

31. 1. Steht dem wegen Teilnahme an einem Morde aus den §§. 211. 47 St.G.B.'s Angeklagten der Grundsatz „ne bis in idem“ zur Seite, wenn derselbe früher von der Anklage der Nichtanzeige dieses Mordes (§. 139 St.G.B.'s) rechtskräftig freigesprochen ist?

2. Kann der Grundsatz „ne bis in idem“ dadurch Einschränkungen erleiden, daß ein früheres, rechtskräftig gewordenes Strafurteil ausdrücklich erklärt hat, es liege eine „andere That“ vor, deren straf-

gerichtliche Verfolgung in besonderem Verfahren der Staatsanwaltschaft vorbehalten bleiben müsse?

St. P. D. §§. 153, 263, 264.

Vgl. Bd. 14 Nr. 20, Bd. 15 Nr. 40.

II. Straffenat. Ur. v. 30. September 1890 g. U. Rep. 2281/90.

I. Schwurgericht Thorn.

Aus den Gründen:

Die Revision des Angeklagten Arbeiters Johann A. ist begründet.

Durch Wahrsprüche der Geschworenen sind für schuldig erklärt:

1. die Angeklagte verheiratete Arbeiter A., am 15. Juni 1889 zu Thorn ihren am 21. Dezember 1888 geborenen Sohn Gustav vorsätzlich getötet und die Tötung mit Überlegung ausgeführt zu haben;

2. der Angeklagte Arbeiter Johann A., im Juni 1889 zu Thorn seine Ehefrau, die Angeklagte zu 1., zu dem in Frage 1 erwähnten Verbrechen durch Aufforderung und Überredung oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt zu haben.

Demgemäß sind die Ehefrau A. wegen Mordes und der Ehemann A. wegen Anstiftung zu diesem Verbrechen je zum Tode und zum Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte verurteilt.

Der Beschwerdeführer hatte in der Hauptverhandlung den Einwand der res judicata mit Rücksicht darauf erhoben, daß er in der früher wider ihn verhandelten Strafsache (M¹ 118/89) durch rechtskräftiges Urteil der Strafkammer des Landgerichtes Thorn vom 3. Januar 1890 von der wider ihn aus §. 139 St. G. B.'s erhobenen Anklage, im Juni 1889 im Kreise Thorn von dem Vorhaben eines Mordes (nämlich an dem Knaben Gustav A. seitens der Ehefrau A.) zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens möglich war, glaubhafte Kenntnis erhalten und es unterlassen zu haben, hiervon der Behörde zur rechten Zeit Anzeige zu machen, freigesprochen war. Dieser Einwand ist jedoch durch Gerichtsbeschluß deshalb verworfen, weil sich „aus den Gründen des rechtskräftigen Urteiles vom 3. Januar 1890“ ergebe, daß damals (in der früheren Strafsache) über eine andere dem Angeklagten A. zur Last gelegte Strafthat verhandelt und entschieden worden sei, Identität der Handlungen also nicht vorliege.

Der Beschwerdeführer A. rügt deshalb Verletzung des Grundsatzes „ne bis in idem“ und zugleich einen Verstoß im Sinne des §. 377 Nr. 7 St. P. O., weil sein Einwand nur durch Beschluß, nicht auch durch das Urteil verworfen ist.

1. Es bedarf nicht der Erörterung der Rüge nach der letzteren Richtung. Denn jedenfalls ist die Beschwerde, daß die Strafflage verbraucht sei, zutreffend.

Wie das Reichsgericht wiederholt erkannt hat, ist der Grundsatz: „ne bis in idem“ zwar in der Strafprozeßordnung nicht ausdrücklich ausgesprochen, wohl aber in mehreren Bestimmungen (z. B. in den §§. 259, 402) als geltend unterstellt und in den Motiven mehrfach anerkannt. Nach den letzteren (§. 191) beruhen die Vorschriften der §§. 263, 264 St. P. O. gerade auf dem Zwecke, die Anwendung jenes Grundsatzes in vollem Umfange zu ermöglichen und es auszuschließen, daß ein und dieselbe „That“, ein und derselbe „Vorgang“ wiederholt zum Gegenstande einer Anklage gegen dieselbe Person gemacht werde. Der Grundsatz reicht danach so weit, als bei der früheren Entscheidung die Befugnis des Gerichtes zur Umgestaltung der Strafflage reichte. Durch diese richterliche Entscheidung wird die erhobene Strafflage nach allen bei ihr möglichen strafrechtlichen Gesichtspunkten abschließend erledigt.

Vgl. u. a. Urteile des Reichsgerichtes vom 16. Oktober 1880, 25. September 1880, 21. Dezember 1880, 3. März 1881, 18. Dezember 1882, 12. März 1883, 23. Juni 1883, 10. Januar 1884, 5. April 1886, 28. September 1886 und 15. November 1886, Entsch. des R. G.'s in Straff. Bd. 2 S. 347, Bd. 3 S. 1, 132, 385, Bd. 7 S. 355, Bd. 8 S. 135, Bd. 9 S. 14, 420, Bd. 14 S. 78, Bd. 15 S. 9, 133.

Eine solche definitive Erledigung hat auch die in der vorliegenden Strafsache den Gegenstand der Anklage bildende That des Beschwerdeführers A. schon durch das rechtskräftige Urteil der Strafkammer des Landgerichtes zu Thorn vom 3. Januar 1890 gefunden.

In der Strafsache M¹ 118/89 war gegen die Johann und Eva A.'schen Eheleute auf Grund der Beschuldigung des von ihnen am 15. Juni 1889 zu Thorn an ihrem Sohne Gustav durch Ertränkung in der Weichsel gemeinschaftlich begangenen Mordes die Voruntersuchung geführt. Nach Abschluß derselben wurde auf den Antrag der Staatsanwaltschaft — welche den Chemann Johann A. nach den

hobenen Beweisen nicht als Mitthäter, sondern nur als Mitwisser des Mordes für genügend belastet erachtete — durch den Beschluß der Strafkammer des Landgerichtes Thorn vom 23. November 1889, unter vorläufiger Einstellung des Verfahrens gegen die abwesende Ehefrau A., der Ehemann A. wegen mangels an Beweisen insoweit außer Verfolgung gesetzt, als ihm zur Last gelegt war, am 15. Juni 1889 zu Thorn sein 1½ jähriges Kind vorsätzlich und mit Überlegung gemeinschaftlich mit seiner Ehefrau getötet zu haben, zugleich aber wider denselben aus §. 139 St.G.B.'s das Hauptverfahren eröffnet.

Dem entgegen ging der erkennende Richter bei der Freisprechung des Ehemannes A. von der Anklage dieses Vergehens davon aus, daß, abgesehen davon, daß derselbe frühere Äußerungen seiner Ehefrau, das Kind zu ermorden, nicht für ernstlich gehalten und am 15. Juni 1889 kurz vor der Ausführung der That zur rechtzeitigen Anzeige bei der Behörde nicht mehr in der Lage gewesen sei, die ermittelten Umstände auf einen von dem Ehemanne A. gemeinsam mit seiner Ehefrau gefaßten Entschluß, ihren Sohn ermorden zu wollen, hinwiesen; daß, sofern die Ehefrau A. das Herabwerfen des Kindes in die Weichsel ausgeführt, also den auf gemeinsamem Entschlusse beruhenden beabsichtigten Erfolg herbeigeführt habe, seitens des Ehemannes A. Teilnahme an dem Verbrechen des Mordes im Sinne der §§. 211. 47 St.G.B.'s vorliege; daß in diesem Falle aber der letztere zur Anzeige des beabsichtigten Mordes als Mitthäter nicht verpflichtet gewesen sei.

Bgl. Urteil des Reichsgerichtes vom 25. September 1880, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 3 S. 1.

Zur Verweisung der Sache wegen „Mordes“ gegen den danach dieses Verbrechens verdächtigen Ehemann A. an das zuständige Schwurgericht gemäß §. 270 St.P.O. hielt sich das Gericht nicht für befugt, weil seiner Ansicht nach das Verbrechen des Mordes eine ganz „andere Strafthat“ sei als das damals nur zur Aburteilung stehende Vergehen der Nichtanzeige des beabsichtigten Mordes im Sinne des §. 139 St.G.B.'s.

Nachdem dies Urteil rechtskräftig geworden, die Ehefrau A. verhaftet und vernommen war, beschloß die Strafkammer des Landgerichtes zu Thorn in der gegenwärtigen Strafsache am 12. März 1890 in Rücksicht darauf, daß durch die Bezüchtigung der Ehefrau A. sich ein neues Beweismittel gegen deren Ehemann dafür ergeben habe, daß

er seine Ehefrau zu dem von dieser an dem gedachten Kinde verübten Morde angestiftet habe, in Anwendung des §. 210 St. B. O. den Einstellungsbefehl vom 23. November 1889 in Ansehung des Angeklagten Johann A. aufzuheben; und dann am 24. Mai 1890, das Hauptverfahren gegen die Ehefrau A. wegen Mordes und gegen deren Ehemann wegen Anstiftung zu diesem Verbrechen aus §§. 211. 48 St. G. B.'s zu eröffnen.

Auch diesem Beschlusse liegt gleichwie der jetzigen Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Anstiftung seiner Ehefrau zum Morde die irrite Annahme der Nichtidentität der in der früheren und der in der gegenwärtigen Strafsache zur Anklage gestellten und entschiedenen That zum Grunde.

Im Eröffnungsbeschlusse der früheren Untersuchung (M¹ 118/89) war dem Beschwerdeführer die strafbare Unterlassung der Anzeige der, wie ihm glaubhaft bekannt, von seiner Ehefrau beabsichtigten Ermordung ihres beiderseitigen Sohnes zu einer Zeit, in welcher die Verhütung dieses Verbrechens möglich war, zur Last gelegt; während er in der vorliegenden Strafsache wegen der Anstiftung seiner Ehefrau zur Ermordung desselben Kindes unter Anklage gestellt und verurteilt ist. In beiden Strafsachen bildet also die Ermordung des A.'schen Kindes mit Kenntnis des Beschwerdeführers den wesentlichen Kern- und Mittelpunkt des zur Anklage und Entscheidung gestellten Vorganges; in beiden ist der Beschwerdeführer wegen seines strafbaren Verhaltens in bezug auf diesen Vorgang zur Verantwortung gezogen, und zwar früher, weil er trotz glaubhafter Kenntnis von dem seitens seiner Ehefrau beabsichtigten Morde es unterließ, die Behörde durch rechtzeitige Anzeige in die Lage zu bringen, die Ausführung des Verbrechens zu verhüten, jetzt, weil er die Ausführung dieses Mordes durch Anstiftung seiner Ehefrau dazu verursacht hat. Die Kenntnis des Beschwerdeführers bezüglich des Mordes gehört gleichmäßig zum Thatbestande der Delikte gegen §. 139 St. G. B.'s und gegen §§. 48. 211 a. a. D.

Hiernach handelt es sich in beiden Strafsachen um denselben Vorgang, dieselbe That im prozessualen Sinne.

Verschieden ist nur die aufgestellte Art des subjektiven Verschuldens des Beschwerdeführers an dem Vorgange, früher dessen Beteiligung im weiteren Sinne durch die Unterlassung der rechtzeitigen Anzeige

des Vorhabens seiner Ehefrau, jetzt dessen aktive Teilnahme an dem Morde durch Anstiften seiner Ehefrau zu diesem Verbrechen. Diese Verschiedenheit der tatsächlichen Konstruktion und rechtlichen Qualifizierung des Verhaltens des Beschwerdeführers bei dem Morde schließt jedoch die Identität des den beiden Anklagen und Urteilen zum Grunde liegenden Vorganges nicht aus, sie stellt sich vielmehr nur als eine Modifikation des strafrechtlichen Verschuldens des Beschwerdeführers bezüglich derselben That im prozessualen Sinne dar.

Vgl. Urteil des Reichsgerichtes vom 5. April 1886, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 14 S. 78.

Demgemäß war das erkennende Gericht schon in der früheren Strafsache (M¹ 118/89) durch die damalige Anklage und den Eröffnungsbeschluß mit dieser That des Beschwerdeführers in ihrer Vollständigkeit und nach allen Richtungen der möglichen Strafbarkeit hin befaßt; es mußte, unbehindert durch die in der damaligen Anklage ausgesprochene Auffassung sowie durch den unangefochten gebliebenen, den Ehemann A. wegen Mordes außer Verfolgung setzenden Beschluß der Strafkammer vom 29. November 1889 — welcher bei der gleichzeitigen Eröffnung des Hauptverfahrens gegen den Beschwerdeführer aus §. 139 St.G.B.'s nicht in Rechtskraft übergehen konnte, vielmehr nur den Charakter einer prozeßleitenden Verfügung hatte — unter Berücksichtigung aller tatsächlichen, sich auf den ganzen inkriminierten Vorgang beziehenden Momente und unter Prüfung aller auf denselben anwendbaren strafrechtlichen Gesichtspunkte die den Gesetzen entsprechende Behandlung eintreten lassen.

Wenn daher das Gericht damals das Verhalten des Beschwerdeführers bezüglich des inkriminierten Vorganges nicht als strafbare Nichtanzeige des Mordes im Sinne des §. 139 St.G.B.'s, sondern als strafbare Teilnahme an dem Morde im Sinne der §§. 47. 211 St.G.B.'s qualifizierte, so mußte es — da dies letztere Verbrechen seine Zuständigkeit überschritt und der deutsche Strafprozeß den Vorbehalt eines neuen Strafverfahrens im Sinne der Artt. 30. 86 des früheren preussischen Gesetzes vom 3. Mai 1852 nicht kennt,

Urth. des Reichsgerichtes vom 18. Dezember 1882 und vom 15. November 1886, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 7 S. 355 und Bd. 15 S. 133 —

in Gemäßheit der §§. 263. 270 St.P.D. durch Beschluß seine Un-

zuständigkeit aussprechen und die Sache an das zuständige Schwurgericht verweisen.

Dadurch, daß das Gericht in der rechtsirrtümlichen Ansicht, die Teilnahme des Beschwerdeführers an dem Morde im Sinne der §§. 47. 211 St.G.B.'s sei eine „andere That“ als die damals zur Anklage und Aburteilung stehende Nichtanzeige des beabsichtigten Mordes im Sinne des §. 139 a. a. D., das Verfahren gemäß §. 270 St.P.D. nicht einschlug und den Beschwerdeführer von der aus §. 139 St.G.B.'s erhobenen Anklage freisprach, ist die Strafflage gegen den Beschwerdeführer hinsichtlich seiner Beteiligung an dem Morde nach jeder Richtung hin verbraucht. Seine damalige, rechtskräftig gewordene Freisprechung hindert seine anderweite strafrechtliche Verfolgung wegen derselben That. Der jetzigen Beschuldigung der Anstiftung seiner Ehefrau zu dem Morde steht daher der Grundsatz „ne bis in idem“ entgegen.

Wollte die Anklagebehörde dies Ergebnis vermeiden und auf dem gesetzlich zulässigen Prozeßwege gegen den Beschwerdeführer wegen Teilnahme an dem Morde aus §§. 47 flg. 211 St.G.B.'s einschreiten, so wäre dies nur dadurch möglich gewesen, daß sie gegen das den Beschwerdeführer aus §. 139 St.G.B.'s freisprechende Urteil des Landgerichtes zu Thorn vom 3. Januar 1890 das Rechtsmittel der Revision einlegte, das Verfahren gemäß §. 270 St.P.D. herbeiführte und dann die Sache vor dem Schwurgerichte weiter verfolgte.

2. Wenn übrigens der Gerichtsbeschuß der Strafkammer vom 2. Juli 1890: daß „nach den Gründen des rechtskräftigen Urteiles vom 3. Januar 1890, eine „andere That“ vorliege, Identität der Handlungen also nicht vorhanden sei“, dahin zu verstehen wäre, daß die Strafkammer sich durch diese Feststellung der Nichtidentität der That in dem rechtskräftigen Urteile vom 3. Januar 1890 für gebunden erachtet hätte, so würde auch diese Ansicht der Strafkammer rechtsirrtümlich sein. Denn die allgemeinen rechtlichen Normen über die Grenzen der Wirksamkeit des Grundsatzes „ne bis in idem“ können dadurch keine Einschränkung erleiden, daß ein früheres rechtskräftig gewordenes Strafurteil ausdrücklich angenommen hat, es liege eine „andere That“ vor, deren strafgerichtliche Verfolgung in einem besonderen Verfahren der Staatsanwaltschaft vorbehalten bleiben müsse. Dies ist des näheren ausgeführt in dem Urteile des Reichsgerichtes vom 15. November 1886,

Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 15 S. 133.

Andere Urteile des Reichsgerichtes stehen damit nicht im Widerspruche, namentlich nicht das Urteil vom ^{28. Oktober} 4. November 1886,

Rechtspr. des R.G.'s Bd. 8 S. 643,

welches nur die Wirksamkeit einer früheren rechtskräftigen Feststellung der thatsächlichen Frage, ob mehrere selbständige Handlungen oder ein fortgesetztes Delikt anzunehmen, behandelt.

Hiernach war das angefochtene Urteil, soweit es den Beschwerdeführer betrifft, aufzuheben und, ohne daß es noch eines Eingehens auf die sonstigen Beschwerdepunkte bedurfte, die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auszusprechen.

Von dem Oberreichsanwalte war der wegen Verletzung des Grundsatzes „ne bis in idem“ erhobene Revisionsangriff für unbegründet erachtet und im wesentlichen folgendes ausgeführt worden:

Indem die Strafkammer in dem Urteile vom 3. Januar 1890 angenommen habe, daß der Mord eine andere That sei als das Vergehen gegen §. 139 St.G.B.'s, sei dieselbe nach §. 265 St.P.D. behindert gewesen, die Teilnahme des Angeklagten am Morde zum Gegenstande der Aburteilung zu machen. Die Behinderung müsse als prozessuale Konsequenz jener der Freisprechung zu Grunde liegenden Annahme anerkannt werden, gleichviel ob diese Annahme thatsächlich oder rechtlich, zutreffend oder unzutreffend sei. Eine Nachprüfung habe durch Einlegung eines Rechtsmittels herbeigeführt werden können; nachdem aber das Erkenntnis die Rechtskraft beschritten habe, könne nicht für zulässig erachtet werden, die Freisprechung von dem den Gegenstand derselben klarstellenden Entscheidungsgrunde loszulösen, für jene die bindende Kraft, für diesen die Nachprüfung zu statuieren und alsdann durch anderweite Beurteilung der Identitätsfrage dem Erkenntnisse einen mit dem ausgesprochenen Willen des damaligen Richters unvereinbaren Inhalt zu geben. Der Satz „ne bis in idem“ sei hiernach auf den vorliegenden Fall dahin anzuwenden, daß mit der Freisprechung aus §. 139 St.G.B.'s auch der einen integrierenden Bestandteil der Freisprechung bildende Ausspruch, daß der Mord eine andere That, und als solche nicht Gegenstand des Urtheiles, unabänderlich geworden und für den späteren Richter verpflichtend sei. Gleichgültig

Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 15 S. 133.

Andere Urteile des Reichsgerichtes stehen damit nicht im Widerspruche, namentlich nicht das Urteil vom ^{28. Oktober}_{4. November} 1886,

Rechtspr. des R.G.'s Bd. 8 S. 643,

welches nur die Wirksamkeit einer früheren rechtskräftigen Feststellung der tatsächlichen Frage, ob mehrere selbständige Handlungen oder ein fortgesetztes Delikt anzunehmen, behandelt.

Hiernach war das angefochtene Urteil, soweit es den Beschwerdeführer betrifft, aufzuheben und, ohne daß es noch eines Eingehens auf die sonstigen Beschwerdepunkte bedurfte, die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auszusprechen.

Von dem Oberreichsanwalte war der wegen Verletzung des Grundsatzes „ne bis in idem“ erhobene Revisionsangriff für unbegründet erachtet und im wesentlichen folgendes ausgeführt worden:

Indem die Strafkammer in dem Urteile vom 3. Januar 1890 angenommen habe, daß der Mord eine andere That sei als das Vergehen gegen §. 139 St.G.B.'s, sei dieselbe nach §. 265 St.P.O. behindert gewesen, die Teilnahme des Angeklagten am Morde zum Gegenstande der Ururteilung zu machen. Die Behinderung müsse als prozessuale Konsequenz jener der Freisprechung zu Grunde liegenden Annahme anerkannt werden, gleichviel ob diese Annahme tatsächlich oder rechtlich, zutreffend oder unzutreffend sei. Eine Nachprüfung habe durch Einlegung eines Rechtsmittels herbeigeführt werden können; nachdem aber das Erkenntnis die Rechtskraft beschritten habe, könne nicht für zulässig erachtet werden, die Freisprechung von dem den Gegenstand derselben klarstellenden Entscheidungsgrunde loszulösen, für jene die bindende Kraft, für diesen die Nachprüfung zu statuieren und alsdann durch anderweite Beurteilung der Identitätsfrage dem Erkenntnis einen mit dem ausgesprochenen Willen des damaligen Richters unvereinbaren Inhalt zu geben. Der Satz „ne bis in idem“ sei hiernach auf den vorliegenden Fall dahin anzuwenden, daß mit der Freisprechung aus §. 139 St.G.B.'s auch der einen integrierenden Bestandteil der Freisprechung bildende Ausspruch, daß der Mord eine andere That, und als solche nicht Gegenstand des Urteiles, unabänderlich geworden und für den späteren Richter verpflichtend sei. Gleichgültig

sei, daß die Freisprechung im Tenor, der Ausspruch der Nichtidentität in den Gründen enthalten sei. Werde zwischen dem freisprechenden Tenor und der das Erfordernis schwurgerichtlicher Aburteilung aufstellenden und nur die sofortige Verweisung ablehnenden Begründung ein Widerspruch angenommen, so falle eventuell der Auslegung die Aufgabe zu, den Tenor nach den Gründen richtigzustellen und in dieser Weise beide in Einklang zu setzen. Anderenfalls wäre *res judicata* selbst dann anzunehmen, wenn die Strafkammer eine dem §. 270 St. P. D. entsprechende Verweisung in den Gründen ausgesprochen, dabei jedoch zufolge mißverständlicher Auffassung prozessualer Vorschriften dem Tenor eine auf Freisprechung aus §. 139 St. G. B.'s lautende Norm gegeben hätte. Die zeitliche Rechtsprechung des Reichsgerichtes habe einen gleichliegenden Fall nicht aufzuweisen; es müsse jedoch der in dem Urteile des III. Strafsenates vom 4. November 1886,

Rechtspr. des R. G.'s Bd. 8 S. 643,

gerechtfertigte Satz, wonach der spätere Richter nicht befugt sei, die von dem rechtskräftigen Urteile für selbständig erachteten Strafthaten seinerseits als Handlungen, welche der strafrechtlichen Selbständigkeit entbehren, zu qualifizieren und hierdurch sich mit dem für Beurteilung der Identitätsfrage zunächst maßgebenden rechtskräftigen Urteile in Widerspruch zu setzen, auch für den jetzigen Fall als zutreffend angenommen werden, und stehe nicht entgegen, daß von demselben Senate durch Urteil vom 15. November 1886,

Entsch. des R. G.'s in Straff. Bd. 15 S. 133,

die Unstatthaftigkeit der nochmaligen Strafverfolgung in einem Falle ausgesprochen sei, in welchem die Strafkammer die Prüfung eines eventuellen Gesichtspunktes unterlassen und der Staatsanwaltschaft die Erhebung einer neuen Klage vorbehalten habe.