

155. 1. Findet die Vorschrift des §. 27 Abs. 2 St.P.D., daß es einer Entscheidung nicht bedarf, wenn der abgelehnte Richter das Ablehnungsgesuch für begründet hält, auch auf die Landgerichte Anwendung?

2. Begründet die Erklärung eines Richters, welcher bei einem in der Revisionsinstanz aufgehobenen Urteile mitgewirkt hat, daß er bei

dem zu erwartenden gleichen tatsächlichen Ergebnisse der neuen Hauptverhandlung ebenso wie früher erkennen werde, ein Ablehnungsgesuch wegen Besorgnis der Befangenheit?

St.R.O. §. 24.

3. Wann ist von der gefälschten Urkunde im Sinne §. 267 St.G.B.'s Gebrauch gemacht? Kann insbesondere ein Gebrauchmachen schon in der bloßen Aushändigung oder Vorzeigung der Urkunde an einen Dritten gefunden werden?

Bgl. Bd. 1 Nr. 118.

II. Straffenat. Ur. v. 10. Februar 1882 g. O. u. Gen.
Rep. 108/82.

I. Landgericht Stettin.

Aus den Gründen:

Die Revision ist unbegründet.

1. Zunächst die Zurückweisung des vom Beschwerdeführer gegen den Landgerichtsrat H., welcher bei der Hauptverhandlung als Richter mitgewirkt hat, gestellten Ablehnungsgesuches anlangend, so hat der gedachte Richter in seiner gemäß §. 26 Abs. 3 St.R.O. über den Ablehnungsgrund abgegebenen dienstlichen Erklärung sich dahin geäußert, daß, wenn die erneuerte Hauptverhandlung dasselbe Resultat — was vorauszusehen — wie die vorangegangene liefere, er von seinem Urteile, wie dasselbe in dem ersten Erkenntnis enthalten sei, nicht abgehen würde und er insofern sich in dieser Sache für befangen erachte. Kann man auch hierin, ungeachtet der hypothetischen Fassung, den Auspruch finden, daß Landgerichtsrat H. sich als insofern befangen und deshalb das Ablehnungsgesuch für begründet erachte, weil er voraussetze, daß die tatsächlichen Ergebnisse der Untersuchung sich lediglich wiederholen und alsdann sein rechtl. Urteil darüber dasselbe sein würde, so kann doch diese Erklärung nicht dahin führen, die Mitwirkung dieses Richters für ungesetzlich zu erklären.

Wenn in §. 27 Abs. 2 St.R.O. vorgeschrieben wird, daß es einer Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nicht bedürfen soll, wenn der Abgelehnte dasselbe für begründet halte, so gewährt diese Vorschrift für die darunter zu begreifenden Fälle zwar die Möglichkeit, das Gesuch auch ohne Beschluß in willkürlichem Sinne zu erledigen, schließt

dagegen aber auch eine förmliche Entscheidung nicht aus, wenn gegenüber der Erklärung des Abzulehnenden gegen die Begründetheit des Antrages dennoch Bedenken obwalten. Im übrigen aber bezieht sich diese Bestimmung nicht auf den vorliegenden Fall, wo die richterliche Besetzung der landgerichtlichen Strafkammer in Frage steht; dieselbe betrifft nur Ablehnungsanträge, welche sich gegen den Untersuchungsrichter oder einen Amtsrichter richten. Es ergibt sich dieses aus der engen örtlichen Verbindung des Sazes mit demjenigen, daß Ablehnungsgesuche gegen diese Richterkategorien durch die Landgerichte entschieden werden. Bezüglich dieser Kategorien sollen, wie die Entstehungsgeschichte des §. 45 Abs. 2 C.P.O., der dem §. 27 Abs. 2 zur Grundlage gedient hat,

vgl. Motive zum Entwurf der Strafprozeßordnung S. 26. 27 ergibt, im Interesse einer kürzeren Geschäftsbehandlung Weitläufigkeiten vermieden werden, indem angenommen wurde, daß pflichtwidrige oder grundlose Enthaltung des Amtsrichters nicht zu besorgen sei und eintretendenfalls im Disziplinarwege Remedur finden würde.

Vgl. Motive zur Civilprozeßordnung S. 73.

Die Entscheidung auf den Ablehnungsantrag des Angeklagten war deshalb, wie geschehen, gemäß §. 27 Abs. 1 St.P.O. von dem Gerichte, welchem der Abgelehnte angehörte, zu erteilen. Die Anfechtung des ergangenen Beschlusses konnte nicht nach der Regel des §. 28 Abs. 1 das. mit der sofortigen Beschwerde, sondern, als ein Mitglied des erkennenden Gerichtes betreffend, nach Abs. 2 das. nur mit dem Urteile erfolgen.

2. Die in dieser Beziehung gegenwärtig erhobene Beschwerde gegen die Begründung des Verwerfungsbeschlusses läßt sich aber als zutreffend nicht erkennen. Denn was Landgerichtsrat H. erklärt hat, ist daselbe, was jeder gewissenhafte Richter erklären würde, welcher bei einer früheren Verhandlung bereits mitgewirkt hat und bei gebotener Wiederholung derselben gemäß §. 26 Abs. 3 St.P.O. befragt wird; er spricht darin nur die menschlich berechnete Unterstellung aus, daß die Wiederholung derselben Beweisaufnahme auch daselbe thatsächliche Ergebnis haben werde, und daß, dieses vorausgesetzt, auch sein bereits bei der früheren Verhandlung sorgfältig erwogenes rechtliches Urteil darüber unverändert bleiben müßte. Sollte in dieser Auffassung seines richterlichen Berufes eine Befangenheit im Sinne des §. 24 Abs. 2 St.P.O. gefunden werden, so hätte die Bestimmung in

§. 23 Abs. 1, welche einen Richter, der bei einer durch ein Rechtsmittel angefochtenen Entscheidung mitgewirkt hat, von der Mitwirkung bei einer neuen Entscheidung nur ausschließt, wenn diese Entscheidung in höherer Instanz erfolgt, auch auf diejenigen Richter ausgedehnt werden müssen, welche in derselben Instanz mitwirken; denn die einen wie die anderen stehen der neuen Verhandlung mit dem gleichen Gewissensvorbehalte gegenüber. Da dieses aber nicht geschehen, so folgt daraus, daß die bloße Voraussicht, es werde unter den gleichen Voraussetzungen derselbe Richter von seiner früheren Rechtsansicht nicht abgehen und noch viel weniger die bloße Thatsache der Mitwirkung bei einer früheren Verhandlung einen Grund nicht abgeben kann, welcher geeignet ist, Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit des Richters zu rechtfertigen, wie §. 24 Abs. 2 St. P. O. dieses erfordert.

3. Ebensovienig trifft die behauptete Verletzung der §§. 43. 44 St. G. B.'s zu. In Beziehung auf die Frage, ob die Handlung der Angeklagten sich als vollendete oder nur versuchte Urkundenfälschung darstelle, ist von der Strafkammer als erwiesen angenommen, daß beide Angeklagte gemeinschaftlich den fälschlich hergestellten Wechsel an den Rechtsanwalt R. zu M. behufs Einklagung gegen den angeblichen Acceptanten Kr. gesendet haben und R. nicht bloß den letzteren an die Zahlung gemahnt, sondern ihm auch den Wechsel vorgelegt hat, um die daraus herzuleitenden Rechte geltend zu machen. Hierin konnte nach zwei Richtungen, sowohl dem Rechtsanwalt R. als dem Acceptanten Kr. gegenüber, ein Gebrauchmachen von der gefälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung gefunden werden und es nicht weiter darauf ankommen, ob auch der letzte und hauptsächlichste Akt des Gebrauchmachens, die Vorlage an den Prozeßrichter durch R. behufs Erzielung einer Verurteilung des Kr., erfolgt ist. Das Wesen des Gebrauchmachens von der Urkunde besteht allerdings nicht schon in der Thatsache allein, daß der Fälscher solche vorzeigt oder aus der Hand giebt, sondern es kommt dabei der Zweck in Betracht, welcher mit diesem objektiven Gebrauchsakte verbunden wird. Der Gebrauch muß zu dem Zwecke stattfinden, über die Richtigkeit der Urkunde zu täuschen, bei demjenigen, welchem gegenüber der Gebrauch erfolgt, den Glauben zu erregen, die Urkunde sei echt und deshalb geeignet, den Beweis für die aus ihrem Inhalte hervorgehenden rechtlichen und thatsächlichen Verhältnisse zu führen.

Würde also durch die Urkunde im Falle ihrer Echtheit ein dem Fälscher zustehendes Recht erwiesen, so muß der Gebrauch zu dem Zwecke erfolgen, ebendieses Recht mittels Täuschung über die Richtigkeit der Urkunde zu beweisen, wogegen nicht erforderlich ist, daß der Zweck auch dahingeht, ebendieses Recht demjenigen gegenüber, dem gegenüber der Gebrauch erfolgt, seinem Inhalte nach zur Geltung zu bringen, wie der Fälscher eines Schuldscheines von demselben zum Zwecke der Täuschung nicht bloß dann Gebrauch macht, wenn er ihn gegen den angeblichen Aussteller zum Beweise der aus dem Schuldscheine sich ergebenden Forderung geltend macht, sondern auch dann, wenn er ihn einem Dritten gegenüber behufs Erlangung eines Darlehens gebraucht, um durch die Urkunde die Existenz einer Forderung und damit die eigene Zahlungsfähigkeit nachzuweisen.

Liegt hiernach zwar nicht unter allen Umständen in der Übergabe eines gefälschten Wechsels oder sonstigen Schuldokumentes an einen Rechtsanwalt zum Zwecke der Einklagung ein Gebrauchmachen, da die Absicht nicht vorgelegen zu haben braucht, den Rechtsanwalt über die Echtheit des Aktenstückes zu täuschen und derselbe vielleicht nur veranlaßt werden sollte, mochte er den Glauben an dessen Echtheit besitzen oder nicht, bewußt oder unbewußt eine Täuschung des Prozeßrichters herbeizuführen, so trifft doch dieses nicht zu, wo der Fälscher zur prozessualischen Geltendmachung des Anspruches der Annahme eines Rechtsanwaltes notwendig bedarf, er indessen von der Voraussetzung ausgehen muß, es werde sich ein solcher zur Übernahme des Auftrages nicht bereit finden, wenn er nicht zugleich den Glauben an die Echtheit des ihm mitgeteilten und vor Gericht von ihm zu benutzenden Schriftstückes besitzt. In diesem Falle wird durch Überfendung der Urkunde auch dem Rechtsanwalte gegenüber der Beweis von dem bestehenden Rechte des Auftraggebers mittels der Täuschung bezweckt, um denselben zur Übernahme des Mandates zu veranlassen.

Die Frage, ob in diesem Sinne von dem Angeklagten gehandelt worden sei, unterliegt der thatsächlichen Beurteilung des Instanzrichters, und wenn derselbe es auch unterlassen hat, sich darüber, was zu wünschen gewesen wäre, ausdrücklich auszusprechen, ob eine Täuschung des Rechtsanwaltes R. über die Echtheit des Wechsels in der Absicht der Angeklagten gelegen, so läßt sich doch die bejahende Annahme dessen

aus dem gesamten Inhalte der Entscheidungsgründe und dem Mangel jeder entgegenstehenden Andeutung entnehmen.

Außerdem ist aber der Gebrauch zum Zwecke der Täuschung ohne Rechtsirrtum auch darin gefunden, daß Rechtsanwalt R. dem Acceptanten Kr. den Wechsel zur Einsicht vorgelegt hat, um die Rechte aus der Urkunde geltend zu machen. Denn R. war mit der Geltendmachung des Wechsels beauftragt, seine Thätigkeit vorbereitend für die Vollziehung des Auftrages und deshalb im Bereiche desselben enthalten, daher, da er in gutem Glauben und lediglich als Werkzeug der Angeklagten auftrat, den Angeklagten selbst als solche zuzurechnen. Auch daß diese Thätigkeit zum Zwecke der Täuschung entwickelt wurde, unterliegt keinem rechtlichen Bedenken, da sie dazu bestimmt war, in Kr. den Glauben an die Echtheit des Wechsels und somit an seine Zahlungsverpflichtung zu erregen. Denn es läßt sich an sich nicht anerkennen, daß eine Täuschung desjenigen, dessen Name zur Fälschung durch Herstellung einer falschen oder Benutzung einer echten Unterschrift gemißbraucht ist, durch Vorlage der Urkunde ausgeschlossen sei; auch über eigene Handlungen erscheint ein Irrtum denkbar und deshalb die Absicht der Angeklagten möglich, bei Kr. den Glauben zu erwecken, daß das Accept, unter welchem seine Unterschrift sich befand, auch inhaltlich von ihm herrühre.