

8. Bleibt die Vorschrift des §. 19 Abs. 2 St.G.B.'s, nach welcher die Dauer der Zuchthausstrafe nur nach vollen Monaten bemessen werden darf, in den Fällen außer Anwendung, in welchen nur mit Zuchthausstrafe bedrohte und zu bestrafende Verbrechen konkurrieren, daher die auszusprechende Gesamtzuchthausstrafe vom Richter frei zu bemessen ist?
St.G.B. §§. 19. 74.

I. Straffenat. Ur. v. 20. Januar 1883 g. Ch. Rep. 3325/82.

I. Landgericht Mag.

Aus den Gründen:

Die Angeklagte ist wegen zweier real konkurrierender Verbrechen des Betruges im strafbaren Rückfalle unter Ausschluß mildernder Umstände zu einer Gesamtzuchthausstrafe von einem Jahre und einem Tage verurteilt.

Die Revision der Staatsanwaltschaft rügt Verletzung des §. 19 Abs. 2 St.G.B.'s, weil der Richter, welcher die Zuchthausstrafe für eine Mehrheit von Verbrechen frei bemessen könne, an die gesetzliche Minimaleinheit der Strafart gebunden sei.

Diese Rüge war für gerechtfertigt zu erachten.

Zwar besteht in Übereinstimmung mit den vom vorigen Richter angeführten Entscheidungen des früheren preussischen Obertribunales und des Reichsgerichtes

vgl. Oppenhoff, Rechtspr. des Obertrib. Bd. 13 S. 61 und Ur. des R.G.'s vom 13. April 1881 (Entsch. in Straff. Bd. 4 S. 161) kein Bedenken dagegen, daß die Vorschrift des §. 19 Abs. 2 nicht als ausnahmslose Regel angesehen werden kann, daß dieselbe vielmehr in ihren Beziehungen zu anderen Bestimmungen des Strafgesetzbuches, zunächst den §§. 74. 79 a. a. O. mehrfache Modifikationen erleidet, und Ausnahmen von der Regel des §. 19 a. a. O. insoweit zugelassen werden müssen, als jene strafrechtlichen Vorschriften dies bedingen. Es ist insbesondere im Einklange mit der angeführten Entscheidung des Reichsgerichtes anzuerkennen, daß bei Konkurrenz von Verbrechen und Vergehen dann, wenn gemäß §§. 74 oder 79 St.G.B.'s eine Gesamtstrafe auszusprechen ist, welche in einer Erhöhung der verwirkten Zuchthausstrafe zu bestehen hat, der Richter aber nicht Zuchthausstrafe für

den konkreten Fall zu arbitrieren, sondern nur eine entweder rechtskräftig bereits feststehende oder doch anderweitig bereits rechtlich zugemessene und verwirkte Freiheitsstrafe in Zuchthaus umzuwandeln hat, in Berücksichtigung solcher Gefängnisstrafen, welche nach ihrer Umwandlung in Zuchthaus nicht einen vollen Monat betragen, unbedingt auch auf eine geringere, nach Tagen zu bemessende Zuchthausstrafe als Zusatzstrafe erkannt werden kann und muß, daß also für die Fälle einer derartigen Kollision der §. 19 a. a. O. als stillschweigend durch die §§. 74. 79. 21 St.G.B.'s modifiziert und bezw. in seiner Anwendbarkeit ausgeschlossen zu erachten ist. — Die Richtigkeit dieser Ansicht ist um so weniger zu beanstanden, als, wie in dem angeführten Urteile des Reichsgerichtes näher ausgeführt ist, §. 19 Abs. 2 a. a. O. als eine zunächst auf Rücksichten administrativer Zweckmäßigkeit beruhende Vorschrift erscheint, vor welcher wesentliche Grundbestimmungen des materiellen Strafrechtes, wie die, daß eine Gesamtstrafe das Maß der an sich verwirkten Einzelstrafen nicht erreichen solle, nicht zurücktreten dürfen.

Dagegen besteht aber kein Grund und keine Berechtigung, die gesetzliche Vorschrift des §. 19 Abs. 2 a. a. O. auch dann außer Acht zu lassen, wenn dieselbe mit anderen Vorschriften und insbesondere mit Grundsätzen der materiellen Strafgerechtigkeit nicht im Widerspruche, sondern in vollem Einklange steht; vielmehr ist unter dieser Voraussetzung und wenn eine Kollision mit anderen gesetzlichen Bestimmungen nicht vorliegt, in keiner Weise abzusehen, warum nicht auch §. 19 a. a. O., wie jede andere Gesetzesvorschrift, gegebenen Falles im vollen Umfange zur Anwendung kommen sollte.

Diese Anwendbarkeit erscheint nun bei Konkurrenz mehrerer mit Zuchthausstrafe bedrohter und zu bestrafender Verbrechen in keiner Weise fraglich. Wie gleichfalls schon im reichsgerichtlichen Urteile vom 13. April 1881 ausgeführt wurde, hat §. 19 Abs. 2 a. a. O. zunächst denjenigen Richter im Auge, welcher in der Lage ist, die Zuchthausstrafe für ein einzelnes Verbrechen oder für eine Mehrheit von solchen nach seiner Überzeugung frei zu bemessen, im Gegensatze zu demjenigen Richter, welcher nicht berufen ist, die Zuchthausstrafe für den konkreten Fall zu arbitrieren, sondern sich nur mit Umwandlung anderer Strafen in Zuchthausstrafe zu befassen hat. Gerade um einen solchen Fall des Arbitrierens einer Zuchthausstrafe handelt es sich aber

bei Konkurrenz mehrerer mit Zuchthaus bedrohter Verbrechen. Wenn §. 74 St.G.B.'s vorschreibt, daß auf eine Gesamtstrafe erkannt werde, welche in einer Erhöhung „der verwirkten schwersten Strafe“ besteht, so ergibt sich hieraus die Notwendigkeit, daß der Richter, um die Gesamtstrafe zu finden, zunächst für jeden einzelnen Fall die durch denselben verwirkte Strafe selbständig bemißt, demnächst aus den so bemessenen Strafen die schwerste auswählt und diese, die s. g. Einsatzstrafe, nach Maßgabe des §. 74 Abs. 3 St.G.B.'s erhöht. Hat nun der Richter diese Manipulation auf mehrere mit Zuchthausstrafe bedrohte Verbrechen, bei welchen mildernde Umstände entweder vom Gesetze ausgeschlossen oder vom Richter nicht angenommen sind, anzuwenden, so ergibt sich im Hinblick auf §. 14 Abs. 2 St.G.B.'s, daß der Mindestbetrag der geringsten der zu arbitrierenden Strafen nicht weniger als ein Jahr Zuchthaus betragen kann. Mit Berücksichtigung solcher in minimo ein Jahr betragender Einzelstrafen hat er diejenige Zuchthausstrafe zu bemessen, welche er unter Zugrundelegung der schwersten Zuchthausstrafe als Einsatzstrafe zu der auszusprechenden Gesamtstrafe erhöhen will.

Wenn der Richter bei solcher Strafzumessung auch den §. 19 Abs. 2 St.G.B.'s in Betracht zu ziehen hat, d. h. wenn er die Einsatzstrafe nur um einen Zeitraum erhöhen soll, welcher nach vollen Monaten bemessen ist, so ist hiermit gewiß dem richterlichen Ermessen ein vollgenügender Spielraum gelassen und eine Kollision mit anderen gesetzlichen Vorschriften nicht ersichtlich. Insbesondere wird mit Grund nicht behauptet werden können, daß es, ähnlich wie bei der Konkurrenz geringer Vergehen, mit den Anforderungen der materiellen Gerechtigkeit in Widerspruch stehen könne, wenn eine Strafe, die, falls das betreffende Verbrechen allein begangen worden wäre, nach der Strafandrohung des Gesetzgebers oder — wenn, wie hier, mildernde Umstände an sich zugelassen, aber vom Gerichte nicht angenommen sind — sogar nach Ansicht des Richters selbst, mindestens ein Jahr Zuchthaus zu betragen hätte, im Falle des Zusammentreffens mit einem anderen Verbrechen wenigstens mit einem Monate in Anschlag gebracht, also eine Erhöhung der Strafe des schwereren Verbrechens um einen mindestens einmonatlichen Zeitraum bewirken soll. Wenn der Gesetzgeber bei Bemessung von Zuchthausstrafen in Einzelfällen es mit den Prinzipien der Straferechtigkeit vereinbar erachtete, der

Rücksicht auf einen zweckentsprechenden Strafvollzug soweit Rechnung zu tragen, daß der Richter seiner Anschauung über größere oder geringere Strafbarkeit des einzelnen Verbrechens nur durch Arbitrierung der Strafe nach vollen Monaten Ausdruck geben darf, so ist nicht abzusehen, warum beim Zusammenhange mehrerer mit Strafen der gleichen Art bedrohter Verbrechen von der für diese Strafart vorgeschriebenen Berechnungsweise abgewichen werden soll. Alle die Gründe, welche bei Konkurrenz leichter, mit Geld- oder Gefängnisstrafen bedrohter und zu ahndender Vergehen gegen die Anwendbarkeit des §. 19 Abs. 2 St.G.B.'s sprechen, kommen bei ausschließender Konkurrenz von mit Zuchthausstrafe bedrohten und bestraften Verbrechen nicht in Frage, sodasß sich für diesen Fall die Anwendung der mehrgedachten Gesetzesstelle von selbst ergibt.