

144. Inwieweit hat der Grundsatz des ne bis in idem in dem deutschen Strafprozeß noch Geltung? Was ist „That“ im Sinne desselben?

St. P. O. §. 263.

III. Straffenat. Ur. v. 16. Oktober 1880 g. B. Rep. 2517/80.

I. Strafkammer bei dem Amtsgericht Oshag.

Angeklagter, auf Grund seines Geständnisses der fahrlässigen Inbrandsetzung eines Gehöftes angeklagt und schuldig erkannt, bekannte während Verbüßung seiner Strafe, daß betreffende Gehöft zu der in Frage stehenden Zeit vorsätzlich in Brand gesetzt zu haben. Es wurde hierauf, nach erfolglosem Versuche, die Wiederaufnahme des Verfahrens aus §. 402 Ziff. 4 St. P. O. herbeizuführen, von der Staatsanwaltschaft der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung wegen vorsätzlicher Brandstiftung gestellt, auch dieser Antrag vom Oberlandesgerichte gegen die Entscheidung der Strafkammer für begründet erachtet. In dem demnächst eröffneten Hauptverfahren wurde Angeklagter wegen vorsätzlicher Brandstiftung verurteilt, auch die Strafe für diese That ohne Rücksicht auf die inzwischen verbüßte Strafe bemessen.

Die Urteilsgründe sahen in der vorausgegangenen Verurteilung des Angeklagten wegen fahrlässiger Erregung desselben Brandes keinen Grund, Angeklagten der Verurteilung in der gegenwärtigen, auf vorsätzliche Brandstiftung gerichteten Untersuchung zu entziehen, weil die der Beurteilung unterliegende That sich als eine wesentlich andere kennzeichne, als diejenige, welche der vorausgegangenen Verurteilung zu Grunde gelegen.

Die Revision des Angeklagten behauptet Verletzung des prozessualen Grundsatzes, daß die Strafflage nicht von neuem wegen einer That

erhoben werden dürfe, über welche gegen denselben Angeklagten bereits ein rechtskräftiges Urteil ergangen ist.

Sie wurde für begründet erachtet.

#### Gründe:

„Der hervorgehobene Grundsatz ist zwar in der Strafprozeßordnung nicht ausdrücklich ausgesprochen, liegt aber wesentlichen Bestimmungen derselben zu Grunde. Das Gesetz berechtigt und verpflichtet den Richter, die That der Anklage, sowie sich dieselbe nach dem Inbegriffe der in der Hauptverhandlung ermittelten Umstände darstellt, zum Gegenstande seiner Urteilsfindung zu machen; es gestattet mithin die Klageänderung und zwar nicht nur thatsächliche Abweichungen vom Eröffnungsbeschlusse, sondern auch eine andere rechtliche Qualifikation der That. Es kennt nicht den Vorbehalt einer neuen Anklage und will wegen einer und derselben That gegen denselben Angeklagten ein verurteilendes oder ein freisprechendes Erkenntnis. Es haben ferner die Bestimmungen über die Wiederaufnahme des Verfahrens zu Ungunsten des Angeklagten nur unter der Voraussetzung Wert, daß nicht eine Erneuerung der Klage in den Fällen zugelassen wird, in welchen die Wiederaufnahme ausgeschlossen ist. Aber auch die Motive zu §. 223 des Entwurfes, jetzt §. 263 des Gesetzes, lassen deutlich erkennen, daß der Gesetzgeber den Grundsatz ne bis in idem auch für sich hat anerkennen wollen, ja daß er gerade zur Aufrechthaltung dieses Grundsatzes die Zulässigkeit der Klageänderung angenommen hat.

Nach der historischen Entwicklung der Materie im preussischen Recht und im Hinblick auf die in den Motiven zum Entwurf der Strafprozeßordnung und bei dessen Beratung hervorgetretenen Anschauungen kann auch nicht angenommen werden, daß die Einleitung einer neuen Verfolgung dann nicht ausgeschlossen sein solle, wenn Thatfachen oder Beweise, welche erst nach eingetretener Rechtskraft des Urtheiles zum Vorschein gekommen sind; vorher aber nicht bekannt und nicht zur Sprache gebracht worden waren, die That unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte strafbar erscheinen lassen, wenn schon für die gegenteilige Ansicht geltend gemacht werden könnte, daß durch das Urteil doch nur Thatfachen, welche bei Erlassung desselben bekannt und in dem früheren Verfahren erörtert waren, und die in denselben begründeten rechtlichen Gesichtspunkte erledigt sein können.

Eben der Zusammenhang zwischen der Klageänderung und dem Grundsatz ne bis in idem weist daher auch den Umfang des letzteren Grundsatzes nach; er gilt, soweit eine Klageänderung zulässig ist, er versagt, wenn und soweit eine andere That vorliegt. Die Grenzen der Klageänderung sind nun freilich nicht durch eine juristische Formel zu bezeichnen und es ist auch anzuerkennen, daß bei der Frage, ob eine That sich nach dem Ergebnisse der Verhandlung zu einer anderen That gestaltet als der des Eröffnungsbeschlusses, der thatsächlichen Beurteilung der Sache ein Einfluß zu gewähren ist.

Keineswegs ist aber die Frage der Identität der That eine ausschließlich thatsächliche. Sie ist vielmehr zugleich eine rechtliche, weil das Merkmal „That“ wesentlichen Normen der Prozeßordnung zu Grunde liegt, welche ihren Inhalt nur durch die rechtliche Auffassung des Begriffes „That“ erhalten können. Vgl. §. 56 sub 3, §§. 153. 263. 265. Von diesem Standpunkte aus und in weiterer Erwägung, daß es sich um die Beobachtung einer prozeßrechtlichen Norm handelt, kann die Beurteilung und Auffassung des Instanzrichters nicht maßgebend für den Revisionsrichter sein. Letzterer ist vielmehr einzugreifen befugt, wenn er das Merkmal „That“ verkannt sieht, und ebenso ist er, eben weil eine prozeßuale Thatfache zur Frage steht, nicht auf die Erkenntnisquellen beschränkt, welche ihm das angefochtene Urteil bietet.

In Anwendung vorstehender Erwägungen auf die vorliegende Sache erscheint die Revision begründet, wenn anzunehmen ist, daß es dem Richter, welcher nach den Akten in Übereinstimmung mit dem Eröffnungsbeschlusse am 2. Februar dieses Jahres den Angeklagten wegen unvorsichtigen Umgehens mit einer Lampe auf dem Schaffstallboden und dadurch erregten Brandes der fahrlässigen Veranlassung des zur Frage stehenden Brandes schuldig erkannt hat, freigestanden haben würde, den Angeklagten nach Beobachtung der Vorschriften des §. 264 St.P.O. der vorsächlichen Brandstiftung schuldig zu befinden, falls sich aus dem Inbegriffe der in der Hauptverhandlung ermittelten Umstände die richterliche Überzeugung dahin festgestellt hätte, daß der Brand vom Angeklagten in der That vorsächlich verursacht worden sei. Diese Frage aber wird bejaht werden müssen. Dem Angeklagten war zur Last gelegt, einen bestimmten Brand durch seine ihm zum strafbaren Verschulden zuzurechnende Thätigkeit verursacht zu haben. Die Anklage hatte also Angeklagten für einen bestimmten äußeren Vorgang verant-

wortlich gemacht und sein strafrechtliches Verschulden in Bezug auf diesen konkreten Vorgang bildete die That der Anklage.

Wenn nun unzweifelhaft ist, daß die That dadurch keine andere wird, daß sich im Laufe der Verhandlung ein vom Eröffnungsbeschlusse völlig abweichender Verübungsakt herausstellt, vielmehr der Richter unbedenklich den in dieser Richtung neu gewonnenen thatsächlichen Gesichtspunkt seiner Beurteilung zu Grunde legen darf, so fehlt es an einem ausreichenden Grunde, eine andere That dann anzunehmen, wenn sich die subjektive Beteiligung des Angeklagten an demselben äußeren Vorgange in der Hauptverhandlung verschiebt. Die Strafprozeßordnung berücksichtigt in §. 264 ausdrücklich den Fall, daß in der Verhandlung neue Umstände hervortreten, welche die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes als des im Eröffnungsbeschlusse angeführten zulassen. Unter „Umstand“ ist aber nicht bloß eine äußere Thatsache, sondern auch die Willensrichtung des Thäters in Bezug auf ein ihm zur Last gelegtes Thun zu verstehen. Es wird daher der Richter nicht behindert sein, bei einer Anklage wegen fahrlässiger Erregung eines bestimmten Brandes nach dem Ergebnisse der Hauptverhandlung unter Beobachtung des §. 264 den Angeklagten wegen vorsätzlicher Veranlassung desselben Brandes zu verurteilen, und wird er im Falle seiner Unzuständigkeit eine Unzuständigkeitsklärung abzugeben haben. Umgekehrt kann auch auf eine Anklage wegen vorsätzlicher Brandstiftung eine Verurteilung wegen fahrlässiger Herbeiführung des in Frage stehenden Brandes erfolgen. Die That wird so wenig in dem einen wie in dem anderen Falle eine andere im Sinne des §. 265 St.P.O.; es bleibt derselbe äußere Vorgang im Kausalitätsverhältnisse zu dem Thun des Angeklagten.

War nach Vorstehendem die Strafkammer zu Oshaz am 2. Februar dieses Jahres in Veranlassung des gegen den Angeklagten eröffneten Hauptverfahrens soweit mit der Sache befaßt, daß sie bei vorliegender Zuständigkeit Angeklagten nach dem Ergebnisse der Verhandlung auch wegen vorsätzlicher Erregung desselben Brandes hätte verurteilen können, so wurde die Strafklage durch das Urteil vom 2. Februar verbraucht. Eine Erneuerung der Klage war mithin unzulässig. Die Revision ist daher begründet und entspricht der Sachlage die Einstellung des Verfahrens unter Aufhebung des unzulässigen Urtheiles.“