

BGE 92 IV 77

Bundesgericht (BGE), 1966-07-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_92 IV 77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_92_IV_77)

FR: ATF 92 IV 77

IT: DTF 92 IV 77

Regeste

Regeste Art. 42 StGB. Grenzen des richterlichen Ermessens. Der Richter darf von der Verwahrung, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen zu ihrer Anordnung erfüllt sind, nicht deswegen absehen, weil er eine vormundschaftliche oder administrative Massnahme für geeigneter hält. Berücksichtigung des Gesundheitszustandes des Verurteilten durch die Vollzugsbehörde.

Erwägungen

E. 2

Der in Art. 42 StGB vorausgesetzte Hang zu Verbrechen oder Vergehen ist beim Beschwerdegegner auf Grund der grossen Zahl der wegen Verbrechen und Vergehen verbüssten Freiheitsstrafen offenkundig. Von einer wesentlichen Verminderung dieses Hanges, die nach der Auffassung der Vorinstanz seit dem Jahre 1951 eingetreten sein soll, kann nicht die Rede sein. Der Beschwerdegegner hat die Unzuchtsdelikte, deretwegen er am 16. Juli 1959 zu einer in Verwahrung umgewandelten Zuchthausstrafe verurteilt wurde, im Zeitraum von 1952 bis 1957 begangen, und in den Jahren 1958 und 1959 machte er sich wiederum des gewerbsmässigen Betruges schuldig, weshalb ihn das Obergericht des Kantons Solothurn am 24. Mai 1960 in eine Zusatzstrafe von einem Jahr Zuchthaus verfallte. Er konnte sich also nach der am 4. August 1951 erfolgten Entlassung BGE 92 IV 77 S. 79 aus der Verwahrungsanstalt ebenso wie vor 1951 nur kurze Zeit halten.

Desgleichen ist er nach dem 18. September 1962, als er mit einer Probezeit von drei Jahren aus der Verwahrung bedingt entlassen wurde, verhältnismässig rasch rückfällig geworden. Die Zeit von knapp einem Jahr und drei Monaten, die bis zur Wiederaufnahme der deliktischen Tätigkeit verfloss, lässt weder eine ins Gewicht fallende Besserung erkennen, noch kann daraus oder aus andern Umständen abgeleitet werden, die neuen Straftaten seien nicht die Folge seiner verbrecherischen Neigung. Dieser Zusammenhang wird insbesondere nicht dadurch widerlegt, dass der Beschwerdegegner nach seiner Entlassung aus der Verwahrung von den Fürsorgebehörden nicht oder nicht mehr genügend betreut worden ist. Auch das im vorliegenden Verfahren eingeholte Gutachten der Heil- und Pflegeanstalt Breitenau vom 7. April 1965 bezeichnet den Beschwerdegegner immer noch als haltlos-willensschwachen Psychopathen mit ausgesprochener Tendenz zu Vermögensdelikten.

E. 3

Nach Art. 42 StGB ist der Richter, wenn wie hier die gesetzlichen Voraussetzungen der Verwahrung erfüllt sind, nicht notwendig verpflichtet, diese Massnahme anzuordnen, sondern er kann sie verhängen. Seinem Ermessen sind jedoch Grenzen gesetzt. Nach ständiger Rechtsprechung darf er von der Verwahrung nur absehen, wenn er der Überzeugung ist, dass schon der Vollzug der Strafe den Verurteilten dauernd vor neuen

Rückfällen bewahre (BGE 84 IV 147 Erw. 2 und dort angeführte Urteile). Das Obergericht ist nicht dieser Überzeugung, angesichts der Wirkungslosigkeit der bisherigen Strafen, die der Beschwerdegegner in grosser Zahl verbüsste, mit Recht nicht. Es geht aber unter Hinweis auf GERMANN (Bemerkungen in der Textausgabe zu Art. 42 StGB) davon aus, dass der schwere Eingriff der Verwahrung erst gerechtfertigt sei, wenn Strafen und andere Massnahmen versagen oder voraussichtlich nicht wirksam sind, und es hält dafür, dass im vorliegenden Falle eine geeignete vormundschaftliche Versorgung genüge, um die Gesellschaft vor dem heute 61-jährigen, gesundheitlich geschädigten Beschwerdegegner zu sichern, weshalb es anordnete, dieser sei nach der Erstehung der Gefängnisstrafe der Verwaltungsbehörde zuzuführen, damit diese die erforderlichen Massnahmen treffe. BGE 92 IV 77 S. 80 Diese Anordnung verstösst gegen das Strafgesetz. Nach diesem ist in bundesrechtlichen Strafsachen die Strafe auszufällen oder die Massnahme anzuordnen, die das StGB für den betreffenden Fall vorsieht. Der Richter, der das Gesetz anzuwenden hat, kann die ihm obliegende Aufgabe nicht einer andern Behörde übertragen, damit diese den vom StGB mit seiner Massnahme verfolgten Zweck mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln zu verwirklichen versuche, und dies auf die Gefahr hin, dass die andere Behörde nichts oder zu wenig vorkehrt und die gesetzliche Vorschrift unerfüllt bleibt. Der Richter ist daher nicht befugt, von der strafrechtlichen Massnahme, die neben oder anstelle der Strafe zu verhängen ist, deswegen abzusehen, weil er eine andere, im Gesetz nicht vorgesehene Massnahme, z.B. eine vormundschaftliche oder administrative, für geeigneter oder zweckmässiger hält. Etwas anderes wollte offenbar auch GERMANN in seinen Bemerkungen zur Textausgabe nicht sagen. Wenn dort von "andern Massnahmen" die Rede ist, so können darunter nur Massnahmen des StGB verstanden werden. Das ergibt sich auch aus der an der erwähnten Stelle angeführten Abhandlung des gleichen Autors (ZStR 1946, 169 ff.), wo nirgends erklärt wird, dass die Verwahrung nach Art. 42 StGB erst dann anzuordnen sei, wenn auch vom StGB nicht vorgesehene, insbesondere vormundschaftliche oder administrative Massnahmen versagen oder keine bessernde Wirkung versprechen. Desgleichen ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichts, auf die GERMANN ebenfalls verweist, nie in Erwägung gezogen worden, dass der Schutz der Öffentlichkeit vor unverbesserlichen Gewohnheitsverbrechern auch durch vormundschaftliche oder administrative Massnahmen sichergestellt werden könne. Es ist im Gegenteil angenommen worden, dass an die Stelle der Verwahrung nach Art. 42 StGB nur Massnahmen des StGB treten können, so die Verwahrung oder Versorgung vermindert Zurechnungsfähiger in einer Heil- und Pflegeanstalt nach Art. 14 oder 15 StGB oder die Einweisung in eine Trinkerheilanstalt nach Art. 44 StGB (BGE 86 IV 204 , BGE 88 IV 10). Wo dagegen eine andere Massnahme des StGB ausser Betracht fällt, muss zur Sicherung der Gesellschaft gegen Rechtsbrecher, die durch Strafen nicht zu bessern sind, die Verwahrung nach Art. 42 StGB angeordnet werden. Dementsprechend ist auch entschieden worden, dass selbst dann, wenn eine frühere Verwahrung BGE 92 IV 77 S. 81 noch andauert, der Richter nicht auf ihre Neuordnung verzichten kann (BGE 83 IV 6). Ebenso darf er gegenüber einem aus der Verwahrung bedingt Entlassenen, der rückfällig geworden ist, nicht deshalb von der erneuten Anordnung der Massnahme Umgang nehmen, weil dieser gemäss Art. 42 Ziff. 6 StGB mit der Rückversetzung in die früher verhängte Verwahrung zu rechnen hat (nicht veröffentlichte Urteile des Kassationshofes vom 19. Mai 1961 i.S. Jaggi und vom 30. Dezember 1964 i.S. Huber). Der richterlichen Anordnung der Verwahrung steht auch nicht entgegen, dass der Beschwerdegegner gesundheitlich geschädigt ist. Seinem Gesundheitszustand kann bei der Wahl der Anstalt, in der die Verwahrung vollzogen wird,

Rechnung getragen werden. In Frage kommt auch eine offene Anstalt oder eine Heil- und Pflegeanstalt. Hierüber hat nicht der Richter, sondern die Vollzugsbehörde zu befinden.

E. 4

Die Verwahrung des Beschwerdegegners, die demnach vom Obergericht nach Art. 42 StGB anzuordnen ist, hat gemäss Art. 52 Ziff. 1 Abs. 3 StGB zur Folge, dass er auch in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit auf zehn Jahre einzustellen ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.