Urteilskopf

84 IV 145

42. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 27. Oktober 1958 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau gegen Frey.
Regeste (de):
Art. 42 StGB.

Die Verwahrung bezweckt in erster Linie die Sicherung der Öffentlichkeit vor unverbesserlichen und sozialgefährlichen Rechtsbrechern.

Der Richter darf daher von der Anordnung dieser Massnahme nicht deshalb absehen, weil beim Verurteilten von ihr kein oder nur ein geringer erzieherischer Erfolg zu erwarten ist.

Regeste (fr):
Art. 42 CP.

L'internement a pour but principal de garantir le public contre les délinquants incorrigibles et socialement dangereux.

C'est pourquoi le juge ne peut renoncer à ordonner cette mesure, par le motif que, vu la personne du condamné, on n'en peut rien attendre ou seulement peu de chose du point de vue éducatif.

Regesto (it):
Art. 42 CP.

Scopo principale dell'internamento è quello di garantire il pubblico contro i delinquenti incorreggibili e socialmente pericolosi.

Il giudice non può perciò rinunciare a ordinare siffatta misura per il motivo che, considerata la persona delcondannato, l'internamento non avrebbe su questi nessun effetto educativo o solo un effetto assai limitato.

Sachverhalt ab Seite 146

BGE 84 IV 145 S. 146

A.- Im Oktober 1940 wurde Frey, nachdem er meist wegen Diebstählen 15 Freiheitsstrafen verbüsst und erneut wegen solcher Verbrechen zu anderthalb Jahren Zuchthaus verurteilt worden war, erstmals auf unbestimmte Zeit gerichtlich verwahrt. Vier Jahre später wurde er aus der Anstalt bedingt entlassen, worauf er sich während der dreijährigen Probezeit wohlverhielt. Kurz nach deren Ablauf liess er sich jedoch wieder verschiedene Straftaten zuschulden kommen. Am 21. April 1948 wurde er vom Kantonsgericht Nidwalden wegen Einbruchdiebstahls zu sechs Monaten Gefängnis und am 18. August 1950 vom Bezirksgericht Brugg wegen Diebstahls und Betruges zu vier Monaten Gefängnis verurteilt. Am 31. Mai 1951 sodann sprach ihn das Obergericht des Kantons Aargau der Veruntreuung, des Diebstahls, des Diebstahlsversuches und der Sachbeschädigung schuldig und bestrafte ihn mit 18 Monaten Zuchthaus, an deren Stelle es die Verwahrung nach Art. 42 StGB treten liess.

Am 28. Februar 1954 aus der Anstalt entlassen, verhielt sich Frey während der Bewährungsfrist von drei Jahren klaglos. Im Dezember 1957 fiel er indessen erneut in seine frühere verbrecherische Betätigung zurück, indem er einen Einbruchdiebstahl beging, dem im März 1958 weitere folgten.

B.- Am 24. April 1958 verurteilte das Bezirksgericht Zofingen Frey wegen wiederholten Diebstahls zu einer Zuchthausstrafe von 14 Monaten und zu zehn Jahren Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit. An die Stelle der Freiheitsstrafe liess es die Verwahrung nach Art. 42 StGB treten. Auf Beschwerde Freys hob das Obergericht des Kantons Aargau am 30. Mai 1958 die Verwahrung auf.

C.- Die Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau ficht das Urteil des Obergerichtes insoweit an, als es die vom Bezirksgericht angeordnete Massnahme aufhob, und beantragt, die Vorinstanz sei anzuweisen, den Beschwerdegegner

gemäss Art. 42 StGB auf unbestimmte Zeit zu verwahren.

D.- Frey beantragt Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 42 Ziff. 1 StGB kann vom Richter auf unbestimmte Zeit verwahrt werden, wer wegen Verbrechen oder Vergehen schon zahlreiche Freiheitsstrafen verbüsst hat, einen Hang zu solchen Delikten, zur Liederlichkeit oder Arbeitsscheu bekundet und wieder ein mit Freiheitsstrafe bedrohtes Verbrechen oder Vergehen verübt. Dass diese Voraussetzungen beim Beschwerdegegner vorliegen, wird auch vom Obergericht nicht in Abrede gestellt. Tatsächlich sind die von Frey verbüssten Freiheitsstrafen zahlreich im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 75 IV 99) und verrät sein bisheriger Lebenswandel einen Hang zu Verbrechen oder Vergehen. Die Vorinstanz steht denn auch nicht an, ihn als haltlosen Kriminellen zu bezeichnen, der, ohne gebessert worden zu sein, bis jetzt gegen zehn Jahre in Gefängnissen, Zuchthäusern und Verwahrungsanstalten zugebracht habe.

2. Hat sich aber der Beschwerdegegner bisher als besserungsunfähig erwiesen, so ist er nach Art. 42 StGB zu verwahren. Zwar sagt das Gesetz nicht, das Gericht müsse nach dieser Bestimmung verfahren, wenn die dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind, sondern es stellt die Anordnung einer solchen Massnahme in das Ermessen des Richters; dieser "kann" sie verhängen. Ermessen bedeutet jedoch nicht freies Belieben. Da Art. 42 Ziff. 1 StGB die Verwahrung auf unbestimmte Zeit vorsieht, um die Gesellschaft vor dem unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher wirksamer zu schützen, als eine Freiheitsstrafe von beschränkter Dauer dies vermöchte, darf der Richter entsprechend diesem Zweckgedanken von der Anordnung der Verwahrungsmassnahme nur absehen, wenn er der Überzeugung

ist, dass schon der Vollzug der Strafe den Verurteilten dauernd von neuen Rückfällen bewahren werde (unveröffentlichte Urteile des Kassationshofes i.S. Weber vom 3. Juli 1957, i.S. Ziegler vom 3. September 1948 und i.S. Martinet vom 3. April 1947). Ist von einer Bestrafung des Täters eine solche Wirkung nicht zu erwarten und besteht auch sonstwie keine zureichende Sicherung der Gesellschaft gegen den Rechtsbrecher, so muss der Richter unter den Voraussetzungen des Art. 42 StGB die Verwahrung anordnen. Er darf nicht, wie das die Vorinstanz tat, von dieser Massnahme deshalb absehen, weil beim Verurteilten "erzieherisch von ihr nach den bisherigen Erfahrungen ohnehin wenig zu erwarten wäre". Im Gegenteil ist gerade in den Fällen nach Art. 42 StGB zu verfahren, wo Strafen ihre Wirkung versagten, sich der Täter jeder erzieherischen Beeinflussung als unzugänglich erwies und die Gesellschaft vor ihm geschützt werden muss (vgl. BGE 83 IV 7 oben und BGE 84 IV 5 /6). Denn die Verwahrung bezweckt in erster Linie die Sicherung der Öffentlichkeit vor unverbesserlichen und sozialgefährrlichen Rechtsbrechern. Für die Entscheidung der Frage nach der Anordnung dieser Massnahme kommt daher dem erzieherischen Moment nur untergeordnete Bedeutung zu. Der Vorinstanz ist auch insoweit nicht zu folgen, als sie zur Begründung ihres Entscheides anführt, der Beschwerdegegner habe sich nach seiner letzten Entlassung ca. drei Jahre gehalten und es sei daher denkbar, dass er sich nach der Erstehung der Zuchthausstrafe wieder für längere Zeit aufzufangen vermöge. Damit wird lediglich auf eine entfernte und zudem zeitlich begrenzte Möglichkeit künftigen Wohlverhaltens hingewiesen, der umso weniger Bedeutung beigemessen werden kann, als Frey kaum zehn Monate nach Ablauf der letzten Bewährungsfrist wieder rückfällig wurde und die Vorinstanz selber zugibt, dass die bisherigen Strafen und Massnahmen auf ihn keinen entscheidenden Einfluss auszuüben vermochten. Eine so unbestimmte Hoffnung aber ist von der sicheren oder auch nur

einigermassen zuverlässigen Erwartung einer dauernden Besserung des Täters und eines damit verbundenen zureichenden Schutzes der Öffentlichkeit weit entfernt und vermag sie nicht zu ersetzen.