

# C. Entscheide des Bundesgerichtes

Objektyp: **Group**

Zeitschrift: **Der Armenpfleger : Monatsschrift für Armenpflege und Jugendfürsorge enthaltend die Entscheide aus dem Gebiete des Fürsorge- und Sozialversicherungswesens**

Band (Jahr): **41 (1944)**

Heft (7)

PDF erstellt am: **12.07.2024**

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

### C. Entscheide des Bundesgerichtes.

---

**33. Übertretungsstrafrecht der Kantone.** *Die Kantone können bei Übertretungen, soweit deren Regelung ihrer Gesetzgebung vorbehalten ist, neben oder ohne Strafe beliebige strafrechtliche oder administrative Maßnahmen vorsehen (z. B. Versorgung in eine Zwangsarbeitsanstalt wegen Landstreicherei).*

A. Am 17. Juli 1943 hat das Bezirksgericht M. den L. F. auf Grund der Überweisungsverfügung der Direktion des Innern und gestützt auf § 3 Ziff. II des aargauischen Gesetzes vom 19. Hornung 1868 über Errichtung einer Zwangsarbeitsanstalt wegen Landstreicherei auf die Dauer von drei Jahren in die Zwangsarbeitsanstalt eingewiesen. Die Beschwerde des Betroffenen hat das aargauische Obergericht am 27. August 1943 abgewiesen. Es stellt fest, daß die Landstreicherei nach der gegenwärtigen Gesetzgebung des Kantons Aargau nicht strafbar sei, aber die Maßnahme der Einweisung in die Zwangsarbeitsanstalt nach sich ziehe. Diese Maßnahme sei, weil administrativer Natur, durch das Inkrafttreten des Strafgesetzbuches nicht berührt worden.

B. Mit der Nichtigkeitsbeschwerde beantragt F. die Aufhebung des Entscheides und der Einweisung. Zur Begründung führt er an, die Landstreicherei sei vom eidgenössischen Gesetzgeber den Kantonen zur Ahndung im Übertretungsstrafrecht überlassen worden. Sie dürfe daher von den Kantonen höchstens mit Haft bis zu drei Monaten oder mit Buße belegt werden. Die Einweisung des Beschwerdeführers auf die Dauer von drei Jahren in die Zwangsarbeitsanstalt verstoße gegen Art. 400 Abs. 1 StGB, der auf den Zeitpunkt seines Inkrafttretens die strafrechtlichen Bestimmungen der Kantone aufgehoben habe. Es gehe nicht an, die Vorschriften des Strafgesetzbuches durch administrative Maßnahmen zu umgehen. Der eidgenössische Gesetzgeber wolle, daß Liederliche und Arbeitscheue nur dann in eine Arbeitsanstalt eingewiesen werden, wenn sie wegen eines Verbrechens oder Vergehens zu Gefängnis verurteilt worden sind (Art. 43 StGB). Weitere Voraussetzung sei die körperliche und geistige Arbeitsfähigkeit und die Tatsache, daß der Beschuldigte nicht schon vorher zu Zuchthaus verurteilt oder in eine Verwahrungsanstalt eingewiesen worden sei.

C. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie hält daran fest, daß die verfügte Einweisung administrativen Charakter habe, und daher vom Inkrafttreten des Strafgesetzbuches unberührt geblieben sei.

Der Kassationshof zieht *in Erwägung*:

1. Ob die Einweisung des Landstreichers in die Zwangsarbeitsanstalt auf Grund des aargauischen Gesetzes vom 19. Hornung 1868 eine administrative Maßnahme oder ob sie eine Maßnahme des kantonalen Strafrechtes sei, braucht nicht entschieden zu werden. Denn auch in letzterem Falle verstößt sie nicht gegen das eidgenössische Strafrecht. Dieses überläßt durch Art. 335 Abs. 1 StGB den Kantonen das Übertretungsstrafrecht, soweit es nicht Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist. Dazu gehört auch die strafrechtliche Erfassung der Landstreicherei. Soweit sie den Rahmen, der dem kantonalen Übertretungsstrafrecht nunmehr gezogen ist, nicht überschreitet, bleibt sie von der derogatorischen Norm des Art. 400 Abs. 1 StGB unberührt.

Im Falle C. (BGE 69 IV 4) hat der Kassationshof ausgesprochen, daß die Übertretung im Sinne des Art. 335 Abs. 1 StGB die in Art. 101 StGB umschriebene ist, d. h. die mit Buße oder Haft bedrohte strafbare Handlung, daß mithin die Kantone für ihr Übertretungsstrafrecht auf diese beiden Strafen angewiesen sind. Was für die Strafen, gilt aber nicht auch für die begrifflich davon verschiedenen, unter anderen Gesichtspunkten stehenden sichernden und anderen Maßnahmen. Denn die bundesrechtliche Umschreibung der Übertretung läßt die Maßnahmen außer Betracht; diese sind nicht typisch für die Übertretung. Auch sind die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches, das die Maßnahmen ordnet, für das Übertretungsstrafrecht der Kantone nicht vorgeschrieben. Daher sind die Kantone in ihrem Übertretungsstrafrecht in der Anwendung der Maßnahmen frei. Sie brauchen sich nicht an die zu halten, die der Bund für Übertretungen eidgenössischen Rechtes vorsieht, sondern können irgendwelche sichernden und anderen Maßnahmen treffen und jene des Bundesrechtes unter anderen als den in Art. 43—45 und 104 Abs. 2 StGB vorgeschriebenen Voraussetzungen. Die Kantone können die Maßnahmen mit der Strafe (Buße, Haft) verbinden oder von Strafe absehen und es bei Maßnahmen bewenden lassen, wie es der Kanton Aargau auf Grund des erwähnten Gesetzes gegenüber Landstreichern tut (ein Analogon zu Art. 14 Abs. 1 StGB, wonach der Strafrichter gegenüber Unzurechnungsfähigen Maßnahmen ohne Bestrafung anordnet).

2. Liegt somit die angefochtene Einweisung in die Zwangsarbeitsanstalt — als strafrechtliche oder administrative Maßnahme verstanden — im Rahmen des kantonalen Übertretungsstrafrechtes oder Verwaltungsrechtes, so ist sie der Kontrolle des Kassationshofes entzogen, denn diese erstreckt sich nur auf die Anwendung eidgenössischen Rechtes (Art. 269 Abs. 1 BStrP). Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers, welche darauf hinauslaufen, daß die Maßnahme unbegründet sei, ist daher nicht einzugehen.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

(Entscheid des Kassationshofes des BG vom 15. Oktober 1943.)

### **34. Armenrecht. Voraussetzungen des bundesrechtlichen Armenrechtsanspruches; Begriff der Aussichtslosigkeit.**

1. Nach der ständigen, in BGE 57 I 343 ausführlich begründeten Rechtsprechung des Bundesgerichts hat eine Partei, die ohne Beeinträchtigung des notwendigen Lebensunterhaltes für sich und ihre Familie die Prozeßkosten nicht zu bestreiten vermag, in einem für sie nicht aussichtslosen Zivilprozeß schon auf Grund von Art. 4 BV einen Anspruch darauf, daß das Tätigwerden des Richters nicht von der vorhergehenden Erlegung oder Sicherstellung von Kosten abhängig gemacht wird, und daß ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beigegeben werde, wenn sie eines solchen zur gehörigen Wahrung ihrer Rechte bedarf (BGE 60 I 182, 64 I 3). Unter den gleichen Voraussetzungen, d. h. bei Armut der Partei und Nichtaussichtslosigkeit des Prozesses befreit die luzernische ZPO (§ 308) die mittellose Partei überdies von der Zahlung von Kosten nach beendetem Prozeß, soweit im Armenrechtsentscheid nicht etwas anderes verfügt wird und unter dem Vorbehalt, daß diese Kosten nachzuzahlen sind, wenn der Bedürftige nachträglich zu Vermögen kommt.

Im vorliegenden Falle ist auch der bundesrechtliche Armenrechtsanspruch im Streit, da der Rekurrent als Kläger bei Anhängigmachung des Streitiges Fr. 100.. auf Rechnung der Gerichtskosten zu hinterlegen hätte und in der Folge außerdem dazu verhalten werden könnte, die Auslagen für die von ihm verlangten Beweismassnahmen vorzuschießen (§ 17 des Gesetzes betr. die Kosten bei Zivil- und Strafprozessen in der Fassung des Gesetzes vom 11. Mai 1938, § 298 ZPO).

2. Soweit es sich um die bundesrechtliche Befreiung von der Vorschußpflicht handelt, ist das Bundesgericht grundsätzlich frei in der Prüfung der Frage, ob die Prozeßbegehren der mittellosen Partei auf Grund ihrer Darstellung und der bereits erstellten Tatsachen als aussichtslos zu betrachten sind (nichtveröffentlichter Entscheid vom 21. Februar 1936 i. S. W., Erw. 2a E.; BGE 67 I 67 f. und nicht veröffentlichte Entscheide vom 23. September 1943 i. S. B. und vom 25. Oktober 1943 i. S. W.).

Den Begriff der Aussichtslosigkeit hat das Bundesgericht anfänglich mehr theoretisch aufgefaßt, und ein Prozeßbegehren nur dann als aussichtslos gelten lassen, wenn seine „Haltlosigkeit derart in die Augen springt, daß eine andere Auffassung mit ernsthaften Gründen überhaupt nicht vertreten werden kann“ (nicht veröffentlichtes Urteil vom 3. Mai 1935 i. S. G. unter Verweis auf BGE 26 I 274 E, 2; vgl. auch BGE 51 I 104/5). In der Folge hat dann aber das Bundesgericht, von praktischen Erwägungen geleitet, ein Prozeßbegehren auch dann als aussichtslos bezeichnet, wenn die Gewinnaussichten gegenüber den Verlustgefahren stark zurücktreten, so daß ein vermöglicher Bürger im Hinblick auf das Kostenrisiko den Prozeß verständigerweise nicht führen würde. Diese, eine mißbräuchliche Ausnützung des Armenrechts ausschließende Auffassung wird dem Grundsatz der Rechtsgleichheit, aus dem der Armenrechtsanspruch abzuleiten ist, besser gerecht: eine Partei soll zwar auf einen Prozeß, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr führen würde, nicht deshalb verzichten müssen, weil ihr die Mittel zur Prozeßführung fehlen; sie soll aber auch nicht deshalb einen Prozeß führen können, weil er sie nichts kostet, während sie ihn auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde (nichtveröffentlichte Entscheide vom 21. Februar 1936 i. S. W. vom 2. Oktober 1936 i. S. H., vom 18. Juli 1941 i. S. D., vom 27. April 1942 i. S. S.). Halten die Gewinnaussichten den Verlustgefahren ungefähr die Waage oder erscheinen sie sogar als etwas geringer als diese, so ist demnach das Armenrecht zu gewähren; es darf aber verweigert werden, wenn die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und nicht mehr als ernsthaft bezeichnet werden können.

(Entscheid des Bundesgerichtes vom 13. Dezember 1943.)

---

## D. Verschiedenes

---

*Aus einer Ansichtsäußerung der Direktion des Armenwesens des Kantons Bern betr. Erfüllung der Wartefrist (Art. 2 Abs. 4, Art. 21 des Konkordates über die wohnörtliche Unterstützung).*

Es trifft zu, daß wir die bei der Scheidung der Mutter zugesprochenen Kinder des J. F. bis vor kurzem unterstützen mußten, weil F. die ihm gerichtlich auferlegten Unterhaltsbeiträge nicht bezahlte.

Man könnte sich freilich fragen, ob in diesem Fall auf den in ihrem Kanton unter Wartefrist stehenden Vater Art. 2 Abs. 4 des Konkordats anwendbar ist.