

121. 1. Was wird in §. 244 St.G.B.'s unter der Vorbestrafung als „Dieb“ verstanden?

2. Fällt hierunter eine Vorbestrafung auf Grund des §. 477 des vormaligen badischen Strafgesetzbuches vom 6. März 1845?

I. Straffenat. Urth. v. 7. Juni 1883 g. M. Rep. 572/83.

I. Landgericht Freiburg.

Gründe:

Inhaltlich der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urtheiles ist der Angeklagte „unter dem 13. November 1869 vom Bezirksamte Freiburg wegen Entwendung eines Sägebodens im Werte von 36 Kr. auf erhobene Polizeianklage, welcher sich der Angeklagte unterworfen hatte, mit drei Tagen Gefängnis bestraft, und nachdem derselbe diese Strafe verbüßt, durch Urteil des Amtsgerichtes Freiburg vom 19. Mai 1874 wegen Diebstahles in eine Gefängnisstrafe von vier Wochen verurteilt worden, welche Strafe derselbe ebenfalls erstanden hat“, und hat der Angeklagte ferner im Laufe des Jahres 1882 in einem nicht näher zu bezeichnenden Orte des Schwarzwaldes einer unbekanntenen Person einen Bettüberzug und ein Leintuch in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen. Das urteilende Gericht erblickte hierin nur den Thatbestand des §. 242, nicht jenen des §. 244 St.G.B.'s, da die erste Bestrafung nicht wegen Diebstahles im Sinne des §. 242 a. a. O. — welches Vergehen hinsichtlich der Vorbestrafungen nach §. 244 St.G.B.'s vorausgesetzt werde — erfolgt sei, sondern auf den Grund des §. 477 des badischen Strafgesetzbuches und §. 159 des badischen Polizeistrafgesetzbuches lediglich als polizeiliche Bestrafung wegen eines Polizeirevels, als welchen die erstgenannte Gesetzesbestimmung gewisse Ent-

wendungen, indem sie solche ausdrücklich aus dem Rahmen des Diebstahlsbegriffes im gesetzlichen Sinne ausschleide, auffasse.

Die von der Staatsanwaltschaft hiergegen wegen Verletzung des materiellen Gesetzes ergriffene Revision ist gerechtfertigt.

1. Die Bestimmungen der §§. 244. 245 St.G.B.'s beruhen auf der Erwägung, daß aus der mehrmaligen Verübung gleichartiger Straftthaten das Vorhandensein einer verbrecherischen Neigung und aus der durch Verübung des Diebstahles trotz erfolgter Bestrafung der vorausgegangenen Straftthaten bethätigten Nichtüberwindung dieser Neigung die Stärke derselben zu entnehmen sei. Schon hieraus ergibt sich ein Anhalt dafür, daß bezüglich der strafrechtlichen Ahndung der neuesten Straftthat die innere Gleichartigkeit der vorausgegangenen Handlungen und der bezüglich derselben erfolgte Eintritt der staatlichen Autorität maßgebend, und daß es daher für die Frage der Rückfälligkeit nicht von Bedeutung ist, ob die der neuesten Straftthat vorausgegangenen Handlungen unter der zur Zeit ihrer Verübung und Aburteilung geltenden Gesetzgebung die nämliche äußere Bezeichnung gefunden haben, als wenn sie unter der Herrschaft des Reichsstrafgesetzbuches verübt und abgeurteilt worden wären, und daß es für diese Frage ferner unerheblich ist, ob jene vorausgegangenen Handlungen nach der damaligen Gesetzgebung durch eine gerichtliche oder eine Polizeibehörde abzuurteilen waren und abgeurteilt wurden. Dieser allgemeinen Erwägung aus dem Grunde der gesetzgeberischen Bestimmungen der §§. 244. 245 St.G.B.'s steht aber auch der Wortlaut der letzteren nicht entgegen, vielmehr zur Seite. Soweit nämlich in §. 244 a. a. O. unter den Voraussetzungen der Rückfälligkeit die Bestrafung „als Dieb“ angeführt ist, ist nicht anzunehmen, daß dieser Ausdruck in einem anderen Sinne gebraucht wurde, als in jenem, in welchem §. 244 a. a. O. das Wort „Diebstahl“ gebraucht, und in welchem §. 245 a. a. O. von einem „neuen Diebstahle“ spricht. Vielmehr ist hiernach zu unterstellen, daß §. 244 a. a. O. mit den Worten „als Dieb“ als Voraussetzung der Rückfälligkeit solche Handlungen verlange, welche nach ihrer inneren Natur unter den in §. 242 St.G.B.'s aufgestellten Begriff „Diebstahl“ fallen. Diese innere Natur kann nun eine Handlung auch dann haben, wenn sie von dem zur Zeit ihrer Verübung und Aburteilung geltenden Gesetze nicht mit dem Namen „Diebstahl“, sondern mit jenem „Entwendung“ belegt, oder als „Polizeifrevel“ bezeichnet wurde, und unabhängig davon, ob sie

von dem Gerichte oder von der Polizeibehörde abgeurteilt wurde. Dieser Auffassung steht auch die Entstehungsgeschichte der §§. 244. 245 St.G.B.'s nicht entgegen. Allerdings besagte §. 219 desjenigen Entwurfes eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund, welcher der Vorberatung einer von dem Bundesrate erwähnten Kommission unterbreitet wurde: „wer bereits zweimal durch einen norddeutschen Gerichtshof wegen Diebstahles oder Raubes oder wegen Versuches oder Teilnahme daran rechtskräftig verurteilt worden ist, soll wegen Diebstahles, Versuches oder Teilnahme wie folgt bestraft werden“; allein schon durch die Beratung jener Kommission wurden (neben anderen Abänderungen des §. 219 a. a. D.) die Worte „durch einen norddeutschen Gerichtshof“ ersetzt durch die Worte „im Inlande“, und in dieser letzteren Fassung „im Inlande“ wurde sodann die fragliche Bestimmung zum Gesetze erhoben. In dieser Fassung ist jedoch keineswegs das Erfordernis der Bestrafung der vorausgegangenen That durch ein Gericht im Gegensatze zu jener durch eine Polizeibehörde zum Ausdruck gebracht; wäre aber die Aufstellung eines solchen Erfordernisses beabsichtigt gewesen, so hätte dies notwendig einen entsprechenden, und sonach anderen Ausdruck als jenen „im Inlande“ finden müssen, und zwar um so mehr, als die bei der Bearbeitung des Strafgesetzbuches zur Vergleichung vorgelegenen Gesetzbücher teilweise ein solches Erfordernis bezüglich der Rückfälligkeit aufstellen.

Die dargestellte Auslegung muß ferner auch deshalb als die dem Gesetze entsprechende erachtet werden, weil das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund bestimmt war, ein einheitliches Recht für ein Gebiet, in welchem bisher eine mannigfaltige Gesetzgebung bestand, zu schaffen, und dies, soweit §. 244 St.G.B.'s in Betracht kommt, nur dadurch erreicht werden konnte, daß man unter der Vorbestrafung „als Dieb“ den nämlichen inneren rechtlichen Begriff verband, unabhängig von der rechtlichen Bezeichnung der That und der zu ihrer Aburteilung zuständigen Behörde nach der bisherigen Gesetzgebung der betreffenden Einzelstaaten (eine Ermägung, die z. B. gegenüber der, unter gewissen Voraussetzungen je nach dem Werte des Gestohlenen nur eine „polizeiliche“ Bestrafung des Diebstahles festsetzenden Bestimmung des §. 216 des Kriminalgesetzbuches für das Herzogtum Braunschweig, ferner gegenüber den Bestimmungen des Art. 284 des Kriminalgesetzbuches für das frühere Königreich Hannover von Erheblichkeit war, und weiter mit der

Erhebung des Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund zum Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich im Hinblick auf ähnliche vorausgegangene Bestimmungen der Gesetzgebungen von Bayern, Württemberg und Baden über Diebstähle von einem gewissen geringen Betrage von Bedeutung wird).

2. Die Anwendung der dargestellten Erörterungen auf den jetzt vorliegenden Fall führt zu folgendem Ergebnis.

Der §. 477 des badischen Strafgesetzbuches vom 6. März 1845, — welcher an der Spitze des Titels XXXIII „gemeinsame Bestimmungen zu den vorhergehenden Titeln XXVI bis XXXII“ (in dessen Titel XXVI unter §. 376 der Begriff des Diebstahles aufgestellt ist) steht, — besagt, unter gleichzeitiger Randbezeichnung „polizeiliche Zuständigkeit“: „Die erste und zweite gemeine, nicht unter erschwerenden Umständen (§. 385) verübte Entwendung, die erste und zweite, nicht unter erschwerenden Umständen (§. 404) verübte Unterschlagung, und ebenso das erste und zweite Vergehen des Betruges (§§. 450. 458), wird, wenn der Wert des Gegenstandes einen Gulden nicht übersteigt, nur als Polizeifrevel bestraft, insofern nicht schon eine gerichtliche Bestrafung wegen Diebstahles, Unterschlagung oder Betruges vorausgegangen ist. Ebendaselbe gilt auch, wenn die Gegenstände mehrerer zusammentreffenden Entwendungen oder Unterschlagungen oder Betrügereien dieser Art zusammen genommen den Betrag von einem Gulden nicht übersteigen“, und §. 159 des (mit dem 1. Oktober 1864 in Wirksamkeit getretenen) badischen Polizeistrafgesetzbuches vom 31. Oktober 1863 (Bad. Reg.-Bl. 1863 Nr. 47 S. 439 flg.) lautet: „Entwendung, Unterschlagung und Betrug, soweit dieselben nach den §§. 397. 477 St.G.B.'s als Polizeifrevel zu behandeln sind, werden mit Gefängnis bis zu 14 Tagen oder an Geld bis zu 50 Gulden bestraft. Bei diesen Übertretungen unterliegen auch der Versuch, die Beihilfe und die Begünstigung einer Strafe.“ Daraus ergibt sich, daß durch die badische Gesetzgebung Handlungen, die an sich unter den Begriff „Diebstahl“ im Sinne des §. 376 des badischen St.G.B.'s und damit jedenfalls auch unter jenen des §. 242 R.St.G.B.'s fallen, zwar als Polizeifrevel erklärt wurden und daher am 13. November 1869, dem Tage der ersten Bestrafung des Angeklagten, auf eine solche „polizeilich strafbare“ Handlung auch das (mit dem 1. Oktober 1864 in Wirksamkeit getretene) badische Gesetz vom 28. Mai 1864 über die Gerichtsbarkeit und das Verfahren in Polizeistrafsachen (Bad.

Reg.-Bl. 1864 Nr. 23 S. 228 flg.) — daß die Gerichtsbarkeit zur Aburteilung der polizeilich strafbar erklärten Handlungen den Gerichten zuweist, jedoch unter besonderen Befugniffen der Bezirkspolizeibehörde und mit der Bestimmung, daß dem Beschuldigten die Befugniß zustehe, sich der von der Bezirkspolizeibehörde beantragten Strafe zu unterwerfen — Anwendung fand; gleichwohl traten damit die in §. 477 a. a. O. bezeichneten Handlungen (und sonach auch die am 13. November 1869 bestrafte That des Angeklagten) nach ihrer inneren Natur nicht aus dem Rahmen einer solchen Strafthat, welche §. 242 R. St. G. B.'s begreift, heraus, wie aus dem einzelnen Inhalte des §. 477 des badischen St. G. B.'s und seiner Stellung erhellt.

Nach dem vorstehenden hat das urteilende Gericht mit Unrecht die am 13. November 1869 gegen den Angeklagten ergangene Bestrafung als ungeeignet zur Begründung der Voraussetzungen des §. 244 St. G. B.'s erklärt.