

Vorinstanz gemäss Art. 17 Ziff. 3 StGB nach freiem Ermessen zu entscheiden. Ihr Beschluss, am Verbot in vollem Umfange festzuhalten, verletzte daher das Gesetz nur dann, wenn er aus dem Rahmen des Ermessens fielen, d.h. offensichtlich unvernünftig wäre. Das trifft nicht zu. Es lässt sich sehr wohl hören, dass zwar die Heilbehandlung den Strafzweck der Abschreckung, Besserung und Sühne erreicht und die Ersetzung der Freiheitsstrafe überflüssig gemacht habe, ja dass diese den Erfolg der Behandlung sogar in Frage stellen könnte, dass jedoch zur Festigung des Erreichten und um der Gefahr weiteren Missbrauchs vorzubeugen das Berufsverbot nützlich, ja notwendig sei, und zwar in vollem Umfange von fünf Jahren, gerechnet vom Tage des Erlasses der Gefängnisstrafe an. Diese Auffassung lässt sich umso besser vertreten, als sie sich auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Binder stützt, wonach der Beschwerdeführer womöglich dauernd mit Kindern nicht mehr in nähere Berührung kommen sollte. Ob das Berufsverbot den Beschwerdeführer schwerer trifft, als ihn die Freiheitsstrafe getroffen hätte, ist unerheblich. Obwohl das Gesetz es zu den Nebenstrafen zählt, bezweckt es nicht bloss Abschreckung, Sühne und Besserung durch Züchtigung des Schuldigen, sondern soll diesem auch die Gelegenheit zur Begehung weiterer Verbrechen nehmen und die Gesellschaft vor ihm schützen. Insofern hat es in erheblichem Masse den Charakter einer Massnahme, die sich auch dann noch rechtfertigen kann, wenn der Richter das geschehene Unrecht als durch die Unannehmlichkeiten der Heilbehandlung gesühnt erachtet. Der Erfolg der Behandlung schliesst nicht aus, dass der Beschwerdeführer wieder schwach werden und ins Verbrechen zurückfallen könnte, wenn er erneut täglich mit Kindern in Berührung käme.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

50. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 11. Oktober 1952 i. S. Vogt gegen Jugendanwaltschaft des Kantons Aargau.

Art. 95 Abs. 4 StGB. Wenn der Vollzug der Einschliessung bedingt aufgeschoben ist, beginnt die dreijährige Verjährungsfrist erst mit dem Tage zu laufen, an dem gemäss Art. 96 Abs. 3 StGB die Vollstreckung verfügt wird.

Art. 95 al. 4 CP. Lorsqu'il a été sursis à l'exécution de la détention, la prescription de trois ans ne court que du jour où l'exécution est ordonnée conformément à l'art. 96 al. 3.

Art. 95 cp. 4 CP. Quando l'esecuzione della pena (carcerazione) è sospesa condizionalmente, il termine di prescrizione di tre anni comincia soltanto dal giorno in cui l'esecuzione della pena è ordinata a norma dell'art. 96 cp. 3.

A. — Das Jugendgericht Kulm verurteilte Eugen Vogt, geb. 12. September 1931, am 25. Februar 1948 zu fünf Tagen Einschliessung und Fr. 100.— Busse, weil er wiederholt ohne Führerausweis Motorfahrzeuge geführt und einmal ein solches wegen übersetzter Geschwindigkeit nicht beherrscht hatte. Das Gericht schob den Vollzug der Einschliessung unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren bedingt auf.

Da Vogt am 11. Oktober 1949, 11. Juli 1950, 9. September 1950, 26. Oktober 1950 und 18. Januar 1951 als Motorfahrzeugführer weitere strafbare Handlungen beging (fahrlässige Störung des öffentlichen Verkehrs, Sachbeschädigung, Linksfahren, Nichtbelassen des Vortrittes) und deswegen in der Zeit vom 11. Juli 1950 bis 6. Februar 1951 fünfmal gebüsst wurde, beantragte die Jugendanwaltschaft des Kantons Aargau am 15. Februar 1952 dem Jugendgericht Kulm den Vollzug der am 25. Februar 1948 verhängten Einschliessung. Das Jugendgericht hielt das Begehren für zulässig, obwohl seit der Verurteilung mehr als drei Jahre verstrichen waren, wies es aber ab, da es in seinem Vertrauen nicht getäuscht sei und der Vollzug der Einschliessung deren Zweck verfehlte, weil Vogt nur verbittert würde.

Auf Beschwerde der Jugendanwaltschaft erklärte da-

gegen das Obergericht des Kantons Aargau am 6. Juni 1952 die Einschliessung gestützt auf Art. 96 Abs. 3 StGB vollziehbar.

B. — Vogt führt gegen den Entscheid des Obergerichts Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, er sei aufzuheben und das Obergericht anzuweisen, den Vollzug der Einschliessung nicht anzuordnen. Er bestreitet nicht mehr, dass sein Verhalten während der Probezeit die in Art. 96 Abs. 3 StGB umschriebenen Voraussetzungen des Vollzugs erfülle, macht jedoch geltend, dieser sei unzulässig, weil die in Art. 95 Abs. 4 StGB vorgesehene dreijährige Frist abgelaufen sei.

Der Kassationshof zieht in Erwägung :

Art. 95 Abs. 4 StGB bestimmt, dass die Einschliessung dahinfällt, wenn sie nicht binnen drei Jahren vollzogen wird.

Diese Norm darf nicht für sich allein betrachtet werden. Sie steht am Schlusse eines Artikels mit dem Randtitel « Bestrafung », der sich mit den Voraussetzungen und dem Vollzug des Verweises, der Busse und der Einschliessung gegen Jugendliche befasst, während erst der nachfolgende Art. 96 die Voraussetzungen, unter denen der Vollzug der Einschliessung und der Busse bedingt aufgeschoben werden kann, ferner die Durchführung dieser Massnahme und die Folgen der Bewährung des Verurteilten umschreibt (Randtitel « bedingter Strafvollzug »). Art. 95 ist allgemeine Vorschrift über den Vollzug einer Strafe, welche die zuständige Behörde als vollziehbar verhängt oder vollziehbar erklärt hat, Art. 96 dagegen enthält besondere Bestimmungen über die Einschliessung und Busse, deren Vollzug bedingt aufgeschoben ist. Art. 96 geht daher dem Art. 95 vor. Wenn der Jugendliche, dessen Einschliessung unter Auferlegung einer Probezeit von sechs Monaten bis drei Jahren bedingt aufgeschoben ist, trotz förmlicher Mahnung den ihm erteilten Weisungen zuwiderhandelt oder wenn er in anderer Weise das auf ihn gesetzte Vertrauen täuscht,

verfügt deshalb die Behörde gemäss Art. 96 Abs. 3 StGB den Vollzug der Strafe ohne Rücksicht auf Art. 95 Abs. 4, d.h. selbst dann, wenn seit der Verurteilung mehr als drei Jahre verflossen sind.

Art. 95 Abs. 4 setzt für die Einschliessung eine besondere, gegenüber der allgemeinen fünfjährigen Frist des Art. 73 Ziff. 1 StGB verkürzte Vollstreckungsverjährung fest. Die Vollstreckung kann aber vernünftigerweise nicht verjähren, solange die Strafe nicht vollstreckbar ist. Art. 74 bestimmt denn auch ausdrücklich, dass die Verjährung einer bedingt aufgeschobenen Strafe erst mit dem Tage zu laufen beginnt, an dem die Vollstreckung angeordnet wird. Dieser Artikel steht unter den allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuches und gilt daher nicht nur für Erwachsene, sondern auch für die Bestrafung Jugendlicher ; denn die Art. 89 ff. normieren das Jugendstrafrecht nicht abschliessend, sondern nur insoweit, als sich Abweichungen von den allgemeinen Normen rechtfertigen, wie z.B. Art. 98 zeigt, der eine sinngemässe Ergänzung durch die allgemeinen Bestimmungen über die Verfolgungsverjährung (Art. 70, 71) geradezu voraussetzt. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass die dreijährige Frist des Art. 95 Abs. 4 auch im Falle bedingten Aufschubes der Einschliessung schon mit dem Urteil zu laufen beginne, so hätte er das angesichts der gegenteiligen allgemeinen Regelung des Art. 74 ausdrücklich gesagt und sagen müssen.

Dann hätte er auch die Behörde nicht ermächtigt, die dem Verurteilten zu setzende Probezeit bis auf drei Jahre zu bemessen (Art. 96 Abs. 1). Es wäre eine sinnwidrige Ordnung, einerseits den Verurteilten für drei Jahre unter Bewährungsprobe stellen zu lassen, dann aber, wenn sich mit Ablauf dieser Frist zeigt, dass er die Probe nicht bestanden hat, die Vollstreckung der Strafe zu verbieten, weil seit der Verurteilung schon drei Jahre verflossen seien. Dass eine solche Ordnung bedenklich wäre, hat der Kassationshof schon in BGE 78 IV 9 für den analogen Fall des bedingten Aufschubs einer Gefängnisstrafe ausgeführt.

Dem Gesetzgeber kann nicht entgangen sein, dass die die Vollstreckung rechtfertigende Tatsache sich unter Umständen erst gegen Ende der Probezeit oder an deren letzten Tag ereignet und dass die Ermittlung und Beurteilung des Verhaltens, das sich der Verurteilte während der Probefrist hat zuschulden kommen lassen, Zeit erfordert, weshalb die Anwendung des Art. 96 Abs. 3 häufig verunmöglicht wäre, wenn die dreijährige Frist des Art. 95 Abs. 4 schon mit der Verurteilung zu laufen begänne. Damit wäre der erzieherische Wert des bedingten Strafaufschubes weitgehend vermindert und die Bemessung der Probezeit auf drei Jahre überhaupt wertlos. Gegenüber jugendlichen Rechtsbrechern rechtfertigt sich aber eine Ordnung, welche die erzieherischen Möglichkeiten voll ausschöpft, ganz besonders.

Es wäre auch eigenartig, wenn eine bedingt aufgeschobene Einschliessung nach Ablauf von drei Jahren seit der Urteilsfällung trotz Nichtbewährung des Verurteilten nicht vollstreckt werden dürfte, wogegen das Gesetz die Vollstreckung einer bedingt aufgeschobenen Busse (Art. 96 Abs. 1), ja sogar deren Umwandlung in Haft (oder Einschliessung) gemäss Art. 95 Abs. 2, der auf die allgemeinen Bestimmungen über die Busse verweist, auch nach Ablauf dieser Zeit noch zulässt. Inwiefern die Vollstreckung der auf Jugendliche zugeschnittenen Einschliessung drei Jahre nach der Urteilsfällung deren Zweck nicht mehr sollte erfüllen können, weil der Verurteilte dann meistens volljährig sei, ist nicht einzusehen; denn die Einschliessung wird gemäss Art. 95 Abs. 3 StGB wie Haft, eine für Erwachsene geschaffene Strafart, vollzogen, mit der einzigen Besonderheit, dass dies nicht in einer Strafanstalt oder Arbeitsanstalt für Erwachsene geschehen darf und der Jugendliche angemessen zu beschäftigen ist.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

51. Urteil des Kassationshofes vom 22. Dezember 1952 i.S. Jost und Nydegger gegen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland.

Art. 139 Ziff. 1 und 2 Abs. 3 StGB.

- a) Raub liegt auch vor, wenn der Täter nur zum Teil Gewalt anwendet, zum Teil dagegen das Opfer durch ein anderes Mittel, z.B. durch Hervorrufung von Verblüffung und Schrecken, zum Widerstand unfähig macht (Erw. 1).
- b) Eine Bande erfordert nicht mehr als zwei Beteiligte (Erw. 2 Abs. 2).
- c) Wann hat der Räuber die Tat « als Mitglied » der Bande ausgeführt? (Erw. 2 Abs. 3 und Erw. 3).
- d) Wer den Raub als Mitglied einer Bande ausführt, die sich zur fortgesetzten Verübung von Raub oder Diebstahl zusammengefunden hat, ist auch dann nach Art. 139 Ziff. 2 zu bestrafen, wenn keine weiteren Umstände der Tat seine besondere Gefährlichkeit dartun (Erw. 2 Abs. 4).

Art. 139 ch. 1 et 2 al. 3 CP.

- a) Il y a aussi brigandage lorsque l'auteur ne recourt pas uniquement à des violences, mais use encore d'un autre moyen (surprise, frayeur) pour mettre sa victime hors d'état de résister (consid. 1).
- b) Une bande peut ne compter que deux participants (consid. 2, al. 2).
- c) Quand le brigand a-t-il agi en qualité d'« affilié » à une bande? (consid. 2 al. 3 et consid. 3).
- d) Celui qui agit comme affilié à une bande formée pour commettre des brigandages ou des vols doit être puni en vertu de l'art. 139 ch. 2, même si aucune autre circonstance ne dénote qu'il est dangereux (consid. 2 al. 4).

Art. 139 cifra 1 e 2 cp. 3 CP.

- a) Si rende colpevole di rapina anche colui che non usa soltanto violenza, ma anche di un altro mezzo (sorpresa, paura) per rendere la vittima incapace di opporre resistenza (consid. 1).
- b) Una banda può contare anche solo due partecipanti (consid. 2 cp. 2).
- c) Quando il colpevole ha eseguito la rapina come « associato » ad una banda? (consid. 2 cp. 3 e consid. 3).
- d) Colui che agisce come associato ad una banda intesa a commettere furti o rapine dev'essere punito in virtù dell'art. 139 cifra 2, anche se nessun'altra circostanza ne denoti la particolare pericolosità (consid. 2 cp. 4).

A. — Hans Jost und Karl Nydegger kamen im Frühling 1951 überein, nachts angetrunkenen Einzelgängern die Geldbeutel zu entreissen, wobei sie insbesondere auf die Schrecklähmung der Betroffenen rechneten. Sie vereinbarten, dass jeweilen nur der eine von ihnen angreifen, der andere dagegen in der Nähe bleiben sollte. Jost als der bessere Läufer sollte die Tat gegenüber Personen