

S. 11 / Nr. 3 Strafgesetzbuch (d)

BGE 76 IV 11

3. Urteil des Kassationshofes vom 16. März 1950 i. S. Rudolf gegen Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen.

Seite: 11

Regeste:

Art. 41 Ziff. 3 StGB. Binnen welcher Frist muss der Vollzug der bedingt aufgeschobenen Strafe angeordnet werden, wenn der Verurteilte das auf ihn gesetzte Vertrauen enttäuscht?

Art. 41 ch. 3 CP. Dans quel délai l'exécution de la peine doit-elle être ordonnée quand e condamné trompe la confiance mise en lui?

Art. 41, cifra 3 CP. Entro quale termine dev'essere ordinata l'esecuzione della pena quando il condannato delude la fiducia in lui riposta?

A. - Am 28. Oktober 1946 verurteilte das Kantonsgericht von St. Gallen Rudolf wegen Hehlerei zu einer bedingt vollziehbaren Haftstrafe von einer Woche und setzte ihm eine zweijährige Probezeit, ohne ihn unter Schutzaufsicht zu stellen. Rudolf beging während der Probezeit kein neues Verbrechen oder Vergehen. Gemäss Art. 7 Abs. 4 der Verordnung über das Strafregister hatte das Zentralpolizeibureau diese Tatsache drei Monate nach Ablauf der Probezeit der kantonalen Strafregisterbehörde zu melden. Als die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen die Mitteilung erhielt, die sie durch das Untersuchungsrichteramt St. Gallen Erhebungen treffen zur Abklärung der Frage, ob die Voraussetzungen des Art. 41 Ziff. 4 StGB für die Löschung des Urteils gegeben seien. Die Erhebungen begannen im Februar 1949 und wurden am 11. Juli 1949 durch Einvernahme Rudolfs abgeschlossen. Am 12. Dezember 1949 beantragte die Staatsanwaltschaft dem Kantonsgericht von St. Gallen, die Strafe vom 28. Oktober 1946 in Anwendung von Art. 41 Ziff. 3 StGB vollziehbar zu erklären.

B. - Das Kantonsgericht hiess diesen Antrag am 19. Dezember 1949 gut. Zur Begründung führte es aus, aus den bei gezogenen Akten des Waisenamtes St. Gallen ergebe sich, dass Rudolf während der Bewährungsfrist einen äusserst liederlichen Lebenswandel geführt und seine Pflichten als Ehemann und Vater arg vernachlässigt habe.

Seite: 12

Er habe mit einem minderjährigen Mädchen ein ehebrecherisches Verhältnis unterhalten, aus dem schliesslich ein Kind hervorgegangen sei. Überdies habe er weiteren Frauenspersonen die Heirat versprochen, sei arbeitsscheu gewesen und habe tagsüber stundenlang in Wirtschaften gesessen, statt einer geregelten Arbeit nachzugehen. Er habe in unverantwortlicher Weise Geld für Spiel und fremde Frauen verbraucht, während er seine Familie habe darben lassen. Da wiederholte Ermahnungen nicht fruchteten, habe der Regierungsrat am 10. September 1948 beschlossen, ihn wegen Arbeitsscheu und Liederlichkeit für anderthalb Jahre in einer Arbeitserziehungsanstalt zu versorgen. Der Vollzug dieser Massnahme sei allerdings durch Regierungsratsbeschluss vom 29. April 1949 unter Ansetzung einer zweijährigen Probezeit aufgeschoben worden, wobei wohl auch eine gewisse Besserung im Verhalten Rudolfs massgebend gewesen sei. Das Kantonsgericht habe indessen allein auf das Verhalten des Verurteilten während der Probezeit abzustellen. Dieses Verhalten bedeute eine schwere Enttäuschung des dem Verurteilten entgegengebrachten richterlichen Vertrauens.

C. - Rudolf führt gegen den Entscheid des Kantonsgerichts vom 19. Dezember 1949 Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrage, er sei aufzuheben und das Kantonsgericht anzuweisen, die Löschung des Eintrages im Strafregister zu erwirken.

Er gibt zu, dass das Kantonsgericht in seinem Verhalten eine Enttäuschung des richterlichen Vertrauens habe sehen dürfen, macht jedoch geltend, dass sie schon während der Probezeit offenbar gewesen sei und daher während oder doch unmittelbar nach Ablauf der Bewährungsfrist zur Anordnung des Strafvollzuges hätte führen müssen. Ausser dem Beschluss des Regierungsrates vom 10. September 1948 sei aus der kantonalen Strafkontrolle auch zu ersehen gewesen, dass der Beschwerdeführer am 16. Juni 1947 wegen Hausierens ohne Patent mit Fr. 30.- gebüsst worden sei. Auch habe sich das Waisenamt St. Gallen während der Probezeit wiederholt mit ihm zu befassen gehabt,

Seite: 13

weil er die Unterhaltspflicht gegenüber seiner Ehefrau nicht erfüllt habe. Auch sei er seit 13. Januar

1948 Vater eines ausserehelichen Kindes, dessen Mutter in St. Gallen wohne. Mit allen diesen Vorfällen hätten sich st. gallische Amtsstellen beschäftigt. Das Kantonsgericht hätte sich daher schon während der Bewährungsfrist Kenntnis davon verschaffen können, wenn es die Nachforschungen angestellt hätte, die ihm zuzumuten gewesen seien. Nach Ablauf der Probezeit habe der Beschwerdeführer billigerweise annehmen dürfen, das Urteil sei gelöscht. Ans Art. 41 Ziff. 3 StGB sei zu folgern, dass der Strafvollzug mindestens nach Ablauf der Bewährungsfrist unverzüglich anzuordnen sei. Später sei er nur gerechtfertigt, wenn der Richter erst nach Ablauf der Probezeit Klarheit über den Widerrufsgrund erhalten könne. Das Gesetz wolle den Verurteilten nicht nach Ablauf der Bewährungsfrist noch lange über den Vollzug oder Nichtvollzug seiner Strafe im unklaren lassen. Damit würde eine Rechtsunsicherheit bewirkt, die sich im Einzelfall schwer belastend auswirken müsste.

D. - Die Staatsanwaltschaft beantragt, die Nichtigkeitsbeschwerde sei abzuweisen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

Art. 41 Ziff. 3 StGB setzt dem Richter keine Frist, binnen der er die bedingt aufgeschobene Strafe vollziehen lassen müsste, wenn einer der in dieser Bestimmung genannten Gründe zutrifft. Insbesondere sagt das Gesetz nicht, dass der Vollzug nur während der Probezeit selbst angeordnet werden könne. Das kann schon deshalb nicht der Wille des Gesetzes sein, weil Zeit verstreicht, bis ein während der Probezeit begangenes Verbrechen oder Vergehen aufgedeckt und beurteilt ist, und auch das an diese Beurteilung anschliessende Verfahren auf Anordnung des Vollzugs einer bedingt aufgeschobenen früheren Strafe Zeit beansprucht. Die Anwendung des Art. 41 Ziff. 3 StGB wäre in vielen Fällen illusorisch, wenn der Widerruf des bedingten Strafvollzuges nur während der Probezeit selbst ausgesprochen werden könnte. Der Kassationshof hat

Seite: 14

denn auch keine Verletzung des Gesetzes darin gesehen, dass der Vollzug einer bedingt aufgeschobenen Strafe, die wegen Ablaufs der Probezeit und vermeintlicher Bewährung des Verurteilten im Strafregister gelöscht worden war, beim nachträglichen Bekanntwerden während der Probezeit begangener Verbrechen angeordnet wurde (BGE 76 IV 9). Insbesondere auch in Fällen, in denen der Verurteilte «in anderer Weise das auf ihn gesetzte Vertrauen täuscht», besteht kein Anlass, Art. 41 Ziff. 3 dahin auszulegen, dass der Widerruf des bedingten Strafaufschubs während der Probezeit erfolgen müsse; auch in solchen Fällen wäre sonst die Anwendung des Gesetzes oft praktisch verunmöglicht, weil weder der Richter noch eine andere Behörde den Verurteilten auf Schritt und Tritt überwachen kann, und zudem das Widerrufsverfahren, in welchem die Verteidigungsrechte des Verurteilten gewahrt werden müssen, stets eine gewisse Zeit in Anspruch nimmt.

Eine zeitliche Beschränkung ergibt sich auch nicht aus den Bestimmungen über die Vollstreckungsverjährung, da Art. 74 StGB den Vollzug einer bedingt aufgeschobenen Strafe der Verjährung erst von dem Tage an unterwirft, an dem die Vollstreckung angeordnet wird.

Demnach wäre es möglich, wegen eines in die Probezeit fallenden Verhaltens den Vollzug einer bedingt aufgeschobenen Strafe während unbeschränkter Zeit anzuordnen.

Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt hat das in einem Urteil vom 3. November 1948 (RStrS 1949 Nr. 303) als stossend empfunden und in Anwendung des der Vollstreckungsverjährung zugrundeliegenden Gedankens ausgeführt, dass die Anordnung des Vollzuges nur zugelassen werde, solange für die verhängte Strafe, vom Tage der Rechtskraft des Urteils an gerechnet, die Vollstreckungsverjährung noch nicht eingetreten sei. Die Zweckmässigkeit dieser Lösung kann bezweifelt werden, wenn man bedenkt, dass die Verjährungsfrist für bedingt aufschiebbare Strafen fünf Jahre beträgt (Art. 73 StGB). In Fällen, in denen auch die Probezeit fünf Jahre beträgt, wäre

Seite: 15

demnach die Anordnung des Strafvollzuges nur während der Probezeit möglich, wenn man die Frist, binnen der sie zu erfolgen hätte, von der Rechtskraft des Urteils an rechnete.

Die Frage, ob das Gesetz eine Lücke enthalte und, wenn ja, wie sie zweckmässig auszufüllen sei, kann indessen offen bleiben, denn wie immer die Lösung ausfallen möchte, liegt im vorliegenden Falle auf der Hand, dass die Anordnung des Strafvollzuges nicht verspätet erfolgt ist. Seit der Verurteilung vom 28. Oktober 1946 waren noch nicht fünf Jahre verstrichen, als das Kantonsgericht am 19. Dezember 1949 entschied, sodass selbst nach der erwähnten basel-städtischen Rechtsprechung der Vollzug der Strafe rechtzeitig angeordnet worden ist, und zwar unbekümmert darum, ob man annimmt, die Frist sei durch das Widerrufsverfahren unterbrochen worden oder nicht. Auch die Anbringen des Beschwerdeführers lassen den Entscheid vom 19. Dezember 1949 nicht als verspätet erscheinen. Der Behörde muss vernünftigerweise gestattet werden, wenigstens die Probezeit ablaufen zu lassen, ehe sie wegen Enttäuschung des Vertrauens das Widerrufsverfahren einleitet, denn erst am Ende der Probezeit steht fest, wie sich der Verurteilte während der Bewährungsfrist verhalten, ob er sich vielleicht nach einer anfänglichen Entgleisung gegen den

Schluss der Frist gebessert hat. Es müsste zum Nachteil des Verurteilten selbst ausschlagen, wenn der Richter die Strafe unverzüglich vollziehen lassen müsste, sobald er während der Probezeit von einem Fehltritt des Verurteilten Kenntnis erhält. Auch nach Ablauf der Probezeit haben die st. gallischen Behörden nicht ungebührlich lange Zeit verstreichen lassen, sodass es als stossend empfunden werden könnte, dass der Beschwerdeführer heute die am 28. Oktober 1946 verhängte Strafe verbüssen muss.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen