Urteilskopf

90 IV 241

51. Urteil des Kassationshofes vom 23. Dezember 1964 i.S. Osterwalder gegen Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen.
Regeste (de):
Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB. Beginn der Probezeit.

Die Probezeit beginnt mit der Eröffnung des Urteils zu laufen, das vollstreckbar wird. Ob es dem Verurteilten mündlich oder schriftlich, ihm selber oder seinem Anwalt eröffnet werde, ist gleichgültig.

Regeste (fr):
Art. 41 ch. 3 al. 1 CP. Début du délai d'épreuve.

Le délai d'épreuve commence à courir dès la communication du jugement qui devient exécutoire. Peu importe que la communication soit faite verbalement ou par écrit et qu'elle soit adressée au condamné lui-même ou à son défenseur.

Regesto (it):
Art. 41 cifra 3 cpv. 1 CP. Inizio del periodo di prova.

Il periodo di prova comincia a decorrere con la comunicazione delle sentenza che diventa esecutiva. È indifferente che la comunicazione avvenga verbalmente o per scritto, e che sia fatta al condannato stesso o al suo difensore.

Sachverhalt ab Seite 241

BGE 90 IV 241 S. 241

A.- Das Bezirksgericht St. Gallen verurteilte Osterwalder am 17. Juni 1960 wegen verschiedener Straftaten zu einer bedingt vollziehbaren Gefängnisstrafe von zehn Wochen und setzte ihm drei Jahre Probezeit. Das Urteil wurde Osterwalder gleichentags mündlich eröffnet und am 14. Oktober 1960 in vollständiger Ausfertigung zugestellt. Es blieb unangefochten. Am 3. September 1963 beging Osterwalder wieder strafbare Handlungen. Er wurde deswegen am 20. März 1964 vom gleichen Gericht zu vier Wochen Gefängnis verurteilt.

B.- Gestützt auf die neue rechtskräftige Verurteilung verfügte das Bezirksgericht St. Gallen am 25. August 1964, die am 17. Juni 1960 ausgefällte Gefängnisstrafe sei zu vollziehen. Es nahm an, die dreijährige Probezeit habe erst am 28. Oktober 1960, als das Urteil in Rechtskraft erwachsen und vollstreckbar geworden sei, zu laufen begonnen;

BGE 90 IV 241 S. 242

Osterwalder habe daher bei Begehung der neuen Taten noch unter Bewährungsprobe gestanden.

C.- Osterwalder führt gegen diese Verfügung Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, sie aufzuheben. Er macht geltend, seine neuen Verfehlungen fielen nicht mehr in die Probezeit, da diese mit der Eröffnung des Urteils, also schon am 17. Juni 1960 zu laufen begonnen habe.

D.- Die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen beantragt, die Beschwerde gutzuheissen.

Erwägungen

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 41 StGB hat der Richter, der den bedingten Strafaufschub bewilligt, dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren anzusetzen (Ziff. 1 Abs. 5). Begeht der Verurteilte während der Probezeit vorsätzlich ein Verbrechen oder Vergehen, und handelt es sich nicht um einen besonders leichten Fall, so lässt der Richter die Strafe vollziehen (Ziff. 3 Abs. 1 und 2). Wann die Probezeit zu laufen beginnt, sagt das Gesetz nicht, ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts aber eine Frage des eidgenössischen Rechts (nicht veröffentlichte Urteile des Kassationshofes vom 25. November 1950 i.S. Stuber, vom 18. Juni 1954 i.S. Woodtli, vom 10 Juli 1958 i.S. Keller und vom 6. März 1959 i.S. Räbsamen). Wie der Kassationshof in den angeführten Fällen ausgeführt hat, beginnt die Probezeit frühestens mit der Eröffnung des Urteils und spätestens von dem Tage an zu laufen, an dem die Bestrafung als solche rechtskräftig und die Entscheidung im Strafpunkte vollziehbar geworden ist. Diese Rechtsprechung gibt eine klare Antwort einzig für den eher seltenen Fall, dass das Urteil mit der Eröffnung rechtskräftig und vollstreckbar wird; wo dies nicht zutrifft, bleibt die Frage mit all den Schwierigkeiten, sie allseits zutreffend zu beantworten, bestehen. Den Beginn der Bewährungsfrist genauer festzulegen, drängt sich jedoch schon im Interesse der Rechtsgleichheit und Rechtssicherheit auf. Die Probezeit kann nicht in einzelnen Kantonen mit der

Eröffnung oder Mitteilung des Urteils, in andern aber erst mit der Vollstreckbarkeit oder mit der Rechtskraft des Entscheides zu laufen beginnen. Beim Bestreben, eine einheitliche Regelung zu erreichen, wird man sich freilich vor Augen halten müssen, dass sich keine finden lässt, die in jedem Fall sowohl dem kantonalen Verfahrensrecht wie dem materiellen Bundesrecht gerecht zu werden vermöchte; es kann sich nur darum handeln, eine Lösung zu treffen, die in der überwiegenden Mehrheit der Fälle dem Sinn und Zweck des Art. 41 StGB am besten entspricht. a) Der Richter, der den bedingten Strafvollzug gewährt, erwartet vom Verurteilten, dass er sich schon durch die blosse Strafandrohung bessern und von neuen Straftaten abhalten lasse. Er setzt ihm eine Probezeit, während der sich der Verurteilte des richterlichen Vertrauens würdig zu erweisen hat. Enttäuscht er den Richter, insbesondere indem er während der Bewährungsfrist eine neue Straftat begeht, so hat er den Widerruf des bedingten Strafvollzuges zu gewärtigen. Dies muss vor allem für den Fall gelten, dass der Verurteilte die neue Tat kurz nach der Verurteilung wegen der früheren verübt; denn eine erneute Verfehlung unmittelbar nach einer Bestrafung stellt eine besonders schwere Täuschung richterlichen Vertrauens dar, gebietet folglich den Widerruf des bedingten Strafvollzuges in vermehrtem Masse. Es wäre stossend, wenn der Verurteilte sich diesfalls ungeahndet über das Vertrauen hinwegsetzen könnte, das ihm der Richter in Gestalt des Strafaufschubes entgegenbrachte. Schon dies spricht dafür, die Probezeit von dem Zeitpunkt an laufen zu lassen, an dem der Richter dem Verurteilten gegenüber die Erwartung ausspricht, er werde sich schon durch eine bedingte Strafe bessern lassen. Das ist die Eröffnung des Urteils, das den Verurteilten unter Bewährungsprobe stellt. Diese

Lösung entspricht auch der psychologischen Lage, in der sich der Verurteilte befindet. Die Verurteilung zu einer bedingt vollziehbaren Strafe hat den Sinn einer Warnung.

BGE 90 IV 241 S. 244

Hierüber gibt sich der Verurteilte erfahrungsgemäss am ehesten Rechenschaft, wenn ihm das Urteil eröffnet wird. Das gilt insbesondere für die mündliche Eröffnung, da diesfalls der Richter den Verurteilten zu ermahnen und auf die Folgen einer Nichtbewährung aufmerksam zu machen pflegt. Die mündliche Eröffnung dürfte zudem vor erster Instanz durchaus die Regel sein. Anerkennt der Verurteilte den erstinstanzlichen Entscheid und wird die Bestrafung als solche auch von keiner andern Seite angefochten, so wird er annehmen, dass er bereits von der Eröffnung an unter Bewährungsprobe stehe. Das verwundert nicht, denn zum Begriff der Warnung gehört, dass sie von der Mitteilung an gilt. Es wäre deshalb unbillig, dem Verurteilten für den Fall, dass nach dem kantonalen Prozessrecht das Urteil erst mit dem unbenützten Ablauf der Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwächst, die Zeit zwischen der Eröffnung und dem Inkrafttreten des Entscheides nicht auf die Bewährungsfrist anzurechnen. Von ähnlichen Überlegungen liess sich der Kassationshof schon in den Fällen Stuber und Keller leiten. Den Beginn der Probezeit stets von der Rechtskraft oder der Vollstreckbarkeit des Urteils abhängig machen, hiesse sehr oft, ihn in unbestimmte Zukunft verlegen, womit die Wirksamkeit der Warnung abgeschwächt würde. Rechtsungleiche Behandlungen wären zudem unvermeidlich. Ungleichheiten ergäben sich vor allem daraus, dass die kantonalen Strafprozessordnungen die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des Urteils sehr unterschiedlich regeln. So wird z.B. im Kanton Bern die Rechtskraft auf den Tag der Ausfällung des Urteils zurückbezogen, selbst wenn gegen dieses appelliert und die Appellation zurückgezogen worden ist (Art. 297 Abs. 2 der bern. StPO). Das gleiche gilt offenbar auch für die Vollstreckbarkeit (vgl. Art. 361 Abs. 1 und 363 Abs. 1 der bern. StPO). Im Kanton St. Gallen wird dagegen, wie die Vorinstanz ausführt, ein Urteil erst mit dem unbenützten Ablauf der Rechtsmittelfrist rechtskräftig und vollziehbar. Liesse man die Probezeit stets von

BGE 90 IV 241 S. 245

der Rechtskraft des Urteils an laufen, so könnte einem Verurteilten gegenüber, der in der Zeit zwischen der Eröffnung des Urteilsspruches und der Zustellung der vollständigen Urteilsausfertigung wieder straffällig wird, der bedingte Strafvollzug wohl im Kanton Bern, nicht aber im Kanton St. Gallen widerrufen werden. Solche Ungleichheiten lassen sich vermeiden, wenn die Zeit zwischen der Eröffnung und dem Inkrafttreten des Urteils auf die Probezeit angerechnet wird; die Nichtbewährung während der angerechneten Zeit führt dann einheitlich zum Widerruf. Ob das Urteil dem Verurteilten schriftlich oder mündlich, ihm selber oder seinem Anwalt eröffnet werde, darf dabei keinen Unterschied machen. Die eine wie die andere Mitteilung muss genügen. b) Wird der erstinstanzliche Strafentscheid, der den Verurteilten unter Bewährungsprobe stellt, sei es von diesem selbst oder vom Ankläger an eine obere Instanz weitergezogen, so läuft die Frist von der Eröffnung desjenigen Urteils an, das nach Abschluss des Verfahrens zur Vollstreckung kommt. Massgebend ist demnach, ob im Falle der Abweisung des Rechtsmittels der angefochtene Entscheid bestehen bleibt und vollstreckbar wird oder ob an seine Stelle das oberinstanzliche Urteil tritt. Dieses ist der Fall bei der Berufung oder Appellation, jenes in der Regel bei der Nichtigkeits- oder Kassationsbeschwerde. Demgemäss läuft die Probezeit im Falle der Appellation oder Berufung von der Eröffnung des oberinstanzlichen Urteils, im Falle der Nichtigkeits- oder Kassationsbeschwerde von der Eröffnung des mit der Beschwerde angefochtenen Entscheides an.

2. Im vorliegenden Fall ist somit davon auszugehen, dass die dreijährige Probezeit mit der Eröffnung des Urteils, also am 17. Juni 1960, zu laufen begonnen hat. Sie war daher am 3. September 1963, als Osterwalder

erneut straffällig wurde, bereits abgelaufen. Für die Anwendung des Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB bleibt folglich kein Raum mehr.

Dispositiv

Demnach erkennt der Kassationshof:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des Bezirksgerichts St. Gallen vom 25. August 1964 aufgehoben.