welche zwar nicht seine Schuld beseitigen, wohl aber dieselbe in ihrer konkreten Gestaltung als nicht strafbar darstellen. Das Reichsgericht hat in verschiedenen Entscheidungen diese beiden Arten von Gründen genau auseinandergehalten und jene als objektive, diese als subjektive Strafausschließungsgründe bezeichnet. Es hat zu jenen die in den §§ 51 bis 54 StGB. aufgezählten Umstände (Mangel der Verfügungsfähigkeit, vis absoluta, Nothwehr, Nothstand) gerechnet, zu diesen alle sich nur auf die Person des Thäters beziehenden Umstände, wie beispielsweise die in den §§ 55 und 59 gedachten, gezählt.\*) Da nun nach den Prinzipien des StGB., wie sie, wenn auch nur unvollständig, im § 50 zum Ausdruck gelangt sind, diejenigen Umstände, welche lediglich die Person des Thäters betreffen, auch nur dieser Person zum Nachtheil bez. zum Vortheil gereichen sollen, so können auch die sog. persönlichen Strafausschließungsgründe keinem Anderen als dem Thäter zugerechnet werden. Auf sie hat der Anstifter keinen Anspruch und kann, weil bei ihrem Vorliegen der Thäter nicht gestraft werden darf, um deshalb nicht gleichfalls Straßlosigkeit verlangen. Es steht dieser Satz auch nicht in

\*) cf. Urth. v. 12. April 1882 — Entsch. in Straff. Bd. 6 S. 186 — und v. 2. Juli 1840 — Rspr. Bd. 2 S. 151. —

Widerspruch mit der accessorischen Natur der Anstiftung, weil durch solche Umstände die Strafbarkeit zwar des Thäters aufgehoben, nicht aber die der That selbst beseitigt wird, Voraussetzung der Bestrafung des Anstifters aber die Verübung einer strafbaren Handlung, nicht die Bestrafung des Hauptthäters ist. Dagegen kommen ihm die sog. objektiven Strafausschließungsgründe zu Gute; denn durch sie wird der That selbst, d. h. der Handlung des Hauptthäters, der strafbare Charakter entzogen, und will das Gesetz, daß die Handlung eben nicht eine strafbare gelten soll, wengleich sie in objektiver Beziehung alle gesetzlichen Merkmale einer solchen enthält. Dem entsprechend pflegt sich auch das StGB. auszubringen, indem es sich der Wendung bedient: „eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden.“ Uebrigens herrscht darüber, daß in dieser Weise Schuld- und Strafausschließungsgründe unterschieden werden, und daß ihr Unterschied für den Teilnehmer am Delikt von Erheblichkeit ist, weder in der Judikatur noch in der Wissenschaft Streit.

Geht man von diesen Grundsätzen aus, so wirft sich die Frage auf, ob § 46 in seinen beiden Nummern zu den Schuld- oder zu den Strafausschließungsgründen gezählt werden müsse, ob also die in ihm verheißene Straflosigkeit eine objektive oder eine subjektive sei, die That oder den Thäter treffe? Bei dieser Frage beginnt die Kontroverse, hebt der Streit der Geister an. Die einen sehen in ihm einen Schuld-, die anderen nur einen Strafausschließungsgrund. In den Reihen der ersteren kämpft H. Meyer, welcher in seinem Lehrb. S. 279 Aufl. IV den Satz aufstellt, es sei dem freiwilligen Rücktritt des Thäters eine Rückwirkung auf die Strafbarkeit des Teilnehmers zuzuschreiben, da mit der nachträglichen Strafbarkeit der That auch die Strafbarkeit der geleisteten Theilnahme als hinfällig anzusehen sei, und Schüge, der im § 46 seines Lehrb. behauptet, es mache der straflose Rücktritt des angestifteten Thäters auch den Anstifter straffrei, welcher die Anstiftung zurüdgekommen. Die kurzen Bemerkungen beider Schriftsteller entbehren jeder näheren Begründung und gestatten daher auch ein näheres Eingehen nicht, wobei man freilich den Ausdruck der Verwunderung kaum zurückhalten kann darüber, daß Schüge die Straflosigkeit des Anstifters von der Zurücknahme der Anstiftung abhängig machen will. Die Frage, welchen Einfluß diese Zurücknahme auf die Wirkungen des Rücktritts des Thäters haben kann, bleibt unbeantwortet. Die Hauptvertheidiger der Rechtsansicht, daß der § 46 einen Schuld- oder Strafausschließungsgrund enthalte, sind Oshausen (Anm. 4 zu § 46 und Anm. 20 zu § 48 StGB.) und Herzog (Rücktritt vom Versuch und thätige Reue), welchem letzteren sich ohne Geltendmachung neuer selbstständiger Gründe Baumgarten (über den Versuch S. 459 ff.) anschließt. Während Oshausen seine Meinung hauptsächlich auf den Wortlaut des § gründet, findet Herzog neben diesem noch einen zweiten Grund in der Entstehungsgeschichte des §, ein Grund, von dem er selbst (S. 221) sagt, es bedürfe schon einer näheren Untersuchung, um in der Entstehungsgeschichte völlig klar zu sehen. Betrachten wir beide Gründe näher.

1. Der § beginnt seine Vorschrift mit den Worten: „Der Versuch als solcher bleibt straflos“; er stellt also an die Spitze seiner Bestimmungen die Verheißung der Straflosigkeit und zwar nicht dem Thäter, wenn er die in der Ziff. 1 oder 2 aufgeführten Handlungen vornimmt, sondern der That, dem Versuch selbst. Die auf diesen Wortlaut gestützte Folgerung, daß der freiwillige Rücktritt des Thäters ebenso wie seine thätige Reue die Straflosigkeit der bisherigen Handlungen von Rechtswegen nach sich ziehe, scheint gerechtfertigt und kann jedenfalls nicht mit der von Oppenhoff gemachten Bemerkung, daß der Wortlaut des Gesetzes ungenau sei, widerlegt werden; denn der von

ihm dafür geltend gemachte Grund, daß es sich in dem § nur um einen persönlichen Strafausschließungsgrund handle, ist der Satz, der erst bewiesen werden soll, und dessen Gegenteil aus dem Wortlaut gefolgert wird. Wenn jedoch Olshausen und Herzog einen entscheidenden Werth auf die Fassung des § legen, so ist ihnen die Frage entgegenzusetzen, weshalb der Gesetzgeber, wenn er objektive Straflosigkeit festsetzen wollte, von derjenigen Ausdrucksweise abgewichen ist, die er gleich darauf in den §§ 51 bis 54 zur Anwendung gebracht hat. Die dort gebrauchte Wendung: „eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden“, läßt den Willen und die Absicht des Gesetzgebers klar erkennen, während die Wahl der Worte „bleibt straflos“ nicht nothwendig auch die Schuldfrage verneint. Freilich wendet man ein, daß durch die Worte die Verschiedenheit des Falles und seine Abweichung von den Fällen der §§ 51 ff. hat dargelegt werden sollen. Während nämlich in den letztgedachten Fällen von vornherein jede Strafbarkeit der Handlung ausgeschlossen ist, bezieht im Falle des § 46 der Thäter zunächst Ausführungsacte, die strafbar sind und nur erst durch den späteren Zutritt der in dem § gekennzeichneten Thätigkeit straflos werden. Allein abgesehen davon, daß bei dieser Auslegung das Wort „bleibt“ einen peinlichen Eindruck macht, hat auch das StGB. eine Reihe von Vorschriften, in welchen es sich der gleichen Wendung zur Bezeichnung einer von vornherein begründeten Straflosigkeit bedient (z. B. §§ 173, 247 u. s. w.). Wenn nun auch zuzugeben ist, daß diese Erwägungen zur Widerlegung der auf den Wortlaut des § 46 gestützten Auffassung nicht ausreichen, so wird doch aus ihnen ersichtlich, daß das Fundament dieser Auffassung kein durchaus festes und sicheres ist, und daß der Wortlaut allein den Satz von der objektiven Straflosigkeit des Veruchs nicht zu stützen vermag.

2. Was den zweiten, besonders von Herzog betonten Grund, die Entstehungsgeschichte des §. anlangt, so ist von vornherein zu bemerken, daß sich auf sie auch die Vertreter der gegentheiligen Ansicht berufen. Diese nämlich und vor allen das Reichsgericht weisen auf die Verschiedenheit hin, welche sich bei den Definitionen des Veruchs in den §§ 31 Preuß. StGB. und 43 RStGB. findet, und auf die äußerliche Trennung der Strafbarkeitsmerkmale des Veruchs von den Ausschließungsgründen des § 46 RStGB. Im Urtheil des Reichsg. v. 25. Nov. 1887 — Entsch. 16 S 347 — wird ausgeführt, es beruhe diese Trennung auf folgenden Erwägungen: In Uebereinstimmung mit anderen Gesetzgebungen habe das Preuß. StGB. den Veruch nur dann für strafbar erklärt, wenn er durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung enthielten, an den Tag gelegt und nur durch äußere, vom Willen des Thäters unabhängige Umstände gehindert worden oder ohne Erfolg geblieben sei. Von dieser Auffassung sei bei der Berathung des RStGB. im Anschlusse an das sächsische und andere Strafgesetzbücher abgegangen, um zum Ausdruck zu bringen, daß die Vereitelung des beabsichtigten Delikts von außen her nicht als Erforderniß der Strafbarkeit, sondern der freiwillige Rücktritt von der Vollenbung der beabsichtigten That nur als Strafausschließungsgrund gelten solle. Gegen diese Ausführung kämpft Herzog an, bezeichnet die Auffassung der Entstehungsgeschichte der §§ 43 und 46 als falsch und macht dem Reichsg. den Vorwurf der Oberflächlichkeit, indem es sich durch die unklaren und irrigen Angaben, die Schwarze in seinem Kommentar zu den §§ gemacht, habe zu unrichtigen Annahmen verleiten lassen. Sich vornämlich stützend auf die Motive zum zweiten Entwurf und auf die Neben einzelner Abgeordneten will er aus den Materialien den Nachweis führen, daß eine Aenderung des Preuß. StGB. in materieller Beziehung gar nicht beabsichtigt worden, daß vielmehr die Ausschließung des freiwilligen Rücktritts aus der Definition im § 43 und seine

Aufstellung in einen besonderen § nur auf einem lediglich prozeßualen Grunde beruhe, nämlich um in dem Verfahren vor den Schwurgerichten die Fragestellung zu vereinfachen und dadurch widersinnigen Geschworenenprüfungen vorzubeugen. Aus diesem Ergebnis der (wie er selbst meint) schwierigen Durchforschung der Materialien folgert Herzog, daß ebenso, wie nach dem Preuß. StGB, der freiwillige Rücktritt ein negatives Thatbestandsmerkmal des Versuchs selbst sei, daß also bei dem Vorliegen desselben der Thatbestand des Versuchs überhaupt nicht gegeben sei.

Zuvörderst hat diese Argumentation ihre Achillesverse in dem Umstande, daß sie, wenn überhaupt, nur auf die Ziff. 1 des § 46 paßt, das das Preuß. StGB, wohl den freiwilligen Rücktritt, nicht aber die in der Ziff. 2 gedachte thätige Reue kannte. Sodann aber möchte man ihr die Worte entgegensetzen, welche Herzog selbst (S. 206) braucht, indem er ausführt, es seien Auslassungen von Motiven in keiner Weise bindend, falls sie nicht im Gesetz ihre sichere Bestätigung empfangen hätten. Selbst wenn nämlich diejenigen Ergebnisse richtig wären, welche Herzog aus seiner Durchforschung der Materialien gewonnen und mit dem Tone vollster Ueberzeugung vorgetragen, so würde dieses Zurüdgreifen auf die Entstehungsgeschichte doch nicht geeignet sein, den Folgerungen entgegenzutreten, welche mit Nothwendigkeit aus dem gegebenen Gesetze gezogen werden müssen. Nur da, wo die Unklarheit des Gesetzes zu unsicheren Schlüssen verleitet, hat die Entstehungsgeschichte ihren Werth als Interpretationsbehelf; im anderen Falle aber bieten die Äußerungen einzelner Redner oder einzelner Gesetzgebungsfaktoren keine Garantie dafür, daß die in ihnen ausgedrückten Ansichten auch grundlegend für den Gesetzeswortlaut geworden sind. Sieht man nun den Wortlaut des Gesetzes an, so ergibt sich, daß der § 43 den freiwilligen Rücktritt, abweichend vom Preuß. StGB., nicht mehr in die Definition des Versuchs ausgenommen, somit ihn nicht mehr zu einem, wenn auch nur negativen Thatbestandsmerkmal desselben gemacht hat. Es ist daher gemäß § 43 jede, den Entschluß der Begehung eines Verbrechens oder Vergehens kundgebende Handlung, welche einen Anfang der Ausführung des gemollten Delikts enthält, eine strafbare Versuchshandlung. Sie ist geeignet, den Thatbestand des § 43 zu erfüllen. Wenn nun § 46 Strafflosigkeit verkündet, sobald der Erfolg durch freiwilligen Rücktritt oder thätige Reue abgewendet wird, so stellt er dieses spätere Verhalten des Thäters als eine besondere Handlung hin, durch welche nicht sowohl der Thatbestand des Versuchs abgeändert oder modificirt wird, als vielmehr nur die Straffolgen der Versuchshandlungen aufgehoben werden sollen. Es tritt also zu den gesetzlichen Versuchsmerkmalen eine Handlung hinzu, welche selbstredend nicht im Stande ist, das Geschehene ungeschehen zu machen und somit der in dem Geschehenen liegenden gesetzlich strafbaren Rechtsverletzung den rechtsverletzenden Charakter zu entziehen, die jedoch genügen soll, die strafbaren Folgen jener That dem Rücktretenden gegenüber zu beseitigen.

Ergiebt sich aus diesen Erörterungen, daß die Rechtsansicht, welche im § 46 einen Schuldausschließungsgrund erblickt, doch nicht auf so zweifellosen und sicheren Grundlagen ruht, wie Olshausen, Herzog und Andere anzunehmen scheinen, so wird man für die gegentheilige Auffassung noch ein weiteres Moment geltend machen können. Sowohl der freiwillige Rücktritt, wie die thätige Reue setzen eine Sinnesänderung des Thäters, ein Aufgeben des verbrecherischen Entschlusses, einen Wechsel des rechtsverletzenden Willens, dem der Thäter bisher gefolgt war, voraus, beruhen also auf einer Thatfache, die sich im Innern des Menschen vollzieht. Wenn nun das Gesetz — und zwar nicht aus Rechtsgründen, die sich nicht geltend machen lassen — diese Thatfache

berücksichtigt und ihr Straflosigkeit als Rechtsfolge verheißt, so muß man doch den Willen des Gesetzgebers und die Tendenz seiner Anordnung darin erblicken, daß er den Eintritt einer derartigen Sinnesänderung in dem Verbrecher begünstigen und befördern will, daß er also die Prämie der Straflosigkeit nicht allgemein der That, sondern nur der Person des diese Wandelung durchmachenden Thäters zubilligen beabsichtigt. Erwägungen dieser Art sind es denn auch gewesen, welche die Zahl der Verteidiger derjenigen Ansicht, die im § 46 nur einen persönlichen Strafausschließungsgrund erblickt, vermehrt haben. Es zählen zu ihnen Hälschner, v. List, Merkel, das Reichsgericht u. A. m. Insonderheit hat das letztere sich in dem oben gedachten Urtheile über den freiwilligen Rücktritt ausgelassen, und in einem späteren Erf. — Rpr. 8 S. 12 — in Ansehung der Ziff. 2 des § 46 ausgeführt, es enthalte auch diese Ziffer einen Strafausschließungsgrund, der nur bei demjenigen Theilnehmer vorliegen könne, in dessen Person die thätige Reue zu Tage getreten sei.

Seht man nach diesen Erörterungen auf die oben aufgeworfene Frage zurück, ob sich der Anstifter zu den freiwilligen Rücktritt oder die thätige Reue des Angestifteten berufen könne, so ist die Antwort in den oben erörterten beiden Ansichten gegeben. Enthält der § 46 einen Schuldaußschließungsgrund, wird die That selbst durch die nachträgliche Handlung des Thäters des strafbaren Charakters entkleidet, so kann auch, da die Anstiftung zu einer straflosen Handlung nicht strafbar ist, der Anstifter nicht gestraft werden. Er erlangt, wiewohl er seinen verbrecherischen Willen nicht geändert, wiewohl er noch immer und in gleicher Intensität will, daß die Rechtsverletzung durch den Angestifteten herbeigeführt werde, dennoch wider sein Wissen und seinen Willen die Prämie der Straflosigkeit durch die von ihm weder gewollte noch gebilligte Thätigkeit des Angestifteten. Findet man dagegen in den Bestimmungen des § 46 nur einen persönlichen Strafausschließungsgrund, so greift das allgemeine strafrechtliche Prinzip durch, daß die Strafbarkeit der That bestehen bleibt und nur der einzelne dieses Moment geltend zu machen berechtigt ist. Die Frage ist in diesem Falle zu verneinen.

II. Kann der Anstifter selbst zu Handlungen schreiten, welche unter den § 46 fallen und ihm den Schutz desselben sichern? Die Frage könnte von vornherein als verneint bezeichnet werden, insofern der § 46 sich lediglich auf den Versuch bezieht und zu seiner Anwendung einen Versuch voraussetzt, während doch die Anstiftung (vom Falle des § 49 a abgesehen) einen Versuch nicht kennt, dieser vielmehr begrifflich ausgeschlossen ist. Auf diesem Gedanken beruht denn auch die Anm. 22 zu § 46 im Lehrbuch von Schuppe, nach welcher sich die Bestimmungen des § 46 nur auf den Thäter, nicht auf den Anstifter bezögen, es überdies aber auch keinen strafbaren Versuch der Anstiftung gebe. Indessen würde man den Sinn der Frage verkennen, wenn man sie dahin verstehen wollte, ob der Anstifter nur von seiner Anstiftungsthätigkeit zurückzutreten vermöge, unbekümmert darum, ob die angestiftete That dennoch zur Ausführung gelange, ob er also den Erfolg seiner Anstiftungsthätigkeit, soweit sie sich direkt auf die Willensbestimmung des Anzustiftenden bezieht, aufhalten oder abwenden könne. Mit der Frage ist vielmehr ein anderer Sinn zu verbinden. Man hat nämlich zu erwägen, daß die Anstiftung aus § 48 ein selbständiges Delikt nicht ist, sondern vermöge ihrer accessorischen Natur in ihrer Strafbarkeit von der Strafbarkeit der angestifteten That abhängt, nach dem auf diese anwendbaren Strafgesetz beurtheilt und gestraft werden soll und somit, da und soweit der Anstifter ihre Begehung will und alle ihre Thatbestandsmomente in seinen verbrecherischen Voratz aufgenommen, mit derselben ein einziges Vorkommniß, gleichsam eine einzige That bildet. Da nun demgemäß die Handlung

des Angestifteten dem Anstifter wie seine eigene angerechnet wird, so stellt sich das Verständniß der Frage dahin, ob der Anstifter zu der Zeit, zu welcher sich die Ausführung der angestifteten That noch im Stadium des strafbaren, sei es unbeeendeten oder beeendeten Versuchs befindet, sich dadurch Straflosigkeit sichern kann, daß er durch eine der im § 46 gedachten Handlungen den Eintritt des Erfolges (nicht der Anstiftung, sondern) der angestifteten That abwendet? Bei der Untersuchung dieser Frage sind die beiden Fälle des § 46 auseinander zu halten.

1. Der freiwillige Rücktritt — Ziff. 1 § 46. —

Das Gesetz, davon ausgehend, daß die Verübung einer Straftat aus dem Zusammenfluß verschiedener Akte der Ausführung besteht, welche zusammenwirkend im naturgemäßen Laufe der Dinge den gemollten Erfolg herbeiführen, will denjenigen strafflos lassen, der zwar Ausführungsakte vorgenommen, also eine Thätigkeit entwickelt hat, welche über das Stadium der Vorbereitung hinausgehend zur Herbeiführung des Erfolges mitzuwirken geeignet war, von der Begehung der letzten Ausführungshandlungen aber freiwillig zurücktritt und dadurch den Eintritt des Erfolges abwendet. Der Anstifter, dessen Thätigkeit mit der erfolgreichen Einwirkung auf den Willen des Andern beendet ist, hat mit der Ausführung der That, deren Begehung in seinem Willen liegt, direkt nichts zu thun; er kann daher auch Ausführungshandlungen nicht unterlassen und nicht freiwillig von ihnen abstehen; seine Erklärung, mit der Sache ferner nichts zu thun haben zu wollen, bezeugt wohl eine Aenderung seines verbrecherischen Willens, enthält jedoch kein Abstehen von Ausführungshandlungen. Es scheint sonach, als könne ein Zweifel darüber, daß der Anstifter durch seine Thätigkeit die Erfordernisse der Ziff. 1 des § 46 niemals zu erfüllen im Stande sei, nicht obwalten. Allein sieht man die Handlung des Anstifters und die des Angestifteten als ein Ganzes an, so entsteht die Frage, wie denn der Fall zu behandeln, wenn der Anstifter durch und vermittels des Angestifteten thätig wird, d. h. also wenn er diesen zum freiwilligen Rücktritt bewogen hat? A. hat die von ihm geschwängerte B. durch Ueberredung und Hingabe von Geschenken bestimmt, ein ihm bekanntes Abtreibungsmittel behufs Beseitigung der Leibesfrucht zu gebrauchen. Ihm wird jedoch die That leid und gelingt es ihm durch Bitten die B., welche erst einen kleinen Theil jenes Mittels verbraucht hat, zu bewegen, daß sie von dem ferneren Gebrauch desselben Abstand nimmt. Der Erfolg der Abtreibung wird dadurch abgewendet. Ein strafbarer Versuch war von der B. begangen; wegen ihres freiwilligen Rücktritts bleibt sie strafflos. Soll nun der § 46 nur ihr, und nicht auch dem A. zu Gute kommen? Die Wissenschaft pflegt die Frage zu Gunsten des A. zu beantworten.

So führt Meyer (D. D. Bd. 2 S. 371) aus, man werde, wenn der Anstifter selbst bewirkt habe, daß es beim bloßen Versuch geblieben, indem er die Vollendung in irgend einer Weise verhindert, sein Verhalten in Folge einer unabweisbaren Analogie in eine Parallele bringen müssen mit dem Rücktritt vor der Vollendung. Meyer beruft sich also auf die Analogie, um die Straflosigkeit des Anstifters zu begründen, wiewohl doch im Strafrecht die Analogie kaum als ein zulässiger Rechtsbehelf wird gelten können. Mit Recht verwirft daher auch H. Meyer a. D. § 33 (S. 279) die Heranziehung der Analogie, deren Anwendbarkeit auf den Theilnehmer er nicht zugiebt. Dagegen, meint er, verstehe es sich von selbst, daß ein jeder Theilnehmer strafflos bleibe, sofern es ihm gelinge, zu verhindern, daß das Delikt vollendet oder auch nur versucht werde, oder sofern es ihm gelinge, den Einfluß der von ihm geübten Einwirkung rechtzeitig (?) wieder rückgängig zu machen.



Wollte Meyer durch das Wort „rechtzeitig“ angedeutet haben, daß die Rückgängigmachung der Einwirkung erfolgt sein müsse, bevor der Angestiftete zu einem Akte der Ausführung geschritten, wollte er also das durch psychische Einwirkungen bewirkte freiwillige Aufgeben des verbrecherischen Entschlusses dem „Verhindern, daß das Delikt auch nur versucht werde“, gegenüberstellen, so würde sich in diesen Fällen die Straflosigkeit des Anstifters schon mit Notwendigkeit daraus ergeben, daß die Hauptthat nicht begangen und auch nicht einmal versucht worden. Weshalb er aber straflos bleiben sollte, wenn er den Thäter erst nach der Verübung strafbaren Versuchs zur Abstandnahme von der Vollendung bewogen, darüber bleibt Meyer den Beweis schuldig. Hälschner (das gemeine d. Strafr. Bd. 1 S. 412 ff.) stellt folgenden Satz auf: „Wird der angestiftete Thäter durch freiwilligen Rücktritt vom Versuch straflos, so nicht schon eben deshalb auch der Anstifter; vielmehr wird dieser als straflos nur zu betrachten sein, falls der Entschluß des Angestifteten, zurückzutreten, das Ergebnis einer psychischen Einwirkung auf ihn ist.“ Diesem Satze sind folgende Betrachtungen vorangeschickt. Es wird unterschieden, je nachdem die Anstiftung Erfolg gehabt hat oder nicht; im letzteren Falle komme es nicht darauf an, ob man einen durch anstiftende Thätigkeit verübten strafbaren Versuch annehme, oder nicht, da der Anstifter, wenn er die von ihm verübte Thätigkeit rechtzeitig unwirksam mache, entweder wegen freiwilligen Rücktritts vom Versuch oder wegen Erfolglosigkeit der Anstiftung straflos werde. Sei dagegen die Anstiftung gelungen, so erfordere der Rücktritt vom Versuch Seitens des Anstifters eine Thätigkeit desselben, vermittels deren er die Vollendung der strafbaren That verhindert, sei es, daß er den Angestifteten verhindert, überhaupt thätig zu werden (dann folgt aber die Straflosigkeit des Anstifters nicht aus § 46, sondern aus § 48, weil nämlich dann eine strafbare Handlung gar nicht begangen worden), sei es, daß er ihn verhindert, die bereits begonnene Thätigkeit bis zur Vollendung fortzuführen (§ 46 Nr. 1) u. s. w. Habe der Anstifter die Vollendung nicht zu hindern vermocht, so könne die irgendwie kundgegebene Sinnesänderung ebenso wenig, wie das erweislich ernste Bemühen, die Vollendung zu verhindern, nicht genügen, um ihn wegen Rücktritts vom Versuch straflos erscheinen zu lassen. Hälschner nimmt also an, daß der Anstifter straflos werde, wenn er durch Anwendung psychischer oder physischer Mittel den Angestifteten verhindert, die letzten Ausführungshandlungen zu begehen und dadurch den gewollten rechtswidrigen Erfolg herbeizuführen. Leider ermangeln seine Aufstellungen der näheren Begründung. Wollte er nicht mit bloßen allgemeinen rechtlichen Gesichtspunkten und Betrachtungen operiren, sondern den § 46 als anwendbar angesehen haben, so muß er von der Annahme ausgegangen sein, daß der Begriff des Thäters auch den Anstifter umfasse, und daß, da die durch physische Mittel erzwungene Nichtverübung der Ausführungshandlungen kein freiwilliger Rücktritt ist, die durch den geübten Zwang bethätigte Sinnesänderung des Anstifters zur Erfüllung des Thatbestandes genüge. Sollte einer derartigen Auffassung des § 46 Ziff. 1 nicht der Wortlaut dieser Vorschrift entgegenstehen? Man muß diesem Zwang anthon, wenn man der Lehre Hälschners folgen will.

v. List (Lehrb. § 51 V. 3. Aufl. 3 S. 216) geht über die Frage mit folgender Bemerkung hinweg: es bleibe der Anstifter straflos, wenn er selbst, sei es durch psychische oder physische Einwirkungen, das Zustandekommen der strafbaren Handlung verhindert habe, und soll sich dieser Satz aus der accessorischen Natur der Theilnahme ergeben, nicht aber als Rücktritt vom nicht beendeten Versuch aufzufassen sein. Unbedenklich richtig ist die Bemerkung, sobald man annimmt, daß der Angestiftete verhindert worden, die angestiftete That auch nur zu ver-

suchen; denn dann folgt, da eine Strafthat nicht begangen worden, aus der accessorischen Natur der Anstiftung ihre Straflosigkeit. Zu wesentlichen Bedenken dagegen giebt die Bemerkung Anlaß, wenn man den Fall supponirt, daß der Angestiftete bereits mit der Ausführung der That begonnen hatte und nur an der Vollendung durch den Anstifter gehindert wurde. Denn geht man von dem Prinzip aus, daß der § 46 nur einen persönlichen Strafausschließungsgrund enthält, so können aus der accessorischen Natur der Anstiftung irgend welche Folgerungen nicht gezogen werden; erachtet man die Regeln vom Schuldausschließungsgrund auf den § 46 für anwendbar, so können zwar psychische Einwirkungen auf den Angestifteten zur Erfüllung des Thatbestandes des § 46 genügen, niemals aber physische, weil sie der erzwungenen Unterlassung der Ausführung den Charakter eines freiwilligen Rücktritts entziehen.

Berner (Lehrb. § 84 Nr. 11) lehrt, durch bloße Erklärung seiner Willensänderung könne sich der Anstifter nicht strafrei machen; gleichwie die Anstiftung nur durch Weibringung von Beweggründen wirksam und strafbar werde, so könne sie auch nur durch Weibringung von Gegengründen oder durch sonstige Gegenwirkung unwirksam und straflos werden. Der Satz ist ganz richtig, wenn die Gegengründe den Angestifteten an der Begehung der That überhaupt, also auch eines strafbaren Versuchs derselben gehindert haben: ob er aber auch gelten soll, wenn die Gegengründe den Angestifteten nur zum freiwilligen Rücktritt von einem bereits verübten Versuche bewogen haben, darüber läßt sich Berner nicht näher aus.

Ihm ähnlich führt Oppenhoff (Romm. zu § 48 Anm. 51) aus, es müsse der Anstifter, wenn er vor Verübung der That seine Anstiftung unwirksam machen wolle, den im Angestifteten hervorgerufenen Willen zur Begehung der That wieder aufheben, jenen bestimmen, den gefaßten Entschluß wieder aufzugeben. Gelingt das nicht, so müsse der Anstifter Schritte thun, den Andern an der Ausführung zu verhindern.

Alle diese Ausführungen, soweit sie annehmen, daß der Anstifter straflos bleiben müsse, wenn er den Angestifteten zum freiwilligen Rücktritt bewogen, oder ihn zur Unterlassung der letzten Ausführungshandlungen gezwungen, geben haltbare Gründe für die aufgestellten Sätze nicht an. Giebt es denn keine? Sind es nur allgemeine Rechts- und Billigkeitserwägungen, auf welche sie gegründet werden? Wir wollen versuchen, unsere Ansicht näher darzulegen, und zweifeln nicht daran, daß sie Widerspruch finden wird.

Folgend dem oben als richtig anerkannten Grundsatz gehen wir davon aus, daß es sich vorliegend nicht um einen objektiven Schulds-, sondern nur um einen persönlichen Strafausschließungsgrund handelt, und somit den Worten des § 46 entsprechend nur derjenige auf die Wohlthat des § Anspruch hat, der selbst freiwillig von der Ausführung absteht. Sodann meinen wir betonen zu müssen, daß die Anstiftung kein selbständiges Delikt ist (natürlich bleibt § 49a ausgeschlossen), auch unter einer eigenen Strafandrohung nicht steht, sondern mit demjenigen Delikte, dessen Verübung auch für ihre Bestrafung maßgebend ist, gleichsam ein einziges historisches Ereigniß, eine einzige strafbare Handlung im strafrechtlichen Sinne darstellt. Aus diesen Unterlagen rechtfertigt sich der Satz, daß die Handlungen des Angestifteten, wenn und soweit sie in dem Willen und dem Vorfatze des Anstifters gelegen haben, nicht nur jenem zugerechnet, sondern auch gleichsam als eigene des Anstifters angesehen werden müssen. Demgemäß wird dem Anstifter, wenn er auch nicht bloß den Versuch, sondern das vollendete Verbrechen wollte, doch nur der erstere zugerechnet, sobald der Angestiftete über ihn nicht hinausging: wird er nur nach den Regeln über einfachen Diebstahl bestraft, wenn der Angestiftete

nur diesen, nicht einen schweren, wie der Anstifter wollte, begangen hat. Hieraus folgt aber auch, daß, wenn der Angestiftete eine Handlung oder Unterlassung ausgeführt, welche die Straflosigkeit des Thäters nach sich zieht, diese auch dem Anstifter zu Gute kommen muß, sobald ihre Ausführung in seinem Willen gelegen und er diesen Willen durch seine Einwirkung auf den Thäter zur Begehung derselben bethätigt hat. Gleichwie er für die Ausführungshandlung des Angestifteten verantwortlich gemacht und ihm dieselbe als seine eigene zugerechnet wird, muß er auch befugt sein, die von ihm hervorgerufene Unterlassungshandlung des Angestifteten als seine eigene geltend zu machen. Hat er also das freiwillige Zurücktreten des Angestifteten von der Vollendung der bereits begonnenen Ausführung gemollt und diesen seinen Willen durch die ihm zustehenden Mittel auf den Angestifteten mit Erfolg übertragen, so kann man dessen Handlung als seine eigene ansehen und ihn, wenn durch sie der Eintritt des Erfolges abgewendet worden, für befugt erachten, sich auf den § 46 zu berufen.

Wie aber, wenn er durch physische Mittel den Angestifteten an der Vollendung der That verhindert hat? A. hat den B. durch Hingabe von Gewehren bewogen, den C. zu erschießen. In dem Augenblick, als B. sein geladenes Gewehr auf C. anlegt, springt A., dem die That leid geworden, dazwischen und entreißt dem B. unter Anwendung von Gewalt das Gewehr. Der Eintritt des Erfolges ist abgewendet, ohne daß B. sich auf den § 46 berufen kann; ist A. befugt, den Schutz des § in Anspruch zu nehmen? Allerdings hat er den Erfolg dadurch abgewendet, daß er den B. in die Lage versetzt hat, die Ausführung der That aufgeben zu müssen. Dennoch aber würde der Wortlaut des § einer Bejahung der Frage entgegenstehen. Auch läßt sich hier die oben geltend gemachte Theorie der Anrechnung der Handlungen des Angestifteten nicht verwerthen, weil B. eine Handlung, die sich als freiwilliger Rücktritt auffassen ließe, überhaupt nicht ausgeführt hat; er hat seinen Entschluß, den C. zu tödten, weder freiwillig noch gezwungen aufgegeben. Indessen wird man nicht fehl gehen, noch dem Gesetz Gewalt anthun, wenn man den Begriff des Thäters im Sinne des § 46 über die Grenze eines physischen Urhebers einer Strafthat hinaus erweitert und unter ihm auch noch zum mindesten den intellektuellen Urheber mitbegreift. Es ist einer derartigen Interpretation umso mehr das Wort zu reden, als nicht blos, wie oben dargelegt, die Handlung des Anstifters und die des Angestifteten als zusammengehörende Theile eines Ganzen anzusehen, sondern auch das Gesetz selbst eine genaue und strenge Scheidung zwischen Thäter und Theilnehmer nicht durchgeführt hat. Denn obwohl der 3. Abschnitt im Theil I des StGB. die Ueberschrift „Theilnehmer“ führt, behandelt doch der § 47 den Mitthäter und wird im § 50 dieser noch ausdrücklich als Theilnehmer bezeichnet, während er in der That ebenso wie der Thäter physischer Urheber des Delikts ist. Erscheint sonach die Annahme nicht unberechtigt, daß unter dem Thäter im Sinne des § 46 auch der Anstifter als intellektueller Urheber mitverstanden werden müsse, so löst sich eine der oben aufgeworfenen Schwierigkeiten und mit ihr gleichzeitig auch die andere. Ob nämlich der Thäter die Ausführung der Handlung selbst aufgibt, d. h. diejenigen Handlungen oder Unterlassungen vornimmt, durch welche den bisherigen Ausführungsakten der Erfolg entzogen wird, oder ob er sich dazu eines Anderen als Mittel und Werkzeug (nicht als Hülfse, von der bei dem Vorliegen eines direkten Zwanges keine Rede sein kann) bedient, ist strafrechtlich ohne Belang: beide Maßnahmen sind gleichwerthig. Hat nun A. in Ausführung seines durch eine Willensänderung bedingten Entschlusses den B. gezwungen, die Vollendung der That zu unterlassen, so ist

diese Unterlassung seine eigene Handlung und kann er sie auch geltend machen, um sich die durch § 46 Ziff. 1 verheißene Straflosigkeit zu sichern.

## 2. Thätige Reue — Ziff. 2 des § 46. —

Die Prämie der Straflosigkeit soll, und zwar, wie die Motive sagen, aus kriminalpolitischen, also nicht aus rechtlichen Gründen, auch dann gewährt werden, wenn zu einer Zeit, zu welcher die That noch nicht entdet war, der Eintritt des Erfolges durch „eigene Thätigkeit“ abgewendet worden ist. Auch hier bezeichnet das Gesetz als das Subjekt, auf welches sich seine Bestimmung bezieht, den Thäter, also denjenigen, der durch seine Handlungen diejenigen Faktoren geschaffen hat, deren Zusammenwirken nach dem naturgemäßen Laufe der Dinge den Eintritt des Erfolges herbeiführen muß. Es fragt sich nun, welches die Bedingungen beschaffen, unter welchen Straflosigkeit in Aussicht gestellt ist, und ob sie derartig sind, daß sie nicht blos der Thäter, sondern auch der Anstifter zu erfüllen vermag? Das Gesetz hat, wie eine Vergleichung der Ziff. 1 mit Ziff. 2 erkennen läßt, dort den nicht beendeten, hier den beendeten Versuch im Auge, setzt sonach voraus, daß vom Thäter alles geschehen ist, was von seiner Seite nöthig war und in seiner naturgemäßen Wirkung den gewollten Erfolg herbeiführen mußte, und verlangt, daß dennoch der Erfolg nicht eingetreten, sondern durch eine eigene und freiwillige Thätigkeit des Thäters abgewendet worden. Es muß also der Thäter seinen verbrecherischen Willen aufgegeben und in Bethätigung seiner Willensänderung eine Thätigkeit entwickelt haben, welche den Wirkungen seines früheren Handelns entgegentritt und die Folgen desselben nicht an den Tag treten läßt. Es darf hierbei, wie auch das Reichsg. angenommen, der Ausdruck „eigene Thätigkeit“ nicht derartig betont werden, daß man unter ihr nur eine von der Person des Thäters direkt ausgehende Aktion, ein persönliches Eingreifen desselben in den Kreis der Wirkungen seines früheren verbrecherischen Handelns versteht; vielmehr genügt es, wenn der Thäter eine Naturkraft in Bewegung setzt, welche den Eintritt des Erfolges hindert, oder wenn er eine andere Person mit der Vornahme einer Handlung beauftragt, durch welche der Erfolg abgewendet wird. Sind dies die Bedingungen, unter welchen § 46 Straflosigkeit zusichert, so dürfte die Annahme gerechtfertigt erscheinen, daß (zunächst einmal abgesehen von dem Erforderniß, daß die Person die Eigenschaft des Thäters haben soll) auch der Anstifter sie zu erfüllen vermag. Auch er ist in der Lage, den Eintritt des Erfolges derjenigen Handlungen, zu deren Ausführung er angestiftet, durch eine ihnen entgegenwirkende Thätigkeit abzuwenden. So hat sich denn auch die Wissenschaft im Allgemeinen dahin ausgesprochen, daß sich die Ziff. 2 des § 46 nicht blos auf den Thäter im engeren Sinne, sondern auch auf den Anstifter beziehe. Fragt man nach den Gründen dieser Annahme, so erfährt man freilich nicht viel. So sagt Merkel (Lehrb. S. 134, 135), es komme die thätige Reue des Thäters etwaigen Theilnehmern nicht zu Gute; seien sie es, welche die Vollendung abwendeten, so sei auf Grund analoger Anwendung des § 46 anzunehmen, daß auch bei ihnen die Strafe entfalle. Aehnlich drückt sich Geyer (D. S. Bd. 2 S. 371) aus, der sich gleichfalls auf die Analogie des § 46 beruft. Beide Rechtslehrer halten also eine direkte Anwendbarkeit des § 46 auf den Anstifter für ausgeschlossen und gelangen nur unter Zuhilfenahme der Analogie zu dem Ziele, das sie für das richtige halten. Indessen ist der Weg, den sie gehen, kein unbedenklicher, da es nach den Prinzipien des Strafrechts ebenso gut zur Verurteilung, wie zur Freisprechung ausdrücklicher Vorschriften bedarf. Hälschner a. O. argumentirt, es erfordere der Rücktritt vom Veruche Seitens des Anstifters eine Thätigkeit desselben, vermittels deren er durch Gegenwirkung den strafbaren Erfolg der

beendeten Thätigkeit des Angestifteten vereitelt. Leider läßt sich Hälschner nicht darüber aus, nach welcher Vorschrift der Anstifter beurtheilt werden soll, ob ihm die Straflosigkeit aus § 46 Ziff. 2 zuzubilligen, und event, ob es der Heranziehung der Analogie nothwendig bedarf, oder ob die Vorschrift selbst genügt. Ohne nähere Begründung stellt v. Liszt (Verh. S. 216) den Satz auf, es könne sich der Anstifter, wenn beendeter Versuch vorliege, durch freiwillige Abwendung des Erfolges einen Strafaufhebungsgrund für seine Person sichern. Hält v. Liszt die Sache für so klar und bedenkenfrei, daß er eine weitere Begründung seiner Behauptung für überflüssig erachtet? Baumgarten, a. D. S. 459 will die Vorschrift des § 46 nicht subjektiv, sondern objektiv, d. h. für alle Theilnehmer geltend, aufgefaßt wissen und meint, es könne sich der Anstifter, wenn beendeter Versuch vorliege, auf den § 46 Ziff. 2 dann berufen, wenn er den Eintritt des zur Vollendung gehörigen Erfolges durch eigene Thätigkeit abgewendet habe. Zur Rechtfertigung dieses nicht näher begründeten Satzes bezieht er sich auf die Ausführungen von Herzog, welchen er sich anschließt. Diesen Ausführungen näher zu treten, erscheint umso mehr geboten, als sie in einem mehr oder weniger bestehenden Glanze auftreten. Herzog (a. D. S. 267) stellt als Ergebnis seiner Argumentation die Behauptung auf, daß durch ein Verhalten des Theilnehmers, welches den Anforderungen des § 46 Ziff. 2 genügt, Straflosigkeit, jedoch nur für diesen, herbeigeführt werde. In Begründung derselben erlennt er zunächst an, daß das Wort „Thäter“ in seiner rein technischen Bedeutung als physischer Urheber verstanden werden müsse. Sodann führt er aus, es liege Theilnahme, also auch Anstiftung, überhaupt erst dann vor, wenn die That zur Vollendung geziehen, wobei er darauf hinweist, daß der Theilnehmer insofern auch in ein unmittelbares Verhältnis zur That trete, als er selbst in den Lauf der Dinge eingreifen könne. Hieraus wird gefolgert, es könne der Grund für die Strafbarkeit des Theilnehmers (Anstifters) kein anderer sein, wie der für die Strafbarkeit des Thäters. Demgemäß müßten die für die Thäter aufgestellten Grundsätze auch für den Anstifter gelten. Als fernerer Grund wird noch geltend gemacht, daß, weil nach den Prinzipien des Strafgesetzbuchs kein Theilnehmer dem Gesetze gegenüber strafbarer erscheine als der Thäter, die dem letzteren zugesicherte Straflosigkeit unter gleichen Voraussetzungen auch dem Theilnehmer zu Gute kommen müsse. Alle diese Erwägungen, die es übrigens unaufgeklärt lassen, daß den Handlungen des Theilnehmers nur eine persönliche Wirkung beigelegt wird, während der gleichen Thätigkeit des Thäters die Rechtsfolge einer Straflosigkeit der ganzen That gegeben ist, weshalb also die Handlungen des einen eine durchaus andere Wirkung haben sollen, wie die des anderen, dürften de lege ferenda recht beachtenswerth sein, können jedoch dem Wortlaut des § 46 gegenüber kaum ins Gewicht fallen. Sieht Herzog zu, daß unter dem Worte „Thäter“ lediglich und allein der physische Urheber der That, also derjenige, der die Ausführungshandlungen selbst vorgenommen hat, verstanden werden müsse, so werden seine Ausführungen hinfällig. Denn kein deutscher Strafrichter wird und darf ein Gesetz zu Gunsten des Theilnehmers an einer Strafthat anwenden, wenn es ausdrücklich nur für den Thäter gegeben ist.

Diese Uebersicht läßt erkennen, daß man im Allgemeinen über die Antwort auf die Frage einig ist, über ihre Begründung aber theils unklar, theils nicht erschöpfend, theils nicht befriedigend argumentirt. Man wird von dem Grundsatz ausgehen müssen, daß ein Strafgesetz, auch wenn es die Bedingungen für die Straflosigkeit einer an sich strafbaren That setzt, niemals mittels Analogie oder indirekt auf andere anwendbar ist, als auf die, welche es ausdrücklich bezeichnet.

Fäßt man daher das Wort „Thäter“ im § 46 in seiner engsten Bedeutung auf, versteht man also unter ihm nur den physischen Urheber der That, so wird man den § für andere als diesen, insbesondere für den Anstifter, nicht nutzbar machen können. Indessen ist schon oben zu Nr. 1 ausgeführt worden, daß der Begriff des Thäters in einer weiteren Bedeutung aufzufassen, in welcher er auch den Theilnehmer, vorzüglich den intellektuellen Urheber mit umfaßt, und daß das Gesetz selbst an einer strengen Unterscheidung zwischen den Ausdrücken „Thäter“ und „Theilnehmer“ nicht festhält. Daß aber der Gesetzgeber im § 46 auch für die Ziff. 2 das Wort nicht in dem engbegrenzten, sondern in dem weiteren Sinne verstanden wissen will, dafür spricht auch die Tendenz der Vorschrift. Der Gesetzgeber verfolgte mit ihr den kriminalpolitischen Zweck, durch das Inaussetzstellen der Straflosigkeit auf den verbrecherischen Willen einzuwirken und ihn zu werththätiger Umkehr hinführen. Gerade dieser Anreiz zu einer Bethätigung der Reue trägt den Schluß, daß es dem Gesetzgeber mehr darum zu thun war, die Verletzungen der vom Staate zu schützenden Rechtsgüter zu vermindern, als bereuende Uebelthäter straflos zu lassen. Dieses Ziel kann aber auch erreicht werden, wenn der Theilnehmer, insbesondere der Anstifter, thätige Reue übt, also durch seine Thätigkeit den Eintritt der Rechtsverletzung abwendet. Es würde nicht erfindlich sein, weshalb Straflosigkeit nur dem physischen Urheber der That und nicht auch dem Anstifter verheißen werden sollte, sobald er den Zustand herbeiführt, der die Bedingung der Straflosigkeit ist.

Läßt man diese Erwägungen gelten und verbindet mit dem Worte „Thäter“ den allgemeineren, auch den Theilnehmer umfassenden Sinn, so steht der Annahme, daß auch der Anstifter sich durch thätige Reue die Straflosigkeit aus § 46 sichern kann, ein interpretatorisches Hinderniß nicht mehr im Wege. Seine Thätigkeit kann sich nach zwei Richtungen hin geltend machen; er kann einmal auf den Angestifteten einwirken, daß dieser die den Erfolg abwendenden Handlungen vornimmt, und er kann sodann diese Handlungen selbst ausführen ganz ohne Rücksicht auf den Angestifteten.

a. Besteht die thätige Reue darin, daß dem Fortwirken der durch die Aktion des Thäters gegebenen Faktoren vor dem Eintritt des Erfolges ein Halt geboten wird, und zwar durch Entfaltung einer Thätigkeit, die nach ihrem naturgemäßen Verlaufe den Folgen jener entgegenwirkt, so fragt es sich, ob es als eine „eigene“ Thätigkeit des Anstifters — und eine solche fordert das Gesetz — gelten kann, wenn er den Angestifteten zu dieser Thätigkeit bewegt. A. hat den B. angestiftet, behufs Gefährdung eines Eisenbahntransports ein Hinderniß auf die Schienen zu legen. Bevor die That entdeckt worden und ein Zug herangekommen, reut den A. die That und veranlaßt er deshalb den B., das Hinderniß wieder zu beseitigen und dadurch den Eintritt des rechtswidrigen Erfolges abzuwenden. Welcher Mittel er sich zur Einwirkung auf den Entschluß des B. bedient, ist gleichgültig; es genügt, daß er in dem B. den Willen zur thätigen Reue hervorgerufen und ihn zur Ausführung desselben bewogen hat. Daß B. als Mittel und Werkzeug des A. anzusehen und deshalb die That desselben für eine eigene des A. zu erachten, ist ausgeschlossen, weil B. selbst die Handlung als eine eigene will und mit dem Bewußtsein und dem Vorfaß handelt, den Eintritt des früher beabsichtigten Erfolges zu hindern. Indessen hat A. durch seine erfolgreichen Einwirkungen auf die Willensbestimmung des B. eine Kraft in Bewegung gesetzt, welche nach seinem Willen dem Erfolge der Ausführungshandlungen entgegnetreten sollte und wirksam entgegengetreten ist. Da sonach die Handlung des B. nur die Ausführung seines Willens enthielt, so ließe sich in analoger Anwendung der

Regel des § 48 behaupten, daß auch hier auf den Anstifter dasjenige Gesetz zur Anwendung gelangen müsse, welches für den Thäter gelte, daß somit, da diesem der § 46 zur Seite stehe, dieselbe Vorschrift auch für ihn verwertbar werde. Indessen ist schon oben die Analogie im Gebiete des Strafrechts verworfen worden, und ihrer Würde es bedürfen, weil § 48 von der Begehung einer strafbaren Handlung spricht, ein Thatbestandsmerkmal, welches bei der Anstiftung zu thätiger Reue nicht gegeben ist. Es bedarf jedoch derselben auch nicht; denn indem das Gesetz die strafbare That des Angestifteten dem Anstifter als eigene zurechnet und straft, läßt es erkennen, daß es die Handlung des Angestifteten, weil sie vom Anstifter gewollt und in allen ihren Theilen beabsichtigt war, als eine von ihm selbst begangene beurtheilt. Daß es diesen Grundsatz nicht auch im Falle des § 46 angewendet wissen wolle, dafür liegt überall ein Grund nicht vor. Ohne Rechtsirrtum wird man also die thätige Reue des Thäters, wenn lediglich durch die Einwirkung des Anstifters in dem Thäter der Entschluß zu ihr und ihre Ausführung hervorgerufen worden, als eine eigene Thätigkeit des Anstifters ansehen können.

b. Es bedarf aber auch der Mitwirkung des Angestifteten nicht, vielmehr kann sich der Anstifter auch ohne ihn die Straflosigkeit aus § 46 sichern. Hierbei macht es keinen Unterschied, ob seine Thätigkeit darin besteht, daß er eine Naturkraft in Bewegung setzt, welche in ihrem Verlauf den Eintritt des Erfolges hindert, oder ob er die hindernde Handlung selbst bz. durch die Kraft eines Anderen, der von ihm als Werkzeug benutzt wird, vornimmt. Wesentlich ist es, daß sein Handeln nicht nur geeignet ist, den Eintritt des rechtswidrigen Erfolges abzuwenden, sondern daß sie ihn auch abgewendet hat. Im Uebrigen kann dasselbe ebensowohl in einem direkten, wie in einem indirekten Entgegenwirken gegen die Folgen der vom Thäter verübten Ausführungshandlungen bestehen, kann also in dem oben gedachten Beispiele sowohl darin bestehen, daß A. das Hinderniß selbst oder durch den unbetheiligten C. rechtzeitig beseitigt, wie auch darin, daß er durch Signale oder durch Mittheilungen an den Zugführer das Herannahen des Zuges aufhält. Jede dieser Handlungen ist, da nach unseren Annahmen der Begriff des Thäters in § 46 auch den Anstifter umfaßt, genügend, um den Thatbestand des § 46 zu erfüllen. Daß eine solche ohne oder wider den Willen des Angestifteten zur Ausführung gebrachte Handlung, wenn sie ihren Zweck erreicht und den Eintritt des rechtswidrigen Erfolges abwendet, zwar dem Anstifter, nicht aber auch dem angestifteten Thäter die verheißene Straflosigkeit sichert, folgt aus der Annahme, daß die Vorschrift des § 46 nur einen subjektiven, nicht einen objektiven Charakter hat. Es ist auch in dieser Folge eine Inkonsequenz oder Ungerechtigkeit des Gesetzes ebensowenig zu erblicken, wie in dem umgekehrten Falle der Straflosigkeit des Thäters bei verbleibender Strafbarkeit des Anstifters. —

#### 14. Die Strafbarkeit der Versäumung des Unterrichts in der Fortbildungsschule und die Grenzen der richterlichen Gewalt bei der Prüfung der Polizeiverordnungen.\*)

Von Ruffner, Staatsanwalt am O. L. G. zu Posen.

Nach § 120 Abs. 2 der GewO. (Fassung der G. v. 17. Juli 1878 und 1. Juli 1883) kann für Arbeiter unter 18 Jahren die Verpflichtung zum Besuche einer F-Schule, soweit die Verpflichtung nicht landesgesetzlich besteht, durch

\*) In diesem Aufsatze wird „Fortbildungsschule“ durch „F-Schule“ und „Polizeiverordnung“ durch „Pb.“ abgekürzt.

Ortsstatut begründet werden. Von dieser Befugniß haben zahlreiche Gemeinden Gebrauch gemacht und den gewerblichen Arbeitern (Gesellen, Gehülfen, Lehrlingen und Fabrikarbeitern), welche das 18. Lebensjahr nicht vollendet haben und den Nachweis nicht führen, daß sie diejenige Schulbildung besitzen, welche über das Wissen des für die F-Schulen erlassenen Lehrplanes hinausgeht, durch Ortsstatut die Verpflichtung auferlegt, die F-Schulen an den festgesetzten Tagen und Stunden zu besuchen und am Unterrichte Theil zu nehmen. Gleichzeitig haben die Polizeiverwaltungen der betr. Gemeinden zur Erzwingung dieser statutarischen Verpflichtung gemäß § 5 des G. v. 11. März 1830 PBen erlassen, welche u. A. bestimmen:

Gewerbliche Arbeiter, welche im Gemeindebezirke ihren regelm. Aufenthalt haben und nach dem Ortsstatute zum Besuche der F-Schule verpflichtet sind, den von ihnen zu besuchenden Unterricht aber ohne eine nach dem Ermessen der Ortsbehörde ausreichende Entschuldigung versäumen, durch ungebührliches Betragen den Unterricht stören, die Schulunterlagen oder Lehrmittel verderben oder beschädigen, werden mit einer Geldstrafe bis zu 9 Mark oder im Unvermögensfalle mit verhältnismäßiger Haft bestraft, sofern nicht nach gesetzlichen Bestimmungen eine höhere Strafe verwirkt ist.

Die Rechtsverbindlichkeit dieser Bestimmungen hat das Kammergericht unter Berufung auf das Obertrib. <sup>1)</sup> mehrfach <sup>2)</sup> verneint, weil die Sorge für eine, gewissen Gesellschaftsklassen noch über das Maß und die Dauer der Volksschulpflicht zu beschaffende Bildung nicht zu den im § 6 des G. vom 11. März 1850 bezeichneten Gegenständen ortspolizeilicher Vorschriften gehöre und weil dem, durch § 10 WR. II 17 begrenzten, Gebiete der Polizeigerichtsbarkeit die Regelung des Unterrichts in den F-Schulen nicht anheimfalle, die Errichtung solcher Schulen und die Aufstellung der Vorschriften für den Besuch derselben, vielmehr dem Ermessen der Gemeinden überlassen sei. Das den polizeilichen Verbotsbestimmungen überwiesene Gebiet umfasse, wird im Urth. v. Weigt ausgeführt, diejenigen Materien überhaupt nicht, deren statutarische Ordnung und Handhabung durch die zuständige oberste Verwaltungsstelle der Gemeindebehörde als solcher zugewiesen sei, insofern nicht § 6 des G. vom 11. März 1850 ausdrücklich etwas Anderes verordne. Der Umstand, daß dem Min. für Handel durch das G. v. 4. Mai 1886 (GS. S. 143) die Ermächtigung erteilt worden sei, den Gemeinden der Prov. Westpreußen und Posen laufende Zuschüsse aus Staatsmitteln zur Errichtung und Unterhaltung von F-Schulen zu gewähren, ev. auch solche Schulen aus Staatsmitteln zu errichten und zu unterhalten, sei nicht geeignet, die rechtliche Natur der F-Schulen zu verändern. Auch zur Errichtung u. Unterhaltung von Elementarschulen würden Zuschüsse aus Staatsmitteln gewährt, ohne daß dadurch die nur den Schulaufsichtsbehörden zustehende Regelung des Elementarschulwesens den ortspoliz. Anordnungen unterstellt würde. Entscheidend seien die Bestimmungen der GewD. Diese habe es für ausreichend erachtet, die Gewerbeunternehmer und Lehrherren zur gewissenhaften Erfüllung der ihnen durch die §§ 120, 126 auferlegten Verpflichtungen durch die Strafvorschriften der §§ 147<sup>1</sup>, 148<sup>2</sup> anzuhalten.

Sollten diese PBen wirklich der rechtsverbindlichen Kraft entbehren, so würde ein regelnmäßiger Schulbesuch nicht mehr erzwingen, eine vorfällige Störung des Unterrichts, welche leider nur zu häufig vorzukommen pflegt, nicht mehr bestraft werden können. Es würde eine bedauerliche Lücke der Gesetzgebung bloßgelegt und der segensreichen Einrichtung der F-Schulen der Lebensfaden durchschnitten sein. Diese Erwägungen, die Verwirrung, welche die Erf. des Kammerg. in der vielfach widerstrebenden Rechtsprechung angeichtet haben, und die Uebelstände, welche sich bereits in der Praxis fühlbar

<sup>1)</sup> Urth. vom 1. Juni 1878 Opp. Rechtspr. 19 S. 292.

<sup>2)</sup> Urth. vom 18. Febr. 89 f. oben S. 240 u. Urth. v. 23. Mai 89 ca. Weigt S. 247/89.



zu machen beginnen, fordern dazu auf, die Rechtsansicht des Kammerg. einer Prüfung zu unterziehen. Diese Untersuchung darf auch ein weitergehendes allgemeines Interesse beanspruchen, umso mehr, als sie nicht geführt werden kann, ohne die grundsätzliche Lösung der Frage, ob und welche Grenzen der richterlichen Gewalt bei der Prüfung der gesetzlichen Gültigkeit der P.Vg. überhaupt gezogen sind.

Das Obertrib. und mit ihm das Kammerg. leitet den Mangel der rechtsverbindenden Kraft der gedachten Verordnungen gleichmäßig aus landesrechtlichen Bestimmungen und aus Vorschriften des Reichsrechts her. In ersterer Beziehung, mit der wir uns zunächst beschäftigen, wird das entscheidende Gewicht darauf gelegt, daß die Sorge für eine höhere Bildung gewisser Gesellschaftsklassen nicht zu den, im § 6 des G. v. 11. März 1850 aufgeführten Gegenständen ortspolizeilicher Vorschriften gehöre. Die Sorge für einen regelm. Besuch der Schulen u. für einen ungestörten Unterricht in denselben kann allerdings nicht zu den Gegenständen gerechnet werden, welche der § 6 sub a—h aufzählt. Ohne Bedenken würde man indessen annehmen können, daß sie von der ganz allgemeinen Bestimmung des Buchst. i mitumfaßt werde, welche „alles Andere, was im besonderen Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden muß“ zu Gegenständen ortspolizeilicher Vorschriften erklärt. Wenn Obertrib. und Kammerg. dies verneinen, weil die allgemeine Bestimmung des Buchst. i im § 6 durch die in § 10 ALR. II 17 beschriebene Aufgabe der Polizei die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öff. Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publico oder einzelnen Mitgliefern desselben bevorstehenden Gefahr zu treffen, ihre Erläuterung u. Begrenzung finde, so erscheint diese Ausführung verfehlt. Die Begriffsbestimmung des § 10 II 17 trifft nur einen Zweig der polizeilichen Thätigkeit, die Sicherheitspolizei. Diese einschränkende Fassung wird genügend dadurch erklärt, daß sich der § 10 cit. im Abschnitte „Von der Gerichtsbarkeit“ findet und die Bestimmungen einleitet, welche das Gebiet der Gerichtsbarkeit von dem der Polizei abgrenzen sollen. In diesem Zusammenhange konnte man von den zahlreichen anderen Aufgaben der Polizei füglich absehen. Die Vorschriften des ALR. über die Polizei können indessen überhaupt nicht zur Erläuterung des Gef. v. 11. März 1850 herangezogen werden, weil die durch jenes Gesetz den Ortspolizeibehörden und den Bezirksregierungen beigelegte Befugniß zum Erlass polizeilicher Vorschriften dem ALR.<sup>2)</sup> und dem älteren preuß. Verwaltungsrechte unbekannt ist. Jene Befugniß ist eine völlig neue selbständige Schöpfung, welche lediglich in dem beschränkten Rechte der Regierungen, gemäß § 45 der V. v. 26. Dez. 1808 u. § 11 der Instr. v. 23. October 1817 allgemeine Verbote und Strafbestimmungen zu erlassen, ein unvollkommenes Vorbild findet und allein aus dem Wortlaute und der Entstehungsgeschichte des Gesetzes selbst erläutert und erklärt sein will.

Das Gewicht dieser Gründe kann jedoch vollständig entbehrt werden. Bei näherer Betrachtung der Gesetzesworte ergibt sich nämlich, daß der Inhalt des § 6 cit. für die Streitfrage ohne Bedeutung ist. Das Kammerg. stützt sich lediglich auf die Vorschriften dieses §, ohne die weiteren Bestimmungen des Gesetzes zu berücksichtigen und ohne den Nachweis zu führen, daß gerade hier der Kernpunkt der Frage, die wesentlichen Vorschriften zu finden sind, von deren Beachtung die Gültigkeit einer P.Vg. abhängt. In den oben angeführten Urtheilen suchen wir vergeblich nach diesem Nachweise, nach einer

<sup>2)</sup> Der § 81 II 7 ALR. übertrug den Dorfgerichten die Entscheidung von Uebertretungen, nicht die Befugniß zum Erlass polizeilicher Strafvorschriften.

näheren Darlegung der Schlüssigkeit der vorgetragenen Erwägungsgründe. Und doch hätte es einer solchen Begründung Angesichts der gesetzlichen Bestimmungen und Angesichts der Thatsache bedurft, daß die Rechtsprechung des Obertrib. in dieser Frage geschwankt hat und zu einem abschließenden Ergebnisse nicht gelangt ist.<sup>\*)</sup> Im Allgemeinen versteht es sich zwar von selbst, daß der Richter bei der Prüfung der gef. Gültigkeit einer Strafvorschrift selbständig und nach freiem Ermessen die Frage zu entscheiden hat, welche der hierbei in Betracht kommenden Bestimmungen des geltenden Rechts das Wesen der Sache betreffen, das Ent- u. Fortbestehen der Strafvorschrift bedingen und welche derselben lediglich als nebensächliche Ordnungsvorschriften zu betrachten sind. Diese Grundzüge gelten aber nur unter der Voraussetzung, daß das Gesetz keine abweichenden Vorschriften enthält. Diese Voraussetzung trifft gerade in unserem Falle nicht zu. Der maßgebende § 17 a. D. schreibt ausdrücklich vor, daß die Polizeirichter nicht die Nothwendigkeit und Zweckmäßigkeit, sondern nur die gesetzliche Gültigkeit der Polizeivorschriften nach den Bestimmungen der §§ 5, 11, 15 dieses Ges. in Erwägung zu ziehen haben. Zwei Folgerungen müssen aus dieser Vorschrift gezogen werden. Es erscheint undenkbar, daß der Gesetzgeber der richterlichen Gewalt die Aufgabe, die Gültigkeit der Polizeivorschriften zu prüfen, zugewiesen und ihr gleichzeitig untersagt haben sollte, Bestimmungen zu berücksichtigen, ohne deren Anordnung die Lösung der Aufgabe unmöglich sein würde. Wenn daher der § 17 die §§, deren Bestimmungen bei der Prüfung der Gültigkeit der Polizeivorschriften in Betracht kommen sollen, ausdrücklich anführt, so kann diese Vorschrift nur dahin verstanden werden, daß der Gesetzgeber damit unter den verschiedenen Bestimmungen des G. vom 11. März 1850 selbst unter Ausschluß des richterlichen Ermessens diejenigen bezeichnen wollte, welche wesentliche sind und die Gültigkeit der Polizeivorschriften bedingen. Ebenso wenig darf ein Versehen des Gesetzgebers bei der Aufzählung derjenigen §§ unterstellt werden, in denen diese wesentlichen Vorschriften enthalten sein sollen. Der Grundsatz, den der § 17 zum Ausdruck bringt und dessen Bedeutung für die Auslegung des Gesetzes in die Augen springt, läßt sich daher wie folgt bezeichnen: Nur die Bestimmungen derjenigen §§ des G. v. 11. März 1850, welche im § 17 daf. ausgeführt werden, sind wesentliche und bedingen die Gültigkeit einer P.Vg., alle anderen sollen nur bei der Beurtheilung der Frage, ob der Erlaß einer P.Vg. nothwendig oder zweckmäßig ist, zum Anhalt dienen. Hierbei ist keineswegs übersehen, daß die §§ 7 u. 13 a. D., welche für P.Vgen über Gegenstände der landwirthsch. Polizei die Zustimmung der Gemeindevetretung bez. des Bezirksraths vorschreiben, im § 17 daf. nicht erwähnt sind, obwohl es unzweifelhaft ist, daß die Bestimmungen dieser §§ zu den wesentlichen des Gesetzes gehören. Der Einwand des Obertrib.<sup>\*)</sup>, hiermit werde der schlagende Beweis geführt, daß der § 17 die für die gesetzliche Gültigkeit einer P.Vg. wesentlichen Bestimmungen des Gesetzes nicht erschöpfend aufzähle, blendet zwar für den Augenblick, schwindet aber bei näherer Prüfung dahin. Der gesetzgeberische Gedanke, welcher sich im Inhalte des § 17 verkörpert findet, ist offenbar der, daß ohne ausdrückliche Bestimmung über die Bedeutung einer Vorschrift des Gesetzes u. über ihr Verhältniß zur Frage der Gültigkeit einer P.Vg. Zweifel entstehen können, und daß es sich daher, um diesen Zweifeln v. den Schwankungen der Rechtsprechung zu begegnen, empfiehlt, dieses Verhältniß

<sup>\*)</sup> Vergl. einerseits die Urth. v. 13. 2. 63 u. 19. 9. 66 Cpp. Rpr. 3 S. 290 u. 7 S. 491, andererseits die Urth. v. 8. 11. 64, 8. 5. 65, 12. 3. 68 u. 9. 12. 69 Cpp. Rpr. 5 S. 237, 6 S. 91, 9 S. 199 u. 10 S. 774.

durch einen Ausspruch des Gesetzes fest zu bestimmen. Zur Erreichung dieses Zweckes genügte es vollkommen, sich auf die Festlegung der allgemeinen Bestimmungen zu beschränken, welche gleichmäßig bei der Beurtheilung der gesetzlichen Gültigkeit aller Pßgen von Bedeutung sind. Mit der Aufstellung der allgemeinen Grundsätze war zugleich der Maßstab gegeben, mit dem nach der Absicht des Gesetzes die, für einen einzelnen Ausnahmefall geltenden, Vorschriften gemessen werden sollten. Einen solchen Ausnahmefall, und zwar den einzigen des Gesetzes behandeln die §§ 7 u. 13. Die Verweisung des § 17 auf die allgemeinen Bestimmungen der §§ 5, 11, 15 das. enthält deshalb zugleich eine unmittelbare und stillschw. Verweisung auf die Vorschriften der §§ 7 u. 13 für den Bereich des dort geordneten Ausnahmefalles. Zu den §§, welche der § 17 nicht aufführt, gehören auch die §§ 6 u. 12 das. Durch diese Nichtaufnahme in den entscheidenden § 17 hat somit das Gesetz selbst unzweideutig zu erkennen gegeben, daß die Vorschriften der §§ 6 u. 12 das. nicht zu den wesentlichen Bestimmungen gehören, sondern daß sie in den Bereich der über die Nothwendigkeit und Zweckmäßigkeit zum Erlaß von Pßgen gegebenen Anleitungen fallen, deren Beachtung dem Richter bei der Prüfung der gesetzlichen Gültigkeit ausdrücklich unterjagt worden ist. Eine wesentliche Stütze findet diese Annahme in der Fassung der §§ 6 u. 12 a. D. Wenn es in denselben heißt, daß zu den Gegenständen polizeilicher Vorschriften gehören:

i. „alles Andere, was im besonderen Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden muß“

und „alle Gegenstände, deren polizeiliche Regelung durch die Verhältnisse der Gemeinden oder des Bezirks erfordert wird“

so ergibt sich aus der Wahl des Ausdrucks deutlich, daß der Gesetzgeber hierbei nur die Nothwendigkeit und Zweckmäßigkeit für den Erlaß polizeilicher Vorschriften im Auge gehabt hat, welche nicht der mit den Bedürfnissen und Verhältnissen der Gemeinden unbekanntem Richter, sondern nur der in beständiger Fühlung mit ihnen stehende, an den Rath oder die Zustimmung der Gemeinde- und Selbstverwaltungskörper gewiesene Polizei- und Verwaltungsbeamte beurtheilen kann. In der Mehrzahl seiner Entscheidungen nimmt das Obertrib. abweichend hiervon für den Richter das Recht in Anspruch, die Gültigkeit einer Pßg auch an der Hand der Bestimmungen der §§ 6 u. 12 das. seiner Prüfung zu unterziehen. Zur Begründung verweist es auf § 15 a. D. und behauptet, die Ausführung der §§ 5 u. 11 in § 17 das. enthalte zugleich eine stillschweigende Bezugnahme auf die §§ 6 u. 12, weil diese §§ mit den §§ 5 u. 11 unzertrennlich zusammenhängen. Diesen Zusammenhang glaubt das Erf. des Obertrib. v. 8. Mai 1865 (Opp. R. 6 S. 97) darin finden zu können, daß es den §§ 5 u. 11 das. einen wesentlich subjektiven, den §§ 6 u. 12 einen ergänzenden objektiven Inhalt beimißt. Es sollen nämlich die §§ 5 u. 11 das. die subjektiv zum Erlaß von Polizeivorschriften berechtigten Behörden, sowie durch den Gebrauch der Worte: „ortspolizeiliche“ und „Polizeivorschriften“ den allgemeinen Umfang des Verordnungsrechts bezeichnen, während die §§ 6 u. 12 den hiermit gegebenen Rahmen in objektiver Beziehung ausfüllen sollen. Das künstliche und Willkürliche dieser Beweisführung liegt auf der Hand. Zunächst ist dabei übersehen, daß die §§ 5, 11 gerade die sehr wesentlichen objektiven Bestimmungen über die Strafgrenzen sowie über die Art und Form der Verkündung polizeilicher Vorschriften enthalten. Es kann deshalb weder behauptet werden, daß in ihnen vorzugsweise die subjektive Seite des Verordnungsrechts betont, noch daß durch die Worte: „ortspolizeiliche“ und „Polizeivorschriften“,

\*) Bergl. Urth. v. 8. Nov. 1864 u. 8. Mai 1865 Opp. Rpr. 5 S. 237 u. 6 S. 91.

welche doch nothwendig gebraucht werden mußten, überhaupt etwas Besonderes ausgedrückt werden sollte. Völlig unzulässig ist es aber der für den Inhalt der §§ 6 u. 12 gewählten Bezeichnung: „objektiv“ stillschweigend die Bedeutung: „maßgebend für die gesetzliche Gültigkeit“ beizulegen und das Wort in dieser Bedeutung zur Beweisführung zu verwenden; denn der Beweis, daß die §§ 6 u. 12 bei der Beurtheilung dieser Frage berücksichtigt werden dürfen, soll doch eben erst noch geführt werden.

Der Inhalt der §§ 6 u. 12 steht mit den Vorschriften der §§ 7 u. 13 daf. nicht auf gleicher Stufe. Die Bestimmungen der §§ 5 u. 11 daf. sollen nicht etwa in einem Einzelfalle ausgeschlossen und durch die §§ 6 u. 12 ersetzt werden, sondern die §§ 5, 11, 6 u. 12 a. D. sollen in allen Fällen, neben einander, innerhalb des ihnen zugewiesenen Gebietes, zur Anwendung gelangen. Durch die Einkleidung in getrennte §§ hat jede dieser allgemeinen Vorschriften eine, vom Schicksale der anderen unabhängige, Selbständigkeit erhalten, so daß die Anziehung eines § nicht gleichzeitig die Bezugnahme auf einen anderen in sich schließt, selbst wenn ein gewisser Zusammenhang zwischen ihnen besteht. Ein innerer Zusammenhang wird zwischen den §§ eines jeden Gesetzes bestehen, weil sie ja gerade den geordneten logischen Aufbau der Gedanken des Gesetzgebers enthalten und darstellen sollen. Nur in dem Falle ist man ausnahmsweise berechtigt, das Gegentheil anzunehmen, wenn der eine der gleich berechtigten §§ einen selbständigen Gedanken überhaupt nicht enthält und sich als nothwendige Ergänzung eines anderen darstellt. Ein so gearteter Zusammenhang, eine nothwendige Ergänzung ihres gegenseitigen Inhalts besteht zwischen den §§ 5 u. 11 und den §§ 6 u. 12 nicht. Die §§ 5 u. 11 bringen den abgeschlossenen Gedanken zum Ausdruck, daß die Polizeibehörden polizeiliche Vorschriften unter den dort näher bestimmten Formen erlassen und darin Strafen bis zu 3 Thlr. bezw. 10 Thlr. androhen dürfen. Eine Bestimmung, welche Gegenstände in diesen poliz. Vorschriften behandelt werden dürfen, ist nicht unbedingt erforderlich. Beim Fehlen einer solchen versteht es sich von selbst, daß darüber das vernünftige Ermessen der berechtigten Polizeibehörden entscheidet. Die §§ 5 u. 11 geben daher einen an sich verständlichen Gedanken wieder, ohne daß sich die Heranziehung der §§ 6 u. 12 als nothwendig erweist. Ob dieser Sinn ein richtiger ist, und derselbe bleibt, wenn man den Inhalt der §§ 6 u. 12 zur Erklärung der Vorschriften der §§ 5 u. 11 verwertet, mag hier dahingestellt bleiben. Hier kommt es nur darauf an, nachzuweisen, daß die Heranziehung der §§ 6 u. 12 zur Auslegung der §§ 5 u. 11 keine unbedingt gebotene ist. Der Wortlaut des § 17 gestattet demnach die Berücksichtigung der §§ 6 u. 12 bei der Prüfung der Gültigkeit einer PzG nicht.

Das Obertrib. will dies freilich auch aus § 15 a. D. herleiten, indem es ausführt<sup>\*)</sup>, daß von den §§, welche der § 17 daf. anführe, die §§ 5 u. 11 die subjektive und § 15 daf. die objektive Beziehung der Gültigkeit der PzG feststellten und daß unzweifelhaft ein objektiver Widerspruch mit den Bestimmungen des O. v. 11 März 1850 selbst hervorträte, wenn eine PzG ein Gebiet ergreife, welches nach §§ 6 u. 12 nicht zu den Gegenständen polizeilicher Vorschriften gehöre. Bereits oben ist nachgewiesen, daß die Behauptung von der subjektiven Natur der §§ 5 u. 11 unrichtig, und daß es unzulässig ist, die vorausgesetzte „Objektivität“ der §§ 6 u. 12 zur Beweisführung zu verwenden. Es bleibt nur noch zu prüfen, ob das O. v. 11. März 1850, als es in § 15 bestimmte, daß PzG keine Bestimmungen enthalten dürfen, welche mit den Gesetzen im Widerspruch stehen, unter den „Gesetzen“ auch seine eigenen Bestimmungen

\*) Urth. v. 8. Nov. 64 u. 8. Juni 65 — Cpp. Rspr. 5 S. 237 u. 6 S. 91.

verstanden hat. An sich wird dies nicht bestritten werden können. Trotzdem kann man diese Vorschrift nicht als Hintertür benutzen, um das durch den Wortlaut des § 17 eingeschränkte richterliche Prüfungsrecht wiederum in unbeschränkter Freiheit in das Gesetz hineinzuschmuggeln. Denn es versteht sich von selbst, daß der § 15 durch die ausdrückliche Vorschrift des § 17 entsprechend begrenzt wird und der Richter bei der Prüfung, ob eine Pßg mit den Bestimmungen des G. v. 11. März 1850 selbst im Widerspruche steht, nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 17 nur die §§ 5 u. 11 berücksichtigen darf, während er sich bei der Prüfung nach Widersprüchen mit anderen Gesetzen der unbeschränkten Freiheit des § 15 erfreut. Wäre diese Auslegung nicht richtig, dann hätte die einschränkende ausdrückliche Vorschrift des § 17 überhaupt keinen Sinn. Sie würde sich durch die Anziehung der Bestimmung des § 15 selbst aufheben und die Bezugnahme auf die §§ 5 u. 11 würde jedes verständlichen Grundes entbehren. Dem Gesetzgeber könnte dann der Vorwurf nicht erspart werden, gegen die Anjungsgründe der Gesetzestechnik verstoßen zu haben. Alle diese Bedenken fallen weg bei der von uns dargelegten Bedeutung des § 17. Die Grenzen, welche der § 17 in dieser Auslegung der richterlichen Gewalt zieht, sind hiermit gefunden. Der Richter hat nur zu prüfen, ob eine ortspoliz. Vorschrift nach Berathung mit dem Gemeindevorstande und, wenn sie einen Gegenstand der landw. Polizei betrifft, mit Zustimmung der Gemeindevertretung erlassen worden ist. Ferner ob die Strafanordnung den Betrag von 9 M. bezw. 30 M. nicht übersteigt, und ob im letzteren Falle die Bezirksregierung ihre Genehmigung dazu erteilt hat (§ 5); handelt es sich um eine von der Bezirksregierung erlassene Vorschrift, so hat der Richter nur zu prüfen, ob die Strafanordnung den Höchstbetrag von 30 M. nicht überschreitet und ob, wenn sie einen Gegenstand der landw. Polizei betrifft, die Zustimmung des Bezirksraths erfolgt ist (§ 11). Endlich hat der Richter in beiden Fällen zu prüfen, ob die poliz. Vorschriften in gehöriger Art und Form verkündet worden sind (§§ 5 u. 11) und ob sie Bestimmungen enthalten, welche mit den Gesetzen oder den Verordnungen einer höheren Behörde im Widerspruche stehen (§ 15). Andere Bestimmungen, insbes. die Zweckmäßigkeitvorschriften der §§ 6 u. 12 darf er nicht in den Kreis seiner Erwägungen ziehen.

Die Uebelstände, welche sich etwa daraus entwickeln könnten, daß die Polizei- und Verwaltungsbehörden selbständig und unabhängig von der Kontrolle der Rechtsprechung darüber zu befinden haben, ob ein Gegenstand der poliz. Regelung zu unterwerfen sei, sucht das Gesetz dadurch zu begegnen, daß es dem Reg.-Präsidenten und dem Minister des Innern die Befugniß beilegt, Polizeivorschriften abzuändern und außer Kraft zu setzen (§§ 9, 10, 16.).

Diese aus dem Wortlaute geschöpfte Auslegung wird durch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes als richtig bestätigt.

Der Entw. eines Gesetzes über die Orts- und Distriktpolizei, dessen Vorschriften während der parlamentarischen Berathung nur geringe Abänderungen erlitten und fast wörtlich in das Ges. vom 11. März 1850 übergingen, wurde von der Staatsregierung ohne Begründung<sup>1)</sup> der I. Kammer vorgelegt und von dieser in der Sitzung v. 9. Jan. 1850 der Komm. zur Berathung der Gemeinde-D. zur Vorberathung überwiesen.<sup>2)</sup> Er gelangte in der Sitzung der I. Kammer v. 26. ej. zur Berathung<sup>3)</sup> und wurde von mehreren Rednern heftig bekämpft, weil seine Bestimmungen aus den Grundsätzen des Rechtsstaates unvereinbar seien. Der Abg. Risler (a. D. S. 2316) begründete seinen

<sup>1)</sup> Stenograph. Ber. über die Berh. der Ersten Kammer, Bd. 5 S. 2186, 2309.

<sup>2)</sup> Ebenda, S. 2215. <sup>3)</sup> Ebenda, S. 2315—2340.

Widerspruch damit, daß der Entwurf eine Autonomie in Polizeistrafsachen für die Ortspolizei in einem Umfange und in einer Grenzenlosigkeit schaffe, wie sie anderwärts in solchen VLgen noch nicht gefunden worden sei, denn sie sei nicht weiter beschränkt als durch die Höhe der Strafe. Der Abg. Ruh (a. D. S. 2317) stimmte dem bei und erklärte es für fehlerhaft, die Befugniß zum Erlaß polizeilicher Vorschriften von der Höhe der Strafe abhängig zu machen, da man in dem Maße des Strafrechts und in dem Maße der Strafe nicht einen Unterschied finden dürfe in der Wichtigkeit des Gegenstandes. Nachdem ein Reg.-Kommissar den Standpunkt des Entw. vertheidigt und ein anderer Abg. denselben als richtig gebilligt hatte, trat das Haus in die Einzelberatung ein. Bei § 5 bemerkte der Berichterstatter Abg. Wallach (a. D. S. 2327) ohne Widerspruch zu erfahren, der § 5 lege den Polizeibehörden die Befugniß zum Erlaß polizeilicher Vorschriften allgemein bei, insofern die angedrohte Geldstrafe den Betrag von 3 Mk. nicht übersteige. Die Kommission habe es in Uebereinstimmung mit der Regierung für zweckmäßig erachtet, den Polizeibehörden bei Erlaß ortspolizeilicher Vorschriften eine gewisse Selbständigkeit einzuräumen, indem vorzugsweise die Lokalbehörden im Stande seien, richtig zu ermesfen, was das Bedürfniß erfordere. Diese Befugniß sei auf dasjenige zu beschränken, was im besonderen Interesse der einzelnen Gemeinden und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden müsse. Es seien dies in der Regel Gegenstände von untergeordneter Wichtigkeit, für deren Uebertretung eine Geldstrafe von 3 Mk. genüge. Die wichtigeren Angelegenheiten würden durch die allgemeine Gesetzgebung geordnet event. könne die Regierung eine Erhöhung der Strafe bis zu 10 Mk. genehmigen. Die Besorgniß vor dem Mißbrauche einer an sich zweckmäßigen Einrichtung dürfe nur dahin führen, dem Mißbrauche möglichst vorzubeugen, wie dies der Entw. durch die in den §§ 10, 15 u. 16 enthaltenen Bestimmungen in genügendem Maße gethan habe. Nachdem der Abg. Rister (a. D. S. 2328) nochmals seinen abweichenden Standpunkt begründet und erfolglos beantragt hatte, die Polizeibehörden wenigstens an die Zustimmung der Gemeindevertretung zu binden, wurde der § unverändert angenommen.

Eine lebhaftere Erörterung entspann sich bei der Berathung des § 6. Der Berichterstatter, Abg. Wallach (a. D. S. 2329), leitete dieselbe dadurch ein, daß er die Bedeutung des § 6 wie folgt erläuterte:

Der § 6 führt die wesentlichen Fälle auf, welche zu den Gegenständen der ortspoliz. Vorschriften gehören. Die Aufzählung ist, wie es in der Natur der Sache liegt, nicht erschöpfend, weshalb sub i eine allgemeine Bestimmung hinzugesügt ist. Demnach erachtet es die Kommission für zweckmäßig, daß Beispiele angeführt werden, welche den Polizeibehörden zum Anhalt dienen, und hat den Antrag, den § zu streichen, abgelehnt.

Der Abg. von Ammon (a. D. S. 2330) beantragte besondere Abstimmlung über die Vorschrift sub i und Streichung derselben. Er pries die Vorzüge der franz. Gesetzgebung, welche im Gef. v. 16. Aug. 1790 genau die Kategorien aufstelle, wofür von den Behörden Strafgesetze in Polizeisachen erlassen werden dürften, während die Bestimmung sub i so allgemein sei, daß darunter alles Mögliche begriffen werden könne. Wenn das Geltung haben solle, wenn es rein dem Ermeffen des Amtsvorstandes überlassen bleiben solle, was nach seiner subjektiven Ansicht polizeilich geordnet werden müsse, so könne es dahin kommen, daß das Unschuldigste verwehrt, daß z. B. eine Kleiderordnung erlassen werde. Der Gesetzgebung Alles zu nehmen und es in die Hand eines Bürgermeisters zu legen, das heiße den Polizeistaat im höchsten Maße herstellen. Die Berufung auf den Richter gewähre hingegen keinen Schutz, denn, so schloß der Redner, der Richter ist an die bestimmten Gesetze gebunden, danach muß er erkennen, wenn er seine Pflicht nicht verletzen will.

Dieser Ansicht traten der Abg. v. Manteuffel und der Reg.-Kommissar, Geh. Reg.-Rath Delius, entgegen. Der Erstere (a. D. S. 2331) betrachtete die Vorschrift sub i als die nothw. Folge des Versuches, im Geseze bestimmte Gebiete anzugeben, welche vorzugsweise der Polizei zufallen sollen. Es lasse sich allerdings darüber sprechen, ob ein Spezialisiren überhaupt angemessen sei; werde es aber einmal angenommen, so möchte es nicht zu vermeiden sein, daß am Schluß eine allgemeine Bestimmung hinzutrete, welche das noch zur Geltung zu bringende ermögliche, was bei dem Spezialisiren vergessen worden sei; daß aber Auslassungen bei dem gesuchten Spezialisiren stattgefunden hätten, habe ein flüchtiger Blick bereits ergeben.

Delius (a. D.) führte aus, die Regierung habe nicht nur auf die franz. Gesezgebung, sondern auch auf die franz. Rechtsprechung ihr Augenmerk gerichtet. Es habe sich herausgestellt, daß die Bestimmungen des franz. Rechts über die Befugniß zum Erlaß von Pßgen zu enge seien. Um dem praktischen Bedürfnisse zu genügen, hätten die Polizeibehörden dieselben vielfach willkürlich gedeutet und erweitert. Solche ungesetzhche Pßgen, so nothwendig sie auch sein mochten, hätten angefochten und durch Kassationsurtheil beseitigt werden müssen; die Rechtsprechung des Kassationshofes zu Paris sei an solchen Fällen reich. Die Regierung habe daher geglaubt, aus dieser Erfahrung Nutzen ziehen und eine allgemeine Bestimmung hinzufügen zu müssen. Bei der Abstimmung (a. D. S. 2332) wurde die Bestimmung sub i unter Ablehnung des Antrags von Ammon und der ganze § 6 angenommen. Im Laufe der Berathung des § 17 hatte der Abg. Uhden (a. D. S. 2337) die gelegentliche Bemerkung fallen lassen, der ganze § erscheine überflüssig. Darauf antwortete der Reg.-Kommissar Bischof (a. D.), das wesentliche Gewicht dieser Bestimmung beruhe darin, daß die Richter nicht die Nothwendigkeit oder Zweckmäßigkeit, sondern nur die gesetzliche Gültigkeit der Verordnungen zu prüfen haben sollten. Die Verwaltung lege auf diese Bestimmung einen großen Werth, und sie sei aufgenommen worden, weil man sie nach den gemachten Erfahrungen für erforderlich gehalten habe. Die Abstimmung (a. D. S. 2338 ff.) ergab die Annahme des § 17 und des gesammten Entw. Die zweite Kammer ertheilte demselben nach Anhörung des schriftlichen Berichts ihrer Kommission zur Prüfung der Gemeindeordnung und nach kurzer Berathung in der Sitzung v. 23. Febr. 1850 ihre Genehmigung, ohne daß sich über die hier interessirenden Bestimmungen abweichende Meinungen geltend gemacht hätten (St. Ber. der II. K. Bd. 5 S. 3223 ff.).

Aus den Aeußerungen dieser verschiedenen Redner kann nicht der Schluß gezogen werden, wie das Obertrib. (s. Anm. 5) meint, daß die franz. Gesezgebung das alleinige Muster für das G. v. 11. März 1850 gebildet und man nicht beabsichtigt habe, die Grundsätze des franz. Rechts irgendwie abzuändern. Es ist unrichtig, daß der Reg.-Kommissar Delius dies anerkannt hat. Im Gegentheil ergibt eine unbefangene Prüfung seiner Worte, daß die Regierung von der Ansicht geleitet worden ist, einen, dem franz. Rechte fremden Grundsatz in das Gesez aufzunehmen, nicht nur eine Schutzwehr zu errichten, daß Urtheile der Gerichte, welche die Ungültigkeit von Polizeivorchriften aussprechen, nicht in dem Maße vorkommen könnten, wie es früher in Frankreich der Fall war. Diese Absicht hat ihren Ausdruck darin gefunden, daß der richterlichen Prüfung in § 17 ausdrücklich die §§ 5. 11. 15 das. freigegeben sind und ihr dadurch die Befugniß entzogen ist, zu untersuchen, ob der Gegenstand einer Pßg zu den in den §§ 6 und 12 das. aufgezählten gehört, sowie darin, daß die Bestimmungen der letzteren §§ nur eine Anleitung für die Polizei haben darstellen sollen. Die Erfahrungen, welche diese, vom franz. Rechte abweichende,

Einschränkung des richterlichen Prüfungsrechts nach dem Ausspruche des Reg.-Kommissars Bischof nothwendig gemacht haben, sind eben die vom Reg.-Kommissar Delius mitgetheilten Ungültigkeitserklärungen von Wgen durch den franz. Kassationshof. Die preuß. Verwaltung wollte sich einem gleichen Schicksale nicht unterwerfen, und dies ist der Grund, weshalb sie auf die Bestimmung des § 17 den höchsten Werth legte. In diesem Sinne ist ferner der Grundsatz des § 17 selbst von den Gegnern des Entw., unter denen sich auch ein rheinischer Jurist befand, aufgefaßt worden, und dies übersieht das Obertrib. vollständig. Die Bemerkung der Abg. Risler und Kuh, daß der Entw. die Autonomie der Polizei im Erlaß von Polizeivorschriften nur durch die Höhe der Strafe beschränkte, war im Hinblick auf § 17 im Endergebnisse richtig. Ebenso begründet war die Klage des Abg. von Ammon, die Berufung auf den Richter gewähre keinen Schutz gegen Mißgriffe der Polizei, denn der Richter sei an die bestimmten Gesetze gebunden, danach müsse er erkennen, wenn er seine Pflicht nicht verletzen wolle; sie erklärt sich einfach dadurch, daß er dem gleichen Verständnisse für die Bedeutung des § 17, der eben für sein heimisches Recht einen abweichenden Grund neu einführen wollte, sich nicht verschließen konnte. Endlich kommt noch das ausdrückliche Zeugniß des Berichterstatters Wallach hinzu, daß § 6 nur eine Anleitung für die Polizeibehörden, nicht ein Präzedenz für die Urtheile der Richter sein sollte.

Diese Darlegung wird zur Begründung der Behauptung genügen, daß sich alle gesetzgebenden Faktoren, die Staatsregierung, die Freunde und Gegner des Entw. bei der Berathung desselben in der Auffassung begegnet sind, die Gültigkeit der Wgen solle nur von der Beachtung der §§. 5. 11. 15., d. h. im Wesentlichen von der Beachtung der Straf Grenzen abhängig sein, und der § 6 solle weiter Nichts sein, als eine, absichtlich möglichst allgemein gehaltene, Anleitung für die Polizeibehörden.

Es dürfte nunmehr der Beweis geführt sein, daß die Berufung des Obertrib. und des Kammerg. auf die Bestimmungen des § 6 dem Wortlaute und dem Geiste des Ges. v. 11. März 1850 widerspricht. Damit werden die Gründe der oben angeführten Urtheile hinfällig, da sie sämmtlich auf dieser irrthümlichen Auslegung des Gesetzes beruhen. Die Erwägung, daß durch Gewährung von Staatszuschüssen zur Errichtung und Unterhaltung von Elementarschulen die Regelung des Elementarschulwesens der Ortspolizei nicht unterstellt werde, wird als ein selbständiger Entscheidungsgrund kaum gelten können. Indessen mag noch darauf hingewiesen werden, daß die Ortspolizeibehörden nach der richtigen Auslegung des § 6 zwar an sich befugt sind, auch dieses Gebiet durch den Erlaß von Strafvorschriften zu regeln, daß aber wohl überall bereits Gesetze (z. B. § 48 WR. II 12, G. v. 6. Mai 1886, GS. S. 144) oder Reg.-Verordnungen hierüber bestehen werden, und daß aus diesem Grunde gemäß § 15 Ortspolizeivorschriften der Gültigkeit entbehren würden. Für das Gebiet des HSchulwesens trifft diese Voraussetzung nicht zu, und es besteht keine landesgesetzliche Bestimmung, welche der Bestrafung der Versäumung des Unterrichts in der HSchule entgegenstünde. Es bleibt noch zu untersuchen, ob die Reichsgesetzgebung das HSchulwesen, wozu sie nach Art. 4 Nr. 1 der Reichsverf. berechtigt sein würde, in den Kreis ihrer Anordnungen gezogen hat. Das Kammerg. glaubt dies bejahen zu können, weil die GemD. es für ausreichend erachtet habe, den Gewerbeunternehmern und Lehrherren in den §§ 120 und 126 Verpflichtungen aufzuerlegen und deren Erfüllung durch die Strafbestimmungen der §§ 147<sup>a</sup> und 148<sup>a</sup> zu erzwingen. Darauf ist zu erwidern, daß die Landesgesetzgebung nur insoweit von der Reichsgesetzgebung zurückgedrängt wird, als diese von einem, ihr zugewiesenen Gebiete wirklich



Befiß ergriffen hat. Die Befißergreifung kann eine ausdrückliche und eine stillschweigende sein; letztere liegt in der absichtlichen Nichtaufstellung von Normen für ein bestimmtes Gebiet oder einen Theil desselben. Nicht durch das Schweigen der Reichsgesetzgebung an sich, sondern nur durch das gewollte, sog. qualifizierte Schweigen derselben wird der Landesgesetzgebung der Boden entzogen. Ist nun darin, daß die GewD. eine Strafbestimmung für die Verfümmung des Fortbildungsunterrichts von Seiten der gewerblichen Arbeiter nicht enthält, ein solches bewußtes Schweigen in dem Sinne zu erblicken, daß die Verfümmung oder Störung des Unterrichts in den FSchulen straflos sein soll und deshalb von der Landesgesetzgebung nicht mit Strafe bedroht werden darf? Ein flüchtiger Blick auf den § 120 Abs. 2 GewD. lehrt, daß die Reichsgesetzgebung nicht beabsichtigt haben kann, mit dieser dürftigen Bestimmung das weite Gebiet des gewerblichen Unterrichts einheitlich zu regeln. Nur die Verpflichtungen der Gewerbeunternehmer sind fest bestimmt, für die Regelung der Verpflichtung der Arbeiter unter 18 Jahren zum Besuche der FSchule ist, soweit diese Verpflichtung nicht landesgesetzlich besteht, auf den Weg des Ortsstatuts verwiesen. Entsprechend dieser Einschränkung bedroht der § 147<sup>a</sup> nur die Zuwiderh. der Gewerbeunternehmer gegen § 120 a. D. mit Strafe. Die Strafandrohung der Reichsgesetzgebung hält also mit der Auferlegung von Pflichten durch dieselbe gleichen Schritt. Sie hatte in der That gar kein Interesse daran weiter zu gehen und Zuwiderhldgen gegen Verpflichtungen unter Strafe zu stellen, welche nicht sie, sondern die ausdrücklich hierzu ermächtigte Landesgesetzgebung etwa auferlegt hat. In der Nichtaufstellung einer Strafandrohung Seitens der GewD. für die Zuwiderhldgen der Arbeiter gegen die anderweitig begründete Verpflichtung zum Besuche der FSchule kann demnach nicht ein absichtliches Schweigen, nicht der Wille der Reichsgesetzgebung gefunden werden, diese Zuwiderhldgen sollten straflos sein. Im Gegentheil ist anzunehmen, daß die durch § 120 Abs. 2 der Landesgesetzgebung erteilte Ermächtigung nicht auf die Begründung der Verpflichtung gewerblicher Arbeiter unter 18 Jahren zum Besuche der FSchule beschränkt sein, sondern auch die Befugniß zur Aufstellung von Strafandrohungen zur Erzwingung dieser Verpflichtung mitumfassen sollte. Anderenfalls hätte es keinen Sinn gehabt, zu gestatten, eine Verpflichtung aufzuerlegen, welche praktisch undurchführbar sein würde, weil sie ohne Velleidung mit Straffolgen in das Belieben der Verpflichteten gestellt wäre. Ehe man der Reichsgesetzgebung allen Ernstes eine solche Zumuthung macht, sollte man doch nach näher liegenden Erklärungen suchen. Vor allen Dingen wird man nicht unterlassen dürfen, die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zu Rathe zu ziehen.

Der § 120 Abs. 2 der GewD. hat seine jetzige Fassung zuerst durch das Ges., betr. die Abänderung der GewD., v. 17. Juli 1878 erhalten. Zur Erläuterung der im Wesentlichen gleichlautenden Bestimmung des § 119 Abs. 2 des Entw.<sup>10)</sup> bemerken die Motive<sup>11)</sup>, der Entw. belasse es bei der örtlichen Einführung eines gebotenen Fortbildungsunterrichts. Die vielfach gewünschte allgemeine Einführung desselben würde nicht nur wegen Beschaffung der nöthigen Mittel, Räume und Lehrkräfte auf die größten Schwierigkeiten stoßen, sondern auch so lange, als nicht gleichzeitig Umfang und Inhalt dieses Unterrichts gesetzlich näher bestimmt seien, entweder ein leeres Wort bleiben oder zu großen Ungleichheiten in den Anforderungen an die Theilhaftigen führen. Dabei sei von den verschiedenen Bedürfnissen, welche in den einzelnen Gegenden Deutschlands nach den besonderen Verhältnissen der Kultur und Industrie sich

<sup>10)</sup> Anlagen zu den Berh. des Reichst., Bd. 3 S. 496. <sup>11)</sup> Ebenba, S. 505.

geltend gemacht hätten, ganz abgesehen worden. Der Entw. wolle indessen eine Ausdehnung der gesetzlichen Verpflichtungen über die durch das Reichsgesetz bestimmten Grenzen hinaus nicht unmöglich machen; er gehe vielmehr davon aus, daß es dem Ermessen der Landesgesetzgebung überlassen bleiben müsse, ob und inwieweit solche Ausdehnung angezeigt erscheine und gebe diesem Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung förmlichen Ausdruck.

Im Reichstage<sup>11)</sup> wurden gegen diesen Standpunkt des Entwurfs Widersprüche nicht geäußert, wohl aber nahm der Präsident des Reichskanzleramts Hofmann<sup>12)</sup> bei der zweiten Berathung, nachdem der Abg. Behrens<sup>13)</sup> die sehr verschiedene Entwicklung des Schulwesens in Deutschland beleuchtet und dabei bemerkt hatte, daß in Württemberg die gewerbliche Schule nicht obligatorisch sei, Veranlassung, das Recht der würtemb. Regierung, die Schulen obligatorisch zu machen, wenn sie der Meinung sein sollte, es sei wünschenswerth, daß die jungen Leute den Unterricht in der Schule besuchten, ausdrücklich zu betonen und anzuerkennen.

Diese bestimmten Zeugnisse schließen jeden Zweifel darüber aus, daß die Reichsgesetzgebung vom Gebiete des Schulwesens nicht Besitz ergriffen, sondern es ausdrücklich der Landesgesetzgebung überlassen hat, die hierauf bezüglichen Verpflichtungen der gewerblichen Arbeiter nach eigenem Ermessen mit rechtsverbindender Kraft zu regeln. Die preuß. Landesgesetzgebung hat von diesem Vorbehalte auch bereits Gebrauch gemacht, indem § 2 des Ges. v. 4. Mai 1886 dem Minister für H. und S. ermächtigt, an denjenigen Orten Westpreußens und Posen, in denen die Verpflichtung zum Besuche der Schulen nicht durch Ortsstatut begründet wird, den Arbeitern unter 18 Jahren diese Verpflichtung aufzuerlegen.

Hiermit glauben wir bewiesen zu haben, daß den Pögen, welche die Versäumung und Störung des Unterrichts in den Schulen Seitens der gewerblichen Arbeiter unter Strafe stellen, weder eine landesgesetzliche noch eine reichsgesetzliche Bestimmung entgegensteht, und daß diese Verordnungen der gesetzlichen Gültigkeit also nicht entbehren.

## 15. Ist der Protokollhandel des Rheinisch-Franz. Rechtes ein nach den Preuß. G. v. 30. Mai 1820 und v. 3. Juli 1876 steuerpflichtiges Gewerbe?

Von Landgerichtsdirektor Ernst Barre in Trier.

Der Protokollhandel hängt mit dem erbrechtlichen System des Code civil zusammen, welcher bei jeder Erbtheilung die Theilung der Grundstücke in natura begünstigt und jedem Miterben das Recht giebt, auf sofortiger Auseinandersetzung der Erbschaft zu bestehen. Die Erbschaftsmasse gelangt also zur Versteigerung und hins. der Bezahlung des Steigerpreises hat sich durch den Mangel an baarem Gelde bei den Landleuten die üble Gewohnheit eingebürgert, daß derselbe in 3—5 oder noch mehr jährlichen Terminen zahlbar ist, von denen der erste mit 5 pCt. Zinsen und dem Aufgeld nach einem Jahr, die übrigen mit den Zinsen in den darauf folgenden Jahren fällig werden.

Den Verkäufern liegt nun auf der andern Seite daran, den Kaufpreis schon früher zu erhalten. Und dieses Bedürfnis hat zu der eigenthümlichen und sehr einträglichen Stellung des Cessionars der Steigerlösforderungen ge-

<sup>11)</sup> Stenogr. Ber. Bd. 1 S. 285—320. Bd. 2 S. 1031—1425. Anlagen Bd. 4 S. 1164—1201. <sup>12)</sup> Stenogr. Ber. Bd. 2. S. 1087. <sup>13)</sup> Ebenda, S. 1086.

führt. Demselben, einem wohlhabenden Kapitalisten, werden von den Versteigern die Forderungen cedirt. Er zahlt als Cessionpreis den Kapitalbetrag der Steigpreisforderung ausschließlich der Zinsen und des Aufgeldes und erhält als seinen Vortheil einen höheren oder niedrigeren Rabatt. Die Höhe dieses Rabatts ist theilweise sehr beträchtlich und in Verbindung mit den übrigen dem Cessionar zugewilligten Vortheilen, der Zuwendung des Aufgeldes und Einziehung der Zinsen erreicht er eine Höhe, welche in vielen Fällen als wucherisch bezeichnet werden kann. Deshalb wünschen die Antiwucher-Vereine eine Ausdehnung der Strafbestimmungen des § 302a StGB. auch auf Cessionen. Und ferner streben sie eine schärfere Kontrolle dieses Protokollhandels dadurch an, daß sie den Händlern die Verpflichtung auferlegen möchten, genaue Bücher über diese Cessionen und ihre durch dieselben erworbenen Forderungen zu führen. Früher wurde der Protokollhandel für kein steuerpflichtiges Gewerbe gehalten. Die nachstehend mitgetheilte Entscheidung ist aber für diese ganze sozialpolitische Frage insofern von Belang, als in derselben die Steuerpflicht des als Gewerbe betriebenen Protokollhandels anerkannt wird. Ist er aber steuerpflichtig, so kann dem Protokollhändler füglich auch die Verpflichtung zur Führung, wenn nicht von Handelsbüchern, so doch von ordnungsmäßigen Registern über seinen Geschäftsbetrieb auferlegt werden.

Während in mehreren Fällen die Schöffengerichte angenommen hatten, daß der Protokollhandel zwar als Gewerbe, aber nicht als steuerpflichtig angesehen werden könne, hat die Straßammer des Landg. Trier dagegen die Steuerpflicht angenommen und die Protokollhändler in verschiedenen Fällen für verpflichtet erklärt, den Anfang des Gewerbebetriebs anzuzeigen und sie wegen Nichtanzeige in die gesetzliche Strafe genommen.

Sie ging dabei von der Erwägung aus, daß die Angekl. mit der Uebernahme der Steigpreisforderungen eine dauernde Kapitalanlage nicht bezweckt hätten. Denn dieses ergäbe sich aus dem Wesen der Kapitalanlage und der Natur des von den Angekl. abgeschlossenen Geschäfts. „Nach den Verkaufsbedingungen“, fährt das Urtheil fort, „sind die Ansteigerer berechtigt und verpflichtet, die Steigpreise ratenweise und in jährlichen Fristen an den Versteigerer oder dessen Cessionar zu zahlen. Der Kapitalist aber, welcher sein Geld dauernd anlegen will, wird es nicht in der Weise unterbringen, daß er einen Theil des Kapitals schon nach Ablauf eines Jahres und die Restsumme in weiteren Theilbeträgen zurückerhält. Hierzu kommt noch der Umstand, daß die Cessionare den Betrag, welchen sie in einer Summe an den Cedenten gezahlt haben, von einer Mehrzahl von Personen, den Ansteigerern der einzelnen Grundstücksparzellen, einziehen müssen. Es leuchtet ein, daß eine unbequemere und umständlichere Anlage für einen Kapitalisten, der lediglich die Zinsen von seinem Kapital genießen will, kaum gedacht werden kann.“

Offenbar zielte die Absicht der Cessionare beim Abschluß der Geschäfte nach einer anderen Richtung, nämlich dahin, den Rabatt und das Aufgeld zu verdienen und gleichzeitig das erwerbende Geschäftskapital nach einer verhältnißmäßig kurzen Frist zurückzuerhalten und dann unter Ausnutzung desselben Geldes wieder ein ähnliches Geschäft einzugehen. Findet aber eine derartige auf Erzielung von Gewinn gerichtete Erwerbsthätigkeit in mehreren Fällen und mit der Absicht der Wiederholung statt, so bildet diese Erwerbsthätigkeit ein Gewerbe.“

Das Urtheil stellt diese Wiederholung bei dem Angekl. fest und geht dann zu der Frage über, ob das Gewerbe steuerpflichtig sei. Es führt aus, die auf Fructificirung des erwerbenden Kapitals zur Erzielung eines Gewinns gerichtete Natur des Protokollhandels gebe demselben einen ähnlichen Charakter wie das zum Bereiche der Thätigkeit des Bantiers gehörige Wechseldiskontogeschäft.

„Wie die Bankiers“, folgert es weiter, „namentlich die sog. Diskontobanken Wechsel wesentlich zu dem Zwecke diskontiren, um die Provision zu verdienen, so läßt sich der Protokollhändler die Steigpreise cebiren, um in dem Rabatt und dem Aufgeld seinen Nutzen zu finden. Fällt aber der Protokollhandel in dieselbe Kategorie von Geschäften wie das Bankergeschäft, so ist es auch unbedenklich steuerpflichtig. (S. § 2 u. 3a des G. v. 30. Mai 1820 u. Art. 271 u. 272 des GGB.)

Diese Auffassung hat auch die Billigung des Kammerg. gefunden, welches — vgl. Urth. v. 29. April 1889 gegen Weill — auf die eingelegten Revisionen die Auffassung, daß der Protokollhandel eine Art des Diskontogeschäfts darstelle, für nicht rechtsirrhümlich erklärt und die Beurtheilungen bestätigt.

## 16. Unzulässigkeit der Arbeitszeugnißbücher.

Von Kreisgerichtsrath a. D. Dr. B. Hülse in Berlin.

Arbeitgeber versuchen neuerdings Arbeitsquittungsbücher einzuführen, deren Inhalt einen Ausweis darüber geben soll, wo und wie lange der Inhaber desselben in Beschäftigung gestanden hat. Sie unterscheiden sich von den durch GemD. §§ 108—110 angeordneten Arbeitsbüchern dadurch, daß diese von der Polizei ausgestellt, gewissermaßen als Kontrolle der Beschäftigung jugendlicher Arbeiter den Arbeitgebern gegenüber dienen, während jene Aufschluß über den Arbeitnehmer geben sollen. Es fragt sich, ob diese Einrichtung als gesetzlich berechtigt oder nicht, vielmehr als rechtswidrig und straffällig sich kennzeichnet. Auf Grund GemD. § 113 können bei dem Abgange die Arbeiter ein Zeugniß über die Art und Dauer ihrer Beschäftigung fordern, welches auf Verlangen auch auf ihre Führung auszudehnen, sowie gemäß § 114 auf Antrag des Arbeiters seitens der Ortspolizei kosten- und stempelfrei zu beglaubigen ist. Daß diese Zeugnisse insofern übersichtlich gesammelt, indem sie statt auf lose Blätter in ein Buch geschrieben werden, dagegen würde ein rechtliches Bedenken sich nicht begründen lassen. Es wäre sonach gegen ein Arbeitszeugnißbuch aus formellen Gründen nichts einzuwenden. Allein materiell kommt in Betracht, daß nur ein Recht, nicht aber eine Pflicht des Arbeiters auf ein Zeugniß über seine Arbeitshätigkeit und deren Zeitdauer gesetzlich anerkannt wurde. Daraus folgt, daß von seinem Willen Ausstellen und Annahme eines Zeugnisses abhängig gemacht, mithin gegen denselben unstatthaft ist. Der leitende Grundgedanke der Bestimmung ging eben davon aus, daß gemäß § 105 freie Willensbestimmung das Zustandekommen eines Arbeitervertrages herbeiführt und daß deshalb Alles vermieden werden soll, was den Arbeitshilfen in seiner Freiheit hindern könne, nach seiner Wahl ein Arbeitsverhältniß einzugehen oder zu lösen. Jedes Zeugniß beurkundet eine Thatsache, welche zum Zustandekommen eines Rechtsverhältnisses von Einfluß sein kann. Aus dem mehr oder minder häufigen Wechsel der Arbeitsstätte, der längeren oder kürzeren Zeitdauer des Arbeitsverhältnisses, der Gleichmäßigkeit oder Veränderung der Beschäftigungsart werden die Anhaltspunkte für einen ziemlich zuverlässigen Schluß darüber gegeben, ob der Inhaber der Zeugnisse zu denjenigen Arbeitern gehört, welche eine geregelte Beschäftigung lieben und mit welchen ohne Gefahr der einseitigen, vorzeitigen Kontraktlösung ein Arbeitsverhältniß eingegangen werden kann. Dieser Erwägungsgrund kann deshalb auch nur maßgebend für das Verlangen sein, durch gleichmäßig eingerichtete Arbeitszeugnißbücher einen einigermaßen zuverlässigen Aufschluß über Arbeitslust, Verträglichkeit, Gewandtheit und Ausdauer des Inhabers zu gewinnen. Es wird also damit bezweckt, den Arbeiter

nach dieser Richtung hin einer Kontrolle zu unterwerfen, welche unter Umständen nachtheilig für sein Fortkommen sein kann. Zwar sieht § 120a vor, daß Streitigkeiten über derartige Abmachungen von den entweder hierzu eingesetzten Behörden oder in Ermangelung solcher von der Gemeindebehörde zu entscheiden sind. Allein auch hier ist eben Voraussetzung, daß gesetzlich eine Grenze zwischen dem Erlaubten und dem Unerlaubten gezogen sein müsse. Mit der durch die GewD. v. 21. Juni 1869 geschaffenen Gewerbefreiheit schien es unvereinbar, eine Kontrolle über den Arbeitsgehilfen auszuüben, wie dies durch die bisher üblichen Wanderbücher geschah; aus diesem Grunde wurden letztere beseitigt. Ein Arbeitsquittungsbuch würde leicht dahin führen, auf Umwegen zu erreichen, was seitens der gesetzgebenden Körperschaften als unzumuthig erkannt wurde. Daß diese aber an Einführen eines obligatorischen Arbeitsbuches garnicht denken, beweist die Erklärung des Min.-Dir. Boffe auf den Antrag Singer zu § 90 des Entw., jetzt § 108 des G. v. 22. Juni 1889, betr. die Alters- und Invaliden-Versicherung. Ebenso sprechen dafür, daß die verschiedenen Reichstagsfraktionen sich mit dem Arbeitsbuche nicht befreunden wollen, die Ausführungen der Abg. Grillenberger, Singer, Strudmann, Schrader, Singer, welche sämmtlich darauf hinaus kamen, die Quittungskarte für die Invalidenversicherung so einzurichten und dagegen zu schützen, daß eine mißbräuchliche Verwendung als unliebsame Kontrolle durch versteckte, vielleicht chiffirte Bemerkte ausgeschlossen sei. Angesichts dieser Rechtslage wird es schwer halten, ein Arbeitsquittungsbuch zu entwerfen, welches vor Mißbräuchen wirksam schützt und deshalb von den Arbeitern unbeanstandet entgegengenommen wird. Selbst dann, wenn bloß vorgedruckt wird: „Inhaber hat von . . . bis . . . bei mir in Arbeit gestanden“, also bloß Raum zur Ausfüllung der Beschäftigungszeit, des Datums der Ausstellung und des Namens des Arbeitgebers bleibt, so wäre, wie der Abg. Grillenberger nicht mit Unrecht hervorhebt, eine Kontrolle geschaffen, welche bei ausgebrochenem Streike dem Arbeiter schaden könnte. Aus diesem Grunde würde seitens der Arbeiterführer die Annahme des Quittungsbuches als unzumuthig widerrathen werden, mithin ein solches ohne jeden praktischen Erfolg bleiben, weil gerade dann, wenn es genutzt werden soll, seine Vorlegung unterbliebe. Gegen seinen Willen dem Arbeiter ein Zeugniß auszustellen, verbietet jedoch GewD. § 113 mit § 150<sup>1</sup>, welche das Recht des Arbeiters auf das Zeugniß, nicht aber seine Pflicht zur Entgegennahme eines solchen aussprechen. Aus diesem Erwägungsgrunde verbietet es sich, seitens der Innungen statutengemäß die Anordnungen zu treffen, daß ein Innungsmeister bei Vermeidung, sei es einer Geldstrafe, sei es der Ausschließung, nur solche Gesellen beschäftigen dürfe, welche durch ein Arbeitsquittungsbuch sich über ihre früheren Beschäftigungen ausweisen. Einer solchen würde die § 98b vorgesehene behördliche Genehmigung vorausichtlich verweigert werden. Wenn ohne letztere aber dennoch die Forderung gestellt und ausrecht erhalten würde, so wäre ein Grund gegeben vom Rechte der Schließung aus § 103 Gebrauch zu machen, während außerdem die Strafen aus § 150 zu gewärtigen sind, deshalb sind für Innungen solche jedenfalls obligatorisch nicht einführbar. Aber auch außerhalb dieser würde es mit dem Grundgedanken der Gewerbefreiheit unvereinbar sein, als Arbeitsbedingung darauf zu bestehen. Es würde dadurch ein Zwang ausgeübt, welchem derjenige sich zu unterwerfen hätte, der seine Erwerbsthätigkeit verwertzen muß, um die Mittel zum Unterhalte für sich und die Seinen zu verdienen, mithin geschehe die Ausnutzung einer Nothlage, welche nach Analogie des StGB. § 302 ff. mit § 270 ff. sich als strafällig erweist.

## Aus der Praxis.

### A. Entscheidungen des Reichsgerichts.

StGB. § 164. Es ist nicht rechtsirrhümlich, wenn in Preußen der Magistrat als eine „Behörde“ im Sinne des § angesehen wird. Zum Begriff des „Beschuldigten“ genügt ein bloßes Behaupten nur dann, wenn mit ihm das Bewußtsein verbunden, daß dasselbe geeignet ist, eine strafrechtliche Verfolgung herbeizuführen.

Urth. IV. S. v. 1. November 1889 gegen D.

Wenn die Begründung der Revision auch nicht für zutreffend erachtet werden kann, so führt doch die durch die allgemeine Rüge der Verletzung der §§ 164, 185, 193 StGB. gebotene Prüfung der Gründe des angefochtenen Urtheils zu dessen Aufhebung. Ohne Rechtsirrtum erachtet der Vorderrichter den Magistrat zu R. für eine Behörde; denn nach §§ 10, 56 der StädteO. für die sechs östl. Prov. vom 30. Mai 1853 bildet der Magistrat die Obrigkeit der Stadt und zugleich die Behörde für die Selbstverwaltung der Gemeindeangelegenheiten. Wenn der Vorderrichter weiter erwägt, daß es dieser Behörde „obliege, dergleichen an sie gerichtete Anzeigen an die kompetenten Behörden abzugeben,“ so ist dies eine wesentlich thatsächliche Erwägung, die zu rechtlichen Bedenken umfomehr Veranlassung bietet, als die Vorschrift des § 164 StGB. von der Voraussetzung ausgeht, daß in einem wohlgeordneten Staatswesen Behörden solche Anzeigen, auf welche ihnen eine Verfügung nicht zusteht, an die zuständige Behörde abgeben.

Wenn § 164 aber weiter erfordert, daß der Thäter bei einer Behörde eine Anzeige macht, durch welche er Jemand einer strafbaren Handlung beschuldigt, so genügt zur Feststellung dieses Thatbestandsmerkmals nicht, daß in der Anzeige eine strafbare Handlung behauptet wird, wie der Vorderrichter nur feststellt, sondern es ist erforderlich, daß der Thäter das Bewußtsein hat, die Anzeige sei geeignet, die Einleitung einer strafrechtlichen Verfolgung zu veranlassen. Der ausdrücklichen Feststellung dieses im gesetzlichen Thatbestande allerdings nicht besonders zum Ausdruck gebrachten subjektiven Thatbestandsmerkmals bedarf es freilich nur dann, wenn dasselbe entweder vom Angekl. bestritten oder durch die ganze Sachlage in Zweifel gestellt wird (cf. Entsch. Bd. 7 S. 47). Letzteres ist vorliegend der Fall. Der Angekl. beruft sich selbst auf die Behauptungen seiner im Urtheil wörtlich wiedergegebenen Anzeige. (Nach wörtlicher Reproduzierung der betr. Stelle heißt es weiter . . .) Daß der Angekl. außer diesem eigenen Einschreiten des Magistrats sich vorstellte, derselbe werde die Anzeige an die Strafverfolgungsbehörde abgeben, ist nicht ausgeschlossen, bedurfte aber bei dieser Sachlage der ausdrücklichen Feststellung.

StGB. § 363. Der Thatbestand des § erfordert, daß bei der Anfertigung der falschen Urkunde die Absicht darauf gerichtet war, von derselben lediglich zum Zweck eigenen besseren Fortkommens oder des besseren Fortkommens eines Anderen Gebrauch zu machen.

Urth. III. S. v. 18. November 1889 gegen W. u. Gen.

Das angefochtene Urtheil erachtet für erwiesen, daß der Angekl., nachdem

er innerhalb seines Gewerbes als Gefindevermieter den Abschluß eines Dienstmiethevertrages zwischen dem S. und der Dienstmagd R. vermittelt, auch hierfür 6 Mk. Entgelt von S. erhalten hatte, dem Letzteren einen von seiner, des Angekl., Ehefrau fälschlich angefertigten Schein übergeben hat, Inhalts dessen der bisherige Dienstherr der R. derselben die am 13. Febr. 1889 nach Ueberkunft erfolgte Dienstentlassung bezeugte. Der Instanzrichter erkennt an, daß der Inhalt dieses Scheines der Wahrheit entsprach, die R. sich auch im Besitz eines in der Hauptsache gleichlautenden ihr von ihrem Dienstherrn ausgestellten Zeugnisses befand, und daß letzteres ein auf Grund besonderer Vorschriften des Landrechts (§§ 4, 6 der Wecklb. Verord. v. 15. Juli 1800) auszustellendes Zeugniß darstellt, verneint trotzdem aber die Anwendbarkeit des § 363 StGB., bringt vielmehr die §§ 267, 268 *ibid.* zur Anwendung, einmal weil nicht zum Zweck besseren Fortkommens der R. gehandelt sei, und sodann weil die Angekl. die Absicht verfolgt hätten, sich die Mäklergebühr von 6 Mk. zu erhalten, also sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Dieser Entscheidungsgrund giebt nach beiden Richtungen hin zu Bedenken Anlaß.

Zur Begründung der die Zwecke „besseren Fortkommens“ ablehnenden Erwägung wird lebighch bemerkt, die Angekl. hätten zur R. nicht in „irgend welchen persönlichen Beziehungen“ gestanden, und die R. habe auch nicht zu erkennen gegeben, daß sie gerade auf den S.'schen Dienst besonderen Werth lege. Hierdurch wird das Mißtrauen gerechtfertigt, als sei der Instanzrichter von der rechtsirrhümlichen Annahme ausgegangen, das Thatbestandsmerkmal des § 363 „zum Zweck des besseren Fortkommens eines Anderen“ falle stets fort, sobald der im Interesse des Anderen fälschende Dritte nicht ausschließlich aus rein affektionellen Gesichtspunkten handle, sondern irgend welche materiellen Vortheile im Auge habe. Wenn jedoch, wie das Reichsg. in konstanter Rechtsprechung (Entsch. Bd. 8 S. 37, 12 S. 385, 13 S. 65) festgehalten hat, der Zweck eigenen Fortkommens Fälschende der milderen Strafbestimmung des § 363 unterliegt, auch wo derselbe Verbesserung seiner wirtschaftlichen Lage, die Zuwendung von Unterstützungen u. dergl. anstrebt, so muß das Gleiche zutreffen, sobald das „bessere Fortkommen“ eines Anderen in Frage steht. Bestand unbestritten das Wesen des qu. Dienstentlassungsscheines bezw. seiner Fälschung nur in seiner formalen Bedeutung, daß dadurch einer Gefindeordnungsvorschrift entsprechend der R. die anderweite Vermietung ermöglicht wurde, und handelten die Angekl., wie kaum zu bezweifeln, wesentlich in der Absicht, diese anderweite Vermietung herbeizuführen, so wurde der hierin eingeschlossene Zweck des besseren Fortkommens der R. nicht dadurch wieder beseitigt, daß die Vermietung bei S. sowohl der R. wie den Angekl. irgend welche materielle Vortheile versprach und in dieser Aussicht der hauptsächlichste Beweggrund ihres Handelns lag.

Entscheidend für die Nichtanwendung der §§ 267, 268 StGB. und für die Anwendung des § 363 *ibid.* ist der Thatumstand, ob bei Anfertigung der falschen Urkunde die Absicht darauf gerichtet war, von fraglicher Urkunde lebighch zum Zweck besseren Fortkommens Gebrauch zu machen, oder ob durch diese Gebrauchmachung anderweite rechtswidrige bez. gewinnfüchtige Zwecke verfolgt wurden. Diejenigen Vortheile, welche vorliegenden Falles von den Angekl. erstrebt wurden, bildeten ein Äquivalent für die Vermietung der R., nicht für den Gebrauch des Entlassungsscheins.

(Kürzener folgt die Ausführung, weshalb auch die Feststellung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils zu Bedenken Veranlassung giebt.)

StGB. § 61. Schon in der Erklärung des Verletzten, sich dem Verfahren als Nebenkläger anzuschließen, kann ein rechtsgültiger Strafantrag gefunden werden, und zwar selbst dann, wenn der Verletzte vorher auf Stellung des Strafantrages verzichtet hatte.

Urth. III. S. v. 18. November 1889 gegen F.

Die aus § 230 Abs. 1 StGB. erfolgte Verurtheilung des Angekl. war nur zulässig, wenn Seitens des Verletzten Strafantrag gestellt war. Dieser liegt aber vor. Schon in der innerhalb der Antragsfrist vom Verletzten R. abgegebenen Erklärung, daß er sich der Strafverfolgung als Nebenkläger anschließe, würde nach der vom Reichsg. diesfalls befolgten Rechtsmeinung im Zweifel die Stellung eines Strafantrags zu finden sein, welche Weiteres nicht voraussetzt, als die Kundgebung des Willens, daß Bestrafung des Thäters eintrete. Die Verurtheilung des Thäters zu Strafe ist die Voraussetzung für eine Verurtheilung desselben zur Zahlung einer Buße. Selbst wenn daher der Anschluß an das Strafverfahren als Nebenkläger ausdrücklich nur zum Zwecke der Verfolgung des Bußanspruchs erklärt worden ist, liegt hierin im Zweifel die Kundgebung des auf Verurtheilung des Angekl. zu Strafe gerichteten Willens. Ueberdies aber hat der vom Nebenkläger mit Vollmacht zu seiner Vertretung versehene und mit dem Nebenkläger in der Hauptverhandlung erschienene Rechtsanwält. in derselben (gleichfalls innerhalb der Antragsfrist) ausdrücklich den Antrag auf Bestrafung des Angekl. gestellt. Dieser im Beisein des Nebenklägers und ohne Widerspruch desselben von seinem Vertreter erklärte Strafantrag hat als vom Nebenkläger selbst gestellt zu gelten. Die früher vom Verletzten abgegebene Erklärung, er wolle keinen Strafantrag stellen, würde, selbst wenn darin ein Verzicht auf Strafantrag enthalten sein sollte, der Wirkkraft des nachmals innerhalb der Frist gestellten Antrags nicht entgegenstehen.

StGB. § 113. Ein mit der Fischereipolizei betrauter Beamter befindet sich in der Ausübung seines Amtes, wenn er innerhalb seines Bezirks einen Defraudanten wahrnimmt, anhält und Maßregeln zur Feststellung der That trifft. Ein ihm hierbei durch Drohung geleisteter Widerstand fällt unter den § 113 StGB., nicht unter § 114.

Urth. III. S. v. 21. November 1889 gegen B.

Die Revision des aus § 114 StGB. zu Strafe verurtheilten Angekl. erscheint begründet.

Nach den getroffenen Feststellungen ist dem vom Oberpräsidenten als Deichvogt zu D. angestellten und beeideten R. durch Spezialverfügung des Regierungspräsidenten zu Lüneburg die Aufsicht über die Fischerei in dem ihm unterstellten Deichbezirke übertragen. Es ist anzunehmen, daß ihm hierdurch für den bezeichneten Bezirk das Amt eines amtlich verpflichteten Aufsichtsbeamten im Sinne von § 47 des Preuß. Fischerei-G. v. 30. Mai 1874 übertragen worden ist. Nach § 47 cit. haben die amtlich verpflichteten Aufsichtsbeamten bei Ermittlung und Verfolgung von Uebertretungen gegen die Bestimmungen des Gesetzes und die sonst bestehenden fischereipolizeilichen Vorschriften innerhalb ihres Aufsichtsbezirks die Befugnisse und Verpflichtungen der Lokalpolizeibeamten. Insofern der R. in dieser Eigenschaft thätig war, insofern er insbes. die den Aufsichtsbeamten in §§ 47, 48 des Gef. speziell bezeichneten Polizeifunktionen aus Anlaß von Uebertretungen der vorbezeichneten Art übte, war er als ein zur Vollstreckung von Gesetzen und von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden berufener Beamter im Sinne von § 113 StGB. anzusehen. Dem gegenüber erscheint die Subsumtion der wider den Angekl. festgestellten That unter § 114 bedenklich. Das Verhältnis



der Vorschriften in den §§ 113 und 114 ist das, daß, wenn eine konkrete Handlung sowohl den Thatbestand des § 114, als den des § 113 erfüllt, dann lediglich der letztere als die speziellere und mildere Strafbestimmung in Anwendung zu gelangen hat. Das ist aber dann der Fall, wenn das Unternehmen, einen Beamten durch Gewalt oder durch Drohung zur Unterlassung einer Amtshandlung zu nöthigen, sich gegen einen Vollstreckungsbeamten im speziellen Sinne des § 113 richtet, dieser aber in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes bereits begriffen war, und das Unternehmen, ihn innerhalb dieser bereits begonnenen Ausübung zu dem Unterlassen einer einzelnen Amtshandlung zu nöthigen, deshalb zugleich ein Widerstandsleisten in der rechtmäßigen Ausübung des Amtes im Sinne des § 113 in sich faßt (Entsch. in Straff. Bd. 3 S. 334, Bd. 4 S. 143). Daß aber Letzteres bei der gegen den Angekl. festgestellten Bedrohung des R. mit Gewalt der Fall gewesen, erscheint nach dem Inhalt der Urtheilsgründe angezeigt, jedenfalls nicht ausgeschlossen. Danach hat R. den Angekl. in der Nacht vom . . . innerhalb seines Aufsichtsbezirks auf der Elbe mit Fischerei beschäftigt angetroffen, obwohl zu dieser Zeit nach der maßgebenden Fischereiordnung das Fischen der Frühjahrschönzeit wegen verboten war. R. ist in seinem Dienstboote auf den Angekl. zugefahren und hat ihn gefragt, ob ihm nicht bekannt sei, daß augenblicklich kein Fischtag sei; er ist dann, um den Fang des Angekl. zu konfisziren, Bord an Bord mit diesem weiter gefahren, hat aber, als dieser erklärte, er wolle an Land fahren, von demselben abgelaufen. Beide Fahrzeuge sind unweit von einander gelandet. Bei der ersten Annäherung hat R. bemerkt, daß der Angekl. seinen Fang aus einer kleinen Watje in den größeren, am Boot besetzten Fischkasten schütten wollte. Er hat sich nach dem Rahn des Angekl. begeben, um den Fang desselben festzustellen und über Bord zu werfen, wie er solches nach seiner Dienstvorschrift zu thun hatte; er hat seine Knechte aufgefordert, die üblichen Handlungen auf dem Schiffe des Angekl. vorzunehmen, worauf der Letztere, einen Stoß oder ein Ruder in der Hand haltend, äußerte: „Der Erste, der meinen Fang anrührt“ oder „der nur über Bord kommt, bekommt eins auf den Kopf!“

Die Annahme, daß R., als Angekl. diese Drohung ausstieß, noch nicht in der Ausübung des ihm als Aufsichtsbeamten obliegenden Amtes sich befunden, daß seine Amtsthätigkeit, und zwar die Amtsthätigkeit als Vollstreckungsbeamter, noch nicht begonnen gehabt, erscheint hiernach ausgeschlossen. Sein amtliches Einschreiten in Gemäßheit der §§ 47 ff. des Fischereiges. war geboten von dem Zeitpunkte an, als er die vom Angekl. begangene Uebertretung bemerkte; es hat aber auch nach den Feststellungen begonnen, als er den Angekl. wegen derselben zur Rede stellte und mit der Ausführung von Maßregeln vorging, welche den Zweck verfolgten, die Uebertretung durch Feststellung des Fanges zu konstatiren und mit diesem zu verfahren, wie es ihm nach seiner Dienstvorschrift oblag. Diesem Zweck hat offenbar seine gesammte, von Entdeckung der Uebertretung an entwickelte Thätigkeit gebient, und von dieser als ein zusammenhängendes Ganzes aufzufassende Thätigkeit bildete im Zweifel der den Knechten ertheilte Befehl, das Schiff des Angekl. zu besteigen und dort die üblichen Handlungen vorzunehmen, nur einen Bestandtheil, während nichts dafür spricht, daß damit erst eine vom vorausgegangenen polizeilichen Einschreiten getrennte, neue Amtshandlung im Sinne des § 114 StGB habe begonnen werden sollen. Die getroffenen Feststellungen lassen daher jedenfalls die Auffassung zu, daß die Gewaltandrohung, deren Angekl. sich bedient, ein Widerstandsleisten gegenüber dem R. in der rechtmäßigen Ausübung des Amtes, in welcher derselbe als Vollstreckungsbeamter sich befand, enthalten habe.

Dies muß zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen.

StGB. § 61. Die Motive und der Zweck, welchen der Berechtigte bei Stellung des Strafantrages verfolgt, sind für die Rechtsgültigkeit desselben ohne Bedeutung.

StPD. §§ 222, 244. Das Protokoll über die kommissarische Vernehmung eines Zeugen ist kein unter den § 244 fallendes Beweismittel und seine Verlesung daher keine prozessuale Nothwendigkeit.

Urth. II. S. v. 29. November 1889 gegen Sch. u. Kompf.

I. Die Rüge, daß die Bestrafung der Angekl. wegen Ehebruchs nicht habe erfolgen dürfen, weil ein ernstlich gemeinter Antrag des verletzten Ehemannes nicht vorliege, kann keinen Erfolg haben. In der an das Landgericht zu R. gerichteten und an die StA. abgegebenen Eingabe v. 16. Dez. 1888, sowie in der Eingabe an die StA. v. 19. ej. hat der Ehemann Sch. innerhalb der mit dem Tage der eingetretenen Rechtskraft des Ehescheidungsurtheils beginnenden dreimonatlichen Frist den Antrag gestellt, die Angeklagten wegen des fraglichen Ehebruchs zu bestrafen. Darin liegt ein dem § 61 StGB. entsprechender rechtzeitigiger Antrag auf Strafverfolgung, und es erhellt nichts darüber, daß dieser bei der zuständigen Behörde angebrachte Antrag nur zum Scherze oder sonst unter Umständen gemacht ist, welche den Ernst der Willenserklärung in Frage zu stellen geeignet wären, auch wenn die späteren Angaben, welche Sch. zum gerichtlichen Protokolle v. 21. Juni 1889 und, soviel das Sitzungsprotokoll ergiebt, in der Hauptverhandlung gemacht hat, in jeder Beziehung als richtig unterstellt werden müßten. Zum Protokoll v. 21. Juni 1889 hat Sch. erklärt, daß er von der Unrichtigkeit der die Angeklagten belastenden Aussage des Dienstmädchens P. überzeugt sei und den Strafantrag hauptsächlich darum gestellt habe, weil er von dritter Seite dazu veranlaßt sei und sich für alle Fälle die Frist habe wahren wollen. Nach dem Sitzungsprotokoll hat derselbe ferner angegeben, daß er einen Strafantrag zwar gestellt, aber die Bestrafung der Angeklagten nicht gewollt, sondern mit dem Antrage nur bezweckt habe, den Mitangeklagten P. zu einer Erklärung über sein Verhältniß zu seiner — des Sch. — Ehefrau zu veranlassen. Die Gründe indessen, welche den Sch. zur Stellung des Strafantrages bewogen haben, und die Zwecke, welche derselbe dabei verfolgt hat, sind ungeeignet, den Antrag selbst als einen nichternstlich gemeinten zu kennzeichnen. Möglicherweise, daß Sch. in der irrigen Meinung gestanden hat, den Strafantrag noch zurücknehmen zu können und so im Stande zu sein, je nach dem Verlaufe des Strafverfahrens die Wirkungen des Strafantrages zu beseitigen. Dieser Irrthum über die Befugnisse des Verletzten konnte aber den gestellten Strafantrag ebensowenig unwirksam machen, als er den Sch. im Hinblick auf § 64 StGB. berechnete, den gestellten Antrag zurückzunehmen.

II. Auch die Rüge, daß die Protokolle über die kommissarische Vernehmung der Zeugen nicht verlesen seien, greift nicht durch. Abgesehen von dem Zeugen Sch., welcher in der Hauptverhandlung erschienen und vernommen ist, hat nach Eröffnung des Strafverfahrens auf Beschluß der Strafkammer die kommissarische Vernehmung des Dienstmädchens R. und der unverheirateten M. R. stattgefunden, da das Erscheinen derselben in der Hauptverhandlung durch große Entfernung für besonders erschwert erachtet war. Nach dem Sitzungsprotokolle sind in der Hauptverhandlung die Protokolle über die kommissarische Vernehmung jener Zeugen nicht verlesen. Eine Prozeßvorschrift ist aber dadurch nicht verletzt. Als herbeigeschaffte Beweismittel im Sinne des § 244 StPD., auf welche sich die Beweisaufnahme hätte erstrecken müssen, waren die betr. Protokolle nicht

anzusehen\*), und da von den Prozeßbetheiligten ein Antrag auf Verlesung derselben nicht gestellt war, lag für das Gericht eine zwingende Veranlassung, die Protokolle zu verlesen, nicht vor (cf. Urth. des Reichsg. v. 24. Oktober 1882 — Entsch. Bd. 7 S. 127 —).

GewD. §§ 146<sup>2</sup>, 136 Abs. 3. Es genügt nicht, daß ein jugendlicher Arbeiter an einem Sonntage in der Fabrik beschäftigt worden: vielmehr ist als subjektives Schuldmoment noch erforderlich, daß den Arbeitgeber beim Zulassen oder Nichtverhindern der Beschäftigung eine Verschuldung, mindestens in der Form der Fahrlässigkeit trifft.

Urth. II. S. v. 29. November 1889 gegen L.

In der vom Angekl. betriebenen Knoopfabrik ist die bei ihm beschäftigte 15jährige Arbeiterin L. am 2. Juni 1889, einem Sonntage, im Fabrikbetriebe arbeitend angetroffen worden. Der Angekl. ist auf Grund des § 146<sup>1</sup> GewD. v. 1. Juli 1883 (RStL. S. 177) verurtheilt worden; sein Einwand, daß er von der Beschäftigung der L. keine Kenntniß gehabt, wurde mit der Erwägung verworfen, daß der Angekl. als Arbeitgeber für Innehaltung der Bestimmungen der GewD. verantwortlich sei. Die Revision rügt Verletzung des § 266 StPD. und des § 146<sup>2</sup> GewD. Zur Begründung wird gesagt, daß der Werkführer des Angekl. in Abwesenheit des Letzteren wider alle in der Fabrik bisher gepflogene Gewohnheit am Sonntag eine Arbeit habe verrichten lassen, daß dies bisher nie vorgekommen, vielmehr die nöthigen Vorkehrungen getroffen seien, um die Beschäftigung jugendlicher Arbeiter, wie eine solche hier für eine halbe Stunde eingetreten sei, auszuschließen. — Auf diese Behauptungen kann nicht eingegangen werden, da weder das Urtheil noch auch das Sitzungsprotokoll ihre Aufstellung vor dem ersten Richter erkennen läßt.

Gleichwohl ist die Revision für begründet zu erachten. Daß der Angekl. kein Schuldbekentniß abgelegt hat, wie es nach dem Protokollinhalt scheinen könnte, erhellt aus dem Urtheil. Der Angekl. hatte darnach seine Kenntniß von der Beschäftigung der L. in Abrede gestellt und damit augenscheinlich seine Schuldlosigkeit behaupten wollen. Wenn dem gegenüber das angefochtene Urtheil sich auf die Ausführung beschränkt, daß der Angekl. als Arbeitgeber für Innehaltung der Bestimmungen der GewD. verantwortlich sei, so beruht dies offenbar auf der Ansicht, daß schon das objektive Vorhandensein eines Verstoßes gegen § 136 GewD. die Anwendung der Strafbestimmung in § 146<sup>1</sup> begründe. Diese Ansicht ist rechtswirrhümlich. Nach dem Wortlaut des § 146<sup>2</sup> wäre festzustellen gewesen, daß der Angekl. damals als Gewerbetreibender dem § 136 zuwider einer jugendlichen Arbeiterin Beschäftigung gegeben habe. Könnte auch an und für sich der Mangel eines Eingehens auf die durch die Gesetzesworte gegebenen einzelnen Merkmale aus der sonstigen Feststellung des

\*) Die Entscheidung steht mit der des III. Sen. v. 18. Jan. 1883 — Rpr. 5 S. 39 — nicht in Widerspruch. Zwar wird in dieser die Nichtverlesung des Protokolls über die kommissarische Vernehmung eines Zeugen für einen Verstoß gegen § 244 StPD. erklärt, weil das Protokoll zu den herbeigeschafften Beweismitteln gehöre. Indessen lag ihr ein anderer Sachverhalt zu Grunde, insofern, als die kommissarische Vernehmung nicht, wie vorliegend, vor der Hauptverhandlung und in Vorbereitung derselben, sondern in der Hauptverhandlung vom erlernenden Gericht selbst beschloffen worden war. Diese Verschiedenheit in der Lage der Sache ist wesentlich. Denn ein Beschluß des erlernenden Gerichts auf Erhebung eines bestimmten Beweises ist geeignet, dem in dem Beschluß bezeichneten Beweismittel, vorausgesetzt, daß es im Uebrigen die Bedingungen des § 244 StPD. erfüllt, die Qualität eines herbeigeschafften zu gewähren, wogegen ein vor der Hauptverhandlung ergangener Gerichtsbeschluß diese nur vorbereiten soll und somit jene Wirkung nicht haben kann.

Sachverhalts ergänzt werden; ist auch ferner unter „Arbeit geben“ im § 146<sup>b</sup> das Zulassen oder Nichthindern der Arbeit im Fabrikbetriebe mit zu verstehen (vgl. Reichsgerichts-Urth. v. 12. Dez. 1884 — Entsch. Bd. 11 S. 304 — v. 27. Sept. 1883 — Entsch. Bd. 9 S. 102 —), so wird doch vom Gesetz vorausgesetzt, daß den Gewerbetreibenden beim Zulassen oder Nichthindern eine Verschuldung, mindestens in Gestalt von Fahrlässigkeit treffe (vgl. Entsch. Bd. 2 S. 321, sowie Bd. 11 S. 306).

Im Falle unerschuldeter Nichtkenntniß der Beschäftigung der L. würde demnach der Angekl. vorliegend nicht verantwortlich gemacht werden können. Der erste Richter läßt aber die Frage nach einer Verschuldung unerörtert. Dieser Mangel führt zur Aufhebung des Urtheils zum Zweck anderweiter Verhandlung und Entscheidung über den eingehender zu ermittelnden Sachverhalt. Dabei wird insbes. zu erwägen sein, welche Anordnungen vom Angekl. zur Verhütung einer gesetzwidrigen Beschäftigung von jugendlichen Arbeitern getroffen, und inwieweit sie durch Handhabung einer geeigneten Aufsicht gesichert waren und ob hiernach und in Berücksichtigung der konkreten Sachlage die Annahme Platz greifen kann, daß den Angekl., wenn er von der Sonntagsbeschäftigung der L. keine Kenntniß gehabt hat, der Vorwurf einer Fahrlässigkeit trifft.

§. gegen die gemeindef. Bestrebungen der Sozialdemokratie v. 21. Okt. 1878 § 10. Nicht bloß die Polizeibehörden, sondern auch die ihr vorgeordneten Verwaltungsbehörden bezw. Beamten sind in Preußen zum Erlaß des Verbots von Versammlungen und öffentlichen Festlichkeiten der im § 9 gedachten Art zuständig. Urth. II. S. v. 10. Dezember 1889 gegen Sch.

Zu Unrecht bestreitet die Revision die Rechtswirksamkeit des hier in Rede stehenden Verbotes wegen Unzuständigkeit des Regierungs-Präsidenten zu P. zum Erlasse desselben und wegen des Fehlens des Namens des Präsidenten unter den Bekanntmachungen.

Das Fehlen des Namens macht die auf Anordnung des Regierungs-Präsidenten bewirkten Bekanntmachungen nicht ungültig.

Der Regierungs-Präs. in P. war aber auch in seiner Stellung als Aufsichtsbehörde zum Erlaß des Verbotes an Stelle des Amtsvorstehers über Gr. befugt. Das G. v. 21. Okt. 1878 erklärt im § 10 für das Verbot und die Auflösung von Versammlungen, öffentlichen Festlichkeiten und Aufzügen im Sinne des § 9 daselbst die Polizeibehörde für zuständig, während für andere Fälle (§§ 6, 12) die Landes-Polizeibehörde als kompetent bezeichnet ist. Für Preußen ist auf Grund des § 29 a. D. durch die Bekanntm. v. 13. Nov. 1878 bestimmt, daß unter „Landespolizeibehörden“ die Regierungen, die Landdrostieien und das Polizeipräsidium in Berlin, dagegen unter „Polizeibehörden“ die Ortspolizeibehörden zu verstehen sind.

Die Frage, ob die Aufsichtsbehörden befugt sind, ihrerseits die Funktionen der ihnen unterstellten Behörden zu überwachen und an Stelle der letzteren zu handeln, ist nach dem in Preußen geltenden Verwaltungsrechte zu beantworten.

Die Ortspolizei, insbes. auch die Sicherheits- und Ordnungspolizei, wird auf dem Lande durch den Amtsvorsteher verwaltet (§§ 59, 60 der Preuß. KreisO. v. 13. Dez. 1872 u. 19. März 1881). Die vorgeordneten Aufsichtsbehörden des Amtsvorstehers sind der Landrath und bezw. der Regierungs-Präsident. Auf den Letzteren ist zu Folge § 18 des G. über die Landesverwaltung diejenige Zuständigkeit übergegangen, welche zuvor die durch dieses Gesetz aufgehobene Regierungsabtheilung des Innern besessen hatte. Das Aufsichtsrecht der vor-

gesetzten Behörde über die untergeordneten Behörden und Beamten besteht insbes. in der Befugniß der ersteren, im Aufsichtswege den letzteren dienstliche Anweisungen zu erteilen und gegen Unregelmäßigkeiten einzuschreiten. Diese durch die Natur der Behördenorganisation gegebenen und in den Preuß. Organisationsverordnungen und Gesetzen wiederholt ausgesprochenen Aufsichtsbefugnisse (vgl. z. B. die §§ 1, 9, 16 des G. über die Polizeiverw. v. 11. März 1850) sind durch die neue Preuß. Reformgesetzgebung

Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. Juli 1883 und  
Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden v. 1. August 1883,

welche die Klage und eine besondere Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen der Verwaltungsbehörden eingeführt hat, nicht beschränkt, sondern ausdrücklich anerkannt. Denn das angezogene Landesverwaltungs-gesetz bestimmt in den §§ 6 und 50 ausdrücklich:

Daß in Bezug auf die amtliche Stellung, die Befugnisse, die Zuständigkeit und das Verfahren der Verwaltungsbehörden die bestehenden Vorschriften in Kraft bleiben, soweit dieselben nicht durch das gegenwärtige Gesetz abgeändert werden;

sowie daß durch die Einführung der Beschwerde und der Klage im Verwaltungsstreitverfahren in allen Fällen unberührt bleiben soll, die Befugniß der staatlichen Aufsichtsbehörden, innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit, Verfügungen und Anordnungen der nachgeordneten Behörden außer Kraft zu setzen oder diese Behörden mit Anweisungen zu versehen.

Steht somit nach dem Preuß. Verwaltungsrecht die letztgedachte, aus dem amtlichen Aufsichtsrechte folgende Anweisungsbefugniß der oberen Verwaltungsbehörden, ohne welche die notwendige Einheit der Verwaltung und die planmäßige Durchführung der Staatsaufgaben in Einem Geiste nicht zu erreichen ist, außer Zweifel, so fragt sich, ob für das Gebiet der Sicherheitspolizei (nur dies Gebiet ist hier in Rede) aus jenem Aufsichtsrechte auch noch weiter die allgemeine Befugniß der vorgesezten Behörden zu folgern sei, mit Uebergang der untergeordneten Instanz an Stelle derselben unmittelbar als ausführendes Organ handelnd einzuschreiten. Diese Frage ist der Regel nach zu verneinen, da einem solchen unmittelbaren Uebergreifen in die amtliche Wirkphäre der unteren Instanz regelmäßig die gesetzlichen Anordnungen über die amtliche Zuständigkeit der Behörden und Beamten entgegenstehen werden. Gerade im Gebiete der Sicherheitspolizei aber kommen Fälle vor, in welchen die Erhaltung der allgemeinen Ruhe, Sicherheit und Ordnung (§ 10 RR. II. 17) auf dem regelmäßigen Wege der Anweisung Seitens der Aufsichtsbehörden an die an sich zuständigen unteren Polizeiorgane nicht erreicht werden kann, sondern nur von einem raschen unmittelbaren Einschreiten der Aufsichtsbehörde zu erwarten ist. In solchen Fällen besonderer Dringlichkeit und Gefahr im Verzuge für das öffentliche Wohl liegt notwendig im Aufsichts- und Anweisungsrecht der oberen Polizeibehörden auch die Befugniß derselben, im Interesse der öff. Sicherheit ausnahmsweise unmittelbar selbst Akte der Polizeigewalt vorzunehmen, welche an sich zur Zuständigkeit der untergeordneten Instanz gehören.

Vgl. Urth. des Oberverwaltungsgerichts v. 9. Juni 1877, 2. Juli 1879 und 20. März 1884 (Entsch. des OVG. Bd. 2 S. 415, 5 S. 60, 10 S. 357), ferner v. 20. Juni 1883 (MBl. d. i. R. S. 214) und Entsch. des OVG. Bd. 5 S. 340, sowie Bd. 11 S. 396.

Ob ein solcher besonderer Fall der Dringlichkeit vorliegt, welcher im öffentlichen Interesse das unmittelbare Einschreiten der Aufsichtsbehörde an Stelle der untergeordneten, an sich zuständigen Polizeibehörde erheischt, hat lediglich und

endgültig die Aufsichtsbehörde nach der Lage des Einzelfalles zu beurtheilen. Uebrigens hat hier die Strafkammer unter Hinweis darauf, daß es sich für das Einschreiten gegen die beregte öffentliche Festschließung um die kurze Zeit von drei Tagen handelte, die Dringlichkeit des Falles augenommen. Die Ausführung der Revision, daß nach Absicht und Tendenz des G. v. 21. Okt. 1878 die in den §§ 9, 10 angeordnete Zuständigkeit der Polizeibehörden eine dergestalt ausschließliche sei, daß unter keinen Umständen die Aufsichtsbehörde das Verbot aus den §§ 6, 10 erlassen dürfe, findet weder im Wortlaut noch in den Motiven jenes Gesetzes, welches ein rasches und energisches Einschreiten der Polizeibehörde gegen die sozialdemokr. Bestrebungen bezweckt, einen Anhalt.

StGB § 120. Dadurch, daß der Transporteur dem ihm zum Transport übergebenen Gefangenen einen mehrtägigen Ausstand eigenmächtig bewilligt, verliert dieser die Eigenschaft eines Gefangenen nicht; seine demnächstige vorsätzliche Befreiung aus der Gewalt des Transporteurs ist strafbar.

Urth. IV. S. v. 17. Dezember 1889 gegen L.

Die Revision geht zutreffend davon aus, daß der Begriff eines Gefangenen im Sinne des § 120 StGB. nur dann erfüllt ist, wenn die betr. Person durch ein berechtigtes Organ der Staatsgewalt in rechtmäßiger Ausübung dieser Gewalt in Haft genommen wurde. Es ist aber nicht ersichtlich, daß die Vorinstanz von einer abweichenden Rechtsanschauung ausgegangen wäre.

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils war der Schulze J. von der zuständigen Strafvollstreckungsbehörde, dem Amtsgerichte S., mit der Verhaftung und dem Transport des J. L. beauftragt. Er machte in Folge dessen den J. L. mit seinem Auftrage unter Vorzeigung des gerichtlichen Ersuchens bekannt und begab sich am 22. Juni 1889 in Begleitung des Kolonisten P., den er mit dem Transport des J. L. beauftragt hatte, auf des Letzteren Gehöft. Hier erklärte er dem J. L., daß er verhaftet und P. beauftragt sei, ihn in das Gefängnis zu S. einzuliefern. Nach der Entfernung des Schulzen bat J. L. den P., von dem Transport noch abzusteigen und ließ sich Letzterer dadurch bewegen, dieser Bitte unter der Bedingung zu willfahren, daß jener sich selbst am 24. Juni dem Gericht stelle.

Wenn der erste Richter in diesen Thatfachen eine wirkliche Verhaftung des J. L. und eine Uebergabe desselben an den als Transporteur angenommenen P. gefunden hat, so ist dies nicht für rechtsirrhämlich zu erachten. Allerdings genügt zu einer wirklichen Verhaftung nicht die bloße Ankündigung der Verhaftung; dagegen ist aber auch ein Anfassen oder körperliches Ergreifen des Verhaftenden nicht unter allen Umständen erforderlich; es genügt, daß ein tatsächlicher Zustand herbeigeführt wird, der sich als eine Freiheitsentziehung, als eine Unterwerfung des zu Verhaftenden unter die tatsächliche Gewalt der Obrigkeit darstellt. Einen solchen Zustand hat die Vorinstanz nach der konkreten Sachlage in dem Auftreten und Verhalten des Schulzen und seines Begleiters einerseits und des J. L. andererseits gefunden. Ob aber diese Beurtheilung der tatsächlichen Sachlage eine zutreffende ist, unterliegt nicht der Prüfung des Revisionsgerichts. War hiernach der J. L. am 22. Juni von dem durch die zuständige Behörde beauftragten polizeilichen Vollzugsorgan, dem Schulzen, rechtmäßig in Haft genommen und mithin „ein Gefangener“ geworden, so ist es rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz angenommen hat, daß der mit der Ausführung des Transports des Gefangenen beauftragte P. den Verhafteten, den er unbefugter Weise vorübergehend ohne Bewachung und Beaufsichtigung gelassen hatte, ohne Wiederholung des

förmlichen Verhaftungsaktes wieder ergreifen und in Ausführung des ihm gewordenen Auftrages abführen konnte. Die Sachlage ist nicht wesentlich anders, als wenn der Verhaftete selbst sich ohne Genehmigung des Transporteurs zeitweilig der Bewachung entzogen hätte.

Wie nun der Vorderrichter weiter für erwiesen erklärt, begab sich P. am 25. Juni in der neunten Abendstunde zur Ausführung des Transports auf das Geföht des J. L., traf Letzteren etwa hundert Schritte vom Geföht entfernt, packte ihn, als derselbe nicht folgen wollte, am Arm und führte ihn auf das L.ſche Geföht. Damit ist festgestellt, daß der Transporteur den Gefangenen wieder ergriffen hatte, und dieser sich nunmehr thatsächlich in der Gewalt der mit der Beaufsichtigung und Begleitung betrauten Person befand. Alles, was die Revision gegen die Auffassung der Vorinstanz vorbringt, besteht theils in unzulässigem Widerspruche gegen die thatsächlichen Annahmen der Vorinstanz, theils in rechtsirrhümlichen Ausführungen. Ersteres gilt. . . Rechtsirrhümlich aber ist die Auffassung der Revision, daß J. L. ein Gefangener erst dann geworden sein würde, wenn er dem Justizgefängniß in S. überliefert worden wäre. Indem das Gesetz denjenigen unter Strafe stellt, der einen Gefangenen aus der Gefangenanstalt oder aus der Gewalt des Beamten oder desjenigen befreit, unter dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung er sich befindet, bringt es klar zum Ausdruck, daß es auch solche Fälle hat treffen wollen, in denen einer Person durch die zuständige Behörde die Freiheit entzogen ist, ohne daß sie sich in einer Gefangenanstalt befindet oder erst in dieselbe eingeliefert werden soll (cf. Entsch. Bd. 12 S. 162). Das von der Revision angezogene Urtheil bietet für die von ihr aufgestellte Ansicht keinen Anhalt. Unerheblich ist für die vorliegende Frage, daß die Strafverhängung erst mit dem Zeitpunkte der Einlieferung des L. in die Strafanstalt begann; denn der Begriff der Gefangenschaft fällt nicht mit dem der Strafverhängung zusammen. (Folgen nun die Ausführungen, welche sich auf die Befreiung des J. L. durch den Angekl. beziehen.)

StGB. § 193. Auch derjenige, welcher nur geglaubt hat, zur Wahrnehmung berechtigter Interessen Anderer befugt zu sein, kann sich auf den Schutz des § berufen, sobald er auf Grund eines thatsächlichen oder eines rechtlichen, aber nicht auf dem Gebiete des Strafrechts liegenden Irrthumes zu seinem Glauben gelangt ist.

Urth. II. S. v. 17. Dezember 1889 gegen den Schriftsteller T.

Die Revision rügt unzureichende und rechtsirrhümliche Beurtheilung des vom Angekl. erhobenen Einwandes, daß er in Wahrung berechtigter Interessen gehandelt und jedenfalls geglaubt habe, berechtigte Interessen bei Veröffentlichung des Artikels zu vertreten. Das Sitzungsprotokoll beurkundet zwar einen solchen Einwand nicht; gleichwohl muß die thatsächliche Unterlage des Revisionsangriffs als richtig unterstellt werden, da das Urtheil folgende Ausführung enthält:

Der Angekl. hat den Schutz des § 193 StGB. für sich angerufen, allein ohne Weiteres ist dieser vom Gesetzgeber der Presse keineswegs eingeräumt; und wenn in derselben öffentliche angebliche Uebelstände gerügt werden sollen, so ist damit nicht die Annahme gerechtfertigt, daß dergleichen ungestraft auf Kosten der Ehre einzelner angegriffenen Persönlichkeiten geschehen dürfe. Hiernach erübrigt sich, da es sich auch nur um eine Anklage aus § 185 StGB. handelt, die Frage, ob sich der Angekl. berechtigt glauben durfte, so wie er gethan, Kritik zu üben (vgl. Entsch. des Reichsg. in Straff. 13 S. 40).

Mit Grund werden diese Erwägungen von der Revision als rechtsirrhümlich angefochten. Zutreffend ist nur der Ausgangspunkt der Erwägungen,

daß aus § 193 ein der Presse eingeräumtes Privilegium sich nicht ergebe. Daraus folgt, daß der Angekl. nicht schon vermöge seiner früheren Eigenschaft als Redakteur der . . Zeitung, in welcher der Artikel beleidigenden Inhalts veröffentlicht worden ist, den Strafschuß des § 193 in Anspruch nehmen kann. War also der Einwand des Angekl., daß er in Wahrung berechtigter Interessen gehandelt habe, lediglich auf seine Eigenschaft als Zeitungsredakteur gestützt, so war dem Einwand insoweit die Unterlage entzogen. Damit erübrigt sich aber keineswegs die weitere Frage, ob der Angekl. geglaubt hat, berechnete Interessen zu vertreten. Hat er irrig angenommen, daß er die Meinungen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen veröffentlicht habe, so ist die Quelle seines Irrthumes zu erforschen. Beruht sein Irrthum auf einer unrichtigen Auffassung einer strafrechtlichen Norm, insbes. des § 193 StGB., so kommt ihm der Irrthum nicht zu Statten (Entsch. in Straff. 6 S. 405, 15 S. 158); andererseits würde aber die Strafbarkeit aus § 20 des G. über die Presse — nicht auch die aus § 21 das. — durch die Annahme beseitigt werden, daß der Angekl. eine Wahrnehmung berechtigter Interessen bezweckt habe, indem er auf Grund eines tatsächlichen, oder eines rechtlichen, aber nicht auf dem Gebiete des Strafrechts liegenden Irrthumes der Meinung gewesen sei, daß die Interessen berechnete, und daß er selbst zu deren Wahrnehmung berufen gewesen.

Zur gegentheiligen Auffassung gelangt der erste Richter durch die Erwägung, daß es sich hier nur um eine Anklage aus § 185 StGB. handle. Die Heranziehung des Urtheils Bb. 13 S. 40 ergibt, daß der Richter die Anwendbarkeit des § 193 deshalb verneint hat, weil vorliegend ein Vergehen gegen § 185 in Frage steht, nicht, wie in dem früheren Falle, ein Vergehen gegen § 186 StGB. Dieser Erwägungsgrund beruht aber auf einem Mißverständnisse des angezogenen Urtheils. Dasselbe legt kein Gewicht auf den Umstand, daß eine Verurtheilung aus § 186 erfolgt war. Zweifelhaft ist in der Doktrin, ob die Bestimmung des § 193 auf den Fall des § 187 Anwendung findet, dagegen unterliegt die Anwendung des § 193 auf Fälle des § 185 StGB. keinem Bedenken.

StGB. § 267. Wird in einem Sparkassenbuch in einer Eintragung die in Ziffern geschriebene Zahl vom Inhaber des Sparkassenbuchs eigenmächtig verändert, so kann Urkundenfälschung selbst dann angenommen werden, wenn die in Buchstaben, daneben geschriebene Zahl unverändert bleibt.

Urth. II. S. v. 20. Dezember 1889 gegen S.

Die Revision des Angekl., welche Verletzung des § 267 StGB. rügt, ist nicht begründet.

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils hat der Angekl. in einem Quittungsbuche der städtischen Sparkasse zu R. die in der Rubrik „Ausgabe“ Kolonne „Mart“ am 2. Januar 1888 notirte Ziffer 20 abradirt und in 10 verwandelt, den mit Buchstaben geschriebenen Ausgabevermerk „zwanzig“ aber unverändert gelassen. Mit Unrecht nimmt die Revision an, daß die Veränderung der Ziffer gleichgültig sei und eine Verfälschung der Urkunde nicht darstelle, weil der mit Buchstaben geschriebene Vermerk eine Aenderung nicht erlitten habe. Durch Ziffern kann eine Summe ebenso bestimmt und unzweideutig urkundlich bezeichnet werden, wie durch Buchstaben. Ist in einer Urkunde eine Summe in Buchstaben und in Ziffern verschieden ausgedrückt, so waltet ein Widerspruch ob, welcher, wenn nicht das Gesetz, wie bezüglich der Wechselsumme der Art. 5 der WechselO., eine besondere Bestimmung getroffen hat,



der Aufklärung bedarf. Läßt sich, wie hier, diese Aufklärung nicht ohne Weiteres aus dem Inhalte der Urkunde selbst entnehmen, so ist die Beweiskraft der Urkundenform beeinträchtigt und damit die unbefugte Veränderung eine Verfälschung im Sinne des § 267 StGB., ohne daß hier, da es sich um eine öffentliche Urkunde handelt, etwas darauf ankommt, ob die Aenderung einen für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheblichen Punkt betrifft. Vorliegend hat zudem noch eine Radirung und Aenderung stattgefunden, welche, wie der Vorderrichter feststellt, äußerlich erkennbar ist; es haften somit der Urkunde in Folge der Veränderung auch äußere Mängel an, und es ist hierdurch bewirkt worden, daß die Urkunde die formelle Beweiskraft, welche ihr sonst nach § 380 C.P.O. beizumessen wäre, nach § 384 das. verloren hat.

Als erwiesen ist in den Urtheilsgründen ferner bezeichnet, daß der Angekl. die Verfälschung vorgenommen hat, um zu verbeden, daß er auftragswidrig anstatt 10 M. 20 M. bei der Sparkasse erhoben und an seine Auftraggeberin nicht den ganzen erhobenen Betrag, sondern nur 10 M. abgeliefert hatte. Hierdurch ist die rechtswidrige Absicht des Angekl. genügend und ohne erkennbaren Rechtsirrtum festgestellt. Mit dieser Feststellung, welche durch die tatsächlichen Ausführungen der Revision nicht beseitigt werden kann, steht auch nicht, wie die Revision meint, im Widerspruch die Bemerkung am Schlusse des Urtheils, daß die Verfälschung die Schädigung der Sparkasse bezweckt habe; denn neben der Absicht, seine Auftraggeberin zu täuschen, konnte der Angekl. den Zweck verfolgen, die Sparkasse zu schädigen. Wenn der als erwiesen erachtete Sachverhalt in dem Urtheil nicht aus § 268, sondern aus dem § 267 StGB. gewürdigt ist, so gereicht dies dem Angekl. nicht zum Nachtheil.

Endlich ergeben die Urtheilsgründe, daß nach der Auffassung des Vorderrichters der Angekl. das verfälschte Quittungsbuch der M., auf deren Namen es lautete, ausgehändigt hat, um sie in den Irrthum zu versetzen, daß er nur 10 M. dem erhaltenen Auftrage gemäß bei der Sparkasse erhoben habe. In dieser Thatsache konnte ohne Rechtsirrtum ein Gebrauchmachen zum Zweck der Täuschung gefunden werden, und ist die Ansicht der Revision eine irrige, daß dieses Thatbestandsmerkmal des § 267 nur dann vorliegen würde, wenn Angekl. unter Hinweis auf die in dem Buche enthaltene Zahl 10 ausdrücklich erklärt hätte, daß er nur 10 M. erhoben habe. (cf. Entsch. des Reichsg. Bd. 14 S. 242).

StGB. §§ 267, 363. Es ist kein „Verfälschen“ einer Urkunde, wenn auf der Rückseite derselben ein Vermerk niedergeschrieben und mit der Unterschrift einer Behörde fälschlich versehen wird.

Ein auf Grund des § 119 Vereins-Zollgef. ausgestellter Legitimationschein gehört nicht zu den im § 363 StGB. aufgeführten Urkunden.

Urth. II. S. v. 28. Dezember 1889 gegen P.

Begründet ist die Beschwerde, daß durch die im angefochtenen Urtheile getroffenen Feststellungen die Anwendung des § 267 StGB. nicht gerechtfertigt werde.

Als erwiesen ist in den Gründen des Urtheils bezeichnet, daß der Angekl. auf die Rückseite eines ihm für den Transport von drei Schweinen von M. nach D. vom Fußgendsdarm Z. erteilten Legitimationscheins die Worte: „Geltung zum Rücktransport bis heute Abend 6 Uhr. d. 28/12. 87. Königl. Steuer-Amt Hilg“ geschrieben und das Schriftstück bei seiner Rückkehr nach M. dem Gensdarm Z. vorgelegt hat. Bei diesem Sachverhalt stellt der Vorderrichter fest, daß der Angekl. in rechtswidriger Absicht eine inländische öffentliche Urkunde verfälscht und von derselben zum Zweck einer Täuschung Gebrauch

gemacht hat, und bestraft ihn aus dem § 267 StGB. Allein hierbei verkennt der Vorderrichter die rechtliche Bedeutung des „Verfälschens“. Eine Verfälschung im Sinne des § 267 liegt nur dann vor, wenn mit einer Urkunde derartige Veränderungen vorgenommen werden, daß ihr ursprünglicher Inhalt dadurch beeinträchtigt wird. Eine solche Veränderung kann allerdings auch herbeigeführt werden, indem dem ursprünglichen Inhalt etwas hinzugefügt wird. Nothwendige Voraussetzung der Verfälschung ist aber stets, daß der abgeänderte Inhalt von der ursprünglichen Beglaubigungsform gedeckt erscheint. Fehlt es an dieser Voraussetzung, so kann von einer „Verfälschung“ der Urkunde nicht die Rede sein.

Vorliegend ist der vom Gensdarm Z. ausgestellte und unterzeichnete Legitimationschein seinem ganzen Inhalte nach erkennbar und unverändert geblieben. Der vom Angekl. geschriebene Vermerk schließt sich zwar an die von Z. erteilte Bescheinigung an und nimmt seinem Inhalte nach Bezug auf dieselbe, stellt sich aber als eine von einer anderen Behörde erteilte Ermächtigung und Bescheinigung dar und ist somit ein neuer Akt der Beurkundung. Der von Z. ausgestellte Legitimationschein ist daher nicht verfälscht. Hiernach beruht das angefochtene Urtheil auf einer Verletzung des § 267, und es unterliegt dasselbe der Aufhebung.

Der Vorderrichter hatte zu prüfen, ob in der Herstellung des Vermerks Seitens des Angekl. die fälschliche Anfertigung einer öffentlichen Urkunde zu finden sei. Zur Anwendung des § 267 bedarf es im vorliegenden Falle der Darlegung, daß die vom Angekl. geschriebene Bescheinigung ihrem Inhalte nach geeignet ist, den Schein zu erwecken, als sei sie von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form ausgestellt. Wenn in den Urtheilsgründen ausgeführt wird, daß öffentliche Urkunden der Weidrückung des Siegels der betr. Behörden nicht notwendig bedürfen, so ist dies, wenn damit gesagt sein soll, daß die Untersiegelung für den Begriff der öffentlichen Urkunde unter allen Umständen gleichgültig sei, nicht richtig; es muß vielmehr geprüft werden, ob die Untersiegelung der Urkunden des qu. Inhalts vorgeschrieben und für so wesentlich zu erachten ist, daß bei Unterlassung derselben das Schriftstück als eine in der vorgeschriebenen Form aufgenommene Urkunde nicht angesehen werden kann. In dem von der Revision in Bezug genommenen § 132 VereinszollG. v. 1. Juli 1869 ist eine derartige Vorschrift bezüglich der nach § 119 das. auszustellenden Legitimationscheine allerdings nicht enthalten, und unterzieht die Revision diese Legitimationscheine auch insoweit einer unzutreffenden Beurtheilung, als sie auf dieselben den § 363 StGB. anwenden will; denn der § 363 bezieht sich nur auf Bescheinigungen, welche zum Ausweise einer Person über ihre persönlichen Verhältnisse dienen sollen (cf. Ausr. des Reichsg. 8 S. 247).

StGB. § 242. Wird bei Gelegenheit eines nur zum Zweck der Begehung eines Mundraubs verübten Einbruchs in dem Gebäude auch eine andere Sache, z. B. Geld, entwendet, so kann in dieser Handlung der Thatbestand einer besonderen Straftat, und zwar eines einfachen Diebstahls gefunden werden.

Urth. IV. S. v. 3. Januar 1890 gegen R. u. Gen.

In Betreff des Mitangekl. B. kann der Revision nicht darin beigetreten werden, daß das erste Urtheil den § 243<sup>a</sup> StGB. durch Nichtanwendung verletzt hat. Dasselbe stellt zwar fest, daß die Angeklagten mittels gewaltfamer Er-

öffnung des Einganges, also mittels Einbruchs, in das Gasthaus der C. gelangt sind, und daß dann B. außer den Nahrungs- und Genußmitteln auch noch die vorgefundenen 15,90 Mk. bares Geld der Eigenthümerin in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat. Es ist auch nicht in Zweifel zu stellen, daß diese letztere Wegnahme nach den Ausführungen im Beschlusse der vereinigten Strafsenate des Reichsg. v. 7. Juli 1886 (Entsch. in Straff. Bd. 14 S. 313 ff.) als ein schwerer, mittels Einbruchs verübter Diebstahl im Sinne des § 243<sup>a</sup> zu qualifiziren wäre, wenn er thatsächlich mit und neben dem beim Einbruche beabsichtigten Mundraube einheitlich aus ebendenselben, bei der Vornahme des Einbruchs vorhandenen Vorsätze zu stehlen hervorgegangen und subjektiv wie objektiv mit demselben als eine und dieselbe einheitliche That ausgeführt worden wäre. Allein diese Annahme findet nur in der zusammenfassenden Schlußfeststellung des ersten Urtheils einen scheinbaren Anhalt. In Wirklichkeit stellt das Urtheil in unzweideutiger Weise thatsächlich als erwiesen fest, daß der Einbruch lediglich in der Absicht, einen Mundraub zu begehen, vorgenommen worden ist, und daß erst demnächst nach Ausführung und Abforbirung dieser Strafthat der Anblick des vorgefundenen Geldes den Angekl. B. zu dem neuen selbständigen Vorsatze, auch dieses zu stehlen, und somit zur Begehung dieses weiteren Diebstahls verleitet und bestimmt hat. Danach ist der letztere nur eine dem Einbruche nachfolgende, aber von diesem ersichernden Momente unabhängige besondere Strafthat gewesen, welche nicht dem § 243<sup>a</sup>, sondern nur dem § 242 unterstellt werden konnte, und der erste Richter ist nur darin fehlgegangen, daß er — im Widerspruche mit seinen Feststellungen und durch den äußerlichen Zusammenhang der Ausführung verleitet — für diesen Diebstahl und den daneben mittels Einbruchs verübten Mundraub des B. auf eine einheitliche, aus § 242 bemessene Strafe erkannt hat, während die nach § 370<sup>a</sup> StGB. für den Mundraub verwirkte Haftstrafe gemäß § 77 das. besonders zu bemessen war.

StGB. § 61. Ist dem Verletzten in formell gültiger Weise ein Pfleger bestellt worden, so hat der von diesem rechtzeitig gestellte Strafantrag Gültigkeit, selbst wenn sich aus der Sachlage nicht ergibt, daß die Bestellung des Pflegers gerechtfertigt war. Urth. III. S. v. 9. Januar 1890 gegen verzehl. R.

Die Beschwerde erscheint unbegründet. Von dem formell gültig bestellten Pfleger des Verletzten ist der Antrag auf Bestrafung gestellt. Ob eine genügende Veranlassung zur Bestellung eines Pflegers vorlag, ist allerdings nicht mit Sicherheit zu ersehen. Denn wenn auch aus den vom früheren Ober-App. Ger. zu Berlin im Urth. vom 14. Febr. 1872 (Opp. Rpr. Bd. 13 S. 148) angeführten zu billigen und durch den § 86 der Preuß. VormD. vom 5. Juli 1875 bei dessen allgemeiner Fassung nicht unzutreffend gewordenen Gründen die Bestellung eines Pflegers behufs Stellung des Strafantrages dann für zulässig erachtet werden muß, wenn der Inhaber der väterlichen Gewalt wegen seines Verhältnisses als Ehemann der Thäterin und der dadurch bewirkten Interessen-Kollision den Antrag pflichtwidrig nicht stellen will, so ist doch vorliegend nicht klar ersichtlich, ob der Vater und aus welchen Gründen die Stellung des Antrages geweigert und ob überhaupt Verhandlungen darüber mit ihm stattgefunden.

Ist jedoch in solchem Falle, wo die Möglichkeit einer Pflegschaft an sich gegeben ist, der Pfleger in formell gültiger Weise bestellt, so kann die Bestellung nur mittels der Beschwerde im ordentlichen Instanzenzuge angegriffen werden. Ist dies, wie hier feststeht, nicht geschehen, so besteht die Pflegschaft so lange, bis sie wieder aufgehoben wird, wie dies von der Preuß. VormD. auch für

den Fall der Bestellung eines unfähigen Vormundes, abgesehen von einer ausdrücklich hervorgehobenen Ausnahme, angenommen wird.

StW. § 260. Es ist nicht rechtsirrhümlich, die Motive zu einem Gesetze und die Verhandlungen des Reichstages über dasselbe als notorisch anzusehen. Das Gericht ist prozessual nicht genöthigt, in der Hauptverhandlung den Angekl. auf die Annahme der Notorietät hinzuweisen, wenn sich aus seiner Verteidigung ergibt, daß er sich dessen bewußt, welche Thatsache das Gericht als notorisch und deshalb keines Beweises bedürftig annehmen würde.

Urth. III. S. v. 9. Januar 1890 gegen L.

Das angefochtene Urtheil nimmt rücksichtlich drei verschiedener, für den Thatbestand des vorliegenden Vergehens als wesentlich angesehener Umstände Notorietät an. Der Instanzrichter führt aus: Es sei notorisch, daß ein wirklich vorhanden gewesenes Bedürfnis zu der — durch das G. v. 11. März 1887 verfügten — Erhöhung der Friedenspräsenzstärke (des deutschen Heeres) und des Etats geführt habe, daß von der Regierung bei Unterbreitung der betr. Vorlagen dieses Bedürfnis hervorgehoben und begründet, und solches von der Kartellmehrheit des Reichstags, bez. durch deren Sprecher, anerkannt worden sei; es verfolge ferner das G. v. 5. April 1888, wie notorisch, wie aus seinem Wortlaute und seinem Inhalte hervorgehe, den Zweck, den vom OVerfG. beabsichtigten Schutz gegen das Bekanntwerden des Inhalts einer Gerichtsverhandlung in allen Fällen thatsächlich wirksam zu machen; es sei endlich notorisch, daß das G. v. 22. Juni 1889, basirend auf christlich-sozialen Grundsätzen, den Gedanken verfolge, den wirtschaftlich Schwächeren für den Fall gewisser Ereignisse und des Vorhandenseins gewisser Verhältnisse, namentlich der durch Krankheit und Gebrechen, durch Abnahme der Kräfte, durch Unfälle vielfacher Art und durch das Alter hervorgerufenen gänzlichen oder verminderten Erwerbsunfähigkeit, möglichst zu schützen und zu unterstützen, und daß alle Gesetzgebungsfaktoren, welche dieses schwierige Gesetz geschaffen, die Nothwendigkeit solches im Interesse namentlich der Arbeiter anerkannt und nur deshalb und von der entsprechenden Ueberzeugung geleitet, für dessen Zustandekommen thätig gewesen seien.

Das erstinstanzliche Urtheil spricht sich nicht darüber aus, auf Grund welcher Erwägungen, bezw. auf welche Unterlagen hin es eine Notorietät der vorstehend erwähnten Thatumstände angenommen hat. Nach der Sachlage und dem Zusammenhange der Urtheilsgründe läßt sich jedoch nicht bezweifeln, daß der Instanzrichter bei jenem Ausprüche die von der Regierung dem Reichstage vorgelegten besonderen Begründungen zu den Entwürfen der angezogenen Gesetze und die auf diese Entwürfe sich beziehenden Verhandlungen des Reichstages im Auge gehabt und die berregten Thatumstände für notorisch erachtet hat, weil diese Verhandlungen öffentlich stattgefunden haben und nebst den Begründungen der Entwürfe amtlich durch den Druck veröffentlicht worden sind. Von diesem Gesichtspunkte aus hat die bezeichnete Auffassung des vorigen Richters nicht für rechtsirrhümlich angesehen werden können. Die von der Regierung den ihrerseits vorgelegten Gesetzesentwürfen beigegebenen Begründungen und die auf diese Entwürfe bezüglichen Verhandlungen des Reichstags dürfen ihrem Inhalte nach als allgemein bekannt angesehen werden, und zwar um deswillen, weil diese Verhandlungen öffentlich waren und der Inhalt derselben wie der Gesetzesmotive amtlich durch den Druck der Allgemeinheit zugänglich gemacht ist. Die Kenntniß von dem Inhalte der bezeichneten Verhandlungen darf daher

in gleichen Maßen als Gemeingut der Staatsbürger betrachtet werden, wie die Kenntniß der für das Leben wichtigsten Lehren anderer Wissenschaften. Wenn daher der vorige Richter — im Hinblick auf die Verhandlungen des Reichstages — als notorisch bezeichnet hat, aus welchem Anlaß die in Frage stehenden Gesetze hervorgegangen sind, welche Beweggründe die Faktoren der Gesetzgebung geleitet haben, welche Zwecke jene Gesetze verfolgen, so kann dies als rechtsirrig und den Begriff der Notorietät verkennend nicht geachtet werden. Die Frage hingegen, welche einzelnen Thatumstände hiernach als allgemein bekannt, als notorisch zu gelten haben, ist offenbar keine Rechtsfrage, sondern liegt auf thatsächlichem Gebiete, kann daher nicht Gegenstand einer Nachprüfung von Seiten des Revisionsrichters sein.

Es kann hiernächst dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision geltend macht, wenn in einer Strafsache das Gericht den einen oder den anderen für den Thatbestand des inkriminirten Delikts wesentlichen Thatumstand für notorisch (nicht gerichtskundig) und deshalb eines Beweises nicht bedürftig erachtet, dasselbe, falls der Angekl. seine Schuld bestritten hat, schlechthin verpflichtet sei, die Verhandlung auf diesen Punkt zu erstrecken, den Angekl. auf die nach Ansicht des Gerichts in Betreff dieses einen Thatumstandes vorhandene Notorietät hinzuweisen und demselben hierdurch Anlaß und Gelegenheit zu bieten, sich auch nach dieser Richtung hin zu verteidigen. Denn zu einem derartigen ausdrücklichen Hinweise des Angekl. würde ein prozessualer Anlaß zweifellos dann nicht mehr vorgelegen haben, wenn der Richter aus der Art und Weise, wie der Angekl. sich gegen die Anklage verteidigte, entnehmen durfte, daß der letztere schon selbst Klarheit darüber besitze, welche Erkenntnisquelle der Richter bei der Feststellung bestimmter einzelner der gesetzlichen Deliktthatbestandsmerkmale als notorischer Thatumstände für maßgebend und entscheidend in Bezug auf die von ihm zu gewinnende Ueberzeugung betrachten und benutzen werde. Daß aber diese Voraussetzung hier zutrifft, dafür bieten die Darstellungen des Urtheils über Inhalt und Richtung der vom Angekl. unternommenen Vertheiligung und über dessen bisheriges politisches Wirken ausreichenden Anhalt.

StPD. § 477. Das objektive Einziehungsverfahren ist auf eine bei Gelegenheit der Verübung einer Kontrebande beschlagnahmte Ruh nicht anwendbar, wenn weder der Thäter der Kontrebande noch der Eigenthümer der Ruh ermittelt worden.

Urth. III. S. v. 13. Januar 1890 betr. Einziehung einer Ruh.

Das angefochtene Urtheil hat den Antrag der StA., im objektiven Verfahren auf Einziehung einer bei Gelegenheit einer Kontrebande beschlagnahmten Ruh zu erkennen, abgelehnt, weil weder nach Maßgabe des VereinszollG. v. 1. Juli 1869, noch nach Maßgabe des § 42 StGB. die Voraussetzungen für die Zulässigkeit des objektiven Einziehungsverfahrens im Sinne der § 477 ff. StPD. erbracht seien. Diesem Entscheidungsgrunde war in der Hauptsache beizupflichten:

Zunächst kann nicht zweifelhaft sein, daß sich weder im VereinszollG., noch im Buch VI Abth. 3 StPD. eine Vorschrift nachweisen läßt, welche es ausdrücklich oder in konkludenten Ausdrücken für statthaft erklärt, unabhängig von der Strafverfolgung einer bestimmten Person im sog. objektiven Verfahren auf die in den §§ 134, 135 des VZollG. als Nebenstrafe angedrohte Konfiskation selbständig zu erkennen. Was die Revisionschrift hiergegen auszuführen versucht, beruht auf Verkennung der hier wesentlich in Frage stehenden Prozeßnormen. Daß § 154 VZollG. die Konfiskation als Regel verhängt, ohne Rücksicht darauf, wem das Eigenthum an dem zu konfiszirenden Gegen-

stande zusteht, hat mit der Frage nichts zu thun, unter welchen prozessualen Voraussetzungen ein ausschließlich auf Einziehung gerichtetes Verfahren zulässig ist. Ebenso wenig berührt die Frage der Statthaftigkeit strafgerichtlich auszusprechender Konfiskation die andere Frage, ob und in wie weit solche Einziehung im Administrativwege zulässig ist. Die Vorschrift im § 157 BZollG. weist auf derartige Prozeduren ausdrücklich hin. In allen diesen Beziehungen genügt es, auf die einen durchaus analogen Fall betreffenden Entscheidungsgründe im Urth. des Reichsg. v. 11. Febr. 1889 (Entsch. in Straff. Bd. 19 S. 45 ff.) zu verweisen.

Was sodann die Anwendbarkeit der §§ 40, 42 StGB. auf vorliegendes Verfahren anlangt, so erscheint es allerdings verfehlt, wenn das angefochtene Urtheil auf die Möglichkeit einer gegen H. fortzusetzenden Strafverfolgung verweist und deshalb die Unausführbarkeit der Verurtheilung einer bestimmten Person nicht zugestehen will. Einmal wird eine derartige absolute Unausführbarkeit, wie sie der Vorinstanz vorzuschweben scheint, sich kaum jemals erweisen lassen, und im Uebrigen ist es auch nicht Sache des Gerichts, sondern ausschließlich pflichtmäßiger Beruf der StA., über die praktische Ausführbarkeit oder Unausführbarkeit einer erfolgreichen Strafverfolgung im konkreten Falle zu befinden. (Entsch. in Straff. Bd. 8 S. 238 ff.)

Ebenso muß die erfolgte Ablehnung jeder ferneren Beweiserhebung und Beweiswürdigung bezüglich der Thatfrage, ob die fragliche Ruh nicht einem Theilnehmer der Kontrebande gehöre, die erheblichsten Bedenken hervorrufen, Bedenken, welchen jedoch nur an der Hand einer prozessualen Beschwerde, wie sie nicht erhoben ist, Folge gegeben werden könnte. Auf dem Boden derjenigen negativen Feststellung, wie sie jetzt unangefochten zu Grunde gelegt werden muß: daß das Eigenthum eines Thäters oder Theilnehmers an der fraglichen Ruh nicht erwiesen sei, ist die Nichtanwendung des § 42 StGB. nicht weiter zu beanstanden. Denn da § 40 StGB. die Einziehung nur gestattet, insofern die einzuziehenden Gegenstände dem Thäter oder einem Theilnehmer gehören und § 42 StGB. wiederum nur „in den Fällen der §§ 40, 41“ ein selbständiges Einziehungsverfahren zuläßt, wird mit dem Fortfall der Voraussetzungen der §§ 40, 41 StGB. auch § 42 unanwendbar. Entsch. in Straff. Bd. 19 S. 45 ff.

Andererseits erfordert § 477 StPD. nach klarem Wortlaut für das dort geordnete Verfahren, daß entweder „nach § 42 StGB. oder nach anderweiten gesetzlichen Bestimmungen auf Einziehung . . . selbständig erkannt werden kann.“ Vorliegend gewährt weder § 42 StGB. noch eine anderweite gesetzliche Bestimmung die Grundlage für die von der Verwaltungsbehörde beanspruchte Prozedur.

StGB. § 367<sup>12</sup>. Der Thatbestand des § wird auch dann erfüllt, wenn eine Gefahr für Personen entstehen kann, die in Folge Alters oder Gebrechlichkeit mehr oder weniger unbehilflich sind.

Urth. IV. S. v. 14. Januar 1890 gegen F.

Der Angekl. hatte auf seinem Hofe, wenige Schritte von der Hausthüre entfernt, eine mit Dung und Jauche gefüllte Grube von allerdings nur einigen Centimetern Tiefe. Eines Tages hatte er die über dieselbe gelegten Bretter fortgenommen, um sie anderweit zu benutzen. Bald nachher befand sich sein noch nicht zwei Jahre altes Kind, das noch nicht gehen konnte, sondern sich kriechend fortbewegte, ohne Aussicht auf dem Hofe, trotz nach der Grube hin, fiel hinein und war nicht im Stande, sich aufzurichten und selbst wieder herauszuhelfen. Nachdem es von der schließlich herbeigekommenen Mutter herausgezogen worden, starb es bald darauf. Der Angekl., deshalb aus § 367<sup>12</sup>

verurtheilt, hat die Revision mit der Behauptung unrichtiger Gesetzesanwendung verfolgt. Sie ist jedoch verworfen aus folgenden Gründen.

Es ist der Revision nicht beizupflichten, wenn sie den § 367<sup>12</sup> dahin auslegen will, daß der Begriff der Gefahr nicht ganz allgemein aufzufassen, sondern nach der Individualität eines Durchschnittsmenschen zu definiren sei. Die Auslegung findet weder im Wortlaut des § noch in seiner Tendenz einen Anhalt. Wenn in demselben die Bestrafung für die Unterlassung davon abhängig gemacht wird, daß aus dem Zustande der durch Vorsichtsmaßregeln nicht geschützten Grube Gefahr für Andere entstehen kann, so ergibt das Wort „Andere“, daß der Kreis der Personen, deren Leben oder Gesundheit gefährdet werden kann, ein völlig unbegrenzter sein soll. Hätte das Gesetz eine Einschränkung desselben beabsichtigt, hätte es seine Präventivvorschrift nur für den Fall geben wollen, daß Personen gefährdet werden könnten, die sich in geistiger und körperlicher Beziehung als Durchschnittsmenschen darstellen, so hätte es sich einer anderen Ausdrucksweise bedient und bedienen müssen. Ist aber der Sinn des Wortes „Andere“ ein unbegrenzter, so ist nicht erfindlich, aus welchem Grunde Kinder von ihm ausgeschlossen sein sollen. Die Ausführung der Revision, es sei das verstorbene Kind noch so jung und unentwidelt gewesen, daß es nur durch unausgesetzte Bewachung überhaupt vor Gefahren hätte bewahrt werden können, rechtfertigt den Schluß nicht, daß für dasselbe eine Gefahr im Sinne des Gesetzes nicht hätte entstehen können. Die Möglichkeit, daß eine gleiche Gefahr für das Kind auch durch andere, von einer Schuld des Angekl. unabhängige Zustände in der Bodenbeschaffenheit des Hofraumes hätte herbeigeführt werden können, schließt nicht aus, daß der, wo eine derartige Gefahr mit einer Nichtbeachtung gesetzlicher Vorschriften in einen kausalen Zusammenhang tritt, die gesetzliche Vorschrift Platz greift, zumal das den Thatbestand erfüllende subjektive Schuldmoment die Möglichkeit oder schuldhaft veranlaßte Unmöglichkeit des Vorhersehens der Gefahr nicht erfordert. Sollte aber durch die Revisionsausführung der kausale Zusammenhang zwischen dem Zustand der Dungsgrube und dem Eintritt des rechtswidrigen Erfolges in Abrede gestellt und behauptet werden, daß der Mangel der nöthigen Beaufsichtigung des Kindes den Unfall herbeigeführt habe, so würde die Revision einestheils ankämpfen gegen die lediglich thatsächlich und rechtlich bedenkenfreie Annahme der Vorinstanz, daß bei gehöriger Verwahrung der Dungsgrube das Kind nicht hätte in dieselbe hineinfallen können, daß also eine Kausalität zwischen dem Zustand der Grube und dem Unfalle bestehe, und anderentheils auch übersehen, daß eine konkurrierende Fahrlässigkeit der mit der Aufsicht über das Kind betrauten Person nicht geeignet ist, die durch den Zustand der Grube bedingte Schuld des Angekl. und umfoweniger zu beseitigen, als diese den Eintritt einer Gefahr nicht erfordert.

Für die gegebene Auslegung des Gesetzes spricht auch die Tendenz desselben. Denn durch die Vorschrift sollte nicht sowohl die Möglichkeit einer Gefährdung nur einer gewissen Art von Menschen, nämlich von den in der Revision als „Durchschnittsmenschen“ bezeichneten Personen, als vielmehr von Jedem abgewandt werden ohne Rücksicht auf seine Individualität. Es ist ein Grund nicht erfindlich, aus welchem das Gesetz Kinder oder geistig oder körperlich gebrechliche Personen von seinem Schutze ausschließen sollte. Gerade die Berücksichtigung auch dieser Personen giebt der Vorschrift den Charakter einer allgemeinen Präventivmaßregel. Den gleichen Grundsatze befolgt das Gesetz auch bei anderen Bestimmungen, wie beispielsweise der Ziff. 8 des § 366 SIB.

Hiernach erweist sich der Angriff der Revision, bei dessen Prüfung übrigens die ihm unterbreiteten Angaben über die Beschaffenheit der Grube und ihren

Inhalt, weil und insoweit sie von den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz abweichen, gemäß § 376 StPD. keine Beachtung finden können, als verfehlt.

StGB. § 193. Der Redakteur einer Zeitung ist nicht ohne Weiteres zur Wahrnehmung fremder Interessen befugt, auch dann nicht, wenn dieselben mit der Tendenz der von ihm redigirten Zeitung übereinstimmen, sondern nur dann, wenn er ein eigenes berechtigtes Interesse an dieser Wahrnehmung darzuthun vermag.

Urth. IV. S. v. 17. Januar 1890 gegen S.

Die Vorinstanz ist bei der Erörterung der Frage, ob die dem Angekl. zur Last gelegten beleidigenden Kundgebungen strafbar seien, in Uebereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des Reichsg. davon ausgegangen, daß demjenigen, der in Wahrnehmung berechtigter Interessen eines Anderen handle, der Schutz des § 193 StGB. nur in dem Falle zu Statten komme, wenn er ein eigenes berechtigtes Interesse an der Wahrnehmung jener fremden Interessen hatte, und daß in dieser Beziehung der Presse als solcher eine bevorzugte Stellung nicht gebühre. Es ist daher nicht durchschlagend, wenn die Revision die — übrigens beweislose — Behauptung aufstellt, daß die vom Angekl. redigirte W. B. Zeitung in der großen Auslandsbewegung stets die Interessen der Bergleute wahrgenommen und ihre Rechte verfolgt habe. Wäre die Behauptung auch richtig, so berechtigte jene Thatsache den Angekl. noch keineswegs, in Wahrnehmung der von ihm vertretenen Interessen der Bergarbeiter dritte Personen durch beleidigende Kundgebungen anzugreifen. Daß aber der Angekl. irgend ein eigenes berechtigtes Interesse an der Wahrnehmung der Interessen der Arbeiter gehabt, verneint der erste Richter, und diese thatsächliche Feststellung reicht schon für sich aus, um die Anwendbarkeit des § 193 auszuschließen. Der Vorderrichter erklärt aber weiter für bewiesen, daß in den beiden unter Anklage gestellten Fällen aus der Form der Darstellung, dem höhniischen Tone, den zur Anwendung gebrachten gehässigen Ausdrücken (Schlendrian u. s. w.) die Absicht zu beleidigen hervorgeht. Diese Feststellung läßt in ihrer Begründung einen Rechtsirrtum nicht ersehen, kann durch den von der Revision ihr entgegengestellten Widerspruch nicht erschüttert werden (§ 376 StPD.) und trägt auch für sich allein die Entscheidung, daß Angekl. nicht Straflosigkeit auf Grund des § 193 beanspruchen könne.

StPD. §§ 294, 295. Die Frage, ob der Strafverfolgung der Einwand des *no bis in idem* entgegenstehe, ist nicht von den Geschworenen, sondern vom Gericht zu entscheiden. Sie darf demgemäß auch nicht zum Gegenstand einer an die Geschworenen zu richtenden Hilfs- oder Nebenfrage gemacht werden.

Urth. IV. S. v. 21. Januar 1890 gegen G.

Im Eröffnungsbeschlusse ist dem Angekl. die Verübung dreier selbstständiger Straftaten zur Last gelegt. Eine derselben ist dahin bezeichnet, daß er im April 1888 es unternommen habe, den Häusler G. zur Begehung eines Meineides zu verleiten. In Ansehung dieser Beschuldigung hat die Vorinstanz erkannt, daß das Verfahren wegen derselben für unzulässig zu erachten und insoweit die Kosten der Staatskasse aufzuerlegen. Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zu Grunde. Nachdem das Urtheil des Schwurgerichts zu R. v. 23. Febr. 1889, in welchem auch über diesen Anklagepunkt entschieden war, durch reichsger. Erl. v. 14. Mai aufgehoben worden, ist der Angekl., bevor noch eine erneuerte Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht



stattgefunden, durch Urtheil der Ferienkammer des Landgerichts zu R. v. 25. Juli wegen Unternehmens der Verleitung des G. zum Meineid verurtheilt worden, und hat dieses Urtheil die Rechtskraft beschritten.

Nachdem nun der Gerichtshof durch die Ergebnisse der Hauptverhandlung als festgestellt angenommen, daß die im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete That mit derjenigen identisch sei, welche Gegenstand der Verurtheilung v. 25. Juli 1889 geworden, ist er davon ausgegangen, daß die prozessualen Voraussetzungen einer erneuten strafrechtlichen Verfolgung des Angekl. wegen derselben That nicht gegeben seien, ihr vielmehr der Grundsatz des *no bis in idem* entgegenstehe. Er hat daher, ohne die Thätigkeit der Geschworenen anzurufen und ihnen in Ansehung jene Anschulbigung eine Frage vorzulegen, die gedachte Entscheidung getroffen.

Gegen dieses Verfahren kämpft die Revision an. Sie meint, daß es nicht Sache des Gerichts, sondern der Geschworenen gewesen, über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit des Verfahrens zu entscheiden. Indem sie ausführt, daß durch Stellung einer Hilfsfrage ein Ausspruch der Geschworenen über das Vorliegen des Einwandes „*no bis in idem*“ hätte herbeigeführt werden müssen, bezeichnet sie den § 294 ebenso wie die §§ 292, 293 StPD. als verletzt.

Mit diesem Angriff vermag die Revision nicht durchzubringen. Ihre Ansicht, daß die Geschworenen auch die Frage, ob der Angekl. bereits wegen derselben That rechtskräftig verurtheilt worden, ihrer Entscheidung zu unterziehen hatten, und daß ihnen deshalb eine Hilfsfrage hätte vorgelegt werden müssen, ist rechtsirrig und ruht auf einer Verkennung des Begriffs der Hilfsfrage. Der Umstand, daß die im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete That bereits Gegenstand einer Aburtheilung gewesen, gestattet nicht, die That nunmehr von einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte aus anzusehen. Er schließt zwar eine erneute Strafverfolgung aus, gewährt jedoch keinen Anhalt, die That einer anderen rechtlichen Qualifikation zu unterwerfen. Es sind daher die Bedingungen einer Hilfsfrage nicht gegeben, und § 294 StPD. wird nicht anwendbar. Ebenföwenig liegen die Voraussetzungen einer Nebenfrage vor, da diese gemäß § 295 sich nur auf solche Umstände bezieht, welche die Strafbarkeit der That, nicht deren strafrechtliche Verfolgbarkeit betreffen. Es hat daher die Vorinstanz rechtlich nicht geirrt, wenn sie annahm, daß die Frage, ob der Zulässigkeit der Strafverfolgung eine bereits ergangene Verurtheilung des Angekl. entgegenstand, lediglich der Prüfung des Gerichtshofes unterstand, und daß die Geschworenen zu einem Ausspruch über dieselbe nicht zuständig waren.

Hiermit fällt der Angriff der Revision, und ist auch nicht ersichtlich, wie durch die Nichtstellung der Hilfsfrage die §§ 292, 293 StPD. verletzt worden. Hiernach kann es dahingestellt bleiben, ob es erforderlich war, zuvörderst einen Ausspruch der Geschworenen über die That selbst herbeizuführen, und ob die Unterlassung einer dahin zielenden Fragestellung geeignet ist, dem Angekl. einen Beschwerdgrund zu geben.

StGB. 266<sup>3</sup>. Wer mit der Einziehung einer Forderung beauftragt dieselbe auf Grund einer ihm vom Auftraggeber ausgestellten Scheincession für sich einzieht und den eingezogenen Betrag nicht abführt, macht sich nicht einer Unterschlagung, sondern einer an der Forderung verübten Untreue gegen den Auftraggeber schuldig.

Urth. IV. S. v. 31. Januar 1890 gegen R.

Der Beschwerdeführer verkennt die Auffassung, auf welche im angefochtenen Urtheile die Feststellung einer dem Angekl. zur Last fallenden Untreue im

Sinne des § 266<sup>a</sup> StGB. gestügt wird, wenn er annimmt, daß die Strafkammer die Merkmale dieses Vergehens in der eigennütigen Verwendung der vereinnahmten Gelder von Seiten des Angekl. finde. Dieses Verständniß des Urtheils erweist sich als unhaltbar, weil ausdrücklich geltend gemacht wird, daß die Gelder nicht die Eigenschaft fremder Sachen für den Angekl. hatten, und daß Angekl. über Forderungen seiner Auftraggeber zum Nachtheile derselben verfügt habe, in welcher letzteren Thatsache die Vorinstanz gerade das Moment der Untreue erblickt. Daß das Gericht, wie in der Revisionschrift ferner unterstellt wird, mit jenen Forderungen die den Auftraggebern gegen den Angekl. zustehenden Rechte auf Erstattung der von ihm eingezogenen Geldbeträge gemeint habe, entbehrt ebenfalls der Begründung. Im Urtheil ist dies nirgend gesagt. Vielmehr handelt es sich, soweit von Forderungen der Auftraggeber des Angekl. die Rede ist, überall nur um Forderungen an diejenigen Personen, von welchen der Angekl. dieselben auf Grund der ihm erteilten Cessionen betreiben sollte. Nur diese Forderungen können es also sein, über welche der Angekl. nach Annahme der Vorinstanz zum Nachtheil seiner Auftraggeber verfügt hat. Diese Annahme erweist sich aber auch nach den getroffenen Feststellungen als durchaus gerechtfertigt. Denn zunächst kann es keinem Bedenken unterliegen, daß die Einziehung einer Forderung, die Aufgabe des obligatorischen Rechts gegen Empfang des geschuldeten Betrages, eine Verfügung über die Forderung enthält. Die Urtheilsbegründung ergibt aber auch, daß der Angekl. die Einziehung der Forderungen zum Nachtheil seiner Auftraggeber ausgeführt hat. Denn wenn auch nach dem Inhalte der Cessionurkunden das Eigenthum der Forderungen auf den Angekl. übertragen worden war, so ist doch festgestellt, daß nach der Absicht der Kontrahenten diese Cessionen nur „pro forma“ abgeschlossen sein und den Angekl. nur den Schuldnern gegenüber legitimiren sollten, daß die Auftraggeber die Absicht, das Eigenthum der Forderungen auf den Angekl. zu übertragen, nicht hatten, die Verabredung vielmehr ausschließlich dahin ging, daß Angekl. die Forderungen für die Auftraggeber betreiben und die eingezogenen Beträge sofort an sie abliefern sollte. Diesem von der Vorinstanz als Inlassomandat gekennzeichneten Rechtsverhältnisse widersprach es, wenn der Angekl. die eingezogenen Forderungsbeträge ganz oder doch zu einem großen Theile für sich behielt und in seinem Nutzen verwendete. Er handelte aber nicht bloß kontraktwidrig in Betreff der ihm obliegenden Befriedigung seiner Auftraggeber, sondern er verfügte auch zu deren Nachtheil über ihre Forderungen, indem diese durch die an den Angekl. geleisteten Zahlungen untergingen, während der Angekl. die Einziehung nicht behufs der Befriedigung seiner Auftraggeber, sondern zu seinem eigenen Nutzen ausführte. Offenbar in diesem Sinne und keineswegs rechtsirrhümlich hat die Vorinstanz im Anschluß an die Vorlegung des vom Angekl. im Einzelnen bewiesenen Verhaltens für erwiesen erachtet, daß derselbe über Forderungen seiner Auftraggeber zum Nachtheil derselben, und um sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen, verfügt hat.

StPD. § 243. Wird in den Urtheilsgründen ein im Sitzungsprotokoll nicht erwähnter Beweisatz und Beweisantrag ablehnend gewürdigt, so kann diese Ablehnung nicht zum Gegenstand einer erfolgreichen Revisionsbeschwerde gemacht werden.

Urth. IV. S. v. 4. Febr. 1890 gegen S.

Die Prozeßbeschwerde kann nicht durchbringen. Wie die Revision selbst anerkennt, wird durch das Sitzungsprotokoll nicht bezeugt, daß in der Haupt-

verhandlung vom Staatsanwalt ein Antrag, den Sp. und die Bahnbeamten darüber zu vernehmen, daß Sp. trotz des Protestes der letzteren auch das Eisen abgefahren habe, gestellt worden. Da nun das Sitzungsprotokoll über die Vorgänge in der Hauptverhandlung, somit auch über die gestellten Anträge gemäß §§ 273, 274 St.P.O. ausschließlichen Beweis bietet und zwar auch in negativer Richtung (cf. Entsch. in Straßf. Bd. 1 S. 85), so muß als feststehend angenommen werden, daß in der That der Staatsanwalt in der Hauptverhandlung einen derartigen Antrag nicht formulirt hat. Nun ist zwar in den Urtheilsgründen eine mit Beweisangaben unterstützte gleichlautende Behauptung der StA. erwähnt und gewürdigt worden, und wendet sich gegen diese ablehnende Würdigung die Revision. Da diesen Ausführungen jedoch ein Beweis Antrag nicht zu Grunde lag, so handelt es sich lediglich um eine zu Ungunsten der StA. ausgefallene Prüfung der tatsächlichen Erheblichkeit jener von ihr aufgestellten Behauptung. Diese Prüfung aber kann nicht Gegenstand einer Revisionsbeschwerde werden, da durch sie eine Rechtsnorm, insbes. die des § 266 St.P.O. nicht verletzt wird. Die Rüge eines Verstoßes gegen § 266 cit. ist daher hinfällig.

## B. Entscheidungen Deutscher Oberlandsgerichte.

StGB. § 29. Beschl. des OLG. Celle v. 21. Aug. 1889.

Der Grundsatz, daß das geringste Maß der Freiheitsstrafe ausnahmslos, namentlich auch im Falle der Umwandlung, einen Tag = 24 Stunden beträgt, die Freiheitsentziehung auf Stunden als Strafmittel unzulässig ist, gilt nicht bloß für den erkennenden Richter, sondern auch in Ansehung der Strafvollstreckung. Hat also der zu 25 Mk. Geldstrafe, ev. 1 Woche Gef. Verurtheilte nur 20 Mk. 30 Pf. gezahlt, so kann wegen des unbeibringlichen Restes von 4 Mk. 70 Pf. nicht die darauf entfallende verhältnißm. Gefängnißstrafe von 1 Tag 7 Stb. 35 Min., sondern unter Wegfall des Bruchtheils nur ein Tag Gef. vollstreckt werden.

StGB. §§ 187, 193. Der Schutz des § 193 findet im Falle des § 187 keine Anwendung. Urth. des Kammerg. v. 21. Nov. 1889.

§ 193 erklärt eine objektiv beleidigende Äußerung nur dann für straflos, wenn sie zur Ausführung oder Vertheidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht wird, und wenn zugleich in subjektiver Beziehung das Vorhandensein einer Beleidigung, d. h. das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, weder aus der Form, noch aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht. Dieses Bewußtsein wohnt aber dem Verleumder, welcher wider besseres Wissen in Bezug auf einen Andern eine denselben verächtlich machende oder in der öff. Meinung herabwürdigende Thatsache behauptet, welcher also weiß, daß er das Recht, dessen Ausführung oder Vertheidigung er zu beabsichtigen vorgiebt, gar nicht besitzt, jedes Mal bei.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Diese Begründung erscheint nicht unbedenklich. Das „Vorhandensein einer Beleidigung“ im Sinne des § 193 setzt doch wohl in subj. Beziehung nur das Bewußtsein voraus, daß die gethane Äußerung einen objektiv ehrenverletzenden Charakter an sich trägt, nicht aber setzt sie daneben noch das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit voraus. Unter Rechtswidrigkeit ist nämlich doch nur zu verstehen der Mangel jeglichen Rechts, einen Andern objektiv und subjektiv zu beleidigen. Die nähere Begriffsbestimmung der Rechtswidrigkeit ist eben im § 193 gegeben; sie ist vorhanden, wenn die hier gedachten Fälle nicht zutreffen. Dieser strafrecht-

StGB. § 360. Hoflieferant ist kein „Titel“.

Urth. des Kammerger. v. 20. Januar 1890. (S. 674/89.)

Unter „Titel“ ist, wie das ObTr. konstant angenommen hat und worauf auch die Zusammenstellung mit Würden und Adelsprädikaten hindeutet, eine durch höhere Verleihung zu erwerbende mit Rangstellung verbundene Benennung zu verstehen; auf die Bezeichnung einer wissenschaftl. oder gewerblichen Thätigkeit paßt der Ausdruck nicht. Die Verleihung des Prädikats Hoflieferant bedeutet nichts Anderes, als daß der Betreffende zur Lieferung seiner gewerblichen Erzeugnisse an den verleihenden Hof würdig befunden und verstattet ist, also nichts Anderes als eine ehrende Anerkennung seiner gewerblichen Leistungen in ähnlicher Weise, wie solches durch Verleihung von Preis- und Ausstellungsmedaillen zu geschehen pflegt. Daß die Verleihung bzw. Genehmigung solcher Prädikate verfassungsmäßig nur dem Staatsoberhaupte zusteht, ändert im Wesen der Sache nichts. Wird die Genehmigung zur Annahme eines solchen vom fremden Staatsoberhaupte verliehenen Prädikats in Preußen von dem zuständigen Behörde — nach der R.D. v. 29. Sept. 1860 vom Min. des kgl. Hauses — verlangt, so kann zwar der Beliehene durch polizeiliche Zwangsmaßregeln dazu angehalten werden, den Gebrauch innerhalb Preußens zu unterlassen, er macht sich aber nicht einer Uebertretung des § 360<sup>a</sup> schuldig.)

lischen Begriffsbestimmung gegenüber erscheint die Frage nach dem Bewußtsein des Beleidigers von der Rechtswidrigkeit unerheblich; der Beleidiger muß gestraft werden, auch wenn er das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht gehabt hat, denn sein mangelndes Bewußtsein stellt nur eine nicht zu entschuldigende Unkenntniß oder einen nicht zu entschuldigenden Irrthum über den Sinn eines Strafgesetzes dar. Hiernach dürfte beim „Vorhandensein einer Beleidigung“ das Bewußtsein von ihrer Rechtswidrigkeit nicht als nothwendig vorauszusetzen sein.

Bedenklich erscheint auch die Schlussfolgerung, daß der Verleumder, weil er wider besseres Wissen eine verächtlich machende u. s. w. Thatsache behauptet, deswegen wisse, daß er das Recht, dessen Ausführung oder Vertheidigung er vorgiebt, gar nicht besitze. Denn die Verleumdung und das Recht, welches ausgeübt oder vertheidigt werden soll, stehen zu einander doch nur in dem Verhältnis, wie das Mittel zum Object, welches geschützt werden soll. Aus der Unlauterheit des Mittels zum Schutze folgt noch nicht das Nichtvorhandensein des Objectes, welches geschützt werden soll, und ebensowenig das Bewußtsein vom Nichtvorhandensein dieses Objectes.

Die Frage, ob § 187 unter dem Schutze des § 193 steht, ist eine streitige. Verneint ist sie auch vom Reichsg. (Rspr. 3 S. 662), von den OLG. Colmar (Rspr. dess. S. 22 Rr. 29) u. Stuttgart (Jahrb. 2 S. 351); desgl. von Oshausen (Rr. 2 zum § 193 StGB.), bejaht vom I. u. IV. Straff. des Reichsg. (Entsch. 5 S. 56 u. 16 S. 141) und von Oppenhoff u. A. Es wäre wünschenswerth, daß beim Reichsg. und beim Kammerg. sich eine übereinstimmende Praxis herausbildete; eine divergirende Praxis hat — ganz abgesehen von der eigenthümlichen Lage, in welche die Strafkammern dadurch gerathen, daß sie bald die eine, bald die andere, entgegengesetzte rechtliche Beurtheilung anzuwenden genöthigt werden können (§ 398 StPO.) und von einer festen Praxis dabei nicht mehr die Rede sein kann — für die Angekl. die unerwünschte Folge, daß ihre Verurtheilung oder Freisprechung lediglich von dem rein äußerlichen und zufälligen Umstände abhängt, ob die Beleidigung bei dem Amtsgerichte oder bei der Strafkammer zur Verhandlung gekommen ist.

Der gänzlichen Ausschließung des § 187 vom § 193 steht das schwerwiegende Bedenken gegenüber, daß letzterer § hinter dem ersteren steht, also anscheinend auf denselben mit zu beziehen ist. Die in Oshausen angegebene Entstehungsgeschichte des § 187 beseitigt dies Bedenken nicht. Wenn auch zugegeben werden kann, daß eine frivole Verleumdung vom Gesetzgeber nicht unter den Schutze des § 193 hat gestellt werden sollen, so ist es doch etwas Anderes mit solchen Fällen, wo der Beleidiger sich in einer Zwangslage befindet, die unter Umständen an die Grenze des Nothstandes herangehen kann; es läßt sich der Gedanke nicht so ohne Weiteres abweisen, daß der Gesetzgeber solche Fälle als verzeihlich angesehen habe und von der Wohlthat des § 193 nicht habe ausschließen wollen. Lönke (Neu-Ruppin).

) In diesem Sinne führt das Urth. des OLG. Raumburg v. 24. April 1880 aus: „Die Annahmen des § 360<sup>a</sup> beziehen sich sämmtlich auf die persönliche Stellung des Annahmenden innerhalb der staatlichen Gesellschaft, nicht auf gewerbliche Funktionen u. Stellungen. Die erteilte Erlaubniß, sich Hoflieferant benennen zu dürfen, obwohl sie etwas Ehrendes und Empfehlendes in sich trägt, kann als ein Titel nicht in Betracht kommen. Unter Titel versteht

StGB. § 360. Zur Begriffsbestimmung der Versicherungsanstalten.  
 Erf. des OLG. Königsberg v. 19. Dez. 1889.

Der Vorderrichter nimmt an, daß zum Begriffe einer Versicherung — auch einer solchen auf Gegenseitigkeit — insbes. auch im Gebiete des ALR., gehöre, daß der Versicherte gegen Zahlung seiner Abgaben gegen den Versicherer einen klagbaren Anspruch auf die Vergütung des aus einer bestimmten Gefahr sich ergebenden Vermögensnachtheils erhält. Da nun nach dem Statut (des Vereins deutscher Schuhmacher) die Klage der Mitglieder auf die Gegenleistung des Vereins statutarisch ausgeschlossen sei, so liege eine Versicherungsanstalt im Sinn des § 360 nicht vor. Dieser Ausführung hat indeß nicht beigetreten werden können.

Der § 360 enthält ein Verbotsgesetz. Bei Auslegung desselben ist der ausschließliche dem bürgerlichen Recht entnommene Begriff der Versicherung, wie ihn der § 1934 ALR. II 8 giebt, nicht unbedingt und allein anzuwenden. Es muß auch geprüft werden, ob nicht noch eine Auslegung Platz greife, welche dem öffentlich rechtlichen Stand des Geschäfts entsprechend dem Erforderniß der Aufrechterhaltung der öff. Ordnung und des Schutzes unerfahrener Leute Rechnung trägt, denn diesen Schutz haben die Bestimmungen über die Versicherungen und die Strafbestimmung des § 360 (auch die §§ 250, 251 ALR. II 20) zweifellos in erster Linie im Auge. Dies festgehalten, ist aber von der Klagbarkeit eines Anspruchs des Versicherten ganz abzusehen, es ist dabei für völlig genügend zu erachten, wenn die Versicherungsanstalt nur freiwillig, ohne civilrechtlichen Zwang für die Zahlung des Einkaufsgeldes oder für die Leistung von Geldbeiträgen den Mitgliedern eine Gegenleistung zu gewähren übernimmt. Rothwendige Bedingung für die dem § 360 unterliegenden Anstalten u. Kassen muß dagegen in allen Fällen sein, daß die Anstalt (Kasse) dazu bestimmt ist, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder Leistung von Beiträgen bei dem Eintritt gewisser Bedingungen oder Fristen Zahlungen an Kapital oder Renten zu leisten, daß also die Versicherung bzw. Unterstützung seiner Mitglieder Hauptzweck oder wenigstens Mitthauptzweck des Vereins ist. Ist eine solche Bestimmung zu bejahen, dann ist nicht nur die im Civilrecht (§ 1934 cit.) gegebene Begriffsbestimmung der Versicherung erfüllt, sondern es ist auch unbedingt geboten, daß Verträge dieser Art einer Kontrolle und Genehmigung der Staatsbehörden unterliegen, — gerade im Interesse der öff. Ordnung und zum Schutze unerfahrener Leute! —

Indem nun der Vorderrichter ohne sich auf eine Prüfung einzulassen, ob das hier in Rede stehende Statut dahin ausgelegt werden muß, daß der Verein die Unterstützung seiner Mitglieder als seine Hauptbestimmung oder mindestens als seine Mitthauptbestimmung im Auge hat — wovon es nach obiger Ausführung allein abhängt, ob der Verein als eine die behördliche Genehmigung erheischende Versicherungsanstalt im Sinne des § 360 Nr. 9 des RStGB. anzusehen ist — indem er vielmehr für die Beantwortung dieser strafrechtlichen

---

der gesetzlich angenommene Sprachgebrauch im Gegensatz zu sonstigen Prädikaten und Würden die mit äußerer Rangordnung in Verbindung gebrachten vom Staate selbst oder dazu autorisierten Körperschaften (z. B. Universitäten) besonders verliehenen Bezeichnungen, welche innerhalb des Kreises der Fachgenossen und des staatlichen Verbandes einen Vorzug, eine Auszeichnung bedeuten sollen und stets an der Person selbst haften. So gestaltet sich der Begriff des Titels schon nach d. B. v. 27. Okt. 1810, in demselben Sinne sagt ihn § 33 RStGB. aus. Auch hier tritt den Orden, Aemtern u. Würden der Titel als etwas innerlich Verwandtes zur Seite.“

Dagegen versteht das Urth. des Reichsg. v. 28. Jan. 1884 (Blum's Ann. 9 S. 318) unter „Titel“ auch die vom Staatsoberhaupt einer Privatperson zur Anerkennung bestimmter Verdienste oder zu sonstiger Ehrung verliehene vom Amte unabhängige Charakterbezeichnung.

Frage lediglich die Klagbarkeit oder Nichtklagbarkeit der Gegenleistung des Vereins als maßgebend betrachtet, befindet er sich in einem Rechtsirrhum.

StGB. § 360 Z. 10 Vorübergehende Verfassung der geforderten Hülfe.

Urth. des OLG. Posen v. 14. Dez. 1889 g. Hartmann. (S. 66/89.)

Der § 360<sup>o</sup> erfordert, da es sich um eine Hülfeleistung bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Noth handelt, der Natur der Sache nach gerade ein schnelles u. unbedingtes Folgeleisten des Aufgeforderten. Es ist daher keineswegs rechtsirrhümlich, daß der Berufsrichter eine vollendete Uebertretung festgestellt hat, weil der Lehrling des Angekl. erst der vierten oder fünften Aufforderung u. nachdem dem Angekl. die Strafbarkeit seiner Weigerung vorgehalten war, Folge geleistet hat. Wollte man der Revision in dieser Hinsicht beitreten, so würde die Strafbestimmung des § 360<sup>o</sup> überhaupt nutzlos u. wirkungslos sein. Aus demselben Grunde liegt auch lediglich der Polizeibehörde oder deren Stellvertreter die Beurtheilung der Frage ob, ob eine Anordnung zweckentsprechend ist, u. ob eine gemeine Gefahr im Sinne jenes § vorliegt. Der Angekl. kann daher auch nicht geltend machen, daß eine gemeine Gefahr nicht mehr vorgelegen habe, und daß er eine bringendere Arbeit habe verrichten müssen.<sup>1)</sup>

Unzutreffend ist auch sein Einwand, daß er als Einwohner des Gutsbezirks Schloß Z. der Aufforderung der Polizei der Stadt Z. nachzukommen nicht verpflichtet gewesen sei, da die Verpflichtung aus § 360<sup>o</sup> nicht auf einen bestimmten Personentkreis beschränkt ist, und selbst wenn die Hülfeleistung in einer Gemeinde derart organisiert ist, daß danach nur ein bestimmter Kreis von Personen zu den erforderlichen Diensten herangezogen wird, eine derartige Anordnung das Recht der Polizei bei gemeiner Gefahr, Jedweden zur Hülfeleistung aufzufordern, und die Pflicht jedes Einzelnen nach § 360<sup>o</sup> nicht aufhebt (Oppenhoff Note 80 zu § 360<sup>o</sup>; Preuß. V. M. 1881 S. 19).

StGB. § 368<sup>o</sup>. Begriff feuerpolizeilicher Anordnungen.

Urth. des OLG. Colmar v. 10. Febr. 1890.

Diese Strafbestimmung betrifft, soweit nicht das StGB. ausdrücklich gewisse feuergefährliche Handlungen (vgl. §§ 367 Z. 4—8, 368 Z. 3—7, 369 Z. 3) mit Strafe bedroht, und in dieser Beziehung gemäß § 2 des EinfG v. 31. Mai 1870 das Landesstrafrecht ausgeschlossen ist, außer einer besonders aufgeführten Thathandlung (wer die polizeilich vorgeschriebenen Feuerlöschgeräthschaften überhaupt nicht oder nicht in brauchbarem Zustande hält), im Allgemeinen die Nichtbefolgung anderer feuerpoliz. Anordnungen. Zu letzteren gehören aber begriffsgemäß alle in den deutschen Einzelstaaten zum Schutze gegen Feuergefahr oder deren Erhöhung, — sei es von der Regierung, sei es von der Ortsobrigkeit — erlassenen Polizeivorschriften und damit zweifellos auch die in Frage stehende bürgermeisterliche PolV., welche beim Bau oder Wiederaufbau von Gebäuden sowie bei Vornahme größerer, d. h.  $\frac{1}{4}$  der Gesamtfläche des Daches überschreitender Ausbesserungen an Bedachungen Stroh, Rohr, Polzschindeln oder andere leicht feuerfangende Stoffe zur Bedachung verbietet.

Dr. Franz (Colmar).

StPD. § 27. Ablehnung des Mitglieds einer betagten Strafammer. Beschl. des OLG. Cassel v. 19. Okt. 1889.

In der Hauptverhdlg von der Straff. beim Amtsg. in F. wurde ein

<sup>1)</sup> Dagegen hat der Richter das Vorhandensein erheblicher eigener Gefahr auch dann zu berücks., wenn Angekl. sich dem auffordernden Polizeibeamten gegenüber darauf nicht berief. (Rostof 19. Dez. 1882, Redl. 3. S. 173.)

Mitglied wegen Befangenheit abgelehnt. Die Strafl. gab die Akten an das OLG. ab, dies erklärte sich aber für unzuständig aus folgenden Gründen:

Der in § 27 Abs. 1 StPD. vorgesehene Fall, daß das Gericht durch Ausschneiden des abgelehnten Mitglieds beschlußunfähig wird, ist nicht gegeben. Zwar ist eine gemäß § 78 OLG. beim Amtsg. gebildete Strafl. als selbstständiges „Gericht“, wie in anderen Beziehungen, so auch im Sinne des § 27 StPD. anzusehen. Allein beschlußunfähig wird eine solche Kammer nur durch Ausschneiden einer solchen Anzahl von Mitgliedern, daß selbst durch Zugiehung der bestellten Vertreter die zur Beschlußfassung erforderliche Anzahl nicht mehr erlangt werden kann. Nun waren zwar von den die Strafl. bildenden 5 Mitgliedern der AGR. G. und der Amtsr. Gr., wie aus der Mitwirkung der beiden einzigen bestellten Vertreter in der Sitzung v. 11. Okt. 1889 hervorgeht, in jener Sitzung verhindert gewesen, so daß allerdings an diesem Tage eine Ergänzung der Kammer auf die beschlußfähige Anzahl nicht mehr möglich war. Hieraus kommt es aber nicht an, sondern darauf, ob überhaupt eine Beschlußfassung über das Ablehnungsgesuch unmöglich geworden ist. Da nun dauernde Verhinderung der beiden genannten Mitglieder nicht anzunehmen, zumal gerichtsbekannt ist, daß der Amtsr. Gr. z. Z. in seinem Amte thätig ist, ist diese Unmöglichkeit nicht gegeben. Bierhaus.

StPD. § 111. Das Gericht hat auch im Falle der Freisprechung die Person zu bestimmen,<sup>1)</sup> an welche die in Verwahrung genommenen Gegenstände herauszugeben sind.<sup>2)</sup> Die Ausführung dieser Anordnung gebührt der StA.<sup>3)</sup>

Beschl. des OLG. Posen v. 21. Dez. 1889. (W. 148/89.)

Zwar trifft der § 111 dem Wortlaute nach den vorliegenden Fall nicht, da nach der allein maßgebenden Feststellung der erkennenden Strafkammer ein durch eine Straftat Verletzter nicht besteht. Dieser Vorschrift liegt aber der allgemeine Grundsatz zu Grunde, daß nach Beendigung der Unterj. ev. schon vorher von Amtswegen über die beschlagnahmten Gegenstände überhaupt eine Entscheidung getroffen werden muß. Dies folgt auch aus der Entstehungsgeschichte des § 111 (§ 100 Entw.). Bei der zweiten Beratung desselben sowie der Anträge der Abg. Hasselmann, Bähr und Hänel wurde es allgemein als selbstverständlich erachtet, daß, wenn nach Beendigung des Verfahrens sich herausgestellt habe, daß die beschlagnahmten Sachen Niemandem entzogen seien, dieselben dem früheren Inhaber zurückgegeben werden müssen (Hahn, Mat. S. 1800—1817). Insbes. wurde auch, was den von der Strafkammer hervorgehobenen ersten Theil des Bähr'schen Antrages betrifft, vom Richterstatter v. Schwarze bemerkt, daß derselbe in der Kommission ebenfalls als selbstverständlich bezeichnet worden sei. Die gleichwohl erfolgte Ablehnung des Antrags erklärt sich aus seiner bedenklischen und unzuweckmäßigen Verbindung mit der in seinem zweiten Theile ausgesprochenen Haftbarkeit des Fiskus. Die Strafl. hat diesen allgemeinen Grundsatz selbst anerkannt, indem sie nach der

<sup>1)</sup> Vgl. die übereinstimmenden Ent. des OLG. München v. 9., 17. Aug. u. 30. Nov. 1880, 22. Febr. 1881 u. 10. Nov. 1883. (Samml. I S. 248 u. 411, 2 S. 567.)

<sup>2)</sup> Nach dem Urth. des OLG. München v. 7. Jan. 1881 (Samml. I S. 393) sind die in Verwahrung genommenen Gegenstände dem, welcher sie als angeblich Verletzter beansprucht, nur dann herauszugeben, wenn im Strafurtheil festgestellt ist, daß sie ihm durch die Straftat entzogen sind. — Ist dagegen die Vorschrift des § 111 nicht anwendbar, so sind jene Gegenstände an den, aus dessen Besitz sie in Verwahrung kamen, zurückzugeben (22. Juli 1881 u. 10. Nov. 1883, a. O. S. 542 u. 2 S. 567.)

<sup>3)</sup> Dagegen hat das OLG. Köln am 18. Aug. 1882 u. 13. März 1883 (Ab. Arch. 73 II. S. 27, 122) angenommen, daß die Rückgabe nicht die StA., sondern das Gericht zu veranlassen hat.

Freisprechung des Angekl. die angeordnete Beschlagnahme des angeblich gestohlenen Geldes aufgehoben hat. In Befolgung dieses allgemeinen Grundsatzes und ihrer eigenen Anordnung hätte sie noch einen Schritt weiter gehen und Entscheidung darüber treffen müssen, ob und an welche Person, an den angeblich Bestohlenen oder an den freigesprochenen Angekl., das Geld herauszugeben sei, wogegen nach der allgemeinen Bestimmung der § 36 StPD. die Vollstreckung der Entscheidung der StA. obeliegen hätte.

Ruffen.

StPD. § 150. Zu den „Gebühren“ der Rechtsanwälte gehören auch die baaren Auslagen.

Beschl. des OLG. Königsberg v. 19. Dez. 1889.

J. E., daß nach § 150 dem Verteidiger die Gebühren nach Maßgabe der GebD. aus der Staatskasse zu erstatten sind, daß der § 70 der GebD. v. 7. Juli 1879 ausdrücklich nur die Anfertigung des zu derselben Instanz oder zum Vorverfahren gehörigen Anträge, Gesuche u. Erklärungen, sowie die Einlegung von Rechtsmitteln gegen die Entscheidungen oder Verfügungen derselben Instanz oder des Vorverfahrens als von den in den §§ 63—66 u. 67 bestimmten Gebühren umfaßt erklärt, dagegen der baaren Auslagen mit keinem Worte erwähnt, daß demnach auch die baaren Auslagen, soweit sie in Folge einer zweckentsprechenden Verteidigung entstanden sind, dem Anwalt neben der Gebühr für die Verteidigung in der Hauptverhandlung aus der Staatskasse erstattet werden müssen.

StPD. §§ 170, 210. Anwendbarkeit des § 170 auf die Wiederaufnahme der Klage nach § 210.

Beschl. des OLG. Cassel v. 4. Jan. 1890. (Vgl. dagegen oben S. 76.)

Wenn auch die StPD. das Verfahren bei der Wiederaufnahme nicht ausdrücklich regelt, so ist doch, indem § 210 von Wiederaufnahme der Klage spricht, damit (vgl. Entsch. in Straß., 13 S. 292) zugleich zum Ausdruck gebracht, daß das einzuschlagende Verfahren sich nach den allgemeinen Regeln über die Erhebung der öff. Klage (§§ 168 ff. StPD.) richtet. Es ist deshalb auch, falls die StA. die Wiederaufnahme ablehnt, in Gemäßheit des § 170 StPD. hiergegen der Antrag auf gerichtliche Entscheidung mit der Maßgabe statthaft, daß das über diesen Antrag entscheidende Gericht die Schranke des § 210 zu beachten hat.

Bierhaus.

StPD. §§ 209, 346. Fristlose Beschwerde gegen die Unzuständigkeitsklärung der Strafkammer.

Beschl. des OLG. Celle v. 31. Jan. 1890.

Wenn das Gericht sich für unzuständig erklärt, lehnt es nicht die Eröffnung des Hauptverf. ab; es läßt vielmehr unentschieden, ob es zu eröffnen sei, und enthält sich gerade einer Entscheidung darüber, weil es eben eine solche wegen seiner Unzuständigkeit nicht treffen kann. Es ist aber ein Unterschied, ob schon aus formellen Gründen eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverf. überhaupt oder ob erst aus sachlichen Gründen die Eröffnung des Hauptverf. selbst abgelehnt wird. Der § 209 Abs. 2 bezieht sich nur auf Beschlüsse letzgebachter Art. Das folgt aus dem Wortlaute des § und der vom Gesetzgeber erkennbar berücksichtigten Erwägung, daß vorzugsweise für solche Beschlüsse nicht in dem Maße auch für Beschlüsse ersterer Art das Bedürfnis besteht, daß die Entscheidung des Gerichts nach Ablauf einer kurz bemessenen Frist unanfechtbar wird (vgl. besonders John, StPD. Anm. II. 3c zu § 209; Schwarze, Gerichtsfl. 36 S. 303).

Stegemann.



StPD. §§ 370, 380. Materielle Rechtsnorm oder Prozeßvorschrift?  
 Erf. des OLG. Königsberg v. 30. Sept. 1889.

Das angefochtene Urtheil hat die Berufung verworfen, weil der Angekl. nicht vertreten gewesen (§ 370 StPD.). Die Revision behauptet, der § 370 sei zu Unrecht angewandt, weil Angekl. durch seinen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Sohn vertreten gewesen sei; der Mangel der Genehmigung dieser Vertretung Seitens des Gerichts könne die Voraussetzung des § 370 (daß der Angekl. nicht erschienen sei) nicht erfüllen.

Der Revisionsrichter führt Folgendes aus. Der § 370 enthält nun freilich nur Vorschriften über das Verfahren, jedoch ist, — um dies vorweg festzustellen — die Frage, ob Jemand als „Vertreter“ anzusehen ist, eine Frage des materiellen Rechts. Wird der § 370 angewendet in Folge der Verlehnung des Begriffes „Vertreter“, so beruht diese unrichtige Anwendung auf der Verletzung einer Norm des materiellen Rechts und wäre daher nach § 380 der StPD. ein Urtheil, welches hierauf gegründet ist, auch wenn es in der Berufungsinstanz ergangen ist, mit der Revision angreifbar<sup>1)</sup>.

Die Entscheidung ist daher davon abhängig, ob der mit Vollmacht versehene Sohn des Angekl. als „Vertreter“ anzusehen ist oder nicht.

Nach § 233 StPD. ist ein Angekl., soweit die Hauptverhandlung ohne seine Anwesenheit stattfinden kann (was hier zutrifft), befugt, sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten zu lassen und nach § 138 Abs. 2 können andere Personen als Rechtsanwälte u. s. w. nur mit Genehmigung des Gerichts als Verteidiger zugelassen werden. Vor der Zulassung durch das Gericht kann sonach eine solche andere Person nicht als Verteidiger und somit auch nicht als Vertreter angesehen werden. Nun ist freilich der Sohn des Angekl. in der Verhandlung des Schöffengerichts als Vertreter zugelassen worden. Diese Vertretung konnte aber nicht über die Grenzen der durch die Vollmacht gewährten Befugnisse hinausgehen. Die bei den Akten befindliche Vollmacht ermächtigt den Sohn aber nur zur Vertretung vor dem Schöffengericht. Zur Verteidigung und Vertretung in der Berufungsinstanz hätte es aber neben einer neuen Vollmacht auch noch einer neuen Zulassung durch das Gericht bedurft. Diese Zulassung war aber nicht erteilt, der Bevollmächtigte war daher nicht als Vertreter des Angekl. anzusehen, der letztere war mithin in der Hauptverhandlung nicht vertreten und die Anwendung des § 370 beruht deshalb nicht auf einer Verlehnung des materiellen Rechts.

StPD. § 399. Unzulässigkeit der Wiederaufnahme, weil das Urtheil vom Civilgericht gegen eine Militärperson erlassen ist.

Beschl. des OLG. Cassel v. 7. Dez. 1889.

Der durch landger. Urtheil v. 8. Aug. 1888 unter dem Namen R. Verurtheilte hat die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragt, weil er nicht R. heiße, sondern der am 5. Mai 1885 desertirte Musketier Louis M. vom Regiment Nr. . . sei.

Den einfachen Diebstahl und die Unterschlagungen habe er nicht verübt, weshalb er insoweit um Freisprechung bitte. Die Verurtheilung des jugendlichen schweren Diebstahls und der Uebertretung beantrage er aber dem zuständigen Militärgericht zu überlassen.

<sup>1)</sup> Dieser Ausführung ist aber nicht beizupflichten. Die Frage, ob Jemand von einem Anderen rechtsgültig bevollmächtigt ist, ist allerdings eine Frage des materiellen Rechts. Um diese handelt es sich hier aber durchaus nicht, hier steht vielmehr nur in Frage, ob eine Person als Bevollmächtigter eines Anderen diesen letzteren in Gemäßheit der bestehenden Prozeßvorschriften im Prozesse vertreten kann, und diese Frage ist ganz ausschließlich und unter allen Umständen eine prozeßuale Frage. Tald.

Nachdem der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens von dem Rgl. Landgericht M. durch Beschluß v. 5. Nov. d. J. für zulässig erklärt worden ist, hat die Rgl. StA. Beschwerde erhoben mit dem Antrage, bezüglich des schweren Diebstahls und der Uebertretung das Wiederaufnahmegesuch zu verwerfen.

Die Beschwerde erscheint begründet.

Wenngleich es richtig ist, daß der Antragsteller, da er z. B. der Verübung der hier fraglichen Straftthaten Soldat war und noch jetzt dem Soldatenstande angehört, nach § 1 MilStPD. v. 3. April 1845 der Militärgerichtsbarkeit unterworfen ist und deshalb vom Civilgerichte nicht hätte abgeurtheilt werden dürfen, so bietet das Gesetz doch in der gegenwärtigen Sachlage, nachdem vom Civilgerichte in Folge der unrichtigen Namensangabe einmal rechtskräftig erkannt ist, kein Mittel zur Beseitigung des Urteils, denn die im § 399 unter 1 bis 4 aufgeführten Gründe treffen, wie ohne Weiteres sich ergibt, nicht zu, und die Bestimmung unter 3. 5 bezieht sich ebenfalls nicht auf den gerügten Mangel des Verfahrens, sondern regelt die Gründe für die Anfechtung der thats. Feststellungen des Urtheils, welche letzteren hier vom Antragsteller nicht beanstandet sind.

Der Umstand, daß Antragsteller unter falschem Namen verurtheilt ist, begründet die Wiederaufnahme nicht, weil bei feststehender Thäterschaft desselben eine Freisprechung nicht erfolgen kann. — Die Unrichtigkeit des Urtheils wird in dieser Beziehung durch Hinzufügung des festgestellten richtigen Namens auf Grund eines Gerichtsbeschlusses beseitigt werden können (vgl. Stenglein Komm. 2. Aufl. zu § 403 StPD.).

Bierhaus.

StPD. § 503. a) Kosten der Privatklage bei Straffreierklärung.  
Urth. des Rammberg. v. 9. Dez. 1889 (V. 74/89.)

Den § 503 Abs. 2, welcher sich auf die Fälle der Straffreierklärung nicht mitbezieht, hat der Berufsrichter für unanwendbar erachtet; ebenso aber mit Recht auch den Abs. 1, denn unter „Verurtheiltem“ ist hier der Ausdrucksweise des § 497 entsprechend nur ein „zu Strafe“ Verurtheilter zu verstehen. Dagegen ist der gerade für die Fälle der §§ 199, 233 StGB. gegebene § 500 StPD. mit vollem Rechte angewendet. Der Sinn dieses § ist dahin aufzufassen, daß dem für straffrei Erklärten der Regel nach Kosten nicht auferlegt werden sollen, daß das Gericht jedoch befugt ist, demselben seiner Straffreiheit ungeachtet sämtliche oder einen Theil der Kosten aufzuerlegen, wenn dieses nach Lage des Falles angemessen erscheint.<sup>1)</sup>

b) Beschl. des OLG. Königsberg v. 16. Jan. 1890.

J. E., daß der § 503 Abs. 2 keine andere Auslegung zuläßt, als daß überall da, wo es zu einer Verurtheilung des Angekl. nicht kommt — also auch in dem Falle, in welchem die Privatklage prozessual durch den Tod des Angekl. erlischt — der Privatkläger die Kosten zu tragen hat, weil das Verfahren lediglich in seinem, nicht im öff. Interesse eingeleitet ist, die Staatskasse also für die Kosten nicht haftbar gemacht werden kann (Erl. des RG. vom 6. Dez. 1887, Rspr. 9 S. 707);

daß hiernach der Beschluß, durch welchen nach dem im Laufe der II. Instanz und vor rechtskräftiger Entscheidung erfolgten Tode des Angekl. dem Privatkläger die Kosten zur Last gelegt worden sind, gerechtfertigt ist . . .

<sup>1)</sup> Ebenso hat das OLG. München am 24. Febr. 1888 (Samml. 5 S. 37) erkannt, daß das Berufsgericht, welches auf Grund unanschätbarer thats. Erwägungen dazu gelangt, dem Privatkläger sämtliche Kosten aufzuerlegen, was eine Ermessensfrage ist, den § 500 nicht verletzt, wenn die, sei es auch nur verteidigungsweise, vorgebrachte Retorsion zur Freisprechung des Angekl. führt.

OBG. § 159. Gewährung von Rechtsbehelfe bei der Strafvollstreckung<sup>1)</sup>.  
Beschl. des OLG. Königsberg v. 12. Dez. 1889.

Das Amtsgericht in B. hatte einen Bettler auf Grund des § 361<sup>4</sup> StGB. zu 5 Mark event. zu einem 1 Tage Haft verurtheilt und demnächst um Strafvollstreckung das Amtsg. in S. ersucht, welches jedoch dieselbe als eine unzulässige im Sinne des § 159 OBG. ablehnte. Auf die Beschwerde des Amtsg. in B. hat sich das OLG. zur Entscheidung über dieselbe für unzuständig erklärt aus folgenden Gründen:

Nach § 483 StPD. erfolgt die Strafvollstreckung im Allgemeinen durch die StA., doch kann nach Abs. 3 für die zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen durch Anordnung der Landesjustizverwaltung dieselbe den Amtsrichtern übertragen werden. Eine solche Anordnung ist für Preußen durch das Reftr. v. 22. Januar 1880 ergangen<sup>2)</sup>. Diese Anordnung wird sich auch auf diejenigen Fälle zu erstrecken haben, in denen der Amtsrichter allein eine Strafe festsetzt, gegen welche durch rechtzeitigen Einspruch auf Entscheidung des Schöffengerichtes angetragen werden kann. In diesen Fällen sind die Amtsrichter, denen die Strafvollstreckung übertragen ist, in dieser ihrer Funktion Organe nicht der richterlichen Gewalt, sondern der Justizverwaltung. Als solche sind vorliegend sowohl der ersuchende als der ersuchte Amtsrichter anzusehen. Es handelt sich also nicht um einen Akt verweigerter Rechtsbehelfe, sondern um die Ablehnung eines Gesuches um Strafvollstreckung. Beschwerden über eine solche aber sind im Aufsichtswege zu erheben<sup>3)</sup>. (Voewe StPD. Anm. 5 zu § 483 und Mot. zum OBG. S. 90.)

OBG. § 179. Unzulässigkeit der Umwandlung einer wegen Ungebühr verhängten Geldstrafe.

Beschl. des OLG. Cassel v. 4. Jan. 1890.

Nachdem das Schöffengericht gegen einen Zeugen wegen Ungebühr eine Ordnungsstrafe von 100 Mk. verhängt, hat ihr das Amtsgericht nach festgestellter Unbeitreiblichkeit eine dreitägige Haftstrafe substituirt. Auf Beschwerde des Zeugen wurde der Beschluß aufgehoben aus folgenden Gründen:

Der angefochtene Beschluß hat, auch wenn er sich selbst als auf Grund des § 491 StPD. erlassen bezeichnet, die Nachholung einer im Beschl. v. 1. Aug. 1889 vermeintlich unterlassenen Feststellung zum Gegenstande und stellt sich daher als Ergänzung der Ordnungsstrafesetzung dar. Demgemäß ist für das gegen denselben zulässige Rechtsmittel nicht § 494 Abs. 4 StPD., sondern § 183 OBG. maßgebend; folgeweise ist nicht die Zuständigkeit des OLG., sondern die des OLG. begründet.

Der angefochtene Beschluß entbehrt jeden Rechtsgrundes. Denn die §§ 28, 29 StGB. beziehen sich nach Stellung und Inhalt nur auf Geldstrafen im Sinne der §§ 1, 27 das. d. h. auf Strafen, welche für eine als Vergehen oder Uebertretung mit Geldstrafe bedrohte Handlung angedroht sind. Eine als „Strafe“ bezeichnete Auflegung von Geldleistungen, welche nur die Durchführung gerichtlicher Anordnungen oder die Aufrechterhaltung des ordnungs-

<sup>1)</sup> Das Ersuchen ist unmittelbar an das Amtsg., in dessen Gefängniß die Strafe vollstreckt werden soll, zu richten (Riel 16. Febr. 1882, D. Jur. Z. 6 S. 717, Köln 30. Dez. 1880, Rh. Arch. 71 II 73); dagegen nehmen die Beschl. des Kammerg. v. 10. Dez. 1880 (N. 1 S. 174) und Köln v. 18. Dez. 1879 (a. D. S. 13) an, daß das Ersuchen an die StA. des betr. Landgerichts zu richten sei. Vgl. die N. v. 22. Jan., 4. Dez. 1880 u. 5. April 1881 bei Ward, StA. S. 537 u. die Abh. von Zimmier (oben 33 S. 167).

<sup>2)</sup> Es ist wohl die Allgem. Verf. v. 14. Aug. 1879 (ZMRBl. S. 237) gemeint.

<sup>3)</sup> Vergl. die übereinstimmenden Beschl. des Reichsgg. v. 9. Dez. 1889 (Entsch. in Straff. 20 S. 102) u. der OLG. Dresden (Anm. 2 S. 104) u. Stuttgart v. 8. Febr. 1888 (Zagr. 1 S. 322).

mäßigen gerichtlichen Geschäftsgangs bezweckte (vgl. z. B. §§ 56, 95 G.W.; §§ 315, 355, 374, 734, 775 G.D.; §§ 50, 69, 72 St.G.) entbehrt jenes kriminellen Charakters. Zum Ueberflus wird dies vorliegend noch durch die Bezeichnung der Strafe als „Ordnungsstrafe“ vom Gesetze selbst außer Zweifel gestellt. Auch setzt sich der von der gegentheiligen Auffassung ausgehende angefochtene Beschluß mit sich selbst in Widerspruch, indem er bei der Umwandlung nicht den (zu mindestens sieben-tägiger Freiheitsstrafe führenden) Maßstab des § 29 Abs. 1 St.G. zu Grunde legt, sondern den § 179 G.W. für die prinzipiale Verhängung der Haft als Ordnungsstrafe gesetzte Schranke von drei Tagen innehält.

Bierhaus.

Gew.D. §§ 16, 25, 147<sup>r</sup>. Verantwortlichkeit für Innehaltung der Konzessionsbedingungen, wenn die Anlage auf einen neuen Erwerber übergegangen und von diesem an einen Dritten vermietet ist.

Urth. des Kammerger. v. 14. Febr. 1889. (S. 52/89.)

Ohne Rechtsirrtum ist festgestellt, daß den wesentlichen Bedingungen, unter welchen die Genehmigung eines auf den Angekl. Sch. als Rechtsnachfolger seines Vaters eigenthümlich übergegangen und von ihm an den Mitangekl. B. vermieteten Schlächthaus in mehrfacher Beziehung zuwider gehandelt sei. Die Einwände des Sch., daß die Konzession zur Errichtung des Schlächthaus nicht ihm, sondern seinem Vater erteilt sei, und daß er dem Miether B., dessen Geschäftsführung zu kontrolliren er nicht berechtigt gewesen, die pünktliche Innehaltung der Konzessionsbedingungen kontraktlich zur Pflicht gemacht habe, sind mit Recht für unzutreffend erachtet. Der citirte scheidet an der Bestimmung des § 25 der Gew.D., daß die Genehmigung zu einer der im § 16 daf. bezeichneten Anlagen, zu welchen auch Schlächtereien gehören, so lange in Kraft bleibt, als keine Aenderung in der Anlage oder Beschaffenheit der Betriebsstätte vorgenommen wird, und daß die erteilte Genehmigung unter dieser Voraussetzung auch dann, wenn die Anlage auf einen neuen Erwerber übergeht, einer Erneuerung nicht bedarf. Die Vermietung der Anlage an einen Andern aber kann den Konzessionär, welcher als Gewerbeunternehmer für die pünktliche Innehaltung der Konzessionsbedingungen dem Staate bezw. der die Konzession erteilenden Behörde gegenüber in erster Linie haftet, von seiner persönlichen Verantwortlichkeit für die Uebertretung der Bedingungen nicht befreien, da es seine Sache ist, den Miether zur Erfüllung dieser Bedingungen anzuhalten und sich insoweit die jederzeitige Kontrolle über dessen Geschäftsführung kontraktlich vorzubehalten.

Der Einwand des Angekl. B., daß er die Konzessionsbedingungen der von ihm thatsächlich betriebenen Schlächtereier nicht gekannt, ist ebenfalls mit Recht verworfen. Denn abgesehen davon, daß der Einwand schon an der Feststellung des Berufsrichters, nach welcher Sch. dem B. die pünktliche Innehaltung der Konzessionsbedingungen kontraktlich zur Pflicht gemacht hat, scheitern würde, war B. auch gesetzlich verpflichtet, sich bei Uebnahme der Schlächtereier nach den seinen Gewerbebetrieb unmittelbar betreffenden Konzessionsbedingungen genau zu erkundigen. Unterließ er dies, so handelte er mindestens fahrlässig, so daß ihn nach § 59 Abs. 2 St.G. selbst die Unkenntniß dieser Bedingungen vor Strafe nicht schützen würde.

Dr. Schubert.

Gew.D. § 33b. Begriff der „öffentlichen Plätze“.

Urth. des Kammerger. v. 21. Jan. 1889. (S. 603/88.)

Der Berufsrichter stellt zwar fest, daß der Angekl. in einem auf

seinem Grundstücke zu diesem Zwecke besonders errichteten circusartigen Gebäude, dem sog. Hippodrom, ohne vorgängige ortspol. Erlaubniß gewerbmäßig Lustbarkeiten, ohne daß ein höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft dabei obwaltete, öffentlich dargeboten habe, er spricht ihn aber frei, weil das Hippodrom nicht als „öff. Platz“ im Sinne des § 33b anzusehen sei, hierunter vielmehr nur die ihrer Natur und Bestimmung nach zum öff. Nutzen oder Vergnügen dienenden Verhältnisse fielen. Diese Ansicht findet jedoch weder in den Worten noch in der Entstehung des § 33b genügende Unterstützung; vielmehr sind unter „öff. Plätzen“ alle Räume zu verstehen, welche dem Publikum unbeschränkt, wenn auch nur gegen Eintrittsgeld zugänglich sind. Hierfür spricht entschieden die Ausnahmebestimmung des § 33a.

#### GewO. § 35 Abs. 2. Handel mit alten Möbeln.

Urth. des Kammerger. v. 18. Febr. 1890. (S. 32/90.)

Die Ansicht der Vorinstanz, daß die im § 35 Abs. 2 speziell bezeichneten Gegenstände nur als Beispiele des Trödelhandels aufzufassen, und daß nach den Schlußworten „oder dergleichen“ alle ähnlichen Gegenstände, also gebrauchter Hausrath aller Art, darunter mit zu begreifen seien, steht mit dem Geiste und Zwecke des Gesetzes im Widerspruche. Ueber den Grund der für nöthig erachteten polizeilichen Kontrolle des Trödelhandels sprechen sich die Motive zur G. v. 21. Juni 1869 dahin aus:

Bei dem Trödlergewerbe treten den sicherheitspoliz. Interessen noch sanitätspolizeiliche hinzu, indem durch den Handel mit gebrauchten Kleidern Krankheiten verschleppt werden können; auch ist das Trödlergewerbe von besonderer Wichtigkeit deshalb, weil es, wenn in zuverlässigen und achtbaren Händen, der Entdeckung von Diebstählen wesentliche Unterstützung bietet.

Diesem legislatorischen Grunde entsprechend, sollte aber auch die poliz. Kontrolle auf solche Gegenstände beschränkt bleiben, welche in sicherheits- und sanitätspoliz. Interesse einer besonderen Ueberwachung bedürfen. Die G. v. 1869 rechnete deshalb zum Trödelhandel ausschließlich den Handel mit gebrauchten Kleidern, Betten oder Wäsche und den Kleinhandel mit altem Metallgeräth oder Metallbruch. Die G. v. 1. Juli 1883 hat dem § 35 Abs. 2 zwar eine etwas präzisere Fassung gegeben und am Schlusse die Worte „oder dergleichen“ hinzugefügt. Hierdurch hat indessen, wie die Motive ergeben, der Begriff des Trödelhandels nicht wesentlich erweitert werden sollen. Als Grund der veränderten Fassung wird nämlich angegeben:

Die vorgeschlagene Aenderung in der Bezeichnung des Trödlergewerbes rechtfertigt sich durch den Umstand, daß der Trödelhandel sich auch auf andere Gegenstände erstreckt, als die im bisherigen Abs. 2 des § 35 bezeichneten.

Die Schlußworte „oder dergleichen“ sind demnach auf den Kleinhandel mit altem Metallgeräth oder Metallbruch und andere denselben gleichartige Gegenstände zu beschränken. Gebrauchte Möbel können als völlig ungleichartige und dem Zweck des Gesetzes fern liegende Gegenstände, mit denen überhaupt nur Kleinhandel (Einzelhandel) betrieben zu werden pflegt, nicht mit darunter begriffen werden.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Dagegen führt das Urth. des OLG. München v. 24. Febr. 1888 (S. V S. 33) aus: Der Angekl., welcher Trödelhandel mit altem Eisen betrieb, hat gebrauchte Komptoirbücher und Papiere gekauft, ohne dies in das für Trödler vorgeschriebene Geschäftsbuch einzutragen. Die Annahme der Straff., es liege ein Trödelgeschäft nicht vor, weil der Angekl. jene Gegenstände gleich Lumpen lediglich zu dem Zwecke angekauft habe, sie als Rohmaterial für Papierfabrikanten wieder zu verkaufen, ist irrig. Denn ausweislich der Reichstagsverh. 1882/1883 wollte der Gesetzgeber den Trödelhandel auch auf andere als die im § 35 Abs. 2 ausdrücklich bezeichneten Gegenstände erstreckt wissen und mit dem Beisatz „oder dergl.“ der großen Mannichfaltigkeit der im Trödelgeschäfte vorkommenden Handelsarten Raum lassen, ferner sollte wer mit einem der im § 35 Abs. 2 bezeichneten Artikel Handel treibt, den bezüglich der poliz.

GewD. §§ 55, 56a Z. 1, 148 Z. 7a. Unberechtigte Ausübung der Heilkunde im Umherziehen. Vorgängige Bestellung.

Urth. des OLG. Dresden v. 5. Dez. 1889.

Der Angekl. hat, ohne die Approbation als Arzt erlangt zu haben, außerhalb seines Wohnorts R. zu N. ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung die Naturheilkunde ausgeübt, indem er im dasigen Gasthose zu gewissen, von ihm vorher durch die Tagespresse kundgegebenen Zeiten Sprechstunden abgehalten und den dazu sich einstellenden Personen ärztlichen Rath und Beistand gewährte. Der Mangel der Bestellung würde zwar nicht zu treffen, insoweit, als der Angekl. in seinen Sprechstunden Mitgliedern der Ortskrankenliste zu N. ärztlichen Beistand gewährt hat. Denn die Vorinstanz erachtet für bewiesen, daß der Angekl. vor Beginn seiner Thätigkeit vom Vorstande der Ortskrankenliste zu N. als ärztlicher Beistand berufen und zur Ausübung bei deren Mitgliedern und zur Abhaltung von Sprechstunden in N. aufgefordert worden sei, ingleichen daß die Bezahlung des Angeklagten Seitens der Ortskrankenliste für die ihren Mitgliedern geleisteten ärztlichen Dienste am Schlusse eines jeden Monats auf Grund der von ihm dem Kassirer vorgelegten Krankenscheine und der mit dem Krankentassenvorstand im Voraus getroffenen Vereinbarung erfolgt sei. Wenn die Vorinstanz gleichwohl angenommen hat, daß auch die Behandlung von Mitgliedern der Ortskrankenliste ohne Bestellung bewirkt sei, indem die im Begriffe der Bestellung liegende individuelle Bezeichnung bestimmter Fälle, für welche von bestimmten Personen eine gewerbliche Leistung in Anspruch genommen werde, in der Seitens des Krankentassenvorstandes an den Angekl. gerichteten Aufforderung, für die Mitglieder der Ortskrankenliste zu N. regelmäßige Sprechstunden einzuführen, nicht zu befinden, vielmehr in dieser Aufforderung nur die Vorbereitung für die eigentliche Bestellung durch die Kranken, bez. ihre Angehörige, und in der Bekanntmachung der getroffenen Einrichtung Seitens des Vorstandes an die Mitglieder nur eine Aufforderung an letztere zu erblicken sei, im Bedarfsfalle sich an den Angekl. zu wenden, und die eigentliche, sein Einschreiten erst bedingende Bestellung an diesen zu richten, so wird hierbei der aus dem G., betr. die Krankenverf. v. 15. Juni 1883 §§ 16 ff. sich ergebenden Organisation der Ortskrankenlisten nicht die gebührende Rechnung getragen. Hiernach haben die Mitglieder einer Ortskrankenliste (vgl. §§ 22, 29) zu derselben nur Geldbeiträge zu leisten, gegen welche sie in Krankheitsfällen die durch das Kassensstatut (vgl. § 28) festgesetzten Unterstützungen empfangen. Wird den Mitgliedern einer Ortskrankenliste, wie nach § 21<sup>a</sup> zulässig ist, freie ärztliche Behandlung gewährt — und dieser Fall liegt nach den obigen Feststellungen hier vor —, so ist auch diese als eine Leistung der Ortskrankenliste zu betrachten. In solchen Fällen kontrahiren daher nicht die Kranken mit dem Arzte, sondern dieser wird ihnen von der Ortskrankenliste bestellt. Nach § 35 vertritt der Vorstand die Kasse gerichtlich und außergerichtlich und führt nach Maßgabe des Kassensstatuts die laufende Verwaltung; er ist daher, wie auch in § 46<sup>a</sup> anerkannt wird, berechtigt, mit Ärzten über die Gewährung ärztlicher Behandlung an die Mitglieder Verträge abzuschließen. Ein solcher Vertrag ist aber vorliegend abgeschlossen worden, indem aus obigen Feststellungen hervor-

Kontrolle erlassenen Vorschriften auch bezüglich aller anderen dergl. Handelsartikel in seinem Geschäftsbetriebe unterworfen sein. Der Zweck des Ankaufs und die Art der Verwendung des gekauften Gegenstandes kann aber weder an letzterem selbst eine Aenderung hervorbringen, die im Tadelhandel vorkommenden Gegenstände nach Belieben in sog. Lumpen verkehren, noch den Begriff des Tadelhandels selbst ändern, welcher lediglich im Handel mit Gegenständen besteht, deren Werth in Folge ihres Alters oder ihrer Abnutzung ein geminderter ist.

geht, daß der Angekl. vom Vorstand aufgefordert worden ist, bei den Mitgliedern der Ortskrankenkasse zu N. die Naturheilkunde auszuüben und zu diesem Behufe daselbst regelmäßige Sprechstunden abzuhalten, daß der Angekl. dieser Aufforderung thatsächlich entsprochen hat, und daß zwischen dem Vorstande und dem Angekl. eine dem letzteren für seine ärztlichen Dienste aus der Kasse zu gewährende Vergütung im Voraus vereinbart worden ist. Ist nun unter Bestellung gewerblicher Leistungen im Sinne von § 55 GewD. eine Aufforderung zum Vertragsabschlusse über solche Leistungen zu verstehen, so muß als Besteller derjenige angesehen werden, welcher den Vertrag selbst abzuschließen berechtigt und gewillt ist. Demgemäß waren aber Besteller der vom Angekl. geleisteten ärztlichen Dienste nicht die von ihm behandelten Kranken, sondern der Ortskrankenvorstand, welcher ihn zur Leistung jener Dienste berufen hat. Es kann daher nicht angenommen werden, daß der Angekl. die Heilkunde bei Mitgliedern der Ortskrankenkasse zu N. ohne vorgängige Bestellung ausgeübt habe.

Der Angekl. hat aber bei Gelegenheit der Abhaltung von Sprechstunden für Mitglieder der Ortskrankenkasse zu N. auch anderen, derselben nicht angehörigen Personen, welche sich in seinen Sprechstunden einstellten, ohne vorgängige, hierauf abzielende Aufforderung ärztlichen Beistand gegen Bezahlung geleistet. Diesen Personen gegenüber mangelte jedenfalls das Merkmal der Bestellung, wodurch der Thatbestand einer Zuwiderhdlg gegen § 56 a. B. 1 erfüllt wird, während die Bestimmung am Schlusse des § 148 G.D. nicht entgegensteht, da ein nach § 56 vom Betrieb i. U. ausgeschlossenes Gewerbe mit der Steuer vom Gewerbebetrieb i. U. nicht belegt werden kann.

GewD. §§ 145, 147. Verjährung des Vergehens gegen § 147.  
Urth. des OLG. Cassel v. 18. Juli 1889.

Die Revision der Angekl., welche in ihren vor 1885 (zum Theil vor 1869) ohne Genehmigung errichteten Schlachthäusern im Jan. 1889 geschlachtet hatten, beantragt, das Verfahren wegen eingetretener Verjährung einzustellen, weil § 147<sup>1</sup> nur die Errichtung der genehmigungspflichtigen Anlage bestrafe. Wäre diese Auslegung richtig, so müßte allerdings die Verjährung der Strafverfolgung von der Errichtung an gerechnet werden, wie dies z. B. auch das Urth. des ObTr. v. 5. Mai 1876 (Opp. R. 17 S. 333) hinsf. der Nichteinholung polizeilicher Genehmigung zu gewöhnlichen Bauten zutreffend angenommen hat. Man könnte dann auch nicht in der fortdauernden Unterlassung der Genehmigung einen die Verjährung ausschließenden Umstand, die Fortdauer eines strafbaren Zustandes finden, weil, wenn nur die Errichtung verboten ist, mit der vollendeten ungenehmigten Errichtung eben die Möglichkeit einer Einholung der Genehmigung zu derselben und somit auch die entsprechende Verpflichtung weggefallen sein würde.

Allein jene Wortauslegung, wie sie die ältere Praxis des ObTr. (Urth. v. 14. Okt. 1858 im JWB. S. 359) allerdings dem nahezu gleichlautenden § 180 der preuß. GewD. v. 17. Januar 1845 gegeben hat, ist nicht zutreffend, vielmehr ist mit der neuen Rechtsprechung (s. Opp. R. 15 S. 344, 16 S. 620, 19 S. 137 u. Goldb. Arch. 26 S. 456) nicht nur die einmalige Handlung der Errichtung, sondern das Haben und Betreiben einer ohne Genehmigung errichteten Anlage als Gegenstand der Strafandrohung des § 147<sup>1</sup> anzusehen. Diese Vorschrift ist dazu bestimmt, die durch § 16 ff. begründete Verpflichtung zur Einholung der Genehmigung strafrechtlich zu sichern. Diese Genehmigung wird nach § 16 erfordert für Anlagen, welche durch die örtliche Lage oder die Beschaffenheit der Betriebsstätte für die Besitzer oder die Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt er-

hebliche Nachtheile herbeiführen können. Wie diese allgemeine Ausdrucksweise, welche auch in § 18 GewD. wiederkehrt, ergibt und wie durch das Verzeichniß genehmigungspflichtiger Anlagen in § 16 Abs. 2 bestätigt wird, ist unter „Anlage“ nicht bloß die Thätigkeit der Herrichtung der zum Gewerbebetriebe erforderlichen Veranstellungen, sondern das Bestehen solcher, m. a. W. die „Anlage“ nicht bloß als ein Anlegen, sondern als im Betriebe befindliche, angelegte Veranstellung zu verstehen. Daß die Genehmigung zur „Errichtung“ gefordert wird, hat nur die Bedeutung, das zeitliche Vorangehen der Genehmigung von der Herstellung zu bezeichnen. Wenn § 25 GewD. von einem „Inkraftbleiben“ der Genehmigung spricht und dessen Dauer bestimmt, so erhellt, daß die Genehmigung als eine solche zum dauernden Betriebe, nicht nur zur einmaligen Herstellung vom Gesetze selbst aufgefaßt wird. Diese für die §§ 16 ff. gewonnene Auslegung muß aber, wenn anders der Zweck der Strafandrohung erreicht werden soll, auch dem § 147<sup>2</sup> zu Grunde gelegt werden; anderenfalls würde man zu widersinnigen Ergebnissen gelangen. Insbes. würde, da die in § 147 Abs. 3 gegebene polizeiliche Beseitigungsbefugniß gegenüber ungenehmigten Anlagen eine vorgängige Verurtheilung voraussetzt, der Inhaber einer solchen Anlage sowohl gegen Strafe als auch im Hinblick auf § 1 GewD. gegen jede Beseitigung der Anlage geschützt sein, sobald es ihm nur möglich gewesen, die Anlage drei Monate seit Errichtung verborgen zu halten. *Wierhaus.*

Pr. GesindeD. v. 8. Nov. 1810 §§ 83, 140. Einseitige Lösung des Dienstverhältnisses wegen verweigerter Kost.

Urth. des Kammerger. v. 25. Febr. 1889. (S. 70/89.)

Zwar kann der Ansicht des Berufsrichters, daß der § 140 cit. nur dann Platz greife, wenn dem Dienstboten das zu seiner Ernährung erforderliche Quantum von Kost verweigert worden, und daß derselbe auch in diesem Falle nach § 83 zunächst den Schutz der Polizeibehörde anrufen müsse, und erst, wenn diese seine Beschwerde für begründet erkläre, das Dienstverhältniß einseitig lösen dürfe, nicht beigetreten werden. Denn nach § 83 kann der Dienstbote auch nicht gezwungen werden, qualitativ zu seiner nothdürftigen Ernährung ungeeignete Kost anzunehmen, und die Entscheidung der Polizei anzurufen, ist er nach demselben § nur dann verpflichtet, wenn in Ermangelung einer bestimmten Verabredung über Menge und Beschaffenheit der zu gewährenden Beköstigung Streit entsteht. Wird dem Dienstboten dagegen selbst die nothdürftige Kost verweigert, so darf er nach § 140 den Dienst unbedenklich sofort verlassen, selbstverständlich mit der Verpflichtung, diesen gesetzmäßigen Grund einseitiger Auflösung des Dienstverhältnisses im Bestreitungsfall nachzuweisen.

Dagegen scheidet die Revision an der Feststellung, daß Angekl. eine Verweigerung der nothdürftigen Kost seitens der Dienstherrschaft nicht nachgewiesen habe, vielmehr selbst nur behauptete, sich wegen mangelhafter Beköstigung wiederholt bei der Wirthschaftsmamsell beschwert zu haben. Dies genügt aber nicht, weil der § 140 cit. ausdrücklich voraussetzt, daß die Herrschaft selbst dem Gesinde die Kost verweigere. Einen Beweis darüber, daß die Mamsell ihm die Gewährung nothdürftiger Kost im Auftrage und mit Genehmigung der Herrschaft verweigert habe, hat Angekl. nicht angetreten.

GewSteuerG. v. 30. Mai 1820. Besteuerung von Wiege-Automaten.<sup>1)</sup>

Urth. des Kammerger. v. 28. Nov. 1889. (S. 563/89)

Der Angekl., welcher in Berlin das stehende, zur Besteuerung an-

<sup>1)</sup> In erster Instanz kam auch weiter in Frage, ob der Fabrikant, welcher Automaten für Cigarren u. dergl. Aufstellung in außerhalb belegenen Lokalen an deren Inhaber ver-



gemeldete Gewerbe der Fabrikation und Verwerthung von Waage- und Kraftmesser-Automaten betreibt, hat von ihm fabrizirte Waagen zu B. in Vergnügungslotolen zu Jedermanns Benutzung gegen Einwurf eines Zehnpfunds aufgestellt; vom Erlöse erhielt der betr. Lokalinhaber für den eingeräumten Platz und seine Miethewaltung bei Beaufsichtigung des Betriebs 25 pCt., während der Rest an den Angekl. abgeführt wurde. Der Betrieb erfolgte für Rechnung des Angekl. Mit Recht sagt der Berufsrichter diesen Betrieb nicht als miethsweise Verwerthung der vom Angekl. aufgestellten Waagen und demgemäß nicht als den Betrieb selbständiger Leihanstalten i. S. des § 3 G. v. 19. Juli 1861, sondern als eine an sich zulässige Betriebsart des vom Angekl. in Berlin angemeldeten u. versteuerten Gewerbes auf. Mit Unrecht erachtet er diese Betriebsart aber in festgestellter Weise für steuerfrei. Denn die vom Angekl. den Lokalinhabern abgemieteten Plätze sind, da sie Jedermann zur miethweisen Benutzung der aufgestellten Waagen offen stehen und vom Hauptgeschäftslotale des Angekl. räumlich getrennt sind, als davon abge sonderte Betriebsstätten des angemeldeten und versteuerten Gewerbes anzusehen und unterliegen deshalb nach § 4 G. v. 30. Mai 1820 besonderer Besteuerung.<sup>1)</sup> Zu dieser hätten sie daher auch nach § 19a das. bei den zuständigen Kommunalbehörden angemeldet werden müssen.

Jagdpol. G. v. 7. März 1850 § 17. Nach Abs. 1 macht sich auch der strafbar, welcher auf fremdem Jagdbezirke, auf welchem der Jagdberechtigte selbst zur Ausübung der Jagd nicht befugt ist, ohne dessen schriftliche Erlaubniß jagt.

Urth. des Kammerger. v. 28. März 1889 (S. 125/89). (Vgl. oben S. 370.) Der Angekl. hat auf dem seinen Brüdern gehörigen Grundstücke, auf welchem letztere das Jagdrecht zwar besaßen, jedoch nach § 6 Jagdpol. nicht ausüben durften, in dem guten Glauben, daß seine Brüder damit einverstanden seien, jedoch ohne deren schriftlich erteilte Erlaubniß, wiederholt die Jagd ausgeübt. Auf diesen Thatbestand ist § 17 Abs. 1 cit. anwendbar. Die Ansicht des Revidenten, daß der § 17 Abs. 1 einen zur Ausübung der Jagd befugten Jagdberechtigten voraussetze, findet im Wortlaute des Gesetzes, welches ohne jede Einschränkung nur einen Jagdberechtigten erfordert, keine Unterstützung. Ebenso allgemein aber schreibt der § 17 vor, daß, wer auf fremdem Jagdbezirke die Jagd faktisch ausübe, sich entweder in Begleitung des Jagdberechtigten befinden oder dessen schriftlich erteilte Erlaubniß bei sich führen muß. Auch hier unterscheidet das Gesetz nicht, ob die schriftliche Erlaubniß befugt oder unbefugt erteilt ist. In letzterem Falle würde der Jagdberechtigte sich nach

mieth, eines WEScheins bedürfe (§ 1, 18 des G. v. 3. Juli 1876); dies wurde, weil ein Betrieb in eigener Person nicht vorliege, verneint u. ebenso auch die Gewsteuerpflicht, weil die Lokalinhaber die Verkaufsobjekte in einzelnen Partien zu festen Preisen vom Fabrikanten käuflich erworben hatten und zur unbeschränkten Verfügung über dieselben befugt waren.

Die Verf. des Finanzm. v. 8. Aug. 1888 (Mitth. aus d. Verm. d. dir. Steuern 23 Nr. 20) sieht einen automat. Verkaufsapparat, welcher nicht zum gewerbesteuerpfl. Verkaufslotale gehört, sondern als besondere Einrichtung für den Absatz von Waaren an die Verantretenden gegen Erlangung des festen Preises aufgestellt wird, als „Verkaufsstelle“ im Sinne des § 4 an.

<sup>1)</sup> Dagegen erachtet die Verf. des Finanzm. v. 15. Juni 1889 (a. O. Nr. 21) den Betrieb der in öff. Lokalen aufgestellten Elektrisir-, Waage- u. ähnlichen Automaten, welche nicht den Verkauf bestimmter Gegenstände, sondern die Darbietung einer Leistung bezwecken, wobei keine Uebertragung der Gewahrsam des Automaten an die jeweilig benutzende Person stattfindet, nicht für gewerbesteuerpflichtig, weil dieser Betrieb nicht zu den in den G. v. 30. Mai 1820 bez. 19. Juli 1861 bezeichneten Gewerben gehört; während die Kognatautomaten nach den über das Heilbieten von geistigen Getränken zum Gemah auf der Stelle erlassenen Vorschriften in Klasse C zur Gewsteuer heranzuziehen sind.

§ 17 Abs. 2 strafbar machen, während der Dritte, welcher mit stillschweigender oder in gutem Glauben vorausgesetzter Genehmigung des Jagdberechtigten, jedoch ohne dessen schriftlich erteilte Genehmigung bei sich zu führen, auf fremdem Jagdrevier die Jagd ausübt, wegen Uebertretung einer ganz allgemein erteilten jagdpoliz. Vorschrift der Strafe des § 17 Abs. 1 verfällt.

Pr. G. v. 7. Mai 1853 betrifft die Vermittelung von Verträgen nicht nur mit deutschen, sondern mit allen europäischen Auswanderern. Urth. des Kammerger. v. 20. Mai 1889. (S. 232/89.)

Der § 1 des Ges. erfordert zum Abschluß und zur Vermittelung von Verträgen mit Auswanderern, welche deren Beförderung nach außerdeutschen Ländern zum Gegenstande haben, ganz allgemein eine von der Bezirksregierung des Wohnortes zu erteilende Konzeption, und die Motive ergeben, daß durch das Gesetz nicht blos deutsche und preussische, sondern alle europäischen Auswanderer gegen etwaige Mißbräuche im Betriebe des Auswanderergeschäftes geschützt werden sollen. Denn die Motive heben ausdrücklich hervor, daß der Gesetzentwurf dadurch veranlaßt sei, daß die Auswanderung „aus vielen Ländern Europas“ und namentlich auch aus deutschen Staaten nach den überseeischen Ländern in neuerer Zeit bedeutend an Ausdehnung gewonnen habe, und daß es im öff. Interesse geboten sei, den Betrieb des Auswanderergeschäfts nur unbefohlenen und zuverlässigen Personen anzuvertrauen, deren Gewerbe der staatlichen Konzeption, und deren Geschäftsführung staatlicher Kontrolle zu unterstellen sei.

Dr. Schubert.

Pr. G. v. 24. April 1854 § 1. Ungehörig des Gefindes, dem die Vornahme gesetzwidriger Handlungen befohlen worden, bleibt straffrei. Urth. des Kammerger. v. 4. Febr. 1889. (S. 21/89.)

Die Angekl. sind freigesprochen worden, weil die Erntearbeiten, deren Verrichtung sie am Sonntag den 29. Juli 1888 ihrem Dienstherrn verweigert haben, weder durch Nothstand geboten noch polizeilich gestattet, mithin nach der Ober-Präsid. Verordn. v. 26. Juli 1882 strafbar und als solche unausführbar gewesen seien. Darin ist ein Rechtsirrtum nicht zu erkennen, denn zu Arbeiten, welche gegen das Gesetz verstoßen, ist der Diensthote auch auf Befehl der Herrschaft nicht verpflichtet, vielmehr kann derselbe, wenn ihm derartige Arbeiten aufgetragen werden, nach § 138 der GesD. vom 8. Nov. 1810 den Dienst sogar ohne vorgängige Kündigung verlassen. Der Ansicht, daß für die Ausführung gesetzwidriger Befehle nur die Herrschaft strafrechtlich verantwortlich sei, kann nicht beigetreten werden; vielmehr ist das Gefinde, wenn ihm von der Dienstherrschaft Handlungen befohlen werden, deren Vornahme nur mit polizeilicher Genehmigung gestattet ist, nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, sich vor Ausführung der befohlenen Arbeiten über die Genehmigung derselben Gewißheit zu verschaffen.

Dr. Schubert.

Kreis-D. v. 13. Dez. 1872 §§ 57, 59, 65. Vertretung des Amtsvorstehers. Urth. des Kammerger. v. 13. Dez. 1888. (S. 559/88.)

Die der Angekl. durch den Büreauvorsteher des Amtsvorst. zu R. zu Protokoll gemachte Eröffnung, daß sie für den dortigen Polizeibezirk unter Sittenkontrolle gestellt werde, ist rechtlich wirkungslos. Denn die Verwaltung der Sittenpolizei ist durch § 59<sup>1</sup> der KreisD. dem Amtsvorsteher übertragen und steht nach § 57 das. in Verhinderungsfällen nur seinem durch den Oberpräsi. ernannten Stellvertreter zu. Zwar kann der Amtsvorsteher resp. dessen Stellvertreter sich zur Ausführung einzelner sittenpoliz. Anordnungen

auch der ihm untergeordneten, im § 65 namentlich bezeichneten Hilfsorgane bedienen. Diese werden alsdann aber den Betheiligten gegenüber stets und ausdrücklich als Beauftragte des Amtsvorst. zu handeln und sich auf Erfordern über den ihnen ertheilten Auftrag auszuweisen haben. Zu den gesetzlichen Hilfsorganen des Amtsvorst. gehört jedoch unzweifelhaft nicht ein in dessen Privatdiensten stehender Büreauvorsteher.

Dr. Schubert.

Zum Pr. G. v. 3. Juli 1876 betr. Besteuerung des Gewerbebetr. i. U.

a) §§ 1', 2', 18. Feilbieten mitgeführter Waarenproben.

Urth. des Kammerger. v. 10. Jan. 1889. (S. 618/811.)

Die Angekl. haben als Reisende der Buchhdlg B. in Berlin zu C., ohne einen Gewerbeschein gelöst zu haben, nicht bloß Bestellungen auf die von ihnen mit sich geführten Druckschriften gesucht und entgegengenommen, sondern auch einzelne Hefte der Druckschriften an verschiedene Personen feilboten und verkauft. Hierdurch haben sie sich nicht nur einer Unregelmäßigkeit, wie der Berufsrichter annimmt, sondern nach § 1 des G. v. 3. Juli 1876 einer Gewerbebesteuerungshinterziehung schuldig gemacht, denn die von ihnen mitgeführten Druckschriften hörten im Augenblicke des Feilbietens und Verkaufs auf, bloße Waarenproben zu sein; sie verwandelten sich dadurch vielmehr in verkäufliche Waaren, deren Feilbieten i. U. nach § 1 cit. der Steuer vom Gewerbebetriebe i. U. unterliegt. b) § 1<sup>2</sup> erfordert einen civilrechtlich perfekten Ankauf zum Wiederverkauf. Urth. des Kammerger. v. 3. Febr. 1890. (S. 790.)

Nach § 1 Z. 1—3 G. unterliegt der Steuer vom Gewerbebetriebe i. U.: Wer ohne Begründung einer gewerbl. Niederlassung u. ohne vorgängige Bestellung außerhalb seines Wohnorts in eigener Person bei anderen Personen als bei Kaufleuten und an anderen Orten als in offenen Verkaufsstellen zum Wiederverkauf Waaren ankauft, oder wer Waaren feilbietet oder wer Waarenbestellungen auffucht. Steuerpflichtig ist also der Waarenhandel i. U. nur, wenn er in einer der vorbezeichneten drei Formen zu Tage tritt. Keine derselben ist gegen den Angekl. festgestellt. Derselbe hat festgestelltemaßen nur zum Zwecke des von ihm beabsichtigten Hausirhandels sich in verschiedenen Häusern zum Ankauf von Fellen erboten. Wenn die Vorinstanzen hierin nur einen straflosen Versuch zum Ankauf von Waaren, bezw. eine den Betrieb des beabsichtigten Hausirgewerbes vorbereitende (Kaufgelegenheiten auffuchende) Thätigkeit des Angekl. gefunden, so fällt ihnen ein ersichtlicher Rechtsirrtum nicht zur Last; ein wirklicher Ankauf von Fellen zum Wiederverkauf ist jedenfalls darin nicht zu finden.

Rauterius.

c) § 17. Urth. des Kammerger. v. 29. April 1889. (S. 186/89.)

Wer ein Gewerbe, d. h. die Gesamtheit der die Gewerbsthätigkeit bildenden Handlungen im Auftrage und für Rechnung eines Anderen betreibt, ist selbst nicht gewerbebesteuerungspflichtig, sollte auch sein Lohn in einem Prozentsatze des aus der Gewerbsthätigkeit des Auftraggebers gezogenen Gewinnes bestehen (Erl. des ObTrib. v. 23. Sept. 1870, Opp. Nr. 11 S. 479). In solchem Verhältnisse aber hat der Angekl. als Kellner nach der thats. Feststellung zum Bahnhofrestaureur R. gestanden. Daß er, wenn er den Gästen des R. die in dessen Auftrage und für dessen Rechnung verkauften Spirituosen kreditirte, dies auf seine Gefahr that, konnte ihn nicht zum selbständigen Gewerbetreibenden machen. Denn daß er aus dem Kreditiren ein besonderes Gewerbe gemacht habe, ist nicht festgestellt.

d) § 20. Urth. des Kammerger. v. 17. Dez. 1888. (S. 574/88.)

Bei der Strafnorm des § 20, welche nur eine dem doppelten Betrage des Jahressteuerfuges von 48 Mk. gleichkommende Geldstrafe androht, ist auch

der mehrere Jahre hindurch fortgesetzte unbefugte u. verbotswidrige Wander-gewerbebetrieb augenscheinlich als ein einheitlich fortgesetztes, in sich zusammenhängendes strafbares Thun in Betracht gezogen worden. Hiernach hat der Angekl., welcher 1882—1886 den Handel mit Geheimmitteln als Wander-gewerbe ausübte, nicht fünfmal, sondern nur einmal die absolut bestimmte Selbststrafe von 96 Mk. verwirkt<sup>1)</sup>.

e) § 23. Urth. des Kammerger. v. 17. Juni 1889. (S. 233/89.)

Der Berufsrichter hat es ohne Grund abgelehnt, den wegen unbefugten Hausirens zu 96 Mk. ev. 8 Tagen Haft verurtheilten Angekl. M., welcher diesen Gewerbebetrieb angeblich im Auftrage und für Rechnung des bisher nicht ermittelten Mitangekl. T. ausgeübt hat, auch für die von T. nach § 23 cit. ev. verwirkte Strafe und Kosten solidarisch für haftbar zu erklären. Denn die in § 23 ausgesprochene Solidarhaft des Auftraggebers und des in seinem Auftrage und für seine Rechnung handelnden Steuerkontravenienten für die von Beiden verwirkten Strafen und Kosten ist ein Theil der gegen jeden derselben zu verhängenden gesetzlichen Strafe, welche gegen jeden der beiden Theilnehmer zum vollen Betrage im Urtheile festgesetzt werden muß. Ob die gegen M. auszusprechende Solidarhaft praktischen Erfolg haben wird, hängt allerdings von der demnächstigen rechtskr. Entscheidung gegen T. ab; dies hindert jedoch den Strafrichter nicht, dieselbe schon jetzt im Principe auszusprechen. Die gleiche Auffassung liegt den in analogen Fällen ergangenen Entsch. des ObTr. v. 24. Sept. 1869, 13. Jan. 1875, 11. Juli 1877 u. 11. Okt. 1878 (Dpp. Rfpr. 10 S. 594; 16 S. 45; 18 S. 518; 19 S. 455) zu Grunde.

Dr. Schubert.

Organisations-G. v. 26. Juli 1880 § 79 Abs. 1. Gebiet der Sicherheitspolizei. Urth. des Kammerger. v. 25. Febr. 1889. (S. 17/89.)

Die vom Angekl. übertretene OrtsPB v. 23. Nov. 1881, welche die „rohes gehacktes Schweinefleisch feilhaltenden Gewerbetreibenden“ für verpflichtet erklärt, diesen Gewerbebetrieb nicht nur der Polizeiverwaltung besonders anzumelden, sondern auch die für denselben zu schlachtenden Schweine durch zwei öff. Fleischbeschauer auf Trichinen untersuchen zu lassen, ist von der Polizeiverwaltung zu S. (Prov. Sachsen) nach vorgängiger Berathung mit dem Gemeindevorstande erlassen. Nach § 79 des bei Erlass dieser PB. maßgebenden OrganisG. v. 26. Juli 1880 bedürfen jedoch ortspoliz. Vorschriften, soweit sie nicht zum Gebiete der Sicherheitspolizei gehören, in Städten der Zustimmung des Gemeindevorstandes.<sup>2)</sup> Ueber den Begriff der Sicherheitspolizei spricht sich zwar der § 79 cit. nicht näher aus; daß aber die Gesundheitspolizei, in deren Interesse die PB. v. 23. Nov. 1881 erlassen ist, nicht zum Gebiete der Sicherheitspolizei gehört, ergibt sich klar aus dem § 59 Nr. 1 der KreisD. v. 19. März 1881, in welchem zwischen Sicherheits- und Gesundheitspolizei ausdrücklich unterschieden ist. Das Gebiet der Sicherheitspolizei muß demnach auf Anordnungen beschränkt werden, welche den Sicherheitschutz von Personen und Eigenthum, vorzugsweise die nach § 12 MR. II 17 unter besonderer Obf. der Polizei stehende öff. Ruhe und Sicherheit, zum Gegenstande haben. Die dem Gebiete der Gesundheitspolizei angehörige PB. v. 23. Nov. 1881 entbehrt sonach eines wesentlichen Erfordernisses ihrer Gältigkeit, nämlich der Zustimmung des Gemeindevorstandes.

<sup>1)</sup> Vgl. die übereinstimmende Verf. des Finanzm. v. 3. Dez. 1888. (Nitz. aus der Bern. der dir. Steuern 23 Nr. 31.)

<sup>2)</sup> Ebenso nach § 143 des Gef. über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. Juli 1883.

Pr. G. betr. das Spielen in außerpr. Lotterien v. 29. Juli 1885  
findet auch gegen Ausländer Anwendung.

Urth. des Kammerger. v. 6. Juni 1889. (S. 270/89.)

Der im Herz. Braunschweig geborene, im RegBez. Magdeburg im Lehrlingsverhältniß stehende Angekl. hat daselbst in der in Preußen nicht zugelassenen Hamburger Stadt-Lotterie zwei Loose gespielt. Er ist deshalb mit Recht eines Vergehens gegen § 1 des G. v. 29. Juli 1885 für schuldig erachtet worden. Denn der in § 3 StGB. ausgesprochene Grundsatz, daß die Strafgesetze des deutschen Reiches auf alle im Gebiete desselben begangenen Strafthaten Anwendung finden, auch wenn der Thäter ein Ausländer ist, beherrscht in Ermangelung abweichender Bestimmungen auch das Landesstrafrecht. Seine Ausländerqualität kann daher den Angekl. gegen die Anwendung des Preuß. G. v. 29. Juli 1885 nicht schützen. Dr. Schubert.

Baupolizei-Ordnung für Charlottenburg v. 24. Juni 1887 §§ 39, 44.<sup>1)</sup> Fortgesetzte Ingebrauchnahme neu errichteter Gebäude vor Ertheilung des poliz. Gebrauchsabnahmescheins.

Urth. des Kammerger. v. 13. Dez. 1888. (S. 558/88.)

Wenn der Berufsrichter den §§ 39, 44 die Auslegung giebt, daß sie nur die erste Ingebrauchnahme neu erbauter Wohnhäuser vor Ertheilung des Gebrauchsabnahmescheins verbieten, daß dagegen das trotz vorgängiger Bestrafung des Angekl. von diesem fortgesetzte verbotswidrige Bewohnen bezw. Bewohnenlassen seiner neuerbauten Wächterbude nur durch poliz. Zwangsmittel zu verhindern sei, so verkennt er die rechtliche Natur eines sog. Zustands- oder Dauerdelikts, welches sich solange fortsetzt und strafbar bleibt, bis der gesetzwidrige Zustand beseitigt ist. Um ein solches Dauerdelikt handelt es sich aber auch bei fortgesetzter Uebertretung des im § 39 ausgesprochenen Verbots. Denn der Ausdruck „Ingebrauchnahme“ bezieht sich sowohl auf die erste, wie auf die fortgesetzte Ingebrauchnahme neu erbauter Wohnungen ohne Gebrauchsabnahmeschein.

Ob die Zuwiderthätigkeit gegen dieses Verbot bis zur ersten Verurtheilung des Angekl. durch die Strafverf. v. 24. Febr. 1888 als nur eine oder mehrere selbständige Strafthaten aufzufassen, ist Sache thatsächlicher Erwägung. Denn wenngleich das fortgesetzte Verbrechen, über dessen Begriff selbst die Doktrin bis jetzt noch zu keinem Einverständniß hat gelangen können, im StGB. keine Aufnahme gefunden hat, so erscheint es doch keineswegs unzulässig, selbst außer den Fällen, wo zum Thatbestande einer Strafthat ein gewohnheits- oder gewerbsmäßiges Handeln gehört, nach Umständen auch eine Mehrzahl solcher Handlungen, wenn sie sich als ein einheitliches zusammenhängendes Thun darstellen, als ein Ganzes zu betrachten, auf welches das Strafgesetz nur einmal anzuwenden ist. In dieser Beziehung kann möglicherweise die Behauptung des Angekl., daß ihm die erste Strafverf. v. 24. Febr. erst am 10. März 1888 zugestellt sei, rechtliche Bedeutung gewinnen. Jedenfalls war aber das gesetzwidrige Verhalten des Angekl. mit der Zustellung dieser Strafverf. als selbständige Strafthat abgeschlossen, und sein ferneres Verharren im gesetzwidrigen Zustande stellt sich als neue selbständige und deshalb besonders verfolgbare Strafthat dar. Dr. Schubert.

<sup>1)</sup> Stimmen mit den §§ 39, 44 der Baupolizei-O. für Berlin v. 15. Jan. 1887 überein. Uebrigens gilt die Bestimmung des § 39 über die Gebrauchsabnahme auch für solche Neubauten, welche auf Grund eines unter der früheren Baupolizei-O. ertheilten Bauereuldnisscheins errichtet worden sind (Urth. v. 15. Nov. 1888, S. 491/88).

## Literatur.

**Grundriß zu rechtswissenschaftlichen Vorträgen an der Königl. Juristenakademie zu Eberswalde** von Dr. Justus Olshausen, Kommergerichtsrath. Heft I und 2. Berlin 1889, Verlag von Franz Vahlen.

Welchem Zweck die Arbeit des Verf. gewidmet ist, wird aus dem ihr gegebenen Titel ersichtlich. Sie soll den Besuchern der Juristenakademie eine Uebersicht über das gesammte Rechtsgebiet geben, soweit ihnen für ihren künftigen Beruf die Kenntniß des Rechts und der Rechtsinstitute erforderlich und nützlich ist. Das Werk ist anscheinend noch nicht vollendet, da die beiden vorliegenden Hefte sich nur und zwar das erste mit der für Preußen geltenden Gerichtsverfassung und mit den des Verfahrens in Straf- und in bürgerlichen Streitfachen regelnden Gesetzen, das andere mit dem Preuß. Civilrechte beschäftigen.

Bei einem näheren Eingehen auf den Inhalt des Buches darf man den Zweck desselben nicht aus den Augen setzen und kann daher ebenso wenig fordern, daß die Materien, welche bearbeitet worden, in vollem Umfange zum Gegenstand der Darstellung gemacht, wie verlangen, daß die Bearbeitung über die Grenzen einer summarischen Uebersicht hinausgehe. Hält man an diesen Gesichtspunkten fest, so wird man dem Verf. Recht geben müssen, daß er in den einzelnen Materien den Vortragstoff beschränkt und beispielsweise bei der Darstellung des Strafverfahrens die Privatklage und die in den Abschnitten 3 bis 5 Buch VI der St.P.O. behandelten besonderen Arten des Verfahrens, bei der Schilderung des Prozesses des Verahren in Ehescheidungs- und Erbmündigungssachen und bei der Lehre des Civilrechts des Familien- und des Erbrecht ganz außer Betracht gelassen. Hierbei ist namentlich zu bemerken, daß der Verf. sich bei keinem der behandelten Gegenstände an die Regalordnung bindet.

Das erste Heft beginnt mit der „*Gerichtsverfassung*“. Hier geht der Verf. über die Grenzen des *Verf.G.* hinaus, gedenkt auch der Amtsgerichte als Vollzieher der nicht streitigen Gerichtsbarkeit und zieht in seine Darstellung nach die Verwaltungsgerichte, die Gerichtshöfe zur Entscheidung der Konflikte und die Disziplinargerichte hinein. Zwar sind leider der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf S. 46 nur wenige Zeilen gewidmet (wiewohl man doch meinen sollte, daß der Verfall des Justizbeamten häufiger zu einem Angehen dieser Gerichtsbarkeit führt); indessen ist doch trübend anzuerkennen, daß diesen die Gerichtsverfassung betreffenden Abschnitte ein verhältnißmäßig größerer Raum gewidmet ist, wie den anderen. Insbesondere haben die zur Rechtspflege berufenen Personen und Behörden sawohl in Ansehung ihrer Qualifikation, wie in Betreff des Umfangs ihrer Zuständigkeit, eine eingehendere Darstellung gefunden. Ob hierbei das, was über die Assessoren und den „von ihnen zu leistenden Dienst“ gefogt worden, auch zutrifft und mit der Bemerkung über den Dienst der Referendare übereinstimmt, kann unredigert bleiben; anscheinend handelt es sich nur um eine Ungenauigkeit im Ausdruck. Bei der Schilderung des Strafprozesses scheinen die Ausführungen über das sog. Zwischenverfahren (Heft I S. 90) und über das Begnadigungsrecht (ibid. S. 114) zu kurz zu sein. Bei der Strafvollstreckung ist die Angabe zu vermissen, wie der Richter die erkannte Geldstrafe, die von der Gemeindebehörde nicht zur eigenen Einziehung übermiesen, und die verhängte Konfiskation eines nicht beschlagnahmten Gegenstandes zu vollstrecken hat. Weßhalb in der Darstellung des Civilprozesses der Arrest und die einstweilige Verfügung, sowie der Rechtsbehelf der Glaubhaftmachung keinen Platz gefunden, will nicht einsehen. Auch in der Lehre der Zwangsvollstreckung scheint bei manchen Punkten dem erläuternden Vortrage, dem ja der „*Grundriß*“ als Unterlage dienen soll, ein größeres Feld eingeräumt zu sein.

Bei der im zweiten Heft gegebenen Bearbeitung des Civilrechts wird man unwillkürlich zu der Frage geführt, aus welchen Gründen der Verf. aus dem Kreise der Obligationen gerade die in seine Arbeit aufgenommenen herausgegriffen und viele andere unberücksichtigt gelassen. Vergleicht man seine Arbeit mit der demselben Zwecke dienenden des Prof. Lieberth (das *Justizrecht*), so ergibt sich, daß der Verf. eine größere Wohl an Obligationen seiner Bearbeitung unterzogen, wie jener, nämlich noch die *negotiorum gestio*, die nützliche Verwendung, den Verwahrungsvertrag und den Wechsel. Er scheint also der Ansicht zu sein, daß die Kenntniß auch dieser Rechtsinstitute im praktischen Leben des Juristenmanns von Bedeutung sein kann.

Noch zu rühmen ist der Arbeit des Verf., daß sie überall in, wenn auch knapper Darstellung in mehr oder weniger engen Anschluß an die Worte des Gesetzes ein zutreffendes und klares Bild der einzelnen Rechtsinstitute und Rechtsbehelfe giebt. Trefflich ist im 2. Heft S. 192 ff. und unter Vermengung der ergangenen Judikatur und Veronstehung der bedeutenderen Werke der Literatur die Lehre vom Jagdrecht bearbeitet. Der Verf. hat diesem Kapitel eine besondere Sorgfalt gewidmet.

Reves.

**Die Beferrung des Verbrechens und die Bekämpfung des Verbrechens in und außer dem Gefängnisse.** Erfahrungen und Winke eines Strafrechtsgeliebten von Postor Jacobs.

Geht auf einen reichen Schatz von Erfahrungen, welche er in einer langjährigen Wirk-

samkeit als Strafanstaltsgeistlicher gesammelt hat, bespricht der Verf. im ersten Theile seiner Schrift die Mittel, welche er für geeignet hält, eine Besserung des Verbrechers herbeizuführen und bezeichnet als solche, 1. Isolirung der Gefangenen, 2. rationelle Beschäftigung derselben, 3. Unterricht und Seelsorge, 4. angemessene Handhabung der Disziplin durch Gewährung von Belohnungen und Anwendung von Strafen und endlich 5. Fürsorge für die entlassenen Sträflinge. Als ein hervorragendes Besserungs- und Erziehungsmittel sieht der Verf. das Institut der vorläufigen Entlassung an, und er beklagt, daß den Anträgen auf Entlassung Seitens des Justizm. nicht in genügendem Umfange stattgegeben werde. Diese Klage erscheint aber nach den Erfahrungen des Referenten nicht begründet, denn nicht selten werden dergleichen Anträge auch bezüglich solcher Verbrecher gestellt, die nur verhältnißmäßig kurze Strafen (1½–2 Jahre) zu verbüßen haben, und es liegt wohl auf der Hand, daß in solchen Fällen eine begründete Ueberzeugung davon, daß die verbüßte Strafe bereits ihre Wirkung gethan, noch nicht bestehen kann. Ebenso wenig vermag Referent in der angepriesenen sog. bedingten Beurtheilung, von welcher der Verf. sich im Verein mit neueren Kriminalisten eine Heilung der Schäden der jetzigen Strafrechtspflege verspricht, schon jetzt eine höchst vortheilhafte Neuerung erblicken, deren alsbaldige Aufnahme in unser StGB. zu eritreben sei. Es scheint vielmehr dringend wünschenswert, daß wir zu diesem höchst bedenklichen Mittel erst dann greifen, wenn weitere günstige Erfahrungen aus den Ländern vorliegen, in welchen dies Institut bereits zu Recht besteht. Von besonderem Interesse und Werth waren für Referenten die Bemerkungen des Verf. über die Anwendung der Prügelstrafe in den Strafanstalten. Gerade daß ein Geisteslicher dieser Strafe als einer ultima ratio das Wort redet, sollten diejenigen wohl beachten, welche in übergroßer und ganz übelangebrachter Humanität vor diesem Strafmittel mit gewissem Entsetzen selbst da zurückweichen, wo von Menschenwürde in dem sittlich völlig verkommenen Verbrecher gar nicht mehr die Rede ist. Im zweiten Theile seiner Schrift behandelt der Verf. diejenigen Mittel, welche zur Befämpfung des Verbrechens dienen sollen. Als solche bezeichnet er die Befämpfung 1. der Irreligiosität, 2. der Trunksucht, 3. der Unzucht, 4. des Müßigganges und des Bettelns. Besonders neue Gesichtspunkte wird man in der kleinen Schrift nicht finden, dieselbe ist aber mit großer Sachkenntniß und einem warmen Interesse geschrieben und den Vorstehern von Gefängnisanstalten zur Lektüre und zum Studium wohl zu empfehlen. Daide.

**Die gerichtliche Redekunst** von Dr. D. Orloff, Landgerichtsrath. Zweite Ausgabe. Berlin, Siemsenroth & Wornis 1890. Preis 13 Mk.

Ein 604 Seiten füllendes Buch über die gerichtliche Redekunst wird Manchem auffallen, welcher Erörterung von über dieselbe aufgestellten Regeln für entbehrlich hält, weil sie wie jede Kunst Sache der natürlichen Veranlagung und nicht Ergebnis theoretischer Studien sei. Der Verf. hält diese Meinung für irrig. Er beklagt, daß die gerichtliche Beredsamkeit in Deutschland nicht in dem Ansehen stehe, welches sie verdiene, und führt diesen Umstand auf den Mangel einer Kenntniß der die Redekunst beherrschenden Regeln zurück, einen Mangel, der auch bei den gewandtesten Rednern zum Nachtheil der Sache ein beklagenswerthes Naturalisieren und Sichgehörenlassen hervortreten lasse. Diesem Mangel soll eine theoret. Darstellung jener Regeln abhelfen. Sie soll nicht nur den jungen Juristen ein Hilfsmittel zur Anregung der im jetzigen Gerichtsverfahren so notwendigen Kunst des Vortrags vor Gericht geben, sondern auch den bereits erfahrenen und geübten Praktiker zur Selbstkritik und Selbstervervollkommnung anregen. Die dargestellte Lehre soll der Prozeßlehre als Hilfswissenschaft an die Seite treten. Eine Einleitung behandelt den Zweck der gerichtl. Reden, den Begriff der gerichtl. Redekunst, das Verhältniß der Theorie der letzteren zu ihrer praktischen Handhabung, die zur gerichtl. Redekunst nöthigen Vorstudien, die Vorbilder berühmter Redner und die Literatur. Dieser Einleitung folgt der allgemeine oder theoretische Theil, dem letzteren der besondere oder praktische. Der erstere umfaßt in einem Abschnitt die dem Redner nöthigen persönlichen Eigenschaften in körperlicher, geistiger (gutes Gedächtniß, sichere und schnelle Auffassung, Geistesgegenwart) und moralischer Beziehung, die Vorbereitung zu gerichtlichen Reden (Information, Entwerfung des Planes, Ausarbeitung, das Memoriren), die Eintheilungen der Reden und die rhetorischen Mittel. Unter diesen Mitteln werden im Einzelnen besprochen die der Gewinnung der Ueberzeugung in ihren beiden Richtungen auf Begründung der eigenen Meinung und Widerlegung der des Gegners und der Erweckung des Interesses dienenden, die Gemüthsbewegung, die Ironie, die Anekdote und am Ausführlichsten die Gestaltung des Ausdrucks (Angemessenheit, Klarheit, Schönheit des Ausdrucks, Deklamation, Rhythmus).

Der praktische Theil bringt Inhalt und Form des Redeinganges, die Erzählung des Rechtsfalles, die Aufstellung der Streitfragen — propositio, quaestio, partitio — und die Beweislehre. Letztere ist am Ausführlichsten dargestellt, in einzelnen Unterabtheilungen werden behandelt der Beweisgegenstand und die Beweislast, die Urtheilsbildung und das dieselbe normierende Beweisrecht, die Grundbegriffe der Thatfachenbeweise, Beweismittel und Beweisgründe, Beweiserfolg und Beweiserleichterung durch Gesetze und Erkenntnisse, gemeine und Rechtsvermutungen, Geständniß und Eidesleistung, die Beweisführung mit empirischen Beweismitteln (Augenschein, Urkunden, Zeugenaussagen u. dergl.) mit mittelst logischer Folgerung

(Logik der Thatfachen und Gesamteindruck, Indisienbeweis, Kritik der Beweisgründe) und die Anordnung der Beweisführung. Der fünfte Abschnitt des praktischen Theiles hat den Schluß der Rede, ein Anhang die Stellung des Redners vor dem anwesenden Publikum und gegenüber der Presse zum Gegenstand.

Die Anweisungen und Rathschläge des Verf. zeugen von gründlicher Beobachtung und umfassender Erfahrung und sind geeignet, manchem Anfänger in der Stellung des Staatsanwalts oder Rechtsanwalts gute Dienste zu leisten, wie überhaupt jeder Jurist das Werk mit Interesse lesen wird.

Dr. Rath Schulz (Jena).

**Fünfzehn Vorträge aus der Brandenburgisch-Preussischen Rechts- und Staats-Geschichte von Adolf Stölzel.** Berlin 1889. Verlag von Franz Vahlen.

Der Verf. hat, wie er in dem Vorwort zu seiner Schrift mittheilt, im Winter von 1887 zu 1888 Vorträge über die Brandenburgisch-Preussische Rechtsgeschichte an der Universität zu Berlin gehalten. Man hat ihm dafür Dank zu wissen, daß er diese Vorträge (von welchen übrigens der fünfzehnte nicht mehr gehalten worden) durch den Druck veröffentlicht und somit zu einem Gemeingut aller Gebildeten, zum mindesten aber aller deutschen Juristen gemacht hat. Man wird nicht sehr fehlen, wenn man annimmt, daß die Schrift auch außerhalb des Kreises der Universitätszuhörer sich zahlreiche Verehrer erwerben wird. Allerdings enthalten die Vorträge nur einen Extrait aus dem auch im Archiv besprochenen vorzüglichen Werke des Verf. „Brandenburg-Preussens Rechtsvermittlung und Rechtsverfassung“ und gehen nur bis zum zweiten Buch des zweiten Theils desselben. Allein sie heben in schöner und edel-vornehmer Form aus den einzelnen Abschnitten dieser ausführlichen Arbeit die Hauptpunkte in einer Weise hervor, die das lebhafteste Interesse für den behandelten Gegenstand anzuregen wohl geeignet ist. Man kann daher nicht zweifeln, daß die Schrift auch den Freunden jener großen Arbeit eine angenehme Gabe ist.

Die Vorträge beschließen sich nach einer Einleitung, welche dazu bestimmt ist, den Leser auf die sprachlichen Schwierigkeiten in den älteren, die Quelle der ganzen Arbeit bildenden Urkunden hinzuweisen und deren Lösung an einzelnen Beispielen darzulegen, mit der Entmischung der Rechtsverfassung Brandenburg-Preussens. Sie beginnen im zweiten Vortrage, welchem der Verf. die Ueberschrift „das Berliner Schloß und die römische Kirche“ gegeben hat, mit der Zeit, in welcher Friedrich II. seinen dauernden Aufenthalt in Berlin zu nehmen beschloß und den Grundstein zum König. Schloß legte und schließen mit einer ausführlichen Darstellung des Müller Arnoldschen Prozesses. Sie schildern in ihrer Reihenfolge alle die hauptsächlichsten Momente, welche für die Entmischung der Rechtsverfassung in Preußen von Einfluß gewesen und machen den Leser mit dem Leben und Wirken derjenigen Männer bekannt, welche sich um die Fortbildung des Rechts in Brandenburg-Preußen, sowohl in formeller wie materielle Richtung verdient gemacht haben, Männer, die sicherlich vielen Preuß. Juristen bis dahin selbst dem Namen nach durchaus unbekannt waren. Nicht in allen diesen Vorträgen giebt Verf. nur dasselbe, was er in seinem größeren Werke niedergelegt; vielmehr enthalten einzelne derselben manches neue. So z. B. weist der zwölfte Vortrag nach, daß und welchen Einfluß Voltaire und seine Gesichte des Zeitalters Ludwig XIV. auf Friedrich den Großen und auf seine Bestrebungen einer Reform im Preuß. Rechtsleben gehabt hat. Es ist ja bekannt, daß Voltaire auch große Verdienste sich erworben hat um die Befreiung des französischen Strafrechts und Strafprozesses aus den Banden mittelalterlicher Anschauungen und Formen. Um so interessanter ist aber auch der Nachweis, daß auch das Preuß. Recht ihm mehr oder weniger zu Dank verbunden ist.

Bei der geringen Theilnahme, welche im Allgemeinen Wissenschaft und Praxis der Rechtsgeschichte und insbes. der Preuß. Rechtsgeschichte entgegenzubringen pflegen, ist es dem Verf. um so höher anzurechnen, daß er Zeit und Mühe aufgewendet, um das Interesse des Lesers auch für diesen Theil der Rechtswissenschaft zu wecken. Wir sind überzeugt, daß es seiner trefflichen Darstellung gelungen ist, dieses Ziel zu erreichen.

Rees.

**Konkordanzordnung für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgezet und dem G. v. 21. Juli 1879 betr. die Ansetzung von Rechtsbindungen n. s. w. von Dr. Julius Peterßen und Dr. Georg Kleineller.** Frankfurt a/M., Moriz Schönbauer.

Dieses in Lieferungen erschienene Werk liegt jetzt nach Herausgabe der vierten Lieferung vollendet vor. Schon bei dem Erscheinen der ersten und der zweiten Lieferung ist vom Archiv Beranlassung genommen worden, auf die Arbeit hinzuweisen. Die damals ausgesprochene Erwartung, daß die Verf. die Arbeit in derselben hervorragenden Weise, wie begonnen, fortsetzen und beenden würden, ist voll und ganz in Erfüllung gegangen. Die kommentatorische Erläuterung und Erklärung der Vorschriften sowohl der Konk. wie des Ansetzungsgef. ist eine so durchdachte, gründliche und die Vielgestaltigkeit des praktischen Lebens berücksichtigende, daß das Buch eine Handhabe und Stütze bei der praktischen wie bei der wissenschaftlichen Anwendung der beiden Gesetze sein kann und sicherlich auch sein wird. Es tritt hinzu, daß die Verf., worüber die Noten zu den Erläuterungen Zeugniß ablegen, die Judikatur und die Ergebnisse



der wissenschaftlichen Forschungen in ausgiebigster Weise herangezogen und verarbeitet haben. Bedarf es eines Beweises für das ausgesprochene Urtheil? Durch jede Seite dürfte es gerechtfertigt werden; doch wollen wir einmal herausgreifen einestheils die Erläuterungen zu §§ 85 bis 91, anderentheils die Ausführungen zu §§ 209 ff. der KonkO. Es handelt sich bei dem Kommentar nicht um eine an die Worte der einzelnen §§ sich anschließende Erklärung ihres Sinnes und ihrer Bedeutung, sondern um eine wissenschaftliche Bearbeitung jedes einzelnen, sei es in einem § zusammengebräugten oder in mehreren §§ verarbeiteten Punktes. Die §§ 85 bis 91 beschäftigen sich mit der Gläubigerversammlung, ihren Funktionen und der Mitwirkung des Gerichts. Diefem ziemlich spröden Stoffe sind zehn Seiten gewidmet, und ist die Erläuterung in vier Abschnitte getheilt, von welchen der erste die Befugnisse der Versammlung und ihre Berufung, der zweite die Leitung derselben und die Beschlußfassung, der dritte die Stimmberechtigung der einzelnen Gläubiger und der vierte die Wirkung der gefaßten Beschlüsse und die Stellung des Gerichts zu denselben zum Gegenstand hat. Die §§ 2-9 ff. enthalten die Strafbestimmungen. Sie bieten dem Strafrichter vielfache Schwierigkeiten und sind daher auch zu ihrer Erklärung bereits eine große Menge reichsgerichtlicher Entscheidungen ergangen, ohne daß dieselben im Stande wären, das Gebiet der erwachsenen und noch immer erwachenden Kontroversen zu beherrschen. Mit großer Sachkenntnis und vielem Geschick haben die Verf. die Motive unter erschöpfender Heranziehung dieser Entscheidungen bearbeitet und dadurch dem Leser das Verständniß der §§ erleichtert.

Wir stehen nicht an, auch heute unser früheres Urtheil zu wiederholen, und den Kommentar als eine hervorragende Leistung zu bezeichnen. Reves.

**Prof. Dr. Hans Benncke, Bemerk. zur Kriminalstatistik des Großherz. Hessen, besonders zur Statistik des Bettels und der Landstreicherei.** Wiesn 1889. 73 S. — Daß eine vom Rektor und Senat der hess. Universität dem Landesherren gewidmete Zeitschrift ein solches Thema abhandelt, erscheint ungewöhnlich, ist aber ein erfreuliches Zeichen für das Bestreben der gelehrten Forschung, mit den Bedürfnissen der Gegenwart Fühlung zu halten und das, was gewissermaßen handwerksmäßig, ohne jeden Aufwand von Gelehrsamkeit alltäglich im juristischen Leben geschieht, nicht vornehm und gleichgültig zu übersehen, sondern einer wissenschaftl. Prüfung zu würdigen. Solch gesunder Realismus des Forschers wird dem Praktiker stets zur Vermuthung gereichen und landläufige Vorurtheile beseitigen. — Der Verf. hält es mit Recht für nothwendig, die Einschränkung seines Untersuchungsgebietes auf das Großherzog. Hessen zu verteidigen. Er hebt hervor, wie verschieden bei der Verschiedenheit von Land und Leuten das ein größeres Gebiet umfassende statistische Bild sich darstellen müsse und befindet sich hier in Uebereinstimmung mit den neuesten Bestrebungen der Reichskriminalstatistik, welche gerade die Kriminalität des in kleine Zählbezirke zerlegten Deutschlands mit besonderer Sorgfalt erörtert. Nur gereicht den Forschungen des Verf. der Umstand zum Nachtheile, daß die partikularistische Abgrenzung seines Gebietes von vornherein das Interesse weiterer Kreise auszuschließen scheint. Die Statistik kann, wenn sie anregend wirken soll, u. E. eines großen (örtlichen und zeitlichen) Gebietes nicht entzihen, und die Spezialforschung findet daneben in der Vergleichung des Einzelgebietes mit dem Ganzen oder mit anderen Theilen desselben ihre Arbeitsfeld. Indes hat der Verf. durch Aufstellung allgemeiner Gesichtspunkte und durch Heranziehung der Zahlenergebnisse aus anderen deutschen Gliedstaaten dafür gesorgt, daß seine Arbeit auch für den Leser Bedeutung behält, der an den Verhältnissen Hessens keinen besonderen Antheil nimmt. Mit Wärme tritt Verf. für die Wichtigkeit kriminalstatistischer Forschung ein, die Gleichgültigkeit und Geringschätzung bekämpfend, welche die Praktiker im Allgemeinen gegenüber den amtlichen statist. Veröffentlichungen walten lassen. Es wird darauf hingewiesen, welchen Werth die statist. Ergebnisse die Frage der Strafzumessung haben müßten, und wie trotz aller Lehren der Rückfallstatistik der Mißbrauch, welcher mit den kurzzeitigen Freiheitsstrafen und mit der Annahme mildernder Umstände getrieben werde, immer noch fortbestehe. Von Wichtigkeit ist auch die Forderung des Verf., daß der Strafrichter mit dem Gefängnißwesen, der Art des Strafvollzuges genau vertraut sein müsse. Nicht der Name mache die Strafe aus, sondern die Art, wie sie vollzogen werde. Es ist nicht zu verkennen, daß hier ein wunder Punkt getroffen wird. Namentlich sind die Einrichtungen der Arbeitshäuser wohl selten dem Juristen bekannt, und man kann mit dem Verf. sagen, daß der auf Ueberweisung an die Landespolizei erkennende Richter ein Blankett hingiebt. U. E. muß die allgemein bekannte Erscheinung, daß die korrektionelle Nachhaft eine Strafe ist, die weit mehr als das Zuchthaus gefürchtet wird, einer näheren Untersuchung gewürdigt werden, deren Ergebnisse mutmaßlich von Einfluß auf die Regeln des sonstigen Strafvollzuges sein würden. Der Verf. schildert eingehend die Einrichtungen des hess. Arbeitshauses in Dieburg. Zu bemerken ist, daß körperliche Züchtigung nicht stattfindet; Entziehung der warmen Kost und Arrest, einzeln oder vereint, sind Hauptstrafmittel. Dennoch ist die Furcht vor dem Arbeitshause eine große, weil vom Korrigenden straffe dauernde Arbeit verlangt wird. Freilich ist die Nachtrube um eine Stunde geringer als in den Zuchthäusern und der gesunde Korrigend bekommt überhaupt

kein Fleisch. Trotzdem kann die reichlich geforderte Arbeit geleistet werden und der Gesundheits- und Ernährungszustand ist ein guter.

Von allgemeiner Bedeutung sind auch die Forderungen des Verf., daß die Nachhaft sich stets unmittelbar an die Strafe anschließe, daß sie nie geringer sei, als 3 Monate, daß die alsbaldige Verhängung des Höchstbetrages von 2 Jahren möglichst vermieden werde, vielmehr die endgültige Dauer nicht im Voraus festzusetzen sei, und daß bei Vorführung gefändlicher Bettler die Feststellung der Vorstrafen unerlässlich bleibe. Die häufige Anwendung des § 211 StPD. sei geradezu ein Hemmschuh für das energische Vorgehen gegen den Bettel.

Neu war uns die Mittheilung, daß für den ganzen Umfang des Reiches eine Statistik des Bettelns und Landstreichens für die Zeit von 1877—1884 vorhanden, wenn auch nicht durch den Druck veröffentlicht sei. Die große Kriminalstatistik des deutschen Reiches umfaßt nur Verbrechen und Vergehen.

Nach dem reichen statist. Material sei mitgetheilt, daß in Oessen die Verhaftungen wegen Bettelns und Landstreichens ganz außerordentlich schwanken. Auf 10 000 Einwohner kamen Verurtheilte: 1877—43,7; 1881—117,2; 1888—30,3. Ueberweisungen erfolgten — ähnlich wie in Preußen — in etwa 20—21 % der Verurtheilungen, während in Bayern trotz der ungeheuren Kriminalitätsziffer von 137,6 auf 10 000 Einwohner in kaum 3 % der Verurtheilungen die Ueberweisung ausgesprochen wurde (die Zahlen reichen bis 1884). In Preußen hat die Ueberweisung in etwa 90 % alle Fälle zur Verhängung der Nachhaft geführt, in Bayern ist mehr als die Hälfte der Ueberweisungen von Nachhaft verschont geblieben. Sollte die hohe Kriminalität Bayerns nicht auf diese Weise zurückzuführen sein?

Die Befprechung anderer Deliktgruppen, die nach dem Titel erwartet werden konnte, besteht der Verf. sich vor; wir dürfen auf die fernere Arbeit gespannt sein. Jedenfalls hat Verf. durch seine außerordentlich mühsame, vielfach auf ungedrucktem Material fußende Darstellung sich um die kriminalistische Forschung sehr verdient gemacht. StA. Lindenbergl.

Justizref. Dr. Hugo Eiss: **Ueber das Begnadigungsrecht** hauptf. vom staats- und strafprozessualen Standpunkte aus. Ein Beitrag zur Dogmatik des gegenwärtig in Deutschland geltenden Rechtes. (Mannheim bei J. Bensheimer. 1888.)

Die ersten 5 §§ dieser aus gründlichem Studium hervorgegangenen, die vorhandene Literatur in weitem Umfang berücksichtigenden Inaugural-Diss. sind der Lehre vom Wesen und von der Erscheinung der Gnade gewidmet. Der Begriff des Rechts (§ 1), der Staat als Akt der Staatsverwaltung (§ 2), das Subjekt des Rechts: das deutsche Reich und die Gliedstaaten — und die Organe der Gnadenübung: der Kaiser bezw. die Monarchen und die Senate der freien Städte (§ 3), die innerrechtliche Natur des Rechts (§ 4) und dessen Erscheinungsform (§ 5) finden in diesem ersten Theile eine ausführliche Befprechung.

Größeres Interesse gewährt der zweite Theil: Zur Dogmatik des deutschen Reichs- und Landes-Begnadigungsrechtes. Der Verf. verbreitet sich zunächst im § 6 über die Quellen des deutschen Rechts, ihre heutige Geltung und Auslegung, und zwar über die §§ 484, 485 StPD. in Verbindung mit § 136<sup>1</sup> des GG. unter Berührung der Zuständigkeit des Reichsg. als Gerichtes erster und letzter Instanz auch in den Fällen der §§ 83—86 StGB., ferner den § 42 des G. über die Konfulargerichtsb., sowie über die für die Delegation der Gewalt des Kaisers an den Statthalter der Reichslande ergangenen Bestimmungen als Quellen des Rechts des Reiches und über die Landesverfassungen als Quellen des uneingeschränkt fortbestehenden Rechts der deutschen Gliedstaaten.

Im § 7, welcher das Verhältniß der die Abolition für die Reichsgewalt nicht anerkennenden StPD. zum Abolitions-Recht der Gliedstaaten erörtert, tritt der Verf. der Begründung der den Fortbestand des letzteren negirenden Ansichten, insbes. der auf den § 16 GG. und § 152 Abs. 2 StPD. gestützten, in u. E. zutreffender Weise entgegen und vertritt die gleichfalls zu billigende Ansicht, daß die Abolitionsbefugniß der Verwaltungsorgane der Gliedstaaten nicht etwa nur bis zur Befassung des Gerichts mit einem Straßfall oder sogar bis zur Rechtskraft des Urtheils, sondern bis zum Beschlusse des Gerichts, das Hauptverfahren zu eröffnen, besteht.

Nachdem dann im § 8 einige weitere reichsrechtliche Einflüsse auf das Landes-Recht, die Beseitigung des Rechts zu Monitorien und der landesherrlichen Bestätigung hervor-gehoben und im Anschluß daran mehrere gnadenähnliche Bestimmungen im Reichsrecht aufgeführt sind, bespricht der Verf. in §§ 9, 10 die Konkurrenz der deutschen Gewalten. Er tritt vor Allem der Ansicht entgegen, daß sich Strafvollstreckungs- und Recht in engerem Sinne bede, d. h. daß dem Gliedstaate, welcher, wenn auch nur auf Anweisung des Oberreichs-anwalts (§ 147 GG.) oder gemäß § 163 das. oder endlich in Gemäßheit des Bundesraths-Befchl. von 1885 die Strafvollstreckung ausübe, auch das Recht zustehe, vielmehr gebühre dieses demjenigen Staat, welcher in I. Instanz erkannt bezw. die Gesamtstrafe ausgeworfen hat, für den Fall der Auswerfung einer Gesamtstrafe jedoch nur dann, wenn nicht vor Eintritt der Rechtskraft des Urtheils oder des nach § 492 StPD. ergangenen Beschlusses die durch

Freisetzung der Einzelstrafe betheiligten Gliedstaaten durch ihre Organe das Recht für diese Einzelfälle ausgeübt haben.

Was dagegen die durch den Zusammenhang der Strafsachen begründete Zuständigkeit für das Abolitionsrecht betrifft, so vertritt der Verf. für den Fall des § 3 St.P.O. den Standpunkt, daß, solange das Reichsg. mit einer an sich abolitionsfähigen Sache befaßt ist, die Abolition wirkungslos bleibt, aber wiederaufliebt, wenn das Reichsg. die Trennung beschließt; dies gelte auch dann, wenn das durch Konnexität zuständige höhere Gericht nicht das Reichsg. ist, jedoch mit der Erweiterung, daß die von dem Staate, welchem das Gericht höherer Ordnung angehört, den Landesgesetzen gemäß ausgeübte Abolition auch für die nachgezogene geringere Strafsache wirksam werde. Für den Fall des § 13 St.P.O. wendet sich der Verf., gestützt auf die Einschränkung der Wirksamkeit des Abolitionsrechts des Einzelstaates auf dessen Grenzen, gegen die Ansicht Löwe's, daß die lediglich auf dem Zusammenhang beruhende örtliche Zuständigkeit eines zweiten Gerichts für das Abolitionsrecht des Staates, dem das einzige an sich zuständige Gericht angehört, erst dann von Bedeutung werde, wenn die Verbindung der zusammenhängenden Sachen wirklich eingetreten sei; vielmehr sei die Verbindung selbst dann noch zulässig, wenn Seitens des anderen Staates vom Abolitionsrechte bereits Gebrauch gemacht worden ist.

Ein näheres Eingehen verbietet der uns zugemessene Raum. Wenn erst das Verhältnis des Rechts des Reichs zu dem der Gliedstaaten eine geschliche Klärung erhält, dann wird gewiß bei der Sichtung des vorliegenden, eine Menge erheblicher Meinungsverschiedenheiten in sich bergenenden literarischen Materials in manchen Punkten auch der Meinung des Verf. verdiente Beachtung geschenkt werden.

LÖR. Denjo (Berlin).

**Zur Lehre von der Untersuchungshaft.** Ein Referat von Dr. jur. L. Oppenheim. Heidelberg 1889, Verlag von G. Weis.

Das Referat ist in den „Blättern für Gefängniskunde“ veröffentlicht und als Separatdruck erschienen, weil der Verf., wie er im Vorwort hervorhebt, der Ansicht ist, daß der behandelte Gegenstand von allgemeiner juristischer Bedeutung sei. Es beschäftigt sich nämlich die übrigen nur kurze Abhandlung mit der Frage, ob nach den bestehenden Bestimmungen Untersuchungsgefangene, welchen die freiwillige Beteiligung an den in der Anstalt eingeführten Arbeiten gestattet worden, hinsichtlich der Bemessung der Arbeitsaufgaben und der an die Nichtleistung der Arbeit geknüpften Folgen, ebenso zu behandeln seien, wie Strafgefangene. Der Verf. theilt die Frage in zwei Theile, indem er die nach der Arbeitsbemessung von der nach den Folgen der Nichtleistung des Arbeitspensums trennt. Indem er sich auf § 116 St.P.O. stützt, gelangt er zur Bejahung der ersteren und zur Verneinung der zweiten. Zur Begründung der Beantwortung jener konstruirt er ein Vertragsverhältnis zwischen dem Untersuchungsgefangenen und der Gefängnisverwaltung. Dabei dürfte ihm jedoch nicht beizutreten sein.

Uebrigens sind seine Ausführungen klar und präzis, und ist die kleine Abhandlung zu empfehlen.

Reves.

Unter der Ueberschrift „Zur Theorie des Anklageprozesses“ ist als Separatdruck aus der Grünhutschen Zeitschrift ein längerer Aufsatz des Privatdozenten an der Wiener Universität Dr. Otto Friedmann erschienen. In demselben wird der Verf. den Begriff des „Anklagegrundsatzes“ im Allgemeinen feststellen. Der Aufsatz ist in drei Abschnitte getheilt, von welchen der erste das Anklageprinzip, der zweite die Stellung der StA. im Anklageprozeß und der dritte die Stellung des Angekl. in diesem Prozesse behandelt. Der Verf. fordert (wenn wir seine Ausführungen richtig verstanden haben) für den Anklageprozeß, daß der Strafläger nicht mit der Person des Richters identisch, sondern eine von ihr verschiedene staatliche Behörde sei, und daß er eine auch dem Richter gegenüber wirksame formelle Dispositionsbefugniß über das Prozeßobjekt habe (Prinzip der Oeterr., nicht auch der Deutschen St.P.O.); daß, dagegen für den Angekl. weder eine öffentliche Vertheidigungsbehörde (als Gegensatz zur Strafverfolgungsbehörde) angemessen, noch ihm eine Dispositionsbefugniß über das Prozeßobjekt zuzugestehen sei (daher Ausschließung des reinen Kontumaxialverfahrens).

Die Abhandlung ist mit großer Sorgfalt geschrieben und legt Zeugniß ab von der Gelehrsamkeit des Verf. Ob seine Ansichten überall ungetheilten Beifall finden werden, mag dahingestellt bleiben.

Reves.

Senft, „Anleitung zur Verwaltung von Konkursen nach der R.O.V.“ Berlin 1889.

Eine gemeinverständliche, übersichtliche Darstellung nicht nur des formellen und materiellen Konkursrechts, sondern auch der einschließenden Bestimmungen der C.P.O., des P.B. und des bürgerl. Rechts, welche sich durch die zweckmäßige Zusammenstellung der Gesetzesvorschriften, die Erläuterungen und im Anhang beigelegten Muster, die Berücks. der Ergebnisse der Rechtsprechung nicht nur für den Gebrauch in der Praxis, sondern auch zum Studium des Konkursrechts empfiehlt.

Lindenberg, **Das Preuß. Gefinderecht**. 3. Aufl. Berlin 1889.

Auf die zweite, oben Bd. 34 S. 80 besprochene Auflage ist nach kurzer Zwischenzeit eine neue gefolgt, welche auf allen Seiten die durch die neuere Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung bedingten Verbesserungen und Ergänzungen aufweist. Hervorzuheben ist namentlich die gründliche Entwicklung des Begriffs des Gefindes (S. 1—10) und die Erläuterung des § 77 (Beleidigungen der Herrschaft gegen das Gefinde).

### Mittheilung des strafrechtlichen Inhalts Deutscher Zeitschriften.

- Annalen des D. Reichs für Gesetzg., Verw. u. Statistik** von Hirth. Vornahme gewerblicher Arbeiten an Sonn- u. Festtagen (19 S. 926). Fuld, Straffreiheit wahrheitsgetreuer Reichstagsberichte (20 S. 251). Müller, Der Ausgelieferte vor dem Gericht (565). Die Zeugnisverweigerung der Reichstagsmitgl. wegen e. in Ausüb. ihres Berufs gethanen Aeußerung (21 S. 6). Fuld, Bestrafung des Wuchers auf dem Lande (654). Der Begriff des Schankgewerbes (955). Labes, Die Disziplinargewalt des Staates über seine Beamten (22 S. 213).
- Annalen des Kgl. Sächs. O. V. zu Dresden**. Lamm, Beschwerde im Strafproz. (4 S. 1), über § 380 StP.O. (193), über Bekanntm. des Urteils und den Beginn der Rechtsm.-Fristen in Privatkl. (6 S. 97), Erläut. zum Kgl. Sächs. G. v. 1. Juli 1878 betr. die Verteilung des Gew. i. U. (11 S. 1).
- Archiv für kath. Kirchenrecht**. Mainz 1889. Geigel, Die ital. Armen-, Gemeinde- und Polizeigesetze (62 S. 155). Derf., Die auf die Kirche sich beziehenden Vorscr. des ital. StGB. (338). Geiger, Selbstmord im franz. Recht (385).
- Archiv für öff. Gesundheitspflege in Elsass-Lothr.** Strasbourg. Krieger, Die K.Gew.O. in ihren Beziehungen zu dem Medizinalwesen, der Sanitätspolizei u. der öff. Gesundheitspflege in Elsass-Lothr. (13 S. 1).
- Archiv für öff. Recht**. Freiburg. Freund, Berantw. der Beamten für die Rechtmäß. ihrer Amtshöfgen. (1 S. 168, 355). Hamaker, Auslieferung der Inländer wegen im Auslande begangener Verbr. (279). Lammach, Die Frage der Staatsangehör. im Rechte der Auslieferung (309). Stüber, Parlam. Immunität des Landesausfch. in Elß-Lothr. (623). Maicher, Chausseepoliz. Strafgewalt des preuß. Landraths (440). Friedländer, Der im § 4<sup>o</sup> Abf. 2 StGB. erforderter Antrag ist nicht nach §§ 61 ff. das. zu beurth. (3 S. 635). Fuld, Immunität der Rithl. gesetzgebender Versammlungen (4 S. 342, 495). Hande, Das franz. Espionagegesetz (457). Gerland, Begriff der Polize, insbes. der Sicherheitspolizei nach pr. R. (5 S. 1).
- Archiv für soziale Gesetzgeb. u. Statistik**. Tübingen. Mischler, Zur Beurth. der Kriminalität des D. Reichs (2 S. 192). Moore, Das Truifystem in Großbrit. u. die Gesetzgeb. (219).
- Archiv für Rechtswissenschaft**. Darmstadt. Fuld, Gewußdiebstahl (14 S. 70, 109). Ortloff, Jurisdn. eines Rechtsom. (180). Harder, Bleib d. Choroerisi den Verlust alab. Würden nach sich? (249). Heingerling, Das Recht aus Austräge (§ 7 EinßG. zum StGB.) ist nur für die „Standesherren“ d. h. die „Häupter“ aufrecht erhalten, weitergehende Landesgef., insbes. welche jenes Recht auch ebenbürtigen Familienmitgliedern gewähren, sind rechtsunverbindlich (15 S. 121).
- Beiträge z. Erläut. des D. Rechts**. Bd. 33. v. Weirich, Zur Stellung des D. Militärrechtes (S. 161). Birkenbihl, Verhältnis der §§ 166—170 zu § 157 Abf. 1, 158, 159 StP.O. (262). Haqn, Ersatzstellung bei widerstreichendem Inzessite der Erfassperson (549). Brettnner, Wechsel. Einwirkung der civil- u. strafger. Urteil (802).
- Blätter für Gefängniskunde**. Heidelberg. Bd. 24. v. Jagemann, Die intern. fr. Vereiniag (S. 1). Bericht über Entwicklung u. Zustand des Segniswefens in Baden (23). F v. Holzendorff † (194). Gutachten betr. die Fürsorge für die Angehörigen der Gefangenen, den Sonntag im Gefgn., Gastsystem für Jugendliche, Differenzirung von Juchth. u. Segnisstrafe, Vorbildung für den höheren Segnisdienst, Musterformular eines Einlieferungsboogens (113—144, 326—352). Eichari, Sterblichkeit u. Körperwägungen im Juchth. Ludwigsburg (293). Kleinschmidt, Rittermaler u. Wessinger (313). v. Kirchenheim, Eine japan. Gefgn.O. aus vorigem Jhrh. (317). Georg R. v. Obermaier, Nekrolog (410). Außerdem Literatur, Aus u. über Strafinsaliten, Korrespondenz, Erkundnen, Vereins- u. Personalnachrichten.
- Blätter für ger. Medizin und Sanitätspolizei**. Nürnberg 1889. Bd. 40. Selbstmord durch Erdrosseln u. Erhängen im Liegen (S. 3, 9). v. Krafft-Ebing. Betrug. Moralisches Jerefein. Hysterocpilepsie (81). Mordversuch, paranoia persec. (95). Eifersuchtswahm. Betrug zum Nachtheil des Nebenbuhlers aus Rache (100), Mord- oder Selbstmordversuch? Falsche Aussage vor Gericht? (105), Gefährliche Bedrohgen; paranoia querulans et persec. (161, 382), Betrug u. Verleid., paranoia querulans

- (169, 176), *Wolb*, Schwachfann; *period. Irresein* (321), *Belastung*, *Cocainismus* (332), *Rindsmord*; *frölicher Geisteszustand tempore criminis* (375). *Regel*, Ein Fall von *mania transitoria* (110). *Rwesen*, *Ger. mediz. Beurth.* von *Rarben* (144, 203, 273). *Lauber*, *Zurechnungsfähig* oder nicht? *Gerland*, *Ist Zwangsimpfung zulässig?* (363). *Pürschauer*, 2 Fälle von *impulsivem Irresein* (369). *Spät*, *Rasenerkrankten nach Genuss von Blutwürchen u. Blutpresssaft* (385, 462). *Egger*, *Patholog. Anatomie des Jotiotismus* (401). *Banzelow*, *Zur Kasuistik der Verbrennungen* (469).
- Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt.** *Bollert*, *Anrechn. der Wast* (15 S. 97). *Fuld*, *Sind die d. Schutzgebiete Inland l. S. des StGB.* (S. 193) *Sob.*, *Jahrl. Meineid*; wann ist der *Widertus* strafbefreiend (246). *Ueber die Auslegg der GewD.-Nov. v. 1883* (15 S. 120) *Ortloff*, *Ist der wegen Markenschnur- oder Patentverlegg gestellte Strafantr. rücknehmbar* (139). *Bollert*, *Wann liegt die Verfolgung der Beleid. im öffentl. Interesse* (16 S. 1). *Fuld*, *Aburtheilg eines Ausgelieferten u. ihre Schranken* (211).
- Centralblatt für Rechtswiss.** (Berlin bei *Guttentag*) bringt kritische Besprechungen deutscher u. außerdeutscher Werke juristischen Inhalts, eine Zeitschriftenüberschau, sowie eine Zusammenstellung der in Deutschland und im Ausland neu erschienenen Werke.
- Deutsches Wochenblatt.** Berlin, *Röhne*, *Reform der Strafvoßtr.* (1 S. 53). *Lilienthal*, *Der Wucher u. das D. Strafr.* (138). *Rubbe*, *Wiedereins. der Berufung in Strafr.* (279, 290). *Bierhaus*, *Die D. Kriminalstat.* (434, 449). *Liszt*, *Die Aufgaben der D. Strafgesetzg.* (2 S. 30, 42). *Derf.*, *Kriminalist. Zeit- und Streitfragen* (341, 353, 365). *Bierhaus*, *Zum 1. Okt. 1889* (459). *Zacher*, *Zum Sozialistengef.* (463, 471). *Denme*, *Die Stellung der StA. im Strafrecht.* (199, 213). *Lilienthal*, *Abänd. des § 4 StGB.* (379, 392). *Rorden*, *das Erpfindungsgesetz* (602). *Die bedingte Verurth.* (3 S. 31).
- Gegenwart.** Berlin 1889. *Die Verfassung der Auslandsverbr.* (S. 65). *Das Sozialistengef. u. sein Ertrag* (209, 305). v. *Hippel*, *Bedingte Verurth.* (401).
- Geschäftskauf**, herausg. v. *Stenglein*. Bd. 41 *Stenglein*, *Auslegung der §§ 199, 200 StPD.* (S. 81). *Rayer*, *Reform des franz. StPr.* (97). *Rehler*, *D. Reichsg. und das Züchtigungsstr.* der *Lehrer* (161). *Kroneder*, *Ketorsion bei Beleid.* (192) v. *Jagemann*, *Unfrei. Einzelhaft über 3 Jahre* (244). *Teichmann*, *J. v. Dolgendorff* (257). *Arvichel*, *Veruch u. Mangel am Thatsch.* (273). *Köhler*, *Islam, Strafr. u. das der Verbren* (318). *P. S. Mancini*, *ein Nektrolog* (S. 324). *Pfizer*, *Betrug beim Spiel* (337). *Lodemann*, *Wiedereins. d. Berufs* (367). *Börne*, *Begriff der Urkunde* (383). v. *Buri*, *die Begriffe des Vorjahres u. der Vdgl.* (408).
- Bd. 42.** *Stenglein*, *D. Reichsg. u. das Züchtigungsrecht der Lehrer* (1). *Fuld*, *Beurteilung des Sklavenhandels* (35) *Lange*, *die Thiereschutzbewegung und § 360<sup>13</sup> StGB.* (43). *Schmidt*, *Verbr. am Seelenleben* (57). *Reiffel*, *ein mehrf. Rechtsfall* (68). *Stenglein*, *Antragsrecht des Vorgesetzten* (79). *Fuld*, *Kriminalstatistik für 1876* (102). *Stelling*, *Idealcont.* (121). *Stenglein*, *Rebentage* (161). *Reiffel*, *§ 49a StGB. und sein Verh. zu § 333* (175). *Stenglein*, *Ausbildung der Gerichtsärzte* (212). v. *Buri*, *Bemerk. zu Mertels Lehrb. des Strafr.* (241). *Siegel*, *Wiedereinschließung bei Verschuldung des bevollm. Rechtsanw.* (277). *Gruber*, *ungar. Rechtsstatistik* (292). *Sachsenland*, *Das ital. StGB.* (321).
- Bd. 43.** *Mittelstädt*, *Auslegung der Strafges.* (1). *Stenglein*, *Ist der Richter die Ungültigk. einer poliz. Strafoctf. in dem nach § 456 StPD. angeordneten besonderen Verfahren zu beachten?* (23). v. *Kirchenheim*, *Bedingte Bestrafung* (31). *Weißl.*, *Allgemeines über das Militärstraf.* (71). *Fuld*, *Die Geographie der Verbrechen in Italien* (92). v. *Hippel*, *Die Vorschläge zur Einföhrg der bed. Verurth. in Deutschl.* (99).
- Grenzboten.** Leipzig. *Aus der Strafrechtspflege* (1888 I S. 217). *Gerland*, *Der Impfungszwang u. seine Durchführung* (223). — *Die Oessentlichkeit des Verh. in seiner neuesten Gestaltung* (2 S. 164). — *Die Lehre der D. Straftatistik* (4 S. 12). — *Die Privatklage* (4 S. 64). — *Die Umbildg des Strafr.* (1889 I S. 297). *Zur Strafrechtspflege* (593). — *Das neueste aus der Strafrechtswiss.* (1890 I S. 158).
- Jahrbuch für Gesetzgebung, Verw. u. Volkswirthsch.** *Birbaum*, *die Zwangsvoßtr. in unverb. Verordng. u. der Wucher* (12 S. 331). v. *Koblnestl.*, *Die Disziplinarstrafen der preuß. Strafanstalten* (1:87).
- Jahrbücher der Württembergischen Rechtspflege.** Tübingen. *Ist gegen Strafurmündige Strafbesthl. zulässig? Ist öff. Zustellung amtsrichterlicher Strafbest. zul.? Gutachten des OVG.* (1 S. 200, 209). *Stumpf*, *J. Ausg. v. § 10 des G. über d. Spielkartenstempel* (219). *Feperabend*, *Beitreibg v. Gerichtskosten in Strafr.* (360). *Witt.* *der Anwaltskammer* (88, 324, 2 S. 70) *Schwab*, *Die Nachholg des Eühnerverh. in Privatklagef.* *Ist unzulässig* (73). *Pürsch*, *Steuerdefraudation nach dem Tode des Defraudanten* (3). *Schwab*, *Ist Art. 5<sup>o</sup> des würt. G. betr. Aufhebung der befreiten Gerichtshände v. 17. Aug. 1849 auf die Fälle der Begünst. u. Vehlerei anzuwenden?* (ja) (167).

- Jahrbücher für Nationalökonomie u. Statistik.** Halle. Würzburger Vergleichsarbeit kriminalstatistischer Daten (48 S. 506). Lindenberg, Die D. Kriminalstatistik für 1885 (49 S. 402, 496). v. Rohrscheidt, Die Praxen u. die Gewichtsβάδerei (457). Derf., Die Gesch. der Polizeigen und ihre Stellung in der RÖewD. (50 S. 353).
- Juristisches Literaturblatt.** Berlin. Carl Neumanns Verlag erscheint seit 1. Jan. 1889, jährlich 10 Hefte und bespricht, Jedem, der sich für die deutsche Literatur auf dem Gebiete der Rechts- und Staatswissenschaft interessiert, ein vollständiges Bild der neuen Erscheinungen auf allen ihren Zweigen zu geben. Jedes Heft enthält eine Zusammenstellung der neu erschienenen Bücher u. Zeitschriften, es folgen mehr oder minder ausführliche Besprechungen der wichtigeren Werke, Nachrichten aus dem jurist. Buchhandel, Ratigen und Vermischtes.
- Juristische Wochenschrift.** Berlin. Ruffon, Vergleichsgebühr in Privatklagen. (17 S. 147). Fuld, Stellung des Bestleid. (53). Siman, statt Berufung Umgestaltung der Eröffnung des Hauptverf. (18 S. 251).
- Juristische Zeitschr. für Elsaß-Lothringen.** Straßburg. Schmidt, Der § 380 StPD. (10 S. 81 ff.). Grünwald, Nachbild v. Kunstwerken mittels Herstellg durch ein andres Verfahren (12 S. 220). Röber, Verpfl. der Mennoniten zur Eidesleistung (13 S. 183).
- Medienb. Zeitschrift für Rechtspflege u. Rechtsw.** Wismar. Graumann, Auslegg des § 417 Abf. 2 StPD (5 S. 195). Birkmeyer, Die Judikatur des Reichsg. über Teilnahme (8 S. 51). Hüther, Gehören die Schulzen in den Westf. Schwerinschen Damianiabdrfern zu den Ballstr.-Beamten des § 84 OStB? (195).
- Mittheilungen aus der Rechtspflege im Gebiete des norm. Kurf Hessen.** Wiemann, Die Rasten im Rechtsbülfsaerleche (1 S. 185).
- Mittheilungen der intern. krimin. Vereinigung.** Berlin 1889. Satzungen und Zielpunkte (S. 1, 19). Gutachten von Brins und Lammasch über die Einführung der bedingten Verurth. (28, 34). v. Liszt und Garafalo über die Maßregeln zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafe (44, 52). v. Hamel und Lucas über die Gebrechen des zur Bekämpfung des Rückfalls besorgten Systems (92, 104). van Oaulter und Sey über das Alter, mit welchem die straf. Vsalgg jug. Verbrecher beginnen soll (75, 109). v. Malbenhauer und Jagemann über das Abhängigmachen der Zwangsberziehung von Begehung einer Straftat (81, 92). — Bericht über die Fortschritte der Strafsegg. (131) und über die erste Jahresversamm. (138). — Tagesordn. der zweiten allg. Versamm. (2 S. 23). Erste Deutsche Landesversamm. (26). Aus den Landesgruppen (28). Kleine Mitth. (35).
- Nation.** 1888/9. v. Bar, Landesverrath durch Veröffentlichungen v. Schriftstücken (S. 77) u. Reformbestrebungen auf d. Gebiete der Strafrechtspflege (741).
- Nordwestdeutscher Verein für Gefängniswesen.** Hamburg 1889. Heft 13. Verhdigen u. Besch. der 14 Jahresversamm. nebst Gutachten (S. 1). Die intern. krim. Vereinigg (109). Reper, über Geistesranke in Strafanstalten (148). Aschrott, Erlass kurzzeitiger Freiheitsstrafen (178).
- Oesterr. Allgemeine Gerichtszeitung.** Wien 1889. v. W., zur Anwendung der StPD (S. 1, 65, 81, 137, 185, 209, 289, 329, 401). Brunner, d. belg. Ober über bedingte Freilassg u. die bedingte Verurth. (17 u. dazu 234). Eglauer, d. abj. ungefähliche Versuch nach öst. StGB. (25). Amshl, Verhängung der Haft nach Verkündung des Urteils (57). Gernerth, aus der Strafgerichtspraxis (105). Fröhlich, Wirkung des Einspruchs gegen Strafauflagen (113). Ritterbacher, das Verbr. der Entführung (145). Schüpke, die Stellung der Medizinalpersonen zu §§ 498, 499 StGB. (169). Gernerth, Beleid. u. ihr Forum (177). Derf., Aufhebung des Urteils durch Wiederaufn. (201). Amshl, Form der Entledg der Beschw. des Beschuld. über Einleitung der Vorurterf. (297). Jucker, z. Thatbest. der Schändung (330). 1890. v. W., zur Anwendg der StPD. (1, 41, 73). Schüpke, die sog. bedingte Verurth. u. verwandte Reformen (9, 17). v. Gernerth, aus der Strafgerichtspraxis (21, 81). Krall, krit. Stimmen zum StGEntw. (49).
- (Oesterr.) Centralblatt für die jur. Pragis.** Wien. Dfner, Reformvorschläge z. StGEntw. (7 S. 535, 599, 663 u. 8 S. 11). Straffreiheit wahrheitsgetreuer Parlamentsberichte (7 S. 284, 357). Die straf. Bestimm. des Verpfl. (8 S. 1). Zister, Antrag u. Privatklage im StGEntw. (65).
- Oesterr.) Juristische Blätter.** Wien. Wahlberg, die Vorbereitung e. neuen öst. StGB. (18 S. 1). Markenhuß in Oesterr. (181 ff.). Das anthropometr. Signalment (341). Verhdim. der Photographie zum Urheberrecht u. Pressgef. (373). Högel, Verf. im öst. Strafr. (420). Derf., bedingte Verurth u. Straßbeurlaubg (601). Wahlberg, Betrachtigen über die Freiheitsstrafen im öst. StGEntw. sowie über die Grundf. der intern. tr. Vereinigg (19 S. 1, 13, 25, 39, 53, 75). Ueber den Entw. zum StGB. (55, 67, 78).
- Preuss. Jahrbücher.** Berlin. Mittelstädt, Zeugnispflicht der Reichstagsabg. (57 S. 557). Schmölder, Freiheitsstrafen u. Besserungstheorie (58 S. 456). Polit. Strafprozeße

- (589). Bornhak, die Beme (62 S. 1). Schmälder, die Selbststrafe (129). Stephan, das ital. StGB. (64 S. 615).
- Union postale.** 1889. Das Disziplinarverfahren bei den Vereinstroßpostverwaltungen (Nr. 7 ff.).
- Unsere Zeit.** Leipzig. Fuld, Rehabilitation des russ. Strafr. (1889 1 S. 74). Winter, die Besserungsanstalt zu Elmira (527). v. Bulmerincq, Dolgendorff (564). Mayer, der gegenwärtige Rechtszustand in Ungarn (2 S. 531).
- Vierteljahrsschrift für gerichtliche Medizin und öff. Sanitätswesen.** Bd. 51, 1889. Liman, Mord oder Selbstmord (20). Heimberger, Strafl. der Perforation (61). Aberg, Ektrose der Kranarterien des Herzens als Ursache plögl. Todes (83 u. 52 S. 57). Kühner, ein Franz. Urtheil über das Studium der ger. Med. in Deutschl. (94). Winter, Magenaruprobe (101). Ortloff, Kind oder Fötus? (115). Raschka, gerichtsl. Mitt. (264). Straßmann, Todtenstarre am Herzen (300). Valtauf, der experim. Nachweis der Wuthkrankh. u. analoge diagnost. Befunde (312). Jolin, die Eisenlungenprobe (343). Cioli, Gefährd. e. Bahnzuges im maniakalischen Zustande des circulator. Irreseins (369). Heidenhain, Sturzbhuri? (381). Außerdem: Oeff. Sanitätswesen, kleinere Mitt., Literatur, Obergutachten u. amtliche Verfüggen.
- Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft.** Bd. 2. v. Risch, rechtl. Konstitution der Kriminalverjähr. (S. 235). Zuder, Bemerk. über Norm u. Strafges. (270). Köhne, der intern. Geisnßlonge. in Rom (282). Weismann, strafprog. Privilegirt gesetzgebender Verfassungen (379). Lammach, Zwecke u. Mittel der Strafe (423). v. Liszt, kriminalpolitische Aufgaben (452, 737). Janka, zur Kauzalitätsfrage (499). Kleinfeller, v. Dolgendorff (519). o. Kries, die Begriffe der Wahrsch. u. Richtigkeit und ihre Bedeutung im Strafr. (528). v. Drelli, Recht der Ausweisung (538). Baumgarten, Judikatur des obersten Ger. für Ungarn (543). v. Kobllinski, Strafsollzug in Preussen (783). Braune, wider die Polizeiaufsicht (807). Delius, 2 Fragen aus dem Mil.-Strafr. (834). — Bd. 10. Frauenstädt, Breslaus Strafrechtspflege im 14.—16. Jahrh. (S. 1, 229). Sichert, über indiv. Faktoren des Verbr. (36). v. Liszt, kriminalpol. Aufgaben (51). Lemald, Reform des Verfahrens in schöffenger. Straff. (84). Digen, Zeugenbeweisandrüge (111). Ueber die Thätigk. des Seminars in Würzburg (167). Frank, Vorstellung u. Wille in der modernen Doluslehre (169). Bierling, Strafrecht u. Strafprozeßverhältniß (251). Bennecke, Bemerk. zur Kriminalstatistik des Großh. Hessen, besonders zur Statistik des Betrugs u. der Landstreicherei (321). Sichert, Abschaffung des Juchtwais (392). Wirth, dasselbe (398). Sichert, Bestrafg des Rückfalls nach d. Rechte (401).
- Außerdem Bibliogr. Notizen, Literaturberichte, Ausländische Rundschau.
- Zeitschrift für das Privat- und öff. Recht der Gegenwart.** Wien. Zuder, Civil- u. Kriminalproz. (15 S. 150, 319). Derf., das Deliktmoment im Zweifelsp. (160). Benedikt, der ital. StGB. und die erste Wissenschaft (16 S. 138). Storch, Parteieretrd. im Strafr. (320). Friedmann, zur Theorie des Anklageproz. (17 S. 41).
- Zeitschrift für Psychiatrie.** Berlin 1889. Bd. 46. o. Krafft-Ebing, Majestätsbeleid. Sinnesverwirr. auf Grundlage von Neurosthenie (139). Ueber geminderte Zurechnungsfähigk. (336). Reichr., zur Anwendg. des § 51 StGB. (486).
- Zeitschrift für Rechtspflege im Verg. Braunschweig.** Koch, Vergleich in Privatklagesachen in der Berufungsinstanz, insbes. betreffs der Gerichtskosten (32 S. 97). Verhalten des Beschw. Amtsrichters gegenüber dem Ersuchen e. preuß. Polizeibehörde um Vollstr. e. pol. Strafverf. (33 S. 83). Ertheilung von Abschriften aus GewArch. (34 S. 127).
- Zeitschrift für Schweizer Strafrecht.** Bern 1889. Bd. 2. v. Lilienthal, intern. Crim. Vereinig. (S. 1). Forel, zwei kriminalpsycholog. Fälle (13). Picot, les délits contraires des moeurs dans les codes suisses (51). Colombi, revision du code de pr. p. tessinois (68, 371). Leichmann, v. Dolgendorff (117). Emmert, die Entscheidung der mediz. Sacho. oor den Gerichten (125). Corrovan, avant-projet de code pénal pour Neuchâtel (139). Lauterburg, unerlaubte Selbsthilfe (158). Gallati, Besen von Knallerbsen in e. Eisenbahntunnel (214). Zürcher, die Strafbestimmungen z. Gef. über Schuldbetrieb u. Konkurs (293). Picot, projet de réforme du jury (344). Gürbin, Aufmunterg der Gefangenen u. Disciplin (357). Derf., Das Gef. über die Bundesanwaltschaft (395). Gretener, die schwere Körperver. im Lugener StGB. (399). Schärer, ärztl. Gutachten über den Geisteszustand (409). Stoob, e. Bemerk. über Pressfreiheit (415). Huber, Tramwaystraf. (469). Guillaume, chronique pénale et pénit. 1887—1889 (483). Eine Schweizerische Strafstatistik (499). Der Entw. e. Gef. betr. Entschädigung für unverschuldete Haft (505). Zusammenf. der kantonalen StGB. (517).
- Außerdem Entsch. in Straff., Literaturanzeigen, Strafrechtszeitung, Gesetze u. Verordnungen.









LAW LIBRARY  
University of Michigan



3 5112 204 232 724