

Abschrift
2 D 560/41

Im Namen des Deutschen Volkes

In der Strafsache gegen den Musiker C [] N []
in Bückeberg, [], geboren am [], zur Zeit im
Gefängnis Hannover,
wegen Betrugs i.R. u.a.,

hat das Reichsgericht, 2. Strafsenat, in der Sitzung
vom 5. Februar 1942, an der teilgenommen haben

als Richter:

der Senatspräsident Vogt

und die Reichsgerichtsräte Dr. Klimmer, Dr. Hoffmann,
Stumpf, Dr. Rittweger,

als Beamter der Staatsanwaltschaft:

der Oberstaatsanwalt Ebel,

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle:

der Sekretär Günzel,

auf die Revision des Angeklagten nach mündlicher Verhandlung
für Recht erkannt:

Das Urteil des Landgerichts D e t m o l d vom 6. November 1941
wird aufgehoben, soweit der Angeklagte verurteilt ist. Zugleich
werden die dem Urteil zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben,
in den Fällen 4, 5, 6, 11, 12 und 22 des Urteils im ganzen, im übrigen
nur, soweit sie den Strafausspruch betreffen. Im Umfang der Aufhe-
bung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an die
Vorinstanz zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe

Gründe

Die verfahrensrechtliche Rüge ist offensichtlich unbegründet. Der Beschwerdeführer behauptet selbst nicht, daß er durch einen Beschluß des Gerichts in seiner Verteidigung beschränkt worden sei. Die Urteilsgründe ergeben, daß der Beschwerdeführer in der Hauptverhandlung eine Schwächung seiner Geistes- oder Willenskräfte durch Morphiumeinwirkung nicht geltend gemacht hat.

Der wegen Betrugs rückfällige Angeklagte ist wegen 21 Straftaten zur Gesamtzuchthausstrafe von 15 Jahren und zu Geldstrafen von „insgesamt 7 300 RM“ verurteilt worden. Zugleich ist die Sicherungsverwahrung angeordnet worden. 16 von den Straftaten sind Betrugsfälle, in 14 Fällen davon handelt es sich um sogenannten Heiratsbetrug. Drei von den Betrugstaten und ein Diebstahl sind in der Ostmark begangen, die übrigen im Altreich. Das Landgericht kommt zum Ergebnis, der Angeklagte sei ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher; es lägen sowohl die Voraussetzungen des § 20 a Abs.1 wie des § 20 a Abs.2 StGB vor. Danach sei wegen der Straftaten, die nach dem Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich zu beurteilen sind, auf Zuchthaus zu erkennen. Die in der Ostmark begangenen Straftaten hat das Landgericht nach §§ 197, 200, 201 und 171, 173 öst.StG gewürdigt.

Es ist richtig, daß die Strafkammer die in der Ostmark begangenen Straftaten nach öst. Strafrecht beurteilt hat. Bei Verschiedenheit des sachlichen Strafrechtes innerhalb des Reichsgebietes hat jedes zuständige deutsche Gericht auf eine bestimmte Straftat das Recht des Tatortes anzuwenden. Das ist in RGSt Bd.74 S.219 ff., Bd.75 S.104 und S.385 dargelegt. Auf diese Entscheidungen kann insoweit statt weiterer Ausführungen verwiesen werden. Der Beschwerdeführer hat gegen die Beurteilung seiner Straftaten in der Ostmark nach öst. Recht keine Bedenken erhoben. Die Anwendung des öst. Strafgesetzes durch das Landgericht ist aber in folgenden Punkten von Rechtsirrtum beeinflusst.

Die beiden Betrugsfälle Schnelzer und Braunschmied (Nr.4 und 22 des Urteils) hat die Strafkammer als Verbrechen des Betruges nach §§ 197, 200, 201 öst.StG gewürdigt. In beiden Fällen sind aber ersichtlich die Merkmale des § 203 StG gegeben. Dem Gesamtinhalt der Urteilsgründe muß die Überzeugung des Landgerichts entnommen

werden, auch diese in der Ostmark begangenen strafbaren Handlungen des Angeklagten beruhten auf seinem Hang zum Betrug. Es handelt sich in beiden Fällen um sog. Heiratsbetrug, den das Urteil hinsichtlich der im Altreich begangenen Fälle als kennzeichnend für den verbrecherischen Hang des Angeklagten ansieht. Trifft das zu, dann war das erschwerende Merkmal des § 203 öst.StG gegeben, daß der Angeklagte sich die Betrügereien zur Gewohnheit gemacht hat. Die Straftaten waren deshalb nach dieser Gesetzesbestimmung zu würdigen. Dagegen konnte im Betrugsfalle Bogner (Nr.6 des Urteils) ein Verbrechen nach § 203 öst.StG nicht in Betracht kommen; denn in diesem Falle lagen erschwerende Umstände, die die Tat an sich schon zum Verbrechen machten, nach den Feststellungen des Landgerichts nicht vor. Die Anwendung des § 20 a StGB wird später erörtert werden.

Das Landgericht hat die §§ 34, 35 öst.StG dahin aufgefaßt, daß beim Zusammentreffen von Verbrechen und Vergehen, d.h. wenn gleichzeitig Vergehen und Verbrechen desselben Täters abgeurteilt werden, schon aus diesem Grunde auch ein Vergehen mit der Verbrechensstrafe (schwerer Kerker = Zuchthaus; § 3 Abs.2 StrafenanpassungsVO) zu ahnden sei. Die Strafkammer hat aus diesem Grunde auch für den Betrugsfall Bogner (Fall 6) und den Diebstahl (Fall 5) Zuchthausstrafen ausgeworfen. Diese Auffassung ist rechtsirrig. In den §§ 34,35 öst.StG ist der Grundsatz des öst. Strafrechts ausgedrückt, daß im Falle der Tatmehrheit - abweichend von § 74 StGB - nur eine Strafe festzusetzen ist, und zwar nach dem die schwerste Strafe androhenden Gesetz unter „Bedachtnahme“ auf die weiteren Straftaten. Wären die in der Ostmark verübten Straftaten allein in der Ostmark abgeurteilt worden, so hätte danach für sie nur eine Strafe aus der die schwerste Strafe androhenden Bestimmung des § 203 öst.StG festgesetzt werden dürfen.

Gleichwohl ist hier zu billigen, daß das Landgericht für jede in der Ostmark begangene Straftat eine besondere Strafe ausgeworfen hat. Die Grundsätze des § 74 StGB und der §§ 34,35 öst.StG kommen in Widerstreit, wenn der Richter des Altreiches zugleich über eine Mehrzahl von Straftaten in der Ostmark und über eine oder mehrere Straftaten im Altreich zu urteilen hat. In diesem Widerstreit muß der Richter des Altreichs § 74 StGB anwenden, nach dem er eine Gesamtstrafe zu bilden hat. Die Gesamtstrafe besteht in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe (§ 74 Abs.1 StGB).

Die

Die Bildung der Gesamtstrafe setzt Einzelstrafen voraus; denn das Maß der Gesamtstrafe darf den Gesamtbetrag der verwirkten Einzelstrafen nicht erreichen (§ 74 Abs. 3 StGB). Selbst bei der nachträglichen Bildung der Gesamtstrafe (§ 79 StGB, § 460 StPO) muß das Gericht wieder auf die Einzelstrafen zurückgehen, wenn eines der einzubeziehenden Urteile eine Gesamtstrafe ausgesprochen hatte (RGSt Bd. 6 S. 285).

Diesen Grundsätzen widerspräche es, wenn das Gericht des Altreichs bei gleichzeitiger Aburteilung von Straftaten im Altreich und mehrerer Straftaten in der Ostmark für diese eine Einheitsstrafe nach §§ 34, 35 öst. StG festsetzen und aus ihr und den Einzelstrafen für die Straftaten im Altreich eine Gesamtstrafe bilden wollte.

Dem steht nicht entgegen, daß bei nachträglicher Bildung einer Gesamtstrafe auch aus einem auf Einheitsstrafe lautenden Urteil eines ostmärkischen Gerichtes Einzelstrafen für die mehreren Straftaten in der Ostmark nicht ausgesetzt sind. In einem solchen Falle muß sich der die Gesamtstrafe bildende Richter - notgedrungen - mit der Einheitsstrafe abfinden. Das berechtigt aber nicht dazu, eine solche mit § 74 StGB nicht vereinbare Rechtslage erst zu schaffen, wenn sie sich - wie hier - vermeiden läßt.

Die Verurteilung des Angeklagten im Falle P l e i m a n n (Fall 1 des Urteils) wegen Untreue in Tateinheit mit Unterschlagung und schwerer Urkundenfälschung begegnet keinen durchgreifenden Bedenken. Aus den tatsächlichen Feststellungen und ihrer rechtlichen Würdigung ergibt sich, daß das Landgericht fortgesetzte Untreue in Tateinheit mit fortgesetzter Unterschlagung und fortgesetzter schwerer Privaturkundenfälschung angenommen hat. Diese Beurteilung wird durch den Sachverhalt gerechtfertigt. Sie hätte aber auch in der Urteilsformel zum Ausdruck gebracht werden sollen.

Im Falle Hollerung hat das Landgericht zwei selbständige Straftaten Beleidigung und Betrug angenommen (Fälle 11 und 12 des Urteils). Das ist nicht zu billigen. Nach dem Sachverhalt des Urteils hatte es der Beschwerdeführer von vornherein auf das Vermögen der Hollerung abgesehen. Er hat, um sich dieses Vermögen zu verschaffen, der Hollerung eine ernste Heiratsabsicht vorgespiegelt. Dadurch wollte er die Frau zur Herausgabe ihres Geldes geneigt machen. Diesem Zwecke diente auch das gesamte weitere auf betrügerische Täuschung der Hollerung abgestellte Verhalten des Beschwerdeführers, das schließlich zum Erfolg geführt hat. Bei dieser Sachla-

ge stünde das Vergehen der Beleidigung, daß das Landgericht in dem geschlechtlichen Verkehr des Angeklagten mit Frau Hollerung gesehen hat, mit dem Betrug in Tateinheit. Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen zweier selbständiger Straftaten läßt sich schon aus diesem Grunde nicht aufrechterhalten. Dazu kommt, daß der Tatbestand der Beleidigung im Urteil nicht ausreichend dargelegt ist. Die innere Tatseite der Beleidigung ist in den Urteilsgründen nicht erörtert. Sie bedurfte besonderer Prüfung, wenn die Hollerung in den geschlechtlichen Verkehr eingewilligt hat, wie nach den Feststellung des Urteils angenommen werden muß.

Im Falle Scherf (Fall 13) ist zwar in den Urteilsgründen zutreffend der Tatbestand des Diebstahls festgestellt. Das Landgericht hat in den Urteilsgründen auch eine Strafe für diese Tat ausgeworfen. In der Urteilsformel ist diese Verurteilung aber nicht enthalten.

Entgegen der Meinung der Revision ist nicht zu beanstanden, daß das Landgericht die weiteren Straftaten des Angeklagten im Altreich und auch die zahlreichen Fälle des sogenannten Heiratsbetruges als selbständige Einzelhandlungen angesehen hat. Ein allgemeiner Entschluß, zahlreiche Straftaten zu begehen, deren Ausführung nach Ort und Zeit ungewiß ist, rechtfertigt nicht die Annahme einer Fortsetzungstat (RGSt Bd.72 S.211).

Die Feststellung des Angeklagten als gefährlichen Gewohnheitsverbrechers ist im Ergebnis nicht zu beanstanden, schon deshalb, weil die Voraussetzungen des § 20 Abs.2 StGB durch die zahlreichen neuen Betrugshandlungen des Angeklagten erfüllt sind. Das Landgericht hat aber auch die Voraussetzungen des § 20 a Abs.1 StGB festgestellt. Es war richtig, daß es sich nicht mit § 20 a Abs.2 StGB begnügt hat. Denn ihm kommt gegenüber Abs.1 nur die Bedeutung einer Hilfsvorschrift zu, die nur dann anzuwenden ist, wenn die Merkmale des § 20 a Abs.1 StGB nicht gegeben sind. Die Merkmale des § 20 a Abs.1 StGB sind aber nicht ausreichend festgestellt. Sie sind dann gegeben, wenn der Angeklagte schon zweimal rechtskräftig zu Strafen von mindestens sechs Monaten Gefängnis verurteilt war, nunmehr eine neue Straftat begeht und die Gesamtwürdigung der drei Taten ergibt, daß er ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher ist. Die Urteilsgründe lassen nicht ersehen, welche von den Vorstrafen des Angeklagten das Landgericht als die zwei rechtskräftigen Verurteilungen angesehen hat, die mit der neuen Straftat die Voraussetzungen

setzungen

setzungen des § 20 a Abs.1 StGB ergeben. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGSt Bd.68 S.149, 154 bis 156) muß jede von den drei Taten als Ausfluß des Wesenszuges des Täters, nämlich des ihm innewohnenden verbrecherischen Hanges sein, so daß durch die Zusammenfassung der drei Straftaten das Bild des gefährlichen Gewohnheitsverbrechers entsteht. Daß die Straftaten gleichartig sind, ist im Gesetz nicht vorgeschrieben, ebensowenig, daß sie ihrem inneren Ursprung nach derselben Gattung angehören oder dieselbe Richtung aufweisen. Es ist aber selbstverständlich, daß bei Straftaten von inhaltlich ganz verschiedener Art der Nachweis ihrer für den verbrecherischen Hang des Täters und seine Gefährlichkeit kennzeichnenden Bedeutung besonderer Sorgfalt bedarf. (RGSt Bd.70 S.214, 215, Bd.73 S.276, 277). Wenn die „neue“ Tat im Sinne des § 20 a StGB aus mehreren strafbaren Handlungen besteht, sind für jede von ihnen die Merkmale der Gesetzesbestimmung besonders zu prüfen (RGSt Bd.73 S.276, 277, Bd.75 S.343, 346). Das Landgericht hat auf Grund der Feststellung der Gewohnheitsverbrechereigenschaft des Angeklagten ohne weiteres auch die Strafen für die Vergehen des Arbeitsvertragsbruchs (Fall 2), der Beleidigung (Fall 11) und des Diebstahls (Fall 13) nach § 20 a Abs.1 StGB geschärft. Es hätte der Darlegung bedurft, inwiefern auch diese Straftaten den verbrecherischen Hang des Angeklagten kennzeichnen und auf ihm beruhen.

Der Hauptmangel des Urteils ist darin zu sehen, daß die Strafkammer das Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs vom 4. September 1941 (RGBl I S.549) und die Durchführungsverordnung dazu vom 24. September 1941 (RGBl I S.581) unberücksichtigt gelassen hat. Die Straftaten des Angeklagten sind vor dem Inkrafttreten des Gesetzes und der Durchführungsverordnung begangen. Dem Gesetz ist aber in § 10 Abs.2 Geltung auch für Straftaten beigelegt, die vor seinem Inkrafttreten begangen sind. Das Gesetz gilt auch in der Ostmark. Die Durchführungsverordnung hat die Bestimmung des § 20 a StGB mit einer dem öst. Strafrecht angepaßten Fassung in der Ostmark eingeführt. Auch hier gelten die neuen Gesetzesbestimmungen rückwirkend, wie sich aus § 6 der Durchführungsverordnung in Verbindung mit der Überschrift des Teiles III der Verordnung ergibt. Das Landgericht hätte deshalb in erster Linie prüfen müssen, welche Straftaten in der Ostmark der Angeklagte als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher begangen hat. Für solche kam die Strafschär-

fung nach § 20 a StGB in der Fassung der Verordnung vom 24. September 1941 in Betracht. Die Strafkammer hätte weiter die Anwendung des § 1 des Gesetzes vom 4. September 1941 prüfen müssen. Danach verfällt u. a. der gefährliche Gewohnheitsverbrecher der Todesstrafe, wenn der Schutz der Volksgemeinschaft oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne es erfordern. Der Schutz der Volksgemeinschaft erfordert die Todesstrafe für den Gewohnheitsverbrecher, wenn auch die höchste zulässige Freiheitsstrafe von 15 Jahren Zuchthaus der Volksgemeinschaft den Schutz nicht bietet, den der Gesetzgeber ihr geben will, weil der entartete Verbrecher auch durch die härteste zeitige Freiheitsstrafe von seinem verbrecherischen Hang nicht abgebracht werden kann und deshalb nach Verbüßung der Strafe und etwaige Entlassung aus der Sicherungsverwahrung erneut eine schwere Gefahr für die Volksgemeinschaft bilden wird. Auch das Bedürfnis nach gerechter Sühne kann die Todesstrafe erfordern, wenn die Würdigung der gesamten Persönlichkeit des Täters zu dem Ergebnis führt, daß die höchste zeitige Zuchthausstrafe keine ausreichende Bestrafung für den Täter ist und die Selbstachtung der Volksgemeinschaft die dauernde Ausschließung des Täters erheischt. Die Anwendung des Gesetzes erfordert eine besonders sorgfältige Erforschung und Prüfung der Täterpersönlichkeit. Diese Prüfung hat bisher nicht stattgefunden.

Die Anwendung des § 20 a StGB berührt an sich nur den Strafausspruch. Das gilt auch für den § 1 des Gesetzes vom 4. September 1941, der als weitere Verschärfung der Strafe für den gefährlichen Gewohnheitsverbrecher die Todesstrafe vorsieht. Die Aufhebung des Urteils könnte deshalb auf die Fälle beschränkt werden, in denen sich gegen den Schuldspruch Bedenken ergeben haben (Fälle 4, 5, 6, 11, 12, 24). Hinsichtlich der Verurteilung wegen Diebstahls im Falle 13 wäre Berichtigung der Urteilsformel möglich gewesen. Im übrigen hätte der Senat sich auf die Aufhebung des Ausspruchs über die Gesamtstrafe und der ausgeworfenen Einzelstrafen beschränken können. Der Senat hat davon abgesehen, so zu verfahren, weil eine völlig unübersichtliche Urteilsformel die Folge wäre und weil zur Zeit zudem noch die Feststellung fehlt, welche von den Einzeltaten der Beschwerdeführer als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher begangen hat, die nicht in einer Betrugshandlung bestehen. Das Urteil war deshalb im ganzen aufzuheben; doch konnten die tatsächlichen Feststellungen zum Schuldspruch mit Ausnahme der Feststellungen zu den Fällen 4, 5, 6, 11, 12 und 22 des Urteils aufrechterhalten werden. Für die

die

die notwendige Neufassung der Urteilsformel sei noch bemerkt: Es besteht kein Anlaß, in der Formel auseinanderzuhalten, ob der Angeklagte wegen Betrugs oder Diebstahls nach dem Strafgesetzbuch oder nach dem österr. Strafgesetz, ob er als Gewohnheitsverbrecher nach § 20 a StGB oder nach § 20 a StGB in der Fassung der DurchführungsVO vom 24. September 1941 verurteilt ist. Die Angabe der Gesetzesparagrafen in der Urteilsformel ist nicht vorgeschrieben und auch nicht veranlaßt. Danach wird sich die Urteilsformel auch bei Berücksichtigung des Umstandes, daß das österr. Strafgesetz den Betrug im Rückfall nicht kennt, vereinfachen lassen. Eine Zusammenrechnung von Geldstrafen ist nach § 78 StGB nicht zulässig. Der Bestimmung des § 78 Abs. 2 Satz 2 StGB ist gegebenenfalls auch in der Urteilsformel Rechnung zu tragen.

gez. Vogt

Klimmer

Hoffmann

Stumpf

Rittweger
