

Änderung der Gesetzgebung erfolgen. Sowohl das Institut der Gästebewilligung wie auch der Umstand, dass die Abschussberechtigung an andere Jagdberechtigte abgetreten werden kann, begünstigen die vom Wildhüter aufgeworfene Problematik. Das im Strafrecht geltende Legalitätsprinzip erfordert, dass die Strafbarkeit eines Verhaltens und die dafür anwendbare Sanktion im Gesetz umschrieben sind. Daran fehlt es hier.

OGer 26.1.1993

3229

Strafregister. Verweigerung der Löschung nach Nichtbewährung während der Probezeit, ohne dass dies zu einem Widerruf oder einer Ersatzmassnahme führte (Art. 41 Ziff. 4 StGB).

1. Gemäss Art. 41 Ziff. 4 StGB ist die Löschung des Urteils durch die zuständige kantonale Behörde zu verfügen, wenn sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit bewährt hat und die Bussen und unbedingten Nebenstrafen vollzogen sind.

a) Die Zuständigkeit des Richters ergibt sich unbestrittenermassen aus Art. 3 der kantonalen Verordnung über das Strafregister vom 17. Dezember 1991 (bGS 331.1), wonach für unklare Fälle ein Entscheid des Richters verlangt wird.

b) Bewährt gemäss eingangs erwähnter Bestimmung hat sich ein Verurteilter dann, wenn er sich in der Probezeit in einem weiteren Sinne wohlverhalten und insbesondere keine neuen Straftaten begangen hat, nicht schon dann, wenn gegen ihn kein neuer Vollzug angeordnet werden musste, wie das die Vorinstanz angenommen hat. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber hier von einem andern als dem üblichen Bewährungsbegriff ausgegangen ist (vgl. namentlich die Löschungsvoraussetzungen nach Art. 49 Ziff. 4 StGB).

Vorliegend ist die ursprüngliche auf vier Jahre bemessene Probezeit im Zuge von zwei neuen Verurteilungen auf die gesetzliche Maximaldauer von sechs Jahren verlängert worden. (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2

StGB). Als Folge zweier weiterer Verurteilungen kam es nochmals zu einer - allerdings unzulässigen - Verlängerung von zwei Jahren. Es ist davon auszugehen, dass die Probezeit aus dem Urteil des Kantonsgerichtes von Appenzell Ausserrhoden Mitte April 1989 geendet hat. Während der ihm auferlegten Probezeit geriet der Rekursgegner verschiedentlich mit dem Gesetz in Konflikt, was zu fünf strafrechtlichen Verurteilungen führte. Die letzte relevante Straftat, Fahren in angetrunkenem Zustand, beging der Rekursgegner am 6. Februar 1988 und wurde am 29. Juni 1988 abgeurteilt. Im Sinne der eingangs zitierten Bestimmung steht demgemäss fest, dass die Voraussetzungen der Löschung nicht gegeben sind, da sich der Verurteilte offensichtlich nicht bewährt hat.

2. In der Literatur wird die Auffassung vertreten, nach Ablauf der Probezeit habe die Löschung zu erfolgen, wenn weder widerrufen noch eine Ersatzmassnahme angeordnet worden sei (S. *Trechsel*, Komm. N. 66 zu Art. 41 StGB). Bei diesen Ersatzmassnahmen kann es sich nur um die anstelle eines Widerrufs zu treffenden Vorkehren nach Art. 41 Ziff. 3 handeln, nicht, wie der Rekursgegner meint, um Massnahmen nach Art. 43 f. und 100bis StGB.

Ferner ist entschieden worden, dass Art. 41 Ziff. 3 StGB dem Richter nach Ablauf der Verlängerung der Probezeit nur die Alternative gebe, die Strafe vollziehen zu lassen oder die Löschung des Urteils zu verfügen (SJZ 69, 13; vgl. auch ZR 77 Nr. 68). Hierbei wird allerdings übersehen, dass die Voraussetzungen für den Widerruf und für allfällige Ersatzmassnahmen in Art. 41 Ziff. 3 StGB umschrieben sind, während die Löschung in Art. 41 Ziff. 4 StGB eine selbständige Regelung erfahren hat. Beim Entscheid über die Löschung handelt es sich somit um eine Anordnung, für die andere Voraussetzungen erfüllt sein müssen. Vorliegend war demnach bloss die Frage zu stellen, ob sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit im Sinne von Art. 41 Ziff. 4 StGB bewährt habe, was wie oben ausgeführt, zu verneinen ist. Soweit aus dem erwähnten Zitat von *Trechsel* etwas anderes abgeleitet wird, kann dem nicht gefolgt werden.

Es wäre im übrigen schlechthin unverständlich, wenn einem Verurteilten, der sich in der Probezeit bewährt und nur die Busse nicht bezahlt hat, die Löschung verweigert werden könnte, während jemand, der mehrmals straffällig wurde, einen Anspruch auf Löschung haben

sollte, bloss weil eine weitere Verlängerung der Probezeit nicht mehr möglich ist.

OGer 26.1.1993

3230

Urkundenfälschung im Erbteilungsverfahren. Abschluss einer separaten Vereinbarung neben dem amtlichen Erbteilungsvertrag, die auf einem höheren Wert der Erbschaft basiert: Objektiv ist eine Falschbeurkundung gegeben; jedoch Freispruch mangels subjektiven Tatbestandes (Art. 251 StGB).

Erben der am 19.03.1989 verstorbenen Frau X. sind einerseits deren Tochter Y. sowie sechs Enkel, nämlich je drei Kinder eines vorverstorbenen Sohnes und einer vorverstorbenen Tochter von Frau X. In der Erbschaft befand sich eine landwirtschaftliche Liegenschaft mit einem Steuerschätzungswert von Fr. 81'000.--, welche gemäss letztwilliger Verfügung von der Tochter Y. übernommen werden sollte. Unter Mitwirkung zweier Anwälte kam es am 27. August 1990 zum Abschluss des Erbteilungsvertrages vor der Erbteilungskommission Z., in welchem die Liegenschaft zum Steuerwert eingesetzt war. In einer separaten Vereinbarung einigten sich die Parteien auf eine Übernahme zu einem Anrechnungswert von Fr. 500'000.--. Durch dieses Vorgehen sollten nach Auffassung der Anwälte der Erben allfällige Gewinnansprüche abgegolten und "unnötige Steuern und Gebühren" vermieden werden. Als sie von der Existenz der zweiten Vereinbarung erfuhr, erhob die kantonale Steuerverwaltung Strafanzeige. Die Staatsanwaltschaft klagte die beiden Angeklagten u.a. wegen Falschbeurkundung (Art. 251 StGB) an. Das Obergericht sprach frei.

Aus den Erwägungen:

Eine unwahre Urkunde im Sinne einer Falschbeurkundung nach Art. 251 StGB und nicht bloss eine straflose schriftliche Lüge liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dann vor, wenn dem Schriftstück eine erhöhte Überzeugungskraft zukommt. Dies wird dann angenom-