11. Ist es zulässig, an Stelle der nach §. 146 der Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883 verhängten Geldstrafe im Unvermögensfalle auf Haft zu erkennen?

St.G.B. §§. 16. 18. 27. 28. 29.

Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883 §§. 145. 146. 147 (R.G.Bl. S. 159).

Preuß. Forstdiebstahlsgesetz vom 15. April 1878 §. 19 Abs. 1

(G.S. S. 222).

II. Straffenat. Ur. v. 3. Januar 1888 g. L. Rep. 3040/87.

I. Landgericht Neu-Muppin.

Aus den Gründen:

Der erste Richter stellt fest, daß der Angeklagte als Gewerbetreibender an einem Sonntage jugendlichen Arbeitern den Bestimmungen der §§. 135, 136 Abs. 3 Gew.O. zuwider Beschäftigung gegeben hat, und verurteilt deshalb den Angeklagten auf Grund des §. 146 Nr. 2 a. a. O. zu einer Geldstrafe von 5 *M*, welcher er im Unvermögensfalle einen Tag Haft substituiert.

Die Rüge der Staatsanwaltschaft, daß der erste Richter nach §. 146 a. a. O. für den Unvermögensfall nicht auf Haft, sondern auf Gefängnis habe erkennen müssen, erscheint begründet. Nach §. 146 der Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883 (vgl. Gesetz vom 1. Juli 1883 Art. 14, R.G.Bl. S. 159) sind Vergehen der vorliegenden Art mit Geldstrafe bis zu 2000 *M* und im Unvermögensfalle mit Gefängnis bis zu sechs Monaten zu bestrafen. Die Gründe, welche den ersten Richter dahin geführt haben, dem Wortlaute dieser Strafbestimmung entgegen auf Haft und nicht auf Gefängnisstrafe zu erkennen, sind in den Urteilsgründen nicht angegeben. Anscheinend hat der erste Richter dabei die Bestimmung des §. 28 Abs. 2 St.G.B.'s im Auge gehabt, wonach bei einem Vergehen, auf welches Geldstrafe allein oder an erster Stelle, oder wahlweise neben Haft angedroht ist, die Geldstrafe in Haft umgewandelt werden kann, wenn die erkannte Strafe nicht den Betrag von 600 *M* und die an ihre Stelle tretende Freiheitsstrafe nicht die Dauer von sechs Wochen übersteigt. Es kann indessen nicht anerkannt werden, daß diese Bestimmung in dem vorliegenden Falle Platz greift. Der §. 28 Abs. 2 a. a. O. enthält eine Ausnahme von der im §. 28 Abs. 1 aufgestellten Regel, indem er unter den in ihm angegebenen Voraussetzungen dem Richter gestattet, an Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe auch dann auf Haft zu erkennen, wenn ein Vergehen vorliegt. Bedingung seiner Anwendbarkeit ist es aber, daß in den besonderen Strafgesetzen nicht ausdrücklich abweichende Bestimmungen getroffen sind. Wenn das besondere Strafgesetz ausdrücklich vorschreibt, daß an Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe eine bestimmte Art der Freiheitsstrafe treten soll, kommt die allgemeine Vorschrift des §. 28 Abs. 2

nicht zur Anwendung und liegen die Voraussetzungen derselben dann auch nicht vor. Der Richter ist deshalb auf Grund dieser Bestimmung nicht befugt, gegen die Vorschrift des Gesetzes eine andere Strafart, als die in ihm ausdrücklich angeordnete, der Geldstrafe zu substituieren. Schon aus diesem Grunde ist es unzulässig, im Falle des §. 146 Gew.O. an Stelle der nicht beizutreibenden Geldstrafe auf Haft zu erkennen. Es erhellt aber auch weiter aus den speziellen Bestimmungen der Gewerbeordnung, daß der §. 28 Abs. 2 St.G.B.'s auf den §. 146 Gew.O. keine Anwendung finden kann. Der §. 145 Gew.O. schreibt vor, daß für das Mindestmaß der Strafen und das Verhältnis von Geldstrafe zur Freiheitsstrafe die Bestimmungen des Strafgesetzbuches maßgebend sind. Es unterliegt hiernach keinem Bedenken, daß die §§. 16. 18. 27 und 29 Abs. 2 St.G.B.'s, soweit sie den Mindestbetrag der Gefängnisstrafe, der Haft und der Geldstrafe festsetzen, auf die Strafbestimmungen der Gewerbeordnung ebenso Anwendung finden, wie der §. 29 Abs. 1 St.G.B.'s, welcher bei Umwandlung einer Geldstrafe in eine Freiheitsstrafe das Verhältnis von jener zu dieser angiebt. Daß aber auch für die Art der Freiheitsstrafe, für die Frage, ob eine nicht beizutreibende Geldstrafe in Gefängnis oder Haft umzuwandeln ist, die Bestimmungen des Strafgesetzbuches und mit ihnen die des §. 28 Abs. 1. 2 maßgebend sein sollen, spricht der §. 145 Gew.O. nicht aus und die sich ihm anschließenden speziellen Strafbestimmungen enthalten ohne Rücksichtnahme auf die in dem §. 28 St.G.B.'s aufgestellten allgemeinen Grundsätze bestimmte Vorschriften darüber, wann der Thäter im Unvermögensfalle mit Gefängnis und wann mit Haft zu bestrafen ist. Insbesondere bedroht der §. 147 Gew.O. die darin vorgesehenen Handlungen mit Geldstrafe bis zu 300 M und im Unvermögensfalle mit Haft. Indem er sonach bei einem Vergehen der nicht beizutreibenden Geldstrafe ausschließlich Haft substituiert, enthält er eine Abweichung von dem §. 28 St.G.B.'s, und in Hinblick auf den §. 145 Gew.O. ist es unannehmbar, daß diese bei dem §. 146 Bestimmungen des Strafgesetzbuches als maßgebend voraussetzt, welche, wie der §. 147 ergibt, für die in ihr enthaltenen Strafvorschriften nicht leitend gewesen sind. Deshalb ist es auch ausgeschlossen, daß, wenn der §. 146 a. a. O. der nicht beizutreibenden Geldstrafe ausschließlich Gefängnis substituiert, die Intention des Gesetzes dahin geht, dem Richter zu gestatten, nach dem dem §. 146 nicht zu Grunde gelegten §. 28 Abs. 2 St.G.B.'s

unter Umständen auf Haft und nicht auf Gefängnis zu erkennen. Der §. 146 Gew.O. läßt sich vielmehr nur als eine Abweichung von den allgemeinen Regeln des Strafgesetzbuches in ähnlicher Weise auffassen, wie der §. 19 Abs. 1 des preußischen Forstdiebstahlsgesetzes vom 15. April 1878, nach welchem an Stelle einer nicht bezutreibenden Geldstrafe stets Gefängnisstrafe tritt. Auch die Entstehungsgeschichte der betreffenden Bestimmungen giebt für eine entgegenstehende Auffassung keinen Anhalt. Die Motive zu der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869, sowie zu den Gesetzen vom 12. Juni 1872, 17. Juli 1878 und 1. Juli 1883, welche für die Auslegung der §§. 145. 146 in ihrer gegenwärtigen Fassung in Betracht kommen, enthalten nichts, was dazu Veranlassung geben könnte, diesen Vorschriften einen anderen Sinn beizulegen, als den, welcher sich aus ihrem Wortlaute ergibt. In den Motiven zu dem Entwurfe des Gesetzes vom 12. Juni 1872,

vgl. Drucksachen des Reichstages für 1872 Nr. 118 S. 7,

ist zwar hervorgehoben, daß die dort vorgeschlagene Änderung des §. 146 der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 die Möglichkeit gewähre, in den Fällen desselben die Bestimmung des §. 28 Abs. 2 St.G.B.'s anzuwenden. Gesezt aber auch, hieraus ließe sich schließen, daß §. 28 Abs. 2 auf den §. 146 Gew.O. in der Fassung, welche er durch das Gesetz vom 12. Juni 1872 erhielt, anwendbar war, so setzte doch der §. 146 in seiner damaligen Fassung nur den Höchstbetrag der Freiheitsstrafe, welche an Stelle der nicht bezutreibenden Geldstrafe treten sollte, auf sechs Monate Gefängnis fest, ordnete aber nicht an, daß der Geldstrafe ausschließlich Gefängnis zu substituieren sei. Andererseits lag in jener Bemerkung der Motive das Anerkenntnis, daß der §. 28 Abs. 2 St.G.B.'s auf den §. 146 in der Fassung, welche er durch die Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 erhalten hatte, nicht anwendbar sei, und diese Fassung ist, abgesehen von der angeordneten Geldstrafe, welche nunmehr erhöht wurde, durch das Gesetz vom 17. Juli 1878 wiederhergestellt und durch das Gesetz vom 1. Juli 1883 aufrecht-erhalten.