

# **Badische Landesbibliothek Karlsruhe**

**Digitale Sammlung der Badischen Landesbibliothek Karlsruhe**

## **Badischer Landtag, 1. Kammer - digitalisiert**

**Baden / Ständeversammlung**

**Karlsruhe, 1819 - 1918**

10. Sitzung (23.01.1844)

**urn:nbn:de:bsz:31-28968**

## Zehnte öffentliche Sitzung.

Karlsruhe, den 23. Januar 1844.

### Gegenwärtig

die bisher erschienenen Mitglieder, mit Ausnahme:

Sr. Hoh. des Hrn. Markgrafen Wilhelm von Baden,  
des Hrn. v. Rüd, und  
„ Hrn. Ministerialdirectors Eichrod.

Von Seite der Regierungskommission:

Hr. Staatsrath Jolly und  
„ Ministerialrath v. Jagemann.

Unter dem Vorsitze des zweiten Vicepräsidenten, des Hrn. Staatsraths Wolff.

Die Tagesordnung führt zur Fortsetzung der Discussion über das Strafgesetzbuch, und zwar zu

### Titel V.

Herr v. Göler d. j.: Ich schlage zu dem §. 134 folgenden Zusatz vor:

„Der Richter hat hierbei in der Regel von der Mitte der angedrohten Strafe auszugehen, und je nach den vorhandenen Straferhöhungs- und Minderungsgründen in der Strafe hinauf- oder herabzusteigen.“

Mein Antrag ist zwar von der Art, daß derselbe in gewisser Beziehung das System des vorliegenden Entwurfs bedeutend modificirt, wo nicht umgestaltet, und hätte insofern bei der allgemeinen Discussion ausgeführt werden sollen. Allein, wenn ich dort das Wort nicht ergriffen habe, so geschah es darum, weil ich überhaupt kein großer Freund allgemeiner Discussionen bin, deren Resultat meistens in einer Verweisung auf die specielle Berathung, bei welcher eine nähere Erörterung stattfinden werde, besteht, was so-

dann zur Folge hat, daß, will man seinen Antrag gehörig beleuchten, bei dieser die dort vorgetragene Gründe wiederholt werden müssen. Zudem sind diese allgemeinen Discussionen auf den frühern Landtagen und auf diesem in der vorletzten Sitzung, ohne daß daraus die Tendenz hervorging, den Entwurf im Allgemeinen zu verwerfen, mehr als zur Genüge ausgedehnt worden.

Auch ich gestehe, daß ich nicht die Absicht habe, die Verwerfung dieses Entwurfs herbeizuführen, weil ich der Hoffnung bin, denselben aus der Discussion in diesem Hause in einer solchen Gestalt hervorgehen zu sehen, daß derselbe annehmbar ist.

Es ist bekannt, daß der ursprüngliche Entwurf, wie der nach den Anträgen der Commission modificirte, dem System der relativ unbestimmten Strafen beinahe durchgehend huldigt. Die Gründe, welche für und gegen dasselbe sprechen, will ich um so weniger wiederholen, als ich ihre Kenntniß nach den ausführlichen Erörterungen darüber in dieser

und der andern Kammer voraussetzen kann. Obschon nun jedes Gesetzbuch, mag es auf diesem oder dem entgegen- gesetzten System beruhen, wenn es im Uebrigen vernünftigen Grundsätzen folgt und klar abgefaßt ist, in den Händen tüchtiger Richter seinem Zwecke genügen, bei geistig beschränkten und kenntnislosen Richtern dagegen keines einer unrichtigen, der Intention des Gesetzgebers zuwiderlaufenden Anwendung entgegen wird, — so darf dieser doch sich dadurch nicht abhalten lassen, wenigstens so viel als möglich dafür zu sorgen, daß die Strafbarkeit der concreten Fälle in seiner Idee beurtheilt werde. In diesem Sinne stelle ich meinen Antrag, für den mir überwiegende Gründe zu sprechen scheinen.

Wenn man die beiderseitigen, über diesen Gegenstand im Jahr 1842 in diesem Hause gehaltenen Reden mit Aufmerksamkeit liest, so erscheinen beide Theile darüber einverstanden, daß bei künftiger Anwendung dieses Gesetzbuchs der Richter bei der Fündung des Urtheils stets von dem Medium der relativ unbestimmten Strafe ausgehen werde. Dieses ist auch in der That, wie mir Jeder, der als Mitglied eines Richtercollegiums oder als Einzelrichter Recht zu sprechen hatte, bestätigen wird, in der Regel der Fall. Warum soll nun das Gesetz eine Bestimmung, welche in der Praxis besteht, und voraussichtlich künftig bestehen wird, nicht ausdrücklich aufnehmen?

Die Gegner meiner Ansicht entlehnen ihre Gründe fast allein aus der Lehre von dem Diebstahl, in Bezug auf welche mein Vorschlag, allerdings nicht in gleicher Weise anwendbar ist, weil sich hier die Strafbarkeit des Verbrechens beinahe mathematisch ausmessen und in Zahlen darstellen läßt. Ich bin daher, im Falle, daß mein Antrag angenommen werden sollte, der Einschaltung einer singulären Bestimmung für diese Lehre nicht entgegen.

Die Bemerkung, welche früher gegen die von mir beantragte Bestimmung gemacht wurde, daß diese für den Richter gar zu bequem wäre, scheint mir, einmal nicht gegründet, und sodann kein Vorwurf, sondern vielmehr ein Lob für meinen Vorschlag zu sein; nur müßte sie als solches statt des Ausdruckes „zu bequem“ das Prädicat „sehr bestimmt“ enthalten.

Das hauptsächlichste Motiv für meinen Vorschlag nehme

ich aus der gegenwärtigen Richtung unserer Rechtsgelehrten bei Anwendung der Gesetze auf gegebene Fälle, welche in der Richtung der Zeit und der Gemüther überhaupt ihren Ursprung hat, und eine gar zu ungebundene ist.

Heutzutage, hochgeehrte Herren! hat Jedermännlich über eine Sache, er mag sie verstehen oder nicht, eine eigene Ueberzeugung, und rechtfertigt seine allem Gegebenen widersprechende Meinung häufig damit, daß sie eben auf der eigenen Ueberzeugung beruhe. Wenn man sich die Mühe geben wollte, zumal in ständischen Verhandlungen, nach dem Grund der aufgestellten Ansichten zu forschen, so würde man finden, daß öfters da, wo die Gründe aufhören, die sogenannte Ueberzeugung anfängt, und oft muß, wenn gar keine Gründe aufzufinden sind, die tiefe, innige Ueberzeugung als eine Art von Trumpf aushelfen, gegen welche jede Widerrede Sünde ist.

Diese Richtung der Zeit fängt auch an, hie und da in unsern Gerichten Wurzeln zu schlagen, wie man aus manchen Urtheilen derselben schließen darf.

In früheren Zeiten hielten die Gerichte, und, wie ich glaube, mit Recht, auf einen gleichförmigen Gerichtsgebrauch, auf eine gleichförmige Art der Anwendung der Gesetze; sie erkannten, daß dadurch sowohl ihr eigenes, als auch das Ansehen der Gesetze aufrecht erhalten werde. Heutzutage aber erlebt man Beispiele, die das Gegentheil befürchten lassen.

Erlauben Sie mir, Ihnen, hochgeehrte Herren! ein solches, welches jedoch dem Privatrecht angehört, zu erzählen.

Auf einer Gemarkung, welche einer Grundherrschaft zehntbar war, wurden zwei verschiedene Grundstücke, welche bisher nicht zehntbar waren, an Landleute verkauft; nach dieser Eigenthumsveränderung nun nahm die Grundherrschaft den Zehnten davon in Anspruch. Darüber entstand ein Proceß, welchen das Amt dahin entschied, daß beide Grundstücke zehntbar seien. Dagegen wurde von den betreffenden Eigenthümern appellirt und von dem Hofgerichte in dem einen Falle das amtliche Urtheil bestätigt, in dem andern dahin abgeändert, daß das Grundstück zehntfrei sei.

Hier wurden nun zwei gleichartige Fälle, welche überdies von demselben Advokaten mit denselben Gründen und bei

nahe gleichlautenden Schriften geführt wurden, in ganz entgegengesetzter Richtung entschieden.

Ich frage nun, ob solche Urtheile das Zutrauen des Volkes in die Gerechtigkeit der Gerichte zu begründen im Stande sind? In diesem Falle ist offenbar dem einen Theile Unrecht geschehen; denn entweder ist der eine mit Unrecht verurtheilt, oder der andere mit Unrecht freigesprochen worden.

Es ist nun zu befürchten, daß auch in der Anwendung der Strafgesetze eine gleiche Willkür eintrete, wenn man dem Richter keine näheren Anhaltspunkte für die Strafmessung gibt.

Da ohnedies der Entwurf in seinen einzelnen Strafbestimmungen dem Richter einen so weiten Spielraum gewährt, und dem doch das Gesetz den Zügel nicht vollkommen schließen lassen darf, so sollte sich der Gesetzgeber bemühen, hiefür eine allgemeine Regel aufzustellen. Dies bezweckt mein Vorschlag durch die Bestimmung, daß der Richter bei der Strafmessung in der Regel von dem Medium der Strafe auszugehen habe.

Fhrr. v. Göler d. ä. unterstützt diesen Antrag.

Fhrr. v. Andlaw: Ich erkläre mich mit demselben im Allgemeinen ebenfalls einverstanden; jedoch scheint es mir, bei den Strafbestimmungen, wie sie der specielle Theil enthält, bedenklich, jeweils von der Mitte auszugehen, weil diese dann in der Regel für zu nieder angesehen werden müßten.

Die Ideen jedoch, welche der verehrte Redner mit großem Scharfsinn entwickelt hat, kann ich nur billigen. Ich halte diese schwankenden und unbestimmten Strafbestimmungen, wie ich schon in der allgemeinen Discussion ausgeführt habe, für eine der größten Schattenseiten dieses Gesetzbuchs. Der Fhrr. v. Göler hat auf das Civilrecht hingewiesen, und darüber wahre Worte gesprochen. Unser Civilrecht ist leider auf eine Weise dem subjectiven Ermessen des Richters überantwortet, daß ich die Folgen davon nicht genug beklagen kann. Der Fall, welchen der verehrte Redner angeführt hat, liefert einen Beweis dafür. Ich könnte demselben aus meiner Erfahrung noch viele solcher Beispiele beifügen, mit welchen ich aber, da es sich hier von einem Straf- und nicht einem bürgerlichen Recht handelt, die hohe Kammer nicht behellig-

Verhandl. d. I. Kammer. 1843/44. 18 Prot. Heft.

gen will. Inzwischen ist das erwähnte Beispiel insoferne der Aufmerksamkeit zu empfehlen, als die Gefahr nahe liegt, daß ähnliche Uebelstände sich auch im Strafrecht zeigen.

Ich habe überdies gegen einige Paragraphen dieses Titels große Bedenken.

Ich möchte zunächst die verehrliche Commission fragen, aus welcher Veranlassung man in dem §. 136 das Wort „sittliche“ gestrichen hat? Mir scheint es in dieser Verbindung nicht ganz überflüssig dazustehen, und ich wünsche daher, daß es wieder hergestellt werden möchte.

Ferner habe ich ein Bedenken gegen den §. 138 und zwar gegen die Nummer 2, welche einen Mangel der Zurechnungsfähigkeit für solche Zustände, welche die §§. 71 und 73 enthalten, sogar in dem Falle annimmt, wenn sie dem dort zum Ausschlusse aller Zurechnung vorausgesetzten Grade nahe kommen. Es geht also dieser Satz noch weiter, als der §. 71 in seiner ausgedehnten Fassung.

Der §. 139 enthält die tabelnswerthe Bestimmung, daß es dem Richter gestattet ist, nicht allein unter das niederste Strafmaß der gedrohten Strafe, sondern sogar noch zu einer geringern Strafe herabzugehen.

Die §§. 142 und 142 a muß ich gleichfalls beanstanden, da sie dem Richter hinsichtlich der Verwandlung der Geldstrafen einen außerordentlich großen Spielraum, der nicht gerechtfertigt werden kann, gewähren. Dadurch scheint mir der Willkür des Richters eine Ausdehnung gegeben, welche ich mit dem Interesse der Gerechtigkeit nicht für vereinbarlich halte.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Alles, was für den Antrag des Fhrrn. v. Göler gesagt werden kann, hat er selbst angeführt, mich jedoch dadurch von der Zweckmäßigkeit desselben nicht überzeugt. Ich halte ihn für bedenklich.

Ich fürchte, daß der Richter — ganz abgesehen von einer solchen Bestimmung, wie sie vorgeschlagen ist — nur zu sehr gerade in dieser Richtung Urtheile geben werde. Der Herr Antragsteller hat selbst bemerkt, man werde seinem Vorschlag entgegenhalten, daß er für den Richter die Straffindung zu bequem mache.

Dieser Einwurf scheint mir sehr gegründet; die Neigung, es sich bequem zu machen, ist oft mehr verbreitet, als man denkt. Der Richter würde sich nicht mehr die genügende Re-

henschaft von der Strafbarkeit des einzelnen Falles geben und wo ihm nicht gerade besondere Straferhöhungs- und Strafmilderungsgründe in die Augen fallen, nach dem Medium der Strafe greifen. Dadurch würde aber die Gerechtigkeit nicht befördert werden.

Es ist um so nöthiger, daß der Richter sich genaue Rechenschaft darüber gebe, warum er gerade dieses und nicht ein anderes Strafmaß gewählt habe, als die Strafwürdigkeit nicht von einer einzelnen Thatsache, sondern von einer Reihe von Momenten abhängt, welche oft eine ganz verschiedene, bald eine geringere, bald eine stärkere Wirkung auf dieselbe äußern.

Hievon sollte man ihn daher nicht gewissermaßen dispensiren.

Es würde ferner, wie der Frhr. v. Andlaw mit Recht bemerkte, zu besorgen sein, daß bei der Neigung zu milden Strafen der Richter sich hüten werde, bis zum Maximum der Strafe hinaufzusteigen. Er könnte nämlich in der vorgeschlagenen Bestimmung für ein solches Verfahren den Willen des Gesetzgebers zu finden glauben.

Es würde hierdurch in der That, wie auch Frhr. v. Göler d. j. meint, das ganze System der relativ-unbestimmten Strafen umgestaltet und in den meisten Fällen das Urtheil so gegeben werden, wie wenn bestimmte Strafgesetze bestünden. Dieses will aber gerade der Entwurf nicht; er beabsichtigt eine möglichst genaue Erforschung der Strafbarkeit des einzelnen Falls, und gewährt zum Zwecke einer ihr angemessenen Bestrafung dem Richter den nöthigen Spielraum. Auch ist dieses System des Entwurfs nicht neu. Die gemeine deutsche Gesetzgebung gestattet dem Richter den größten Spielraum. Die Carolina, von deren unbedingter Strenge man so viel spricht, läßt es überall, wo sie nicht die Todesstrafe droht, dem Richter ganz frei, das Strafmaß zu bestimmen.

Der Frhr. v. Göler hat, um seine Behauptung zu begründen, ferner bemerkt, daß viele Neigung zur Willkür in der Gesetzesanwendung bestesse, und insofern eines Falles aus dem Civilrecht erwähnt. Ich habe hiervon seiner Zeit Veranlassung genommen, mich nach den nähern Verhältnissen zu erkundigen, und hoffe, daß darüber genügende Aufklärung gegeben werden kann. Wäre dieses nicht der Fall, so würde ich es beklagen, allein darin keine neue Erscheinung finden; die Geschichte der Jurisprudenz zeigt, wie man in

den Rechtsansichten abgewichen ist, und wie sehr oft unter scheinbar gleichen Verhältnissen in Civilsachen verschiedenartige Urtheile gefällt wurden. Der Grund davon liegt in der Mannigfaltigkeit der Umstände der einzelnen Fälle. Ein Minimum kann einen Richter zu einer gewissen Ansicht bestimmen, während ein anderer glaubt, es komme darauf gar nicht an. Dazu kommt bei unserer Civilgesetzgebung noch der Umstand, daß sie ziemlich neu ist, und sich durch die Praxis noch wenig ausgebildet hat. Es können deshalb um so leichter verschiedene Ansichten über die Auslegung einzelner Bestimmungen sich geltend machen. Ueberhaupt wird bis an das Ende aller Tage keine Gesetzgebung sich so ausbilden, daß die Anwendung derselben sich durchaus constant bleibt.

Geh. Rath Vogel: Bei dem Vorschlage, den der Frhr. v. Göler d. j. gemacht hat, muß man in Betrachtung ziehen: ob er an sich begründet ist? und ob man, wenn er begründet ist, eine Veranlassung hat, ihn in das Gesetzbuch aufzunehmen?

In Beziehung auf die erste Frage hat die Commission schon ihre Betrachtungen angestellt, sie hat verschiedene Ansichten gehabt, so wie auch in der hohen Kammer selbst sich Meinungsverschiedenheiten kund gegeben haben. Die Commission war aber einstimmig darin, daß es nicht nothwendig, ja nicht einmal gut wäre, eine Bestimmung in das Gesetz hierüber aufzunehmen.

Der Herr Antragsteller hat Ansichten aufgestellt, mit denen ich in Beziehung auf die Auffindung des richtigen Strafmaßes vollkommen einverstanden bin. Ich glaube, sie sind allein practisch und die entgegengesetzte Theorie scheint mir verwickelt zu sein und würde in der practischen Anwendung Schwierigkeiten herbeiführen.

Das befürchte ich nicht, daß, wenn man eine Bestimmung dieser Art in das Gesetz aufnimmt, es dadurch dem Richter zu bequem gemacht würde. Es scheint mir, je weniger feste Vorschriften man einem Richter gibt, desto bequemer ist es für ihn; allein die Bequemlichkeit wird nicht in Betracht kommen dürfen. Es fragt sich also nur, ob es gut ist, wenn man eine solche Bestimmung in das Gesetz aufnimmt. Ich glaube, nein! weil man dadurch gewissermaßen das Hauptsystem verlassen würde. Wenn man sagt, der Richter müsse

von der Mitte des Strafmaßes ausgehen, so hat man den Hauptgrundsatz der unbestimmten Strafen in gewisser Art verlassen und gibt eine bestimmte Vorschrift. Abgesehen davon, würde der Vorschlag, wie er gestellt ist, nicht zum Ziele führen. So wie die Worte: „in der Regel“ vorkommen, so kann ich für eine feste Anwendung einer solchen Vorschrift nicht viel Nützlichliches voraussehen, denn es kann fast in jedem einzelnen Falle dargethan werden, daß er nicht zu den regelmäßigen gehört.

Ich glaube, es war die Absicht der Commission und der hohen Kammer, daß man nur gegen die Motive gleichsam eine Verwahrung niederlegen wollte, damit der Richter nicht glaube, es müßte die Theorie befolgt werden, wie sie in den Motiven angedeutet ist; man wollte dadurch ein Gegengewicht in die Verhandlungen legen und dem Richter zu erkennen geben, daß es ihm anheim gestellt bleibe, nach seiner Ueberlegung das richtige Strafmaß zu finden.

Ich habe noch auf eine Frage des Frhrn. v. Andlaw zu antworten: warum in dem §. 136 das Wort „sittlich“ gestrichen worden sei? Es wurde schon in der Commission der zweiten Kammer und aus Gründen, welche auch unserer Commission von Wichtigkeit erschienen haben, gestrichen; denn wenn man davon spricht, daß ein Straferhöhungsgrund darin gefunden werden soll, wenn zahlreiche und wichtige Beweggründe für das Unterlassen der That vorhanden waren, so bedarf es des Beisatzes „sittlich“ nicht, weil von unsittlichen Beweggründen hier gar nicht die Rede sein kann. Man hat auch das Wort: „Pflichten“ im zweiten Satze aufgenommen, um die Sache klarer auszudrücken. Ich bin daher der Meinung, daß dieser Paragraph durch den Strich des Wortes „sittlich“ an Sittlichkeit gewonnen hat.

Frhr. v. Marschall: Die von dem Frhrn. v. Göler angeregte Frage ist bereits bei der frühern Discussion zur Sprache gekommen, und ich habe mich damals für die von ihm verteidigte Ansicht ausgesprochen. Uebrigens wurde damals kein Amendement auf Feststellung dieses Grundsatzes gestellt, weil man von mehreren Seiten davon ausging, daß er sich schon von selbst verstehe, und der Richter auch ohne besondere Anweisung bei Ausmessung der Strafe in der angegebenen Weise zu Werk gehen werde. Ich kann darum auch nicht glauben, daß das System des Entwurfs durch das

Amendement des Frhrn. v. Göler wesentlich modificirt werde, bin vielmehr der Ansicht, daß es gerade aus dem System der relativ-unbestimmten Strafen mit Nothwendigkeit hervorgehe, daß dieses System nur im Verein mit diesem Grundsatz practisch-wohlthätige Folgen äußern werde. Dem Richter ist eine große Latitüde, ein großer Strafrahmen gegeben, innerhalb dessen er im einzelnen Falle die verdiente Strafe finden soll.

Es fragt sich nun, wie soll er hierbei verfahren? Unstreitig nach einem durch das Gesetz geleiteten Ermessen, nicht nach Willkühr. Ich besorge aber, daß man gegen den Willen zu der letzten kommt, wenn man, wie die Motive, dem Richter sagt, er habe je nach Belieben von der untersten oder obersten Stufe der Strasscala auszugehen, um das richtige Maß zu finden; dann wird nämlich die individuelle Ansicht des Richters, die Theorie, welcher er huldigt, maßgebend sein; denn der Richter, welcher der Abschreckungstheorie zugethan ist, und glaubt, daß nur sehr strenge Strafen zum Ziele führen, wird von dem höchsten Strafmaße ausgehen und selbst wegen vorhandener Milderungsgründe nur etwa auf die Mitte der Strafe kommen; derjenige Richter dagegen, welcher der Besserungstheorie huldigt oder den das Mitleid mit der sündigen Menschheit mehr leitet, wird von dem untersten Strafmaße ausgehen und wegen vorliegender Erschwerungsgründe höchstens vielleicht auch auf die Mitte kommen, so daß also zwei ganz verschieden strafbare Verbrechen, je nach der Individualität des Richters, mit einer und derselben Strafe belegt werden würden, was gewiß nicht in der Intention des Gesetzgebers liegt.

Ich glaube daher, man sollte dem Richter einen Anhaltspunkt für Ausmessung der Strafe geben, und dieser Punkt ist das Medium der angedrohten Strafe. Der Richter hat dann nach den subjectiven und objectiven Gründen der Strafbarkeit in der Strasscala hinauf- oder herabzusteigen. Dieser Grundsatz scheint mir aus der Natur der Sache und selbst aus den §§. 134, 135 hervorzugehen. Die Natur der Sache spricht dafür, daß, wenn das Gesetz Strafen innerhalb eines Rahmens androht, da, wo in subjectiver oder objectiver Beziehung weder besondere Erhöhungs- noch Minderungsgründe vorliegen, oder diese sich die Waage halten, die Absicht des Gesetzgebers auf die in der Mitte des Rahmens

liegende Strafe gerichtet ist. Freilich darf deswegen die Mitte der Strafe nicht als die ordentliche betrachtet werden, und sie wird wegen der Verschiedenheit der Fälle auch nicht die gewöhnliche sein. Ebenjowenig handelt es sich hier um eine streng mathematische Berechnung, sondern nur um einen Leitfaden für den Richter.

Derselbe Grundsatz ist in den Motiven zum württembergischen Strafgesetzbuch, das gleichfalls von dem Systeme der relativ-unbestimmten Strafen ausgeht, bestimmt ausgesprochen, und der Richter hat sich bei Ausmessung der Strafen daran zu halten. So viel ich weiß, wurde auch dieser Grundsatz in der württembergischen Kammer nirgends widersprochen.

Ich glaube endlich nicht, daß dem Richter dadurch die Erkenntnisse zu bequem gemacht werden und theile insofern die Ansicht des Herrn Geh. Rath's Vogel. Gerade wenn dem Richter eine solche Anweisung gegeben wird, so ist er gezwungen, sich bestimmte Rechenhaft über das zu erkennende Strafmaß zu geben.

Ich wünsche insbesondere im Interesse der Gleichförmigkeit der richterlichen Entscheidungen, daß dieser Grundsatz aufrecht erhalten werde; denn nur durch diese Gleichförmigkeit wird das Vertrauen in die Gerechtigkeit und Unparteilichkeit des Richters erhalten und erhöht.

Ich unterstütze aus diesen Gründen das Amendement des Frhrn. v. Göler d. j.; in Beziehung auf dessen Fassung dürfte jedoch, bei der Wichtigkeit der Sache, eine Zurückweisung an die Commission beschloffen werden.

Geh. Rath v. Reck: Ich habe bereits im Jahr 1842 meine Besorgniß geäußert, daß der §. 134 in seiner allgemeinen Fassung nicht genügen werde, um die nöthige Uebereinstimmung in den Straferkenntnissen unserer Gerichtshöfe zu begründen, und war damals schon der Meinung, daß, wie der Gesetzgeber bei Ermittlung des Strafrahmens von den gewöhnlichen Fällen als den mittleren ausgeht und für die beiden Extreme der Strafwürdigkeit die höchste und niederste Strafe bestimmt, also auch der Richter die Mitte des Strafrahmens als die Normalstrafe für die gewöhnlichen Verbrechen betrachten werde und diese denn nach den Gründen der Minderung oder Erhöhung ermäßige oder schärfe. Man hat mir damals erwidert, daß es demjenigen Richter, der dieser Ansicht hulldige, unbenommen sei, nach derselben zu

verfahren; ja man stellt jetzt selbst die Behauptung auf, als müsse der Richter zu demselben Resultat gelangen, er möge in der bezeichneten Weise verfahren, oder aber nach der andern Theorie, ohne irgend einen festen Haltspunkt zu fassen, lediglich sich ein allgemeines Bild von dem allerschwersten bis zu dem gelindesten Fall des in Frage liegenden Verbrechens entwerfen, sodann die angedrohten Strafen vom empfindlichsten Uebel an herab bis zu dem geringsten neben einander halten und jetzt das gerechte Strafmaß herausfinden. Ich habe mich bemüht, nach dieser Ansicht zu verfahren, einige Aufsätze unserer ausgezeichnetsten Rechtslehrer, die als Autorität in den dormalen adoptirten Theorien betrachtet werden müssen, studirt und bin den Verhandlungen hierüber in diesem Hause sorgfältig gefolgt; allein ich habe in der Masse von psychologischen und thatfächlichen Momenten, die den Richter bei der Strafausmessung leiten sollen, auch nicht eine Stelle gefunden, welche ihm zum sichern Anhaltspunkte dienen könnte; im Gegentheil wird der Richter gewarnt, ja nicht von der Mitte auszugehen, aber auch nicht von oben herab, noch von unten hinaufzusteigen.

Auf diese Weise hängt denn doch wohl das Strafmaß zu sehr von der Individualität des Richters ab, und strenge Charaktere werden leicht zu hoch ansteigen, während ein weicheres Gemüth den Verbrecher lieber durch milde Strafen zur Ordnung zurückzubringen streben wird. Ich verlange von dem Richter nicht, daß er für den einzelnen Fall die absolut gerechte Strafe finde, dies kann nur derjenige, der in die Herzen sieht, und erforscht, wie und warum der Verbrecher bis auf den Punkt gelangt ist, wo er dem Gesetz verfällt; allein ich verlange eine gewisse Gleichheit der Strafen für ohngefähr gleiche Vergehen, weil Nichts dem Ansehen des Richters und dem Vertrauen des Publicums zu diesem mehr Abbruch thut, als unvereinbare oder gar sich direct widersprechende Urtheile. Der Antrag des Frhrn. v. Göler vermindert diese Gefahr, und hat auf jeden Fall den Vortheil, daß er durch Halbierung der Straffcala das Feld der möglichen Abweichungen auf die Hälfte reducirt, dem ängstlichen Richter aber doch wenigstens Einen Punkt darbietet, auf dem sein Gewissen ruhen kann. Ich trete diesem Antrag daher bei.

Staatsrath Rebenius: Ich glaube, daß man den vor-

geschlagenen Zusatz zu §. 134 auf eine Weise verstehen kann, wornach er nichts Anderes sagt, als was in den Worten des vorliegenden Entwurfes liegt, und daß daher gegen dessen Annahme, insofern er in diesem Sinne aufgefaßt wird, kein wesentliches Bedenken, sondern nur der Einwand sich erheben lasse, daß er nicht nöthig sei.

Der Richter, welcher eine Strafbestimmung, die ein Maximum oder ein Minimum der Strafe festsetzt, anzuwenden hat, wird sich von den leichtesten bis zu den schwersten Fällen gewisse Abstufungen in den Momenten der objectiven und subjectiven Strafbarkeit denken, und darnach sich eine Straffcala bilden, welche er an den seiner Beurtheilung vorliegenden Fall anlegt, um die demselben angemessene Strafe innerhalb der gesetzlichen Grenzen zu finden. Ob er dabei von unten herauf, oder von oben herabsteigt, oder, wie der Herr Antragsteller will, von der Mitte der gebildeten Straffcala ausgeht, und daher je nach der individuellen Beschaffenheit des Falles von dieser Mitte aus aufsteigt oder absteigt, wenn er nicht gerade die mittlere Strafe für die angemessene hält, ist ganz gleichgültig.

Ich erkläre mich aber gegen den Antrag, weil der vorgeschlagene Zusatz auch in einem andern Sinne aufgefaßt werden kann, wornach er allerdings als eine erhebliche, aber, wie mir dünkt, sehr bedenkliche Abänderung des Entwurfes zu betrachten wäre. Man könnte und müßte wohl, da er sonst eine ganz überflüssige Bestimmung wäre, ihn dahin verstehen, daß die mittlere Strafe für die Fälle, wie sie in der betreffenden Gattung von Verbrechen gewöhnlich oder am häufigsten vorkommen, die angemessene sein soll; denn man kann die gleiche Strafe doch nur für die Fälle, die aus Gründen der objectiven und subjectiven Strafbarkeit gleich strafbar sind, für angemessen finden, und daher, wenn man verlangt, daß in der Regel auf die in der Mitte des Maximums und des Minimums liegende Strafe erkannt werde, diese Forderung nicht anders verstehen; es wäre denn, daß man den Richter in Widerspruch mit dem Princip der unbestimmten Strafen anweisen wollte, in der Regel auf die mittlere Strafe zu erkennen, ohne auf Straferhöhung- oder Strafmindeungsgründe Rücksicht zu nehmen, und nur in ganz seltenen Fällen diese Rücksicht eintreten zu lassen. Alsdann würde aber eine nähere Vorschrift über

die Anwendung der Regel und über die Zulässigkeit der Ausnahme zu ertheilen sein, was eine schwierige Aufgabe sein möchte. Sollte aber nun der Zusatz auf die gewöhnlich oder am häufigsten vorkommenden Fälle zu beziehen sein, so ist, ganz abgesehen von den mannigfaltigen Abstufungen der Strafbarkeit in concreto, die eine solche Classification nach der Häufigkeit oder Seltenheit der Fälle mißlich erscheinen lassen, hauptsächlich zu bedenken, daß bei der einen Gattung der mit unbestimmten Strafen bedrohten Verbrechen die häufiger vorkommenden Fälle gerade solche sein können, welche die höchste oder eine das mittlere Strafmaß übersteigende Strafe verdienen, bei einer andern Gattung von Verbrechen aber umgekehrt die häufiger vorkommenden Fälle diejenigen sein dürften, die nach einer sorgfältig nach den Gründen der objectiven und subjectiven Strafbarkeit bemessenen Straffcala eine geringere, unter der Mitte liegende Strafe verdienen. Obwohl ich als neu eingetretenes Mitglied mich mit dem Inhalt des vorliegenden Entwurfes noch nicht vertraut machen konnte, und daher außer Stand bin, den Einfluß näher zu ermessen, den die vorgeschlagene Bestimmung, in Folge ihrer Auffassung in dem bezeichneten Sinne, auf die Anwendung der zahlreichen, in dem Gesetzentwurf enthaltenen, unbestimmten Strafen aussprechenden Artikel haben dürfte, so muß ich mich doch schon von vorne herein aus den angegebenen Gründen gegen den vorgeschlagenen Zusatz erklären.

Es wurde, um das Bedürfniß irgend einer weitem Beschränkung des richterlichen Ermessens auch innerhalb der Grenzen unbestimmter Strafbestimmungen darzutun, auf Beispiele des Schwankens der richterlichen Ansichten im Gebiete der Civilrechtspflege hingewiesen. Hier besteht aber keine Analogie. Auch ich bin der Ansicht, daß im Gebiete der Civilrechtspflege mehr für Rechtseinförmigkeit und Rechtsgewißheit gesorgt werden sollte. Das Schwanken der Ansichten über Das, was als Recht gelten soll, ist eine sehr mißliche Sache. Früher suchte man dagegen Garantien in gemeinen Bescheiden und in der überwiegenden Autorität des Gerichtsgebrauchs. Wenn man darin auf eine Weise zu weit ging, die eine consequente Fortbildung des Rechtes hinderte und das Ansehen des Gesetzes schwächte, so gibt es auch ein anderes Extrem, das in anderen Beziehun-

gen seine großen Nachteile hat. Auch das beste systematische Gesetzbuch gibt Stoff zu mannichfaltigen Zweifeln. Sie schaden der Rechtsgewißheit nichts, wenn eine constante Praxis sie löst. Läßt man aber den Gerichtsgebrauch gar nicht gelten, so wird gerade dem glänzendsten juristischen Scharfsinn eine für die Rechtseinheit und Rechtsgewißheit gefährliche Richtung gegeben. Der unbeschränkte Gebrauch der Freiheit, selbst Rechtsätze, welche für häufig vorkommende Rechtsverhältnisse entscheidend sind, und die durch eine constante Praxis längere Zeit festgehalten worden waren, in erneuerte Frage zu stellen, steht mit einem Hauptzwecke aller positiven Gesetzgebung, der gerade in der Rechtsgewißheit besteht, im Widerspruch.

Wenn es aber auch bei uns nicht an Beispielen von Rechtsungleichförmigkeit im Gebiete der bürgerlichen Rechtspflege fehlt, so rührt dies nicht von der Abweichung der Gerichte von den ihnen vorgeschriebenen Regeln, sondern vielmehr von dem Gesetze her, das jedem Richter vorangegangene Gerichtsentscheidungen zu berücksichtigen nicht gestattet.

Wie gesagt, besteht aber keine Analogie zwischen der richterlichen Beurtheilung ganz gleicher Fälle, wovon es sich bei jenen dem Gebiete der Civilrechtspflege entlehnten Beispielen handelt, und der Beurtheilung mehr oder weniger in Beziehung auf erhebliche Momente von einander abweichender strafrechtlicher Fälle, die gerade deshalb, weil sie verschieden sind, innerhalb gewisser Grenzen verschieden behandelt werden sollen.

Man will durch den vorgeschlagenen Zusatz die Willkür des Richters in seiner Bewegung innerhalb der Grenzen unbestimmter Strafen beschränken; aber man beschränkt durch diesen Zusatz, wenn er in der berührten Weise verstanden wird, nicht die Willkür des Richters, welche sich in Nichtbeachtung des Gesetzes äußert, sondern erschwert die Erreichung des Zweckes jedes unbestimmten Strafgesetzes, nämlich die dem Grade der relativen Strafbarkeit angemessene Bestrafung.

Es ist nicht möglich, in dem ganzen Umfang, in welchem die verschiedene Individualität der vorkommenden Fälle aus Gründen der objectiven und subjectiven Strafbarkeit oder der natürlichen Gerechtigkeit eine verschiedene Bestrafung verlangen, bestimmte Strafen in einem Gesetze anzudro-

hen, ohne in ein Chaos der Casuistik zu verfallen. Wird aber für zahlreiche Fälle, die gewisse gemeinschaftliche Merkmale haben, aber nach ihrem Grade der Strafbarkeit sehr verschieden sein können, eine bestimmte Strafe angedroht, so verletzt in den leichtern Fällen die strenge Anwendung des Gesetzes das allgemeine Rechtsgefühl wie das Rechtsgefühl des Richters, und dann sucht der juristische Verstand Auswege, die er in einer strengern Auslegung der gesetzlichen Merkmale der Verbrechen oder in einer ausdehnenden Auslegung der gesetzlichen Milderungsgründe findet.

Diese Richtung der Praxis zeigte sich in der Entwicklung des gemeinen deutschen Strafrechts bis zum Anfange dieses Jahrhunderts. Mit der Strenge der ältern Strafgesetze waren allmählig herrschend gewordene Ansichten, ein mehr ausgebildetes Rechtsgefühl und der ganze Culturzustand im Widerspruch getreten.

Die Praxis wurde unerschöpflich in Auffindung von Milderungsgründen und verlor sich zum Theil in eine regellose Willkür. Dagegen erhob sich eine reformatorische Doctrin. Das anerkannte Bedürfnis einer Reform, welche den Richter strenger an das Gesetz binden sollte, führte aber nothwendig zu einem veränderten System der Gesetzgebung, welches unbestimmte Strafen in größerem Umfang zuläßt, um eine in der Natur der Sache liegende Ursache der Ausartung des richterlichen Ermessens in solche Willkür zu beseitigen.

Innerhalb der Grenzen der unbestimmten Strafen muß, ihrem Zwecke gemäß, dem Richter ein Ermessen nach den Rücksichten, wornach das Gesetz die Grade der Strafbarkeit beurtheilt wissen will, oder nach allgemeinen Gründen der objectiven und subjectiven Strafbarkeit zustehen. Die Grade der Strafbarkeit hängen aber nicht von der größern oder geringern Zahl der Fälle ab, die man als in der Regel vorkommend betrachten kann. Ich erkläre mich nochmals gegen den Antrag, weil er, wenn er nach dem Sinn, wozu die Worte „in der Regel“ führen, gedeutet wird, dem Zwecke aller unbestimmten Strafen zuwiderläuft, und wenn er in dem andern Sinn, der ihm insbesondere bei Hinweglassung der Worte „in der Regel“ beigelegt werden kann, überflüssig erscheint und zu Mißverständnissen Anlaß geben könnte.

Reg. Comm. Ministerialrath v. Jagemann: Ich muß die hohe Kammer darauf aufmerksam machen, daß wichtige Konsequenzen aus einer solchen Abänderung hervorgehen würden, wie solche der Frhr. v. Göler vorgeschlagen hat. Es würde wohl das Geringste sein, daß die Commission diesen Vorschlag nochmals berathen müßte; aber der Hauptgrundsatz, der in diesem Titel festgestellt ist, wäre umgestoßen. Der Hauptgrundsatz ist der, daß eine verschiedene Anwendung bei bestimmten und unbestimmten Strafen stattfindet. Ich finde in der That, wenn nach dem Antrag des Frhrn. v. Göler beliebt werden sollte, daß unbestimmte Strafen auch nach einem bestimmten Grundsatz angewendet werden sollen, am Ende gar keinen Unterschied mehr zwischen bestimmten und unbestimmten Strafdrohungen. Als etwas Bestimmtes muß ich es ansehen, wenn man sagt, es solle zunächst das mittlere Strafmaß angewendet werden. Wenn dieses die Regel sein soll, so ist eine Fixirung vorhanden, und gerade diese hat man vermeiden wollen, aus den Gründen, die im §. 135 enthalten sind, um den einzelnen Fall je nach der Schädlichkeit, Gefährlichkeit und Bösigkeit mit Strafe zu belegen.

Es ist bemerkt worden, daß das richterliche Ermessen gleichsam schrankenlos werde, wenn man ein solches Medium nicht von Gesetzeswegen aufstellen wollte. Es kommt auf die Frage an: was ist das richterliche Ermessen? Wir haben es nicht zu thun mit Leuten, die nach Willkühr handeln, sondern mit geschwornen, wohlbewährten Juristen, welche nach ihren Erfahrungen und Kenntnissen wohl das richtige Maß zu treffen wissen werden.

Es ist dies keine Willkühr, sondern nichts Anderes, als eine scharf abwägende richterliche Beurtheilung, keine Eingebung der Laune, sondern ein auf Vernunftgründen beruhendes Arbitrium. Man würde dieses Ermessen eliminiren, wenn der Richter gezwungen werden sollte, die mittlere Strafe auszusprechen.

Von dem Herrn Geh. Legationsrath v. Marschall ist gesagt worden, daß es bedenklich wäre, wenn man überhaupt nicht eine Regel im Gesetz aufstelle, und den Richter bei Anwendung solcher unbestimmten Strafgesetze ganz verschiedene Methoden befolgen lasse, nämlich so, daß der eine von dem obersten Strafmaß und der andere vom untersten ausgehe.

Ich erwidere darauf, daß dieses gerade die Idee ist, welche man in das Gesetz legen wollte, es soll die Strafausmessung dem guten Sinn und praktischen Verstand des Richters anheim gegeben sein, und damit ist nichts Anderes gesagt, als was schon in der peinlichen Gerichtsordnung Art. 104 enthalten ist. Also wird hier nichts Neues eingeführt; manche Methode möchte sich wohl, wenn das Gesetz ins Leben tritt, als unpassend bewähren; allein der Richter wird seiner Zeit in der Praxis schon den rechten Weg finden, zumal da wir jetzt einen sehr gebildeten Richterstand besitzen. Der verehrte Sprecher hat ferner die Hoffnung ausgesprochen, es werde durch jenes Amendement eine gewisse Gleichförmigkeit in der Justiz eingeführt werden. Dieses scheint mir wieder nicht das rechte Ziel zu sein, denn eine solche Gleichförmigkeit kann zu einer gewissen Stagnation Veranlassung geben, und der Richter würde sich bald das Nachdenken ersparen, so daß allmählig eine andere, als die in dem Gesetz vorgesehene Straffunction eintreten dürfte. Es ist nicht richtig, daß es schwieriger sei, nach einer Norm das Gesetz anzuwenden zu müssen, als schrankenlos zu sein. Ich möchte aus Erfahrung sprechen, daß das Geschäft des Richters bei weitem leichter ist, wenn er sich nichts zu fragen braucht, als: sind hier etwa bedeutende Momente zur Straferhöhung oder Straf-minderung zu finden? Wenn er dann mit ja oder nein geantwortet hat, zieht er die Mitte und dieses ist der sogenannte gewöhnliche Fall. Eine solche Methode ist gewiß bequem. Wenn aber umgekehrt gesagt wird: Gründe wollen wir überall haben, aber keine Willkühr, so muß der Richter im einzelnen Falle sich zunächst fragen: sind Gründe zur Straferhöhung oder Minderung vorhanden? Sind solche nicht in die Augen springend, so wird er darnach forschen, und sie in ihren vielfachen Abstufungen finden und würdigen; denn es ist kein Fall dem andern gleich. Er muß sie dann in den Entscheidungsgründen niederlegen, und er kann niemals sagen: es seien durchaus keine Gründe zur Straferhöhung oder Minderung vorhanden, daher wolle er die Mitte ziehen.

Ich glaube daher, daß der Vorschlag des Frhrn. v. Göler keine weitere Unterstützung verdienen dürfte, und man es bei der Fassung des Gesetzes bewenden lassen sollte.

Prälat Hüffel: Entschuldigen Sie, hochgeehrte Her-

ren, daß ich in einen Gegenstand eingehe, welcher in das Gebiet der tiefern Rechtswissenschaft gehört. Da es sich aber von einem Strafgesetz handelt, welches der Moral und der Psychologie Rechnung tragen muß, so glaube ich für die Begründung meiner Abstimmung Ihre Nachsicht zu erlangen.

Was der Frhr. v. Göler d. j. hinsichtlich der oft gepriesenen Ueberzeugung gesagt hat, ist ganz richtig und aus meinem Innersten genommen. Man spielt mit den Worten und aus diesem Spiel entsteht gar vieles Uebel. Ein Jeder ist bald fertig, wenn er sagt: „dieses ist meine Ueberzeugung“. Nimmt man aber das Wort: „Ueberzeugung“ in der Sprachbedeutung, wie es genommen werden soll, so ist es eine erlangte Gewißheit aus allen Gründen für und gegen eine Sache. Diese möchte sehr selten sein bei Solchen, welche immer von Ueberzeugung sprechen.

Deffenungeachtet könnte ich aber meine Stimme nicht dazu geben, daß man in peinlichen Fällen das Ermessen des Richters mehr beschränke. Denken Sie sich den höchsten Richter; er wird gewiß einen jeden Einzelnen anders richten, den ganzen Zusammenhang der That von Anfang bis zu Ende durchschauen und das rechte Maß finden. Nach dieser Idee der göttlichen Gerechtigkeit muß auch auf Erden die Gerechtigkeit gehandhabt und darum dem Richter ein Spielraum für die Strafe gelassen werden, damit er auf alle Verhältnisse des einzelnen Falles Rücksicht nehmen und nach der Strafbarkeit desselben die Strafe bestimmen könne. Von jenem Vorbilde dürfen wir uns nicht entfernen.

Lassen wir dem Richter also eine gewisse Latitüde, oder wir verfallen in einen Rigorismus, der höchst bedauerlich ist.

Frhr. v. Göler d. j.: Der Herr Prälat hat darzuthun versucht, es sollte die Gerechtigkeit so ausgeübt werden, wie man sich denken müsse, daß die göttliche Gerechtigkeit gehandhabt werde.

Ich muß bekennen, daß mir dieser Ausspruch aus dem Munde des hochwürdigen Herrn Prälaten etwas überraschend kam. Wie darf sich die menschliche Gerechtigkeit anmaßen, die Verbrechen der Menschen nach ihren innern Gründen und Triebfedern so bestrafen zu wollen, wie man sich denkt, daß es die göttliche Gerechtigkeit thue?

Man muß bedenken, daß Menschen urtheilen und für diese die Gesetze gegeben werden.

Uebrigens ist wohl der Herr Regierungscommissär bei der Entgegnung auf den Vortrag des Frhen. v. Marschall von einer unrichtigen Unterstellung ausgegangen. Er scheint nämlich meinen Vorschlag dahin verstanden zu haben, daß der Richter in der Regel das Medium der gedrohten Strafe erkennen solle, während er nur dahin geht, daß der Richter bei Ausmessung der Strafe von dem Medium auszugehen und von da hinauf oder herabzusteigen habe. Ich habe nun von allen Seiten gehört, daß dieses allerdings in der Regel geschehen solle und werde, und muß deshalb die Frage wiederholen, warum man eine Theorie, die doch praktisch werden wird, nicht gesetzlich normiren will? Wenn man etwa einen Anstand bei dem Ausdruck: „in der Regel“ finden sollte, so habe ich gegen den Strich desselben nichts zu erinnern. Ich habe ihn nur aus Rücksicht auf die Lehre des Diebstahls beigelegt, weil ich dort meinen Vorschlag für weniger anwendbar halte.

Frhr. v. Göler d. ä.: Ich begreife nicht, wie der Herr Prälat übersehen kann, daß Gott Gesetzgeber und Richter zugleich ist, hier es sich aber darum handelt, daß der Gesetzgeber sich klar und bestimmt ausspreche, damit der Richter nach seiner Intention verfare.

Um die Zweckmäßigkeit des Vorschlags darzuthun, erwähne ich hier nur einen Fall des XIII. Titels, der von der Vergiftung handelt. Hier bedroht der §. 218 denjenigen, welcher einem Andern wissentlich Gift mit dem unbestimmten Vorsatz, ihn zu tödten oder an der Gesundheit zu beschädigen, heimlich beigebracht hat, im Falle weder Tödtung noch Beschädigung eingetreten ist, mit einer Zuchthausstrafe von 3 bis 10 Jahren. Nach der Theorie des Herrn Regierungscommissärs wird der Richter je nach seiner Ansicht zwischen 9 oder 4, 8 oder 5 Jahren wählen; hierbei ist er von dem Gesetzgeber ohne alle genügende Anweisung gelassen, und also rathlos, wenn er nicht von der Mitte ausgeht und darnach das Weitere ermißt.

Prälat Hüffel: In einem solchen Falle wird der Richter alle objectiven und subjectiven Gründe der Strafbarkeit zu Rathe ziehen und darnach das geeignete Strafmaß erkennen.

Hinsichtlich der gegen mich gemachten Bemerkungen erwiedere ich, daß, wenn der Mensch bei seiner Unvollkommenheit das Urbild der göttlichen Gerechtigkeit auch nicht

erreichen kann, er sich doch bemühen muß, sich ihm zu nähern; dieses geschieht dadurch, daß man dem Richter die Möglichkeit gibt, nach der Individualität der Fälle die Strafe zu erkennen. Der Vorschlag des Frhrn. v. Göler würde aber die entgegengesetzte Wirkung haben, weshalb ich demselben nicht beizustimmen vermag.

Frhr. v. Andlaw: Es ist gesagt worden, diese Sache sei ganz unbedeutend, denn in der Praxis werde es gleichgültig sein, welcher der angeführten Theorien in Bezug auf die Ausmessung der Strafen man folgen würde. Ich glaube dieses nicht, weil nicht allein der Vortrag des Herrn Regierungskommissärs, sondern mehr noch die Motive des Entwurfs sich gegen eine Beschränkung des richterlichen Ermessens aussprechen. Gerade die Motive sind es, welche mir bedenklich erscheinen, denn Seite 37 wird gesagt: „das niederste Strafmaß wurde bei allen Verbrechen möglichst herabgesetzt, damit der Richter alle Momente, welche die Strafbarkeit vermindern, würdigen könne.“ Ich glaube nicht zu irren, wenn ich annehme, daß die Regel sich dahin bilden wird, das Minimum der gedrohten Strafe zu erkennen. Der Richter wird dem einmal vorhandenen Hang zur Milde gewiß nachgeben, und in Folge eines natürlichen Gefühls in der Regel keine höhere Strafe erkennen, als das Gesetz in der äußersten Grenze festsetzt.

Es ist aber noch eine andere Rücksicht, die ihn dabei leiten dürfte; es ist die große Ausdehnung, welche das Gesetz dem Begriffe des sogenannten Amtsmißbrauchs gegeben hat. Ein Schriftsteller, der mit dieser Materie sehr vertraut ist, hat sich dahin ausgesprochen, daß, wenn die Bestimmungen des Gesetzes ins Leben treten werden, das Amt eines Untersuchungsrichters wie ein Fegfeuer werde gemieden, die talentvollen sich allmählig ganz davon zurückziehen, bei den Zurückbleibenden aber insgesammt Eifer und Interesse erkalten würde. Denn jeder Inquirent, den nicht schwärmerische Rechtsliebe zur Selbstvergeffenheit treibe, werde zum Entschlusse kommen, die gefährlichsten und verdächtigsten Menschen frei walten zu lassen, bis sie sich selbst im Nege eines sofort für vollkommen zu erkennenden Criminalbeweises verfassen. Dadurch dürften die zur Auslehnung gegen das Gesetz geneigten Subjecte bald alle Furcht verlieren und unstreitig unter solchen Umständen die bürgerliche Ordnung,

Verhandl. d. I. Kammer. 1843/44. 16 Prot. Fests.

ja die Achtung vor dem Gesetze in eine täglich wachsende Gefahr gerathen.

Wenn diese Worte auch nur auf die einleitenden Schritte der Untersuchungsbeamten hindeuten, so wird sich deren Richtigkeit doch auch dann, wenn es sich um Ausmessung der Strafe handelt, bewähren.

Der Vorschlag des Frhrn. v. Göler nähert sich dem, was mir als Bedürfnis zur Abänderung des Entwurfs erscheint, und ich unterstütze ihn daher wiederholt. Dem Interesse der Gerechtigkeit wird er aber nur unter der Voraussetzung entsprechen, daß die Strafbestimmungen selbst, mithin der ganze specielle Theil, eine Abänderung erleiden. Es wird nämlich sehr schwer sein, eine Mitte zwischen Gefängnis- und Zuchthausstrafe oder zwischen Arbeitshaus- und Zuchthausstrafe zu finden. Wird der Vorschlag angenommen, so müssen daher die Strafbestimmungen in den speciellen Titeln jedenfalls einer durchgängigen Revision unterworfen werden.

Oberforstrath v. Semmingen: Die Bemerkungen, welche ich für und gegen den Antrag des Frhrn. v. Göler gehört habe, veranlassen mich, auf die Zurückweisung desselben und dieses Paragraphen an die Commission anzutragen, damit sie nochmals darüber sich berathe und insbesondere eine bestimmte Redaction des nach dem Amendement modificirten Paragraphen vorlege.

Geh. Rath Vogel: Ich muß mich gegen diesen Antrag erklären. Der Frhr. v. Andlaw sagte: er unterstütze den Vorschlag deswegen, weil dadurch eine Revision der Strafbestimmungen selbst nothwendig würde. Nimmt man dieses an, so müßten wir uns mit der Abänderung des Entwurfs selbst beschäftigen und die Commission könnte sich mit der Redaction nicht allein begnügen, sie müste in materielle Beurtheilungen eingehen.

Es scheint mir das Richtige und Zweckmäßigste zu sein, wenn man dem Antrage keine Folge gibt, sondern das Gesetz in diesem Punkte so läßt, wie es ist.

Staatsrath Nebelius: Ich erlaube mir, dem Frhrn. v. Göler d. ä. einige Worte zu erwidern.

Wenn der Fall einer Vergiftung vorliegt, und der Richter die Individualität des Falles genau kennt, so muß er sich die Frage stellen, ob dieser nach den Rücksichten, wornach

das Gesetz die Erhöhung oder Minderung der Strafe innerhalb der gegebenen Grenzen bemessen haben will, zu den schwerern oder leichtern gehört, und darnach die Strafe dem Maximum oder Minimum sich zu nähern habe, oder ob Gründe zur Erhöhung auf der einen, und Gründe zur Minderung auf der andern vorhanden sind und darnach die angemessene Strafe in der Mitte oder etwas über oder unter der Mitte zu suchen sei. Was ist nun gewonnen, wenn ich sage, man solle von der Mitte ausgehen? Es handelt sich aber auch noch davon, daß er in der Regel, also in den meisten Fällen, auf die in der Mitte liegende Strafe erkennen soll, wenigstens kann man diese Bestimmung in den Worten des vorgeschlagenen Zusatzes finden. Ich erkläre mich übrigens wiederholt gegen diesen Antrag, weil er zu Mißverständnissen Veranlassung geben muß.

Geh. Rath v. Reck: Der Herr Berichterstatler will uns abhalten, dem Antrag des Frhrn. v. Göler beizutreten, und hat deshalb bemerkt, daß die Annahme desselben die Abänderung einer großen Zahl von Strafbestimmungen in diesem Gesetze zur Folge haben müßte. Die Gründe zu dieser Behauptung möchten schwer aufzufinden sein: wir wollen ja an den Strafen nichts ändern, im Gegentheil durch den Antrag dafür sorgen, daß diese Strafen richtig angewendet werden. Wenn es wirklich wahr ist, wie sehr scharfsinnig demonstrirt wurde, daß der Richter bei richtiger Anwendung der Gesetze zum nämlichen Resultat gelangt, er mag bei der Strafmessung von der Mitte ausgehen, oder das Urtheil auf schwierige Abstractionen bauen, so kann uns doch wenigstens ein Einwand wie dieser nicht vorgehalten werden, vielmehr sollten unsere Gegner eine Methode, die in der Theorie zwar richtig ist, fallen lassen gegen eine Vorschrift, die, wie mir scheint, die einzig praktische ist.

Oberforstrath v. Gemmingen: Wenn man aber mit beiden Theorien zu einem und demselben Resultate gelangt, so sollte man, wie ich glaube, es dem Richter überlassen, welcher von ihnen er folgen will, und den Paragraphen in seiner jetzigen Gestalt beibehalten.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Ich habe von der Fassung des Antrags des Frhrn. v. Göler d. j. nähere Kenntniß genommen und mich daraus überzeugt, daß er nicht, wie es mir Anfangs schien, vorgeschlagen hat, es solle der Rich-

ter in der Regel das mittlere Strafmaß auszusprechen, sondern er solle von dem mittleren Strafmaß ausgehen und je nach den vorhandenen Straferhöhungs- und Strafmiinderungsgründen hinauf- oder herabsteigen. Dadurch ändert sich die Sache wesentlich und verliert die große Bedeutung, welche ich derselben beilegen zu müssen geglaubt habe.

Ich theile daher auch die Ansicht des Hrn. Geh. Raths Vogel nicht, daß man in Folge der Annahme dieses Vorschlags eine Prüfung aller einzelnen Strafbestimmungen vornehmen müßte.

Dagegen glaube ich, daß durch die neue Fassung auch nichts gewonnen würde, was sich aus dem Beispiele, welches der Frhr. v. Göler d. ä. angeführt hat, ersehen läßt.

Was würde der Richter in diesem Falle zunächst zu erwägen haben, wenn er das Strafmaß festsetzen wollte?

Wenn alle nur denkbaren, zur Verminderung der Strafbarkeit geeigneten Verhältnisse eintreten, so wird er das Verbrechen mit drei Jahren Zuchthaus belegen.

Wenn aber solche Verhältnisse nicht vorhanden sind und der Fall nebstdem durch dieses oder jenes Moment qualificirt erscheint, so wird er in der Strafskala hinaufsteigen, und je nach der Beschaffenheit der Qualification vielleicht bis zum höchsten Strafmaße gelangen. Ebenfogut könnte der Richter aber auch umgekehrt zu Werke gehen, und sich dabei sagen: wenn alle möglichen Qualificationen des Verbrechens eingetreten wären, so hätte ich die höchste Strafe erkannt; da sie aber nicht eingetreten sind, so gehe ich von dem höchsten Maß herab. Zu demselben Resultate gelangt man allerdings auch, wenn man von dem mittlern Strafmaß ausgeht; allein ich finde den Vorschlag darum doch nicht sachgemäß, und halte somit die Ansicht des Herrn Staatsraths Rebenius für die richtigere.

Es ist kein Fall dem andern gleich, jeder ist verschieden, und wenn sich tausende ereignen, so haben sie alle ihre Modalitäten.

Man macht es nun dem Richter dadurch, daß man ihn anweist, er solle in der Regel von dem Medium der Strafe ausgehen, zu bequem; er wird sich keine hinreichende Rechenschaft von der Individualität des Falles geben und in der Meinung, keine große Ungerechtigkeit zu begehen, gewöhnlich auf die mittlere Strafe erkennen. Er wird davon um

so häufiger Gebrauch machen, wenn er nicht speciell die Gründe angeben muß, warum er gerade dieses Maß der Strafe angewendet hat, sondern es nur dadurch zu motiviren braucht, daß er sagt, es sei kein Straferhöhungs- oder Minderungsgrund vorhanden, und daher das mittlere Strafmaß angenommen worden.

Nach Allem Dem würde man besser thun, von dem Vorschlage des Fhrn. v. Göler Umgang zu nehmen.

Die Kammer nimmt hierauf das Amendement des Fhrn. v. Göler d. i. seinem Principe nach an, verweist dasselbe jedoch zur Redaction an die Commission.

#### Titel VII.

Fhr. v. Andlaw: Hochgeehrte Herren! Ich werde mir nur wenige Betrachtungen über diesen Titel erlauben. In Beziehung auf den §. 153 habe ich zu bemerken, daß hier abermals von einer Arbeitshausstrafe die Rede ist, welche das als Regel angenommene Maß in einem hohen Grade übersteigt.

Was mich gegen die Bestimmungen dieses Titels überhaupt einnimmt, sind wiederum insbesondere die Motive. Wenn bei zusammentreffenden Verbrechen aus der Zusammenrechnung der Strafen eine das gesetzliche Maß übersteigende Strafgröße entsteht, und zu einer höhern Strafart übergegangen, also im äußersten Falle Zuchthaus erkannt wird, so ist die erkannte Zuchthausstrafe nicht mit dem Verlust der Ehren- und Dienstrechte verbunden, und es tritt daher die Strafe nicht in der Weise ein, wie sie die Gerechtigkeit fordert. Das Beispiel, welches die Motive erwähnen, ist nicht geeignet, meine Ansicht für eine solche Ausnahmsbestimmung zu gewinnen. Es wird dort von vier zusammentreffenden Verbrechen gesprochen, von denen jedes mit vier Jahren Arbeitshaus zu bestrafen wäre, und für welche nach dem gesetzlichen Verwandlungsmaßstabe eine ziemlich hohe Zuchthausstrafe erkannt wird.

Ich kann mir wirklich nicht denken, warum in einem solchen Fall der Verlust der Ehren- und Dienstrechte nicht eintreten sollte. Der Gesetzgeber steht hier gewiß im Widerspruch mit der öffentlichen Meinung. Einen solchen Widerstreit der gesetzlichen Bestimmungen und der allgemeinen Ansicht über die Ehrenhaftigkeit eines Menschen halte ich aber für bedenklich.

Der §. 154 führt auf die wichtige Frage, ob durch die Todes- oder lebenslängliche Zuchthausstrafe alle andere Strafen oder Strafzusätze wegen zusammentreffender Verbrechen absorbiert werden. Ich muß nun mein Bedenken darüber aussprechen, daß die Schärfungen ganz ausgeschlossen werden, während das alte Edict eine ziemlich große Anzahl solcher enthält, welche auch in neuester Zeit angewendet worden sind.

In dem §. 159 sehe ich, daß bei fortgesetzten Verbrechen das höchste Maß der auf das Verbrechen selbst gesetzten Strafe in keinem Falle überschritten werden dürfe. Ich lehne mich gegen diese Bestimmung nicht auf, sobald das höchste Strafmaß ein gerechtes ist; jedoch möchte ich den Gesetzgeber bei dieser Bestimmung einer Art von Inconsequenz zeihen, weil er in gewissen Fällen gestattet, auch unter das gesetzlich gedrohte Maß herabzugehen.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Der verehrte Redner vor mir hat sich wiederholt auf die Motive des Entwurfs bezogen und denselben ein größeres Gewicht beigelegt, als die Regierung wollen und wünschen kann, daß es geschehe. Die Regierung hat den Kammern das Gesetzbuch vorgelegt, die Motive aber nur deshalb beigelegt, damit man ermessen könne, auf welche Weise diese oder jene Bestimmung entstanden sei. Ich muß öffentlich erklären, daß die Motive nicht auf einem förmlichen Beschlusse der Regierung, nicht einmal der Gesetzgebungscommission beruhen, sondern die Arbeit einiger Mitglieder der letztern sind, von welchen man mit Recht annehmen konnte, sie hätten die Gründe zu den einzelnen Vorschlägen richtig aufgefaßt. Diese Motive oder Anmerkungen wurden auch weder von Seite der Gesetzgebungscommission, noch der Regierung einer besondern Berathung unterworfen. Es wäre daher sehr leicht möglich, daß in denselben Ansichten, welche die Regierung nicht geleitet haben, mit unterlaufen. Ich glaubte, diese Erklärung abgeben zu müssen; sie wird sowohl für die Diskussionen in den beiden Kammern, als für die künftige Anwendung des Gesetzbuches von Erheblichkeit sein.

Der verehrte Redner hat im Uebrigen in Bezug auf diesen Titel verschiedene Ausstellungen gemacht, deren Richtigkeit ich nicht zuzugeben im Stande bin.

Er hat insbesondere getadelt, daß in gewissen Fällen die

Folgen der Zuchthausstrafe nicht eintreten, nämlich da, wo die Zuchthausstrafe deshalb erkannt wird, weil das Maximum der Arbeitshausstrafe für die zusammentreffenden Verbrechen nicht mehr zureicht. Diese Bestimmung hat ihren Grund darin, daß, wenn auch noch so viele Verbrechen zusammentreffen, welche mit nur bürgerlichen Strafen bedroht sind, die Natur derselben nicht verändert wird und man daher, wenn in diesem Fall auf eine Zuchthausstrafe erkannt wird, den Charakter der bürgerlichen Strafen dadurch beibehalten zu müssen geglaubt hat, daß der Verlust der bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte ausgeschlossen werde.

Nebrigens muß ich hier auf die §§. 634 a. und folgende aufmerksam machen, wodurch öffentliche Diener, welche ihr Amt zur Verübung eines gemeinen Verbrechens mißbrauchen, insofern sie durch das Verbrechen an sich eine höhere Strafe als 3 Monate Kreisgefängniß verschuldet haben, zugleich von der Strafe der Dienstentlassung oder Dienstentsetzung getroffen werden, und der Regierung in allen Fällen, in welchen der Diener ein gemeines Verbrechen, wegen dessen er zu einer Strafe von 6 Monaten Gefängniß oder darüber verurtheilt wird, verübt, das Recht eingeräumt wird, denselben zu entlassen. In solchen Fällen ist also nicht einmal nöthig, daß der Diener zu einer Arbeitshausstrafe oder Zuchthausstrafe verurtheilt sei, damit der Verlust der Dienstrechte ausgesprochen werden könne.

Es ist also gewiß die für das Interesse des öffentlichen Dienstes erforderliche Vorsorge getroffen.

Der Hr. v. Andlaw hat ferner an dem §. 159 gerügt, daß hier das höchste Maß der auf das Verbrechen gesetzten Strafe nicht überschritten werden dürfe. Allein dies gilt nur für den ganz besondern Fall des fortgesetzten Verbrechens; anders verhält es sich dagegen bei Wiederholungen und dem Rückfalle.

Hr. v. Andlaw: Ich danke dem Hrn. Präsidenten des Justizministeriums für die Erklärung, die er über den Werth der Motive gegeben hat, weil sie mir zur Beruhigung dient und nothwendig auf die Entscheidungen der Richter Einfluß äußern wird. Ich will hiebei nicht in die Untersuchung der Frage eingehen, ob es nicht zweckmäßig gewesen wäre, die Motive dem Gesetzentwurfe anzupassen,

da sie eine Quelle für die richterlichen Erkenntnisse hätten bilden können.

Die Kammer geht hierauf zu

#### Titel VIII.

über, welcher von der Bestrafung des Rückfalls handelt.

Hr. v. Andlaw: Ich kann auch bei diesem Titel viele Bedenken nicht unterdrücken; insbesondere finde ich die Unterscheidung zwischen Wiederholung und Rückfall äußerst subtil. Die Motive sagen: „Rückfall heißt die Wiederholung nur bei solchen Verbrechen, deren Verübung zur Gewohnheit, zur wahren Neigung werden kann, insofern der Verurtheilte das nämliche oder ein für gleichartig erklärtes Verbrechen verübt; Wiederholung ist dagegen vorhanden, sobald er überhaupt nur ein neues Verbrechen verübt. Rückfall, gleich der Wiederholung, findet statt, sobald das neue Verbrechen verübt wird, nachdem das den Uebertreter wegen des früheren Verbrechens verurtheilende Erkenntniß bereits verkündet war ic.“

Ich glaube, daß es schwer ist, Verbrechen zu nennen, welche nicht zu einer wahren Neigung nach und nach werden können.

Bei §. 165 habe ich das weitere Bedenken, daß bei Beurtheilung der Frage, ob das neue Verbrechen als Rückfall zu betrachten sei, der Richter das frühere Erkenntniß nochmals zu prüfen habe. Dieser Paragraph scheint mir bei der heute schon öfters erwähnten Hinneigung der Richter, das materielle Recht zu verlassen und einem formellen Rechte sich zu nähern, sehr gefährlich. Da der Entwurf dem subjectiven Ermessen des Richters so viel eingeräumt, so sollte man sich nicht der Gefahr aussetzen, demselben auch die Prüfung des frühern Urtheils zu gestatten. Die Gründe und Rücksichten, welche überhaupt eine mildere Auffassung der Verbrechen von Seite des Richters voraussehen lassen, könnten einen Grad von Milde zur Folge haben, welche nicht der Gerechtigkeit entspräche.

In dem §. 167 finde ich den Strafzusatz für den Rückfall zu gering; tritt dieser zum ersten Mal ein, so wird die Strafe, welche zu erkennen sein würde, wenn die Uebertretung die erste wäre, bis um die Hälfte erhöht und bei jedem weitem Rückfalle nur je bis um ein weiteres Viertel. Durch diese

bestimmte Norm wird der Richter hier im Gegensatz zu den andern Fällen zu sehr beschränkt und die Gerechtigkeit gefährdet.

Endlich wurde der §. 169 gestrichen, welcher lautete: „Tritt darnach statt der, das höchste gesetzliche Maß übersteigenden Strafe des Arbeitshauses, Zuchthausstrafe ein, so gelten auch hier die in den §§. 17, 18 und 19 aufgestellten Bestimmungen über die Folgen derselben.“

Ich kann mich nicht erinnern, ob diese Bestimmung in einen andern Paragraphen aufgenommen worden ist. Wäre dieses nicht der Fall, so sähe ich nicht ein, warum die Commission den Strich beschloffen hat.

Fehr. v. Göler d. j.: Ich unterstütze einen der Vorschläge des Fehr. v. Andlaw, nämlich denjenigen, welcher auf den Strich des §. 165 geht. Es scheint mir dadurch eine ganz neue Bestimmung eingeführt werden zu wollen, welche gegen alle Grundsätze über die Rechtskraft gegebener Urtheile verstößt.

Zudem wird eine solche Prüfung in der Regel gar keinen oder wenigstens einen sehr sonderbaren Erfolg haben. Ein solcher würde sicher eintreten, wenn das Urtheil des Richters dem Angeeschuldigten, welcher früher eines Verbrechens für überwiesen erkannt und bestraft wurde, sagt, er habe unschuldig diese Strafe erstanden, der frühere Richter habe sich geirrt.

Geh. Rath Vogel: Unter den §§., die der Fehr. v. Andlaw zur Sprache gebracht hat, ist einer, den auch der Fehr. v. Göler gestrichen wissen will, nämlich der §. 165, welcher von der Prüfung früherer Urtheile spricht und der allerdings, je nach der Auslegung, welche man ihm gibt, bedenklich werden könnte.

Da die verehrten Redner diesem Paragraphen eine so große Aufmerksamkeit gewidmet haben, so läßt sich voraussetzen, daß ihnen Alles bekannt ist, was früher darüber verhandelt wurde. Denn über diesen Paragraph hat die Commission ausführliche Erörterungen gepflogen und die hohe Kammer hat mit der Berathung dieses Paragraphen einen halben Vormittag zugebracht.

Wenn man vorschreiben wollte, daß bei jeder Beurtheilung des Wiederholungs- oder Rückfalls eines Verbrechens das Gericht die früheren Urtheile anderer Gerichte prüfen

müßte, so würde man eine Verwirrung und Verzögerung der gerichtlichen Geschäfte veranlassen. Man will dieses nicht; aber etwas Anderes will man, was ganz natürlich ist, und was vor einer Ungerechtigkeit bewahren soll. Wenn nämlich bei Beurtheilung eines wiederholten Verbrechens das Gericht findet, daß das frühere Gericht bei seinem Urtheil sich geirrt hat — aber nicht geirrt in der Rechtsansicht, sondern in den thatsächlichen Umständen, auf welche der Richter seine Rechtsansicht angewendet hat — so wäre es eine wahre Ungerechtigkeit, wenn von dem jetzigen Richter das begangene Unrecht nicht wieder gut gemacht werden könnte.

Es ist z. B. der Fall vorgekommen, daß bei der Beurtheilung eines dritten Diebstahls sich der Zweifel ergab, ob der Angeeschuldigte früher wirklich schon zwei Diebstähle verübt hatte? Da muß doch der Richter die früheren Fälle und Urtheile prüfen. Wenn er nun findet, daß dieser Mann des zweiten Diebstahls schuldig erklärt worden ist, nachdem in dem ersten Falle kein wirklicher Diebstahl, sondern nur ein als Polizeifrevell zu betrachtendes Vergehen verübt worden war, so wird doch der Richter die Verpflichtung nicht haben, von Rechtswegen anzunehmen, daß jetzt die Strafe des dritten Diebstahls doch erkannt werden müsse, weil ein papierenes und besiegeltes Urtheil über einen zweiten Diebstahl vorliegt.

Wer Gerechtigkeit will, kann dem Richter einen solchen Zwang nicht auferlegen. Wir wollen ihm daher die Befugniß einräumen, auf die Prüfung früherer Urtheile zurückzugehen, jedoch nur in dem Sinne und unter der Voraussetzung, wie es angedeutet ist.

Daher hat die hohe Kammer diesen §. dahin verändert, daß sie das Wort: „er hat ic.“ gestrichen und den Regierungsentwurf wieder hergestellt hat, wornach es heißt: „dem Gerichte kommt das Recht zu ic.“ Auch ist nach dem Antrage der Commission der Schlußsatz beigefügt worden.

Fehr. v. Andlaw: Wenn der erwähnte §. keinen andern Sinn hätte, als den eben angeführten, wenn er sich nämlich auf die Fälle beschränken würde, wo dem Inculpaten Unrecht geschehen ist, so würde ich der Ansicht des Hrn. Geh. Rath's Vogel vollkommen beipflichten. Ich glaube aber, daß dieser Fall nicht zu unterstellen ist. Wenn man

von dem Rückfall spricht, so handelt es sich um ein wirklich begangenes Verbrechen, denn der Begriff des Rückfalls setzt ein solches voraus. Hier handelt es sich vielmehr um das Strafmaß des frühern Urtheils. Wenn nämlich der Richter das darin ausgesprochene Strafmaß zu groß findet und dieses im concreten Fall nach dem §. 167 auf sein Urtheil Einfluß hat, so wird ihm der §. 165 als eine Anweisung erscheinen, dadurch, daß er die früher erkannte Strafe als zu hoch erklärt, selbst eine geringere Strafe aussprechen und von der Strenge des Gesetzes abweichen zu können.

Aus diesem Gesichtspunkte habe ich den §. angegriffen. Würde er keinen andern Sinn haben, als den der Hr. Geh. Rath Vogel unterstellt hat, so würde ich ihn für überflüssig halten.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Wenn Jemand unschuldig verurtheilt worden war, so ist doch gewiß der geringste Anspruch, welchen er hat, der, daß diese Verurtheilung nicht fortwirke, das heißt, daß sie, wenn er später ein gleichartiges Verbrechen wirklich verübt, nicht als vorhanden und dieses nicht als Rückfall angesehen werde.

Der verehrte Redner hat ganz richtig bemerkt, es sei von einem Rückfall unter solchen Umständen gar nicht die Rede und man brauche daher dem Richter deshalb weder eine Pflicht aufzuerlegen, noch eine Ermächtigung zu erteilen. Allein es fragt sich, wann ist für den Richter das frühere Verbrechen vorhanden? Genügt es zur Constatirung desselben, daß ein verurtheilendes Straferkenntniß ergangen ist, oder muß dem Richter des angeblichen Rückfalls gestattet sein, sich von der Rechtmäßigkeit des früheren Erkenntnisses zu überzeugen und auf diese Untersuchung sein Urtheil zu gründen? Nur um diese Frage zu entscheiden, wurde der angegriffene §. aufgenommen. Er bestimmt übrigens nichts Neues; denn auch bisher hat man, sobald von Seiten des Angeeschuldigten, des Verteidigers oder des Gerichtes selbst ein Zweifel hinsichtlich der frühern Entscheidung erhoben wurde, kein Bedenken getragen, den abgeurtheilten Fall einer nähern Prüfung zu unterwerfen.

Die Fälle, wo ein Irrthum in dieser Hinsicht vorkommt, sind zwar äußerst selten; allein dessenungeachtet dürfen sie der Prüfung des Richters nicht entzogen werden. Diese ist

um so nöthiger, wenn das frühere Verbrechen von einem ausländischen Gerichte abgeurtheilt wurde. In der zweiten Kammer hat man diese Prüfung dem Richter zur Pflicht machen wollen; die erste Kammer von 1842 glaubte aber diesem Antrag nicht beitreten zu können und ist daher zu dem Regierungsentwurf zurückgekehrt. Jetzt lautet die Bestimmung facultativ und setzt den Richter außer Zweifel, ob er das frühere Urtheil seiner Prüfung unterziehen dürfe oder nicht.

Geh. Rath v. Reck: Ich war gegen den §. 165, wie er früher von der Commission vorgelegt wurde und wornach dem Gerichte die Pflicht oblag, die frühern Urtheile immer einer Revision zu unterwerfen. Ein in gesetzlicher Form ausgefertigtes und in Rechtskraft getretenes Urtheil ist eine Thatsache, die durch die Expedition des Urtheils erwiesen ist, und der Richter muß sie, wenn es sich von der Strafe des Rückfalls handelt, als solche annehmen; dies fordern nicht nur die allgemeinen Rechtsbegriffe, sondern es wurde auch in Praxi also gehalten. Es ist kein Grund vorhanden, zu vermuthen, daß der frühere Richter ein unrechtes Gericht gehalten habe, und der Inquisit, um dessen Bestrafung es sich gerade handelt, gibt durch sein weiteres Benehmen wahrlich keinen Grund zu einer so auffallenden Annahme, denn er ist ja abermals eines neuen Verbrechens ähnlicher Art überwiesen, sonst könnte es sich nicht von der Strafe des Rückfalls handeln. Legt man dem Richter des spätern Falls die Verbindlichkeit auf, das frühere Urtheil zu prüfen und zu dem seinigen zu machen, dann können freilich Meinungsverschiedenheiten entstehen und es ist sehr wahrscheinlich, daß nach Jahren ein Richter für Unrecht erklärt, was nach dem Ausspruch des andern Recht und rechtskräftig ist. Besonders wird solcher Widerspruch in den Fällen eintreten, wo der Untersuchungsrichter zugleich der erkennende war und aus einer Menge von Umständen und aus der Kenntniß der Persönlichkeit des Inquisiten mit bestem Gewissen sein „Schuldig“ aussprechen mußte, aber nicht gerade alle diese Beziehungen in die Acten niederzulegen für nöthig hielt. Die Rückfälle sind sehr häufig; man wird mit jener Vorschrift nicht nur die Schreiberei bei der Untersuchung vermehren, sondern auch den Richter zwingen, sich mit längst erledigten Dingen zu befassen und

auf Acten zu erkennen, die wenigstens für ihn nicht vollständig sind. Ich glaube zwar, daß Männer, die im Leben praktisch wirken und mit nöthigen Arbeiten vollauf in Anspruch genommen sind, einer solchen unpraktischen gesetzlichen Bestimmung wenig Folge geben würden; wenn sie es aber thun, so ist vorauszusehen, daß häufig ein Richter aufhebt, was der andere verfügt hat, und dies kann doch nur dem richterlichen Ansehen schaden. Alle diese Nachteile sind bei der jetzigen Fassung nicht zu befürchten, und doch ist der Fall vorgesehen, daß der Richter auf das frühere Urtheil zurückkommen darf; es ist möglich, daß ein Angeklagter früher in der That irriger Weise verurtheilt wurde, daß dieser Irrthum aus spätern Umständen unzweifelhaft hervorgegangen ist, und dann soll der Richter nicht gezwungen sein, die Strafe des Rückfalls zu erkennen. Ich glaube, auch ohne specielle Bestimmung wird der Richter sich nach allgemeinen Grundsätzen zu dieser Rücksicht ermächtigt halten. Da indessen der Gesetzentwurf auch die singulären Fälle speciell vorauszusehen pflegt, so ist kein Grund vorhanden, jetzt anders zu verfahren; ich stimme daher für den Antrag der Commission, diesen §. anzunehmen, wie er in der frühern Kammer beschlossen worden ist.

Frhr. v. Andlaw: Meine Bedenken sind nur theilweise entfernt, und ich habe keine Antwort auf die Hauptfrage erhalten, ob durch diesen §. dem Richter die Befugniß, das frühere Urtheil zu prüfen, nur in Bezug auf die Schuld oder Nichtschuld des Verbrechers oder auch in Bezug auf die erkannte Strafe gegeben werden soll? Zwischen diesen beiden Fällen muß nothwendig unterschieden werden.

Geh. Rath Vogel: Sollte der später urtheilende Richter nicht Rücksicht auf die früheren Fälle nehmen dürfen, sollte er das Recht nicht haben, ein von dem Inculpaten früher erlittenes zu großes Strafmaß jetzt wieder gut zu machen, indem er eine geringere Strafe erkennt? Wenn man dieses nicht wollte, so müßte man zu ganz andern Ansichten sich bekennen, als diejenigen sind, welche der Frhr. v. Andlaw selbst hat. Sollte man in den früheren Acten nur die Urtheile lesen? Man prüft die Acten und prüft den ganzen Lebenslauf Desjenigen, über welchen man jetzt zu urtheilen hat. In Strassachen kommt es nicht auf das formelle Recht, sondern auf das wahre, wirkliche Recht an.

Frhr. v. Andlaw: Gerade weil ich das materielle Recht vorzugsweise will, und ich es durch die vielen formellen Bestimmungen, welche dem Richter an die Hand gegeben sind, und ihn nur irre leiten werden, bedroht sehe, habe ich mich gegen diesen §. erklärt. Wenn wir von ganz bestimmten Strafen ausgingen, so würde der Hr. Geh. Rath Vogel Recht haben; allein der Entwurf gibt dem richterlichen Ermessen einen großen Spielraum, und es wird daher selten eine erkannte Strafe allgemein als der Verschuldung des einzelnen Falles entsprechend erachtet werden. Die Gefahr, welche bei den Strafbestimmungen des Entwurfs aus dem nochmaligen Eingehen in eine schon abgeurtheilte Untersuchung hervorgehen wird, ist demnach leicht vorauszusehen.

Reg. Comm. Ministerialrath v. Jagemann: Die Befugniß, welche dem Richter des fraglichen Rückfalls zur Prüfung des frühern Urtheils gegeben ist, bezieht sich nur auf die That als solche, nicht aber auf die erkannte Strafe.

Frhr. v. Göler d. j.: Ich wäre um so mehr veranlaßt, auf meinem Antrage zu verharren, wenn die Interpretation, welche der Hr. Geh. Rath Vogel diesem §. gegeben hat, richtig wäre. Ich müßte, wenn mein Amendement nicht durchgehen sollte, wenigstens auf eine solche Fassung des §. antragen, wodurch diese Auslegung ausgeschlossen würde. Denn das halte ich für zu gefährlich, daß dem Richter auch das Recht gegeben werde, einen Rückfall gelinder zu bestrafen, weil nach seiner Ansicht die erste Uebertretung zu streng bestraft worden ist.

Geh. Rath Vogel: Wenn ich der Richter über den Rückfall wäre, so würde ich es dennoch so machen, wie ich bereits gesagt habe.

Frhr. v. Marschall: Wenn dem Richter durch diesen §. die Verpflichtung auferlegt oder auch nur das Recht eingeräumt wäre, das frühere Urtheil in jeder Beziehung und insbesondere hinsichtlich des Strafmaßes zu revidiren, so würde dies offenbar zu weit gehen, und ich würde mich dann dem Antrage auf dessen Strich anschließen. Allein dieses ist nicht der Sinn des §.; er besagt mehr nicht, als daß der Richter bei Bestrafung eines neuen Vergehens die Rechtmäßigkeit der frühern Urtheile zwar nicht in mate-

rieller, wohl aber in formeller Beziehung einer erneuerten Prüfung unterwerfen dürfe; also z. B. bezüglich auf die Competenz des frühern Richters; denn ein incompetent erlassenes Urtheil kann als nichtig in keiner Weise in Betracht kommen. Dagegen würde es zu weit führen, wenn man dem Richter zugestehen wollte, das Urtheil auch in materieller Beziehung zu prüfen, z. B. ob der frühere Richter auf einen Indicienbeweis mit Recht das Schuldig ausgesprochen habe. Die Fassung dieses §. könnte nun allerdings zu Mißverständnissen führen; allein ich wüßte eine Fassung, die solchen gänzlich vorbeugte, nicht vorzuschlagen. Man darf wohl auf den richtigen Sinn der Richter vertrauen, daß sie der ihnen eingeräumten Befugniß nicht eine übermäßige Ausdehnung geben, sondern sich in den gehörigen Schranken halten werden.

Generalmajor v. Lasollaye: Ich möchte mir nur die Frage erlauben, ob in den Entscheidungsgründen des Urtheiles erwähnt wird, daß der Inculpat schon früher wegen eines gleichartigen Verbrechens aus Irrthum des Richters bestraft worden sei.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Dieses läßt sich nicht umgehen. Wenn der Richter das frühere Verbrechen prüft, und in Bezug auf das Vorhandensein desselben anderer Ansicht ist, als der Richter, welcher darüber erkannte, so muß er sich auch in den Entscheidungsgründen darüber aussprechen.

Generalmajor v. Lasollaye: Damit bin ich einverstanden, daß dem Richter gestattet werden müsse, auf die früheren Acten zurückzukommen. Ich halte es jedoch für bedenklich, wenn er ausdrücklich das frühere Urtheil als unrichtig verwirft.

Der Antrag des Frhrn. v. Göler d. j. auf den Strich des §. 165 wird hierauf zur Abstimmung gebracht und verworfen.

#### Titel IX.

Frhr. v. Andlaw: Ueber diesen Titel haben früher ziemlich ausgebehnte Verhandlungen stattgefunden. Ich habe übrigens bei demselben ein besonderes Bedenken. Es wird mit vollem Recht unterschieden zwischen der Verjährung der gerichtlichen Verfolgung und der Verjährung bereits erkannter Strafen.

Ich halte eine solche Unterscheidung für ganz zweckmäßig, jedoch finde ich die Bestimmungen nicht consequent nach dieser Idee durchgeführt. Die Verjährungszeit erkannter Strafen sollte weiter ausgedehnt sein, als diejenige der gerichtlichen Verfolgung. Nun sehe ich aber in dem §. 174 eine verhältnißmäßig geringere Verjährungszeit als im §. 170 bestimmt.

Der Herr Prälat Hüffel hat bei der frühern Berathung auf die Immoralität aufmerksam gemacht, welche darin liegt, daß man überhaupt eine Verjährung der Verbrechen annimmt. Die hohe Kammer ist aber auf diese Ansicht nicht eingegangen, und ich bezweifle, daß sie jetzt geneigter sein wird, von der damals beurkundeten Milde abzugehen.

Prälat Hüffel: Ich will nicht auf das zurückkommen, was ich schon im Jahr 1842 über die Verjährung der Verbrechen gesagt habe und worin ich damals von dem Herrn Geh. Rath Vogel und dem Frhrn. v. Marschall unterstützt worden bin.

Noch heute kann ich nicht begreifen, daß die Verjährung eine Strafflosigkeit bewirken soll, und werde darum einem Titel, der dem sittlichen Gefühle in so hohem Grade widerspricht, meine Zustimmung nicht geben.

Es wurde mir bei der ersten Berathung unter Anderm entgegengehalten, der Verbrecher erleide schon dadurch, daß er so lange Zeit auf flüchtigem Fuße sein und die Heimath meiden müsse, eine große Strafe. Allein es kann dies ja auch zu seinem irdischen Glücke dienen, z. B. der Brudermörder flüchtet sich nach der Türkei und kehrt nach zwanzig Jahren als hoher Officier zurück.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Da der §. 175 bestimmt, daß die Todes- und lebenslängliche Zuchthausstrafe nicht verjähren, so wird der Mörder nicht straflos bleiben, wenn er nach zwanzig Jahren zurückkehrt.

Prälat Hüffel: Es findet nach dem erwähnten §. doch insofern eine Verjährung der Todesstrafe statt, als dieselbe sich in lebenslängliches Zuchthaus verwandelt.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Ich gestehe, daß es meinem Gefühle durchaus widerstrebe, wenn man nach zwanzig Jahren noch ein Todesurtheil vollziehen würde.

Geh. Rath Vogel: Unter den Einwendungen, welche gegen die Todesstrafe gemacht worden sind, scheint mir eine

der bedeutendsten die zu sein, daß die Strafe erst sehr spät dem Verbrechen nachfolgen kann. Um so weniger könnte ich mir es als gerecht und nur als möglich denken, daß nach zwanzig Jahren ein Todesurtheil noch vollzogen werden sollte. Zur Berichtigung einer Bemerkung des Herrn Prälaten muß ich erwidern, daß ich mit seiner Ansicht über die Verjährung im Allgemeinen mich nicht vereinbaren kann. Dasjenige, was ich früher als Wunsch ausgesprochen habe, und worin ich auch von dem Herrn Prälaten unterstützt worden bin, war etwas Anderes, nämlich, daß eine Verjährung in strafrechtlicher Beziehung nicht als abgelassen betrachtet werden sollte, so lange der Ertrag des durch das Verbrechen verursachten Schadens, worüber das Strafurtheil zugleich erkannt hat, noch nicht geschehen ist. Ich habe mich auf das österreichische Gesetzbuch hierbei berufen.

Wenn der Hr. v. Andlaw sich gegen die Verjährung erkannter Strafen überhaupt erklärt, so vermag ich es nicht mit seinem allgemeinen Vortrag in Einklang zu bringen, denn das kann die Moral nicht verlangen, daß es gar keine Zeit geben sollte, in welcher der Mensch ein begangenes Unrecht wieder gut machen kann.

Prälat Hüffel: Eine Schuld kann nie verjähren, sie kann nur vor Gott erlösen durch Reue und Buße; vor den Menschen bedarf es der Sühne. Man hat mir entgegen, es sei gegen alles menschliche Gefühl, die Todesstrafe nach zwanzig Jahren noch zu vollziehen. Ich erlaube mir umgekehrt das menschliche Gefühl für mich in Anspruch zu nehmen, und zwar durch ein Beispiel:

Es erstach ein Student einen andern meuchelmörderisch, und steckte das Messer einem dritten in die Tasche; letzterer wurde in Untersuchung gezogen, des Mordes schuldig erkannt und hingerichtet. Der Schuldige entfloh, kam nach langen Jahren als Greis zurück und übergab sich dem Gericht mit der Erklärung, er könne keine Ruhe mehr finden, bis dieses Verbrechen die Sühne erhalten. Es wird, glaube ich, nicht so ganz der menschlichen Natur widerstreiten, wenn man auch nach zwanzig Jahren die Sühne verlangt, durch welche die Schuld allein getilgt wird.

Hr. v. Andlaw: Ich stimme im Allgemeinen gegen die Verjährung, insofern sie Strafflosigkeit des Verbrechens zur Folge hat; wünsche jedoch, daß der Ablauf einer längeren

Zeit als Milderungsgrund angesehen werde. Diese Rücksicht findet zunächst ihre Beachtung in dem §. 175, wornach die Todesstrafe nach der Verjährungszeit von zwanzig Jahren in lebenslängliches Zuchthaus verwandelt wird. Ich möchte also der Ansicht des Herrn Prälaten in der Ausdehnung nicht beipflichten, daß nach Ablauf einer sehr langen Zeit der Vollzug der Todesstrafe noch angemessen sei. Ich glaube, daß eine Sühne in dem marternden Gefühle der Reue, des Schmerzes und der innern Erschütterung nach einer langen Reihe von Jahren angenommen werden kann, die ihr Complement findet in irgend einer Strafe. Endlich halte ich dafür, daß der Vorschlag des Hrn. Geh. Rath's Vogel wegen Ersatzleistung des durch das Verbrechen herbeigeführten Schadens große Rücksicht verdient, und würde denselben, wenn er ihn präcisiren wollte, unterstützen.

Hr. v. Berckheim d. j.: Ich erlaube mir, den Strich der Bestimmungen über die Verjährung erkannter Strafen in Antrag zu bringen, weil nach meiner Ansicht dadurch das Vertrauen in die Gerechtigkeit geschwächt wird, und die Momente, welche für die Verjährung der gerichtlichen Verfolgung sprechen, wie insbesondere der Verlust der Beweismittel durch die Länge der Zeit, bei der Verjährung der erkannter Strafen nicht in Betracht kommen können. Sollte aber die Vollziehung der Strafe im einzelnen Falle zu hart erscheinen, so kann diese ja immer im Wege der Begnadigung gemildert oder aufgehoben werden.

Der für diese Verjährung vorgebrachte Grund, daß die längere Entfernung vom Vaterlande für den Verbrecher schon ein großes Uebel und eine Art von Strafe sei, scheint mir nicht ganz richtig. Man hat hierbei vergessen, daß alle die freundschaftlichen Beziehungen zur Heimath, welche die Liebe zu derselben zu erzeugen pflegen, bei dem Verbrecher gewöhnlich schon aufgehoben sind und ihm daher der Aufenthalt im Ausland, wo er gewissermaßen ein neues Leben beginnt, unter solchen Verhältnissen erwünschter sein muß, als der Aufenthalt in Mitte derjenigen, welche in ihm einen Verbrecher oder Verdächtigen sehen.

Major v. Tärkheim unterstützt den Antrag des Geh. Rath's Vogel.

Geh. Rath Vogel: Die Gründe für meinen Antrag

will ich nicht wiederholen, sondern mich nur an das anschließen, was heute schon gesagt worden ist. Ich trage daher jetzt darauf an, es möchte die Bestimmung aufgenommen werden, daß erkannte Strafen so lange nicht verjähren können, bis auch der aus dem Verbrechen entstandene, im Strafurtheil erwähnte Schaden ersetzt ist.

Insofern die hohe Kammer diesem Antrage beistimmt, werde ich vorschlagen, denselben an die Commission, wegen der Redaction, zurückzuweisen.

Oberforstrath v. Gemmingen unterstützt diesen Antrag, Frhr. v. Andlaw den des Frhrn. v. Berthelm d. j., eventuell aber denjenigen des Geh. Rath's Vogel.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Das Amendement des Geh. Rath's Vogel bringt in Verbindung, was sich dazu nicht eignet. Das Recht, eine Entschädigung zu fordern, ist rein privatrechtlicher Natur und hat mit der Strafe, die im öffentlichen Interesse erfolgt, nichts gemein. Der Antrag würde auch zu einer Härte, zu einem Privilegium des Reichthums führen, welches mit unsern Sitten und Gewohnheiten nicht verträglich ist. Denn nach demselben würde ein Verbrecher z. B. eine fünfjährige Zuchthausstrafe erleiden müssen, weil er den Schadensersatz zu leisten nicht im Stande ist, während er straflos wäre, wenn er hierzu die Mittel hätte.

Geh. Rath Vogel: Das Gefühl der Freude, welches die günstige Aufnahme meines Vorschlags in mir erregt hat, ist herabgestimmt worden durch die Erwiderung des Hrn. Präsidenten des Justizministeriums.

Etwas Ungeeignetes, was den Sitten und Gewohnheiten des Volkes entgegen wäre, habe ich gewiß nicht verlangt.

Ich will nur an den Fall erinnern, der bei der frühern Verhandlung schon zur Sprache kam, daß Jemand einen sehr großen Diebstahl begangen hat und mit den gestohlenen Schätzen in ein anderes Land geht, wo er es sich 20 Jahre lang wohl sein läßt und dann wiederkommt. Würde es der Ansicht des Volkes entsprechen, wenn man gar keine Strafe gegen ihn vollzieht, während er vielleicht noch im geheim gehaltenen Besitze des Gestohlenen sich befindet?

In dem österreichischen Gesetzbuche ist eine Bestimmung, wie ich sie wünsche, in ganz ähnlicher Art enthalten.

Reg. Comm. Staatsrath Jolly: Dieser Antrag würde zu einem Privilegium derjenigen Verbrecher, die etwas besitzen, und zur Benachtheilung solcher, die nichts haben, führen. Der Arme, der einen Diebstahl verübt hat und wieder in seine Heimath zurückgekehrt ist, soll bestraft werden; der Reiche aber, der vielleicht widerrechtlicher Weise sich im Auslande sein Vermögen erworben hat, soll nach der Theorie des Herrn Geh. Rath's Vogel straflos bleiben, wenn er die Entschädigung leisten kann.

Reg. Comm. Ministerialrath v. Jagemann: Der Vorschlag des Hrn. Geh. Rath's Vogel bezieht sich nur auf Diejenigen, welche sich an materiellen, nicht aber auf Solche, welche sich an andern Gütern versündigt haben. Jene, z. B. Diebe, würden also nur bedingt, die größten Verbrecher aber unter allen Umständen der Vortheile der Verjährung theilhaftig.

Geh. Rath v. Red: Ich gebe zu, daß der Begriff der Verjährung auf den ersten Anblick einen gewissen Gegensatz mit der Gerechtigkeit zu enthalten scheint, der zum Zweifel an der Zulässigkeit dieses Instituts überhaupt führen kann; denn was jetzt Recht ist, kann durch den bloßen Verlauf von einigen Jahren nicht Unrecht und ebenso wenig können die Strafen, welche das Gesetz an ein Verbrechen knüpft, durch den Verlauf einiger Zeit gelöst werden; indeß fühlte man eben doch, daß eine gewisse Sicherheit des bestehenden Zustandes zum Lebensglück des Einzelnen, so wie zur Wohlfahrt der Staaten unerläßlich ist, und hat daher seit Jahrtausenden in Civilsachen, wenn einmal eine gewisse Zahl von Jahren darüber hingegangen war, den bestehenden Zustand als den rechtlichen, wenigstens als unantastbaren erklärt. Dieses Institut ging ziemlich allgemein in das Strafrecht über, und wurde von der hohen Kammer bei den Beratungen vor zwei Jahren unbeanstandet angenommen. Erst jetzt wird es von mehreren Seiten und mit Lebhaftigkeit bekämpft; es ist zu besorgen, daß es fällt und damit eine Unversöhnlichkeit und Härte in das Gesetz einschleiche, die mit dem Geiste der Mäßigung desselben und nach meiner Ansicht selbst mit den allgemeinen Rechtsprincipien nicht vereinbar wäre. Der Entwurf hat zwei Arten von Verjährung, erstlich die Verjährung der gerichtlichen Verfolgung. Gegen diese sind weniger Stimmen laut ge-

worden und es kann doch auch in der That nicht die Absicht seyn, einen Menschen, der in jungen Jahren eine strafbare Handlung begangen, oder sich vielleicht nur den falschen Verdacht derselben zugezogen hat, nach vielen Jahren, wo er von seinen Mitbürgern geachtet ist und im Kreise einer glücklichen Familie lebt, in Untersuchung zu nehmen. Man würde der Bosheit und Intrigue ein fürchterliches Feld einräumen, um so verderblicher, als er, selbst unschuldig, nicht mehr im Stande wäre, nach so vielen Jahren die Beweismittel seiner Unschuld beizuschaffen.

Mit mehr Schein hat man die Verjährung der erkannten Strafen angegriffen; gibt man aber die erstgenannte Verjährung zu, so ist diese nur die Anwendung desselben Principles. Der Entwurf ist dabei nicht weiter gegangen, als die Humanität gebietet; welchen Eindruck würde es beim Publicum machen, wenn ein flüchtiger Verbrecher nach 30 Jahren alt und gebrechlich wieder in der Heimath erscheint und sein graues Haupt noch auf dem Blutgerüste fallen müßte? Man wendet ein, daß die Gnade des Regenten helfen könnte; eine solche Hinrichtung wäre aber immer und unter allen Umständen anstößig, sie muß also durch das Gesetz als Regel und nicht als Ausnahme *ex gratia* beseitigt werden. Freilich soll ein Mensch, der einen Mord begangen hat, nicht unter denjenigen einher wandeln, die in einem theuren Angehörigen so schwer von ihm verletzt worden, aber dafür sorgt das Gesetz, er soll ja auf Lebenszeit in Haft gebracht werden.

Die Verjährung der Zuchthausstrafe soll erst zu laufen anfangen, wenn die Zeit der erkannten Strafe vorüber ist: derjenige, der auf 10 Jahre Zuchthaus condemnirt ist, wird demnach erst frei nach Verlauf von 20 Jahren. Das ist ein großer Theil des Lebens, und wer so lange Zeit sein Vaterland und seine Freunde meiden mußte, das Bewußtseyn seiner That mit sich herumgetragen hat, büßte wohl schwer genug seine Schuld und der Staat kann ohne Gefahr auf sein Rächeramt in solchem Fall verzichten.

Was die Verjährung der für geringere Vergehen erkannten Strafen betrifft, so greifen die oben bei der Verjährung der gerichtlichen Verfolgung aufgeführten Gründe vollständig Platz, ich will sie daher hier nicht wiederholen und stimme für den Antrag der Commission.

Was endlich die Modificationen betrifft, welche der Hr. Geh. Rath Vogel vorgeschlagen hat, daß nämlich die erkannte Strafe für ein Verbrechen gegen das Eigenthum erst dann als verjährt soll betrachtet werden, wenn dem Beschädigten der vollständige Ersatz geleistet ist, so bin ich mit dem Zweck, der erreicht werden soll, vollkommen einverstanden. Die Gesetze können Niemand gestatten, einem Dritten sein Vermögen zu stehlen, sich in's Ausland damit zu flüchten, und nach Ablauf der Verjährungszeit zurückzukehren, und zum Hohn der Gerechtigkeit vor den Augen des Bestohlenen mit ungerechtem Gut ein Wohlleben zu führen. Zu diesem Zweck bedarf es aber einer solchen Bestimmung nicht; der Dieb muß zu allen Zeiten und unter allen Umständen Schadensersatz leisten, die *actiones ex delicto* verjähren nicht, er muß also bezahlen, wenn er zurückkommt und Vermögen besitzt; besitzt er aber kein Vermögen, so hilft kein Gesetz, er wird die unwiderlegbare *exceptio caesarea* vorschützen. Abgesehen von der Vergütung des Schadens die Verjährung bei Verbrechen gegen das Eigenthum auszuschließen, ist wohl die Absicht des Herrn Antragstellers selbst nicht, denn es ist kein Grund vorhanden, gegen einen Menschen, der sich an der Ehre, an Leib oder Leben vergangen hat, mild zu sein, dagegen unverföhnlich, wenn er Geld oder Geldeswerth ange-tastet hat.

Major Frhr. v. Türkheim: Es wird viel Gewicht darauf gelegt, daß das Unglück eines langen Aufenthalts im Ausland so groß sei. Allein es fragt sich, ob der Verbrecher nur ein Vaterland hat, oder ob ihm nicht jeder Ort, wo er Gelegenheit findet, Schelmenstreiche auszuüben, als Vaterland gilt.

Geh. Rath Vogel: Ich bin im Laufe der Discussion über das Strafgesetzbuch schon mehr als einmal mißverstanden worden. Ich will nichts Anderes, als daß die Grundsätze der civilrechtlichen Verjährung im Strafgesetzbuche berücksichtigt werden. Es sagt mir nicht zu, daß die civilrechtliche Verjährung eine längere Dauer haben soll, als die strafrechtliche, wenn es sich von einem in dem Strafurtheil ausgesprochenen Schadensersatze handelt.

Ich will kein Privilegium für die Reichen; ich will Uebereinstimmung in die Gesetze bringen, damit man nicht sagen kann, die Klage auf das Geld dauert 10 Jahr länger, als die Klage im öffentlichen Interesse.

Reg. Comm. Staatsrath Solly: Ich glaube, daß im Wesentlichen die nämlichen Gründe für die Verjährung der erkannten Strafen sprechen, wie für die Verjährung des Verbrechens selbst; denn das Verbrechen kann, wenn auch kein Urtheil erfolgt ist, dennoch so unbedingt hergestellt seyn, daß über die Schuld des Flüchtigen kein Zweifel obwaltet. Uebrigens ist die Verjährung überhaupt keine Neuerung. Seit Jahrtausenden haben alle Völker, welche eine gebildete Gesetzgebung hatten, die Verjährung in Beziehung auf Verbrechen angenommen; dieselbe beruht auf dem Grundsatz, daß das Andenken an eine strafwürdige That durch die Dauer der Zeit erlischt, und auf der Voraussetzung, daß derjenige, der geflohen ist, schon bedeutende Nachtheile dadurch erlitten hat.

Fehr. v. Marschall: Die Verjährung erkannter Strafen ist doch wohl eine neue Erfindung.

Reg. Comm. Staatsrath Solly: Allerdings! Uebrigens nimmt das braunschweigische Gesetzbuch, welches der Hr. Redner vor mir so oft für seine Ansicht anführt, ebenfalls die Verjährung erkannter Strafen an.

Das Präsidium bringt nunmehr den Antrag des Fehr. v. Bertheim, die Paragraphen dieses Titels, insofern sie Bestimmungen über die Verjährung erkannter Strafen enthalten, zu streichen, zur Abstimmung, bei welcher derselbe angenommen wird.

Somit wird die Sitzung geschlossen.

Zur Beurkundung

Die Secretäre:

Karl Fehr. v. Göler.

v. Kettner.