

# Rechtssprechung

## § 1 StGB, § 1 KWVO.

Bei wahlweiser Androhung von Zuchthaus und Gefängnis ist die im Einzelfall verwirkte Strafe für die Einordnung der Tat als Verbrechen oder Vergehen maßgebend.

KG, Urteil vom 24. 4.1946 — I. Ss. 13.46 (11. 46).

Die weitere Rüge der Revision, daß § 27 b StGB, unrichtig angewendet worden sei, konnte ebenfalls nicht durchdringen. § 1 KWVO droht wahlweise Zuchthaus und Gefängnis an. Nach der Auffassung, daß für die Einteilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen der ordentliche Strafrahmen und bei wahlweiser Androhung verschiedenartiger Strafen die schwerste Straftart maßgebend sei, stellt eine Zuwiderhandlung gegen die Kriegswirtschaftsverordnung gemäß § 1 StGB ein Verbrechen dar. Diese abstrakte Auffassung des Begriffs der strafbaren Handlung hat seit der Entscheidung des Reichsgerichts RGSt. Bd. 69 S. 49 ff. die Rechtsprechung fast ausnahmslos beherrscht. Demgegenüber hat aber in der Rechtslehre die konkrete Auffassung Boden gewonnen, die auf die im Einzelfall zu erwartende oder die verwirkte Strafe abstellt.

Der Senat hält die konkrete Auffassung grundsätzlich für die richtigere. Der Gesetzgeber kann zwar die strafbaren Handlungen allgemein in Strafrahmen einordnen und grundsätzlich bestimmen, daß diejenigen, die er für zuchthauswürdig erklärt, als Verbrechen anzusehen seien. Diese grundsätzliche Einordnung schließt aber eine andere Einordnung der einzelnen Tat durch den Richter nicht aus. Er allein kann auf Grund der Bewertung aller Umstände der Tat und der Persönlichkeit des Täters Endgültig entscheiden, ob die Tat ein Verbrechen ist. Gibt ihm der vom Gesetzgeber aufgestellte allgemeine Strafrahmen die Möglichkeit, auf Gefängnis zu erkennen, und macht er von dieser Möglichkeit Gebrauch, so bringt er damit zum Ausdruck, daß ein Verbrechen nicht vorliegt. Gegenüber dieser richterlichen Einordnung kann die Tat nicht aus bloßen Gründen der Gesetzesterminologie trotzdem als Verbrechen bezeichnet werden.

Ob der Wortlaut des § 1 StGB, der auf die angeordnete Strafe abstellt, allgemein diese konkrete Auffassung zuläßt, nach der die im Einzelfall verwirkte Strafe für die Einordnung der Tat als Verbrechen oder Vergehen maßgebend ist, kann zweifelhaft sein, braucht im vorliegenden Fall aber nicht entschieden zu werden. Denn hier handelt es sich um die wahlweise Androhung von Zuchthaus oder Gefängnis. Es gibt keine gesetzliche Bestimmung, die besagt, daß eine wahlweise mit Zuchthaus und Gefängnis bedrohte Handlung ein Verbrechen ist. Wenn Zuchthaus und Gefängnis nebeneinander stehen, ohne daß dem Richter eine Richtlinie gegeben wird, nach der er auf die eine oder die andere Straftat zu erkennen hätte, nötig nichts dazu, die Zuchthausstrafe als in erster Linie angedroht und die einzelne Handlung deshalb stets als Verbrechen anzusehen. Dem Richter oder schon dem öffentlichen Ankläger, unbeschadet der endgültigen Entscheidung des Richters, wird hier die Entscheidung überlassen, ob er die Handlung als Verbrechen oder Vergehen ansehen will. Er prüft nicht, ob eine Strafe etwa von 2 Monaten Gefängnis oder von drei Jahren Zuchthaus angemessen sei, sondern prüft zunächst, ob der Fall überhaupt eine Zuchthaus- oder eine Gefängnisstrafe erfordert, und trifft damit die Entscheidung, ob die Tat als Verbrechen oder Vergehen anzusehen ist.

Gegenüber der konkreten Auffassung kann angeführt werden, daß sie eine gewisse Unsicherheit in den Gang des Strafverfahrens hineinbringe. Denn wenn die Anklage über die Beurteilung der Tat als Verbrechen oder Vergehen eine vorläufige Entscheidung treffen und damit dem Verfahren unter dem Gesichtspunkt der Zuständigkeitsregelung und damit zusammenhängender Fragen, z. B. der Frage der notwendigen Verteidigung, Eröffnung des Hauptverfahrens eine bestimmte Richtung geben kann, so besteht die Gefahr, daß das über die Eröffnung des Hauptverfahrens entscheidende oder das erkennende Gericht diese Beurteilung mißbilligen

und das Verfahren somit wieder einer anderen Zuständigkeit zuweisen könnte. Diese prozessualen Schwierigkeiten sind aber nicht unüberwindlich und können auch sonst auftreten, wenn im Laufe des Verfahrens Staatsanwalt, eröffnendes und erkennendes Gericht der Tat eine verschiedene rechtliche Beurteilung angedeihen lassen. Über dem Erfordernis einer klaren Gestaltung des Strafverfahrens steht das Bedürfnis nach einer gemeinverständlichen Rechtspflege. Es muß aber unverstänlich bleiben, wenn eine Tat, die der Richter mit einer geringen Gefängnisstrafe ahndet, trotzdem als Verbrechen bezeichnet werden und ein Angeklagter, den er nur als kleinen Übeltäter bewertet, zum Verbrecher gestempelt werden soll, und diesem aus terminologischen Gründen die Vergünstigungen, die mit einer Verurteilung zu einer geringen Gefängnisstrafe verbunden sind, insbesondere die der Umwandlung der Gefängnisstrafe in eine Geldstrafe gemäß § 27 b StGB verschlossen werden sollen. Gerade im Falle des § 27 b führt nur die konkrete Auffassung auch zu einem den heutigen Auffassungen über den Strafvollzug entsprechenden Ergebnis. Denn dieser Paragraph beruht auf dem Gesetz zur Erweiterung des Anwendungsgebietes der Geldstrafe und zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafen vom 21. Dezember 1921 (RGBl. I 2 S. 1604). Kurzfristige Freiheitsstrafen sind aber gegenüber einem Verbrechen noch weniger geeignet, den Strafzweck zu erfüllen, als gegenüber einem Vergehen.

## § 156 StGB.

Auf Grund der Kontrollratsdirektive Nr. 24 ist jede Behördenstelle, zu deren Aufgabe es nach der Behördenorganisation gehört, Personal einzustellen, zur Entgegennahme der für die Durchführung der Direktive notwendigen eidesstattlichen Versicherungen zuständig.

OLG Potsdam, Urteil v. 26.11.1946 — VI Ss. 38/46.

Der Senat hat die allgemeine Zuständigkeit des Bauamts zur Entgegennahme eidesstattlicher Versicherungen bei der Einstellung von Personal aus folgenden Erwägungen bejaht:

Der Alliierte Kontrollrat hat in seiner Direktive Nr. 24 (Amtsblatt des Kontrollrats Nr. 5 S. 98) in Zusammenfassung bereits früher ergangener Weisungen der einzelnen Zonenbefehlshaber die Entfernung von Nationalsozialisten und Personen, die den Bestrebungen der Alliierten feindlich gegenüberstehen, aus amtlichen und verantwortlichen Stellen gefordert. Gemäß Abschnitt 4 dieser Direktive ist für die Entfernung und den Ausschluß politisch unzuverlässiger Personen im allgemeinen die Abteilung oder Zweigstelle verantwortlich, die die Betroffenen beschäftigt oder ihre Einstellung in Betracht zieht. Weiter ergibt Abschnitt 13 der Direktive, daß in Zweifelsfällen Leute nicht eingestellt oder in Beschäftigung behalten werden sollen, falls andere politisch zuverlässigere, wenn auch sachlich weniger geeignete Personen zur Verfügung stehen. Zur Durchführung dieser Kontrollratsdirektive müssen bei allen Einstellungen in Behörden Überprüfungen der Einstellungsbewerber in politischer Hinsicht vorgenommen werden. Da aber in zahllosen Fällen urkundliche Unterlagen vernichtet oder nicht zu beschaffen sind, da es ferner an Zeugen fehlt und schließlich bewußt falschen Angaben nicht Tor und Tür geöffnet werden kann, bleibt die Abnahme einer eidesstattlichen Versicherung oft das einzige Mittel, eine wahrheitsgemäße Erklärung des Einstellenden über seine Person, vor allem in politischer Hinsicht herbeizuführen und damit eine brauchbare Entscheidungsgrundlage zu schaffen. Es widerspräche den unabwiesbaren Bedürfnissen der heutigen Verwaltungspraxis, der die Aufgabe gestellt ist, die Kontrollratsdirektive Nr. 24 durchzuführen, wenn man die Zuständigkeit von Behörden zur Entgegennahme eidesstattlicher Versicherungen engherzig verneinen wollte.

Der Wortlaut des § 156 StGB zwingt auch nicht zu solcher Engherzigkeit. Er setzt nur eine allgemein zur Entgegennahme eidesstattlicher Versicherungen „zuständige“ Behörde voraus, gibt aber keinen Anhalts-