

des Vorbehaltes nicht enthalten sei, so möge darauf bemerkt werden, daß der sub 3 gedachten Weigerung der Ehefrau Klägers gegenüber die sub 4 erwähnte Erklärung des Frachtcassiers dahin verstanden werden müsse, der letztere habe der ersteren den Abschluß eines Abkommens des Inhaltes, daß die bereits entstandene Differenz zeitweilig und bis auf weitere Ermittlungen ausgesetzt bleiben solle, offertren wollen; sei nun hierauf die Ehefrau Klägers von ihrer anfänglichen Weigerung bergestalt zurückgetreten, daß sie nunmehr das Frachtgut angenommen und das Frachtlohn unter ausdrücklichem Vorbehalte aller Rechte ihres Ehemannes bezahlt habe, so sei hierin eine unzweideutige Acceptation jenes Vorschlags zu erblicken. Uebrigens müsse nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, an welchen auch das Hand.-Gef.-Buch nichts geändert (vgl. Art. 47), derjenige, welcher mit einem Incasso beauftragt sei, hierdurch zugleich für ermächtigt angesehen werden, über die Wirkungen, welche der Thatsache der Zahlung an sich oder unter besonderen Umständen, für welche ihm der gedachte Auftrag erteilt worden sei, beimohne, mit dem Zahlenden Verträge abzuschließen. Demnach enthält Art. 408 kein neues Recht, er stimme in allen Punkten mit §. 1250 des B.G.B.* überein. Nun habe zwar, wie von der Gesetzgebungscommission nach den Protokollen angenommen worden, einem Vorbehalt des Empfängers keine Wirkung beigelegt werden sollen, man habe jedoch damit nicht eine absolute, der Thatsache der Annahme und Zahlung unter allen Umständen schon in Kraft des Gesetzes selbst innewohnende Rechtsfolge sanctioniren, sondern damit nur den Fall treffen wollen, wo der Destinatar ohne Beziehung auf ein bereits entdecktes Manco oder eine bereits wahrgenommene Beschädigung sich die künftige Untersuchung und je nach Befinden die ihm eintretenden Falles zur Seite stehenden Klagen durch einen einseitigen zur Zeit völlig unmotivirten Protest zu wahren versuchen sollte.

Das Oberapp.-Gericht trat diesen Gründen bei und bemerkte, daß die rechtliche Auffassung des zwischen Klägers Ehefrau und dem Frachtcassier getroffenen Abkommens der Darstellung des Sachverges in der Klage vollkommen entspreche. Dem die Legitimation des gedachten Cassiers betreffenden Einwand stehe die aus der Beschaffenheit des Mandats entlehnte rechtliche Voraussetzung über dessen Umfang, demnach aber auch die fernere Erwägung entgegen, daß wenn der Auftragsgeber (der Fiscus) aus der Handlung seines Beauftragten, der Erhebung des Frachtbetrags, Rechte für sich ableiten wolle, der die Handlung nicht zugleich als auftragsgemäße geltend machen und als auftragswidrige anfechten dürfe, vielmehr die Disposition seines Beauftragten nur in der Gesamtheit, folglich die Annahme des Frachtlohns mit dem vertragsgemäßen Vorbehalte, unter welchem es gezahlt worden sei, entweder anerkennen oder ablehnen müsse; in dem letztern Falle würde aber die Ausflucht ohne Weiteres fallen, da die Annahme des Gutes, selbst wenn sie vorbehaltslos erfolgt wäre, ohne hinzutretende Bezahlung der Fracht nach Art. 408 das Erlöschen des Anspruchs gegen den Frachtführer nicht zur Folge haben würde. Wenn übrigens dieser Artikel von der Annahme des Gutes und Bezahlung der Fracht spreche, so könne dabei an sich nur an eine unbedingte und vorbehaltslose Annahme und Zahlung gedacht werden. Denn der Verwahrung gegen die nachtheiligen Folgen einer eignen Handlung könne, falls sie mit der letzteren selbst nicht in Widerspruch stehe, die Rechtswirkung in der Regel nur dann versagt werden, wenn das Gesetz selbst sie ihr klar und deutlich abspreche (§. 140 des B.G.B.) und dies sei in der besagten Vorschrift des Hand.-Gef.-Buchs nicht geschehen. Es folge dies auch nicht aus der Bestimmung in Abs. 2 des Artikels, da damit, daß im Falle äußerlich nicht erkennbarer Verluste oder Beschädigungen die Nachtheile der Annahme und Bezahlung, auch wenn sie vorbehaltslos stattgefunden habe, nicht eintreten sollen, noch keineswegs gesagt sei, daß bei äußerlich erkennbaren Verlusten oder Beschädigungen diese Nachtheile auch dann eintreten, wenn mit Vorbehalt angenommen und gezahlt worden sei. Ueberhaupt sei jeder nach allgemeinen Grundätzen statthafte Vorbehalt rechtlich wirksam, so lange das Gesetz selbst das Gegentheil nicht disponire.

*) Derselbe lautet: Hat der Besteller nach Ausführung der Bestellung das Werk oder die Sache ausdrücklich oder stillschweigend, insbesondere durch deren Annahme oder durch Entrichtung der Gegenleistung gebilligt, so hat er gegen den Uebernehmer bloß wegen solcher Mängel Anspruch, welche ihm bei der Billigung verborgen geblieben sind.

Ueber die Verurtheilung

des Raubmörders Künzner zu Todesstrafe sind neuerdings wieder, wie schon früher, Zweifel über deren Angemessenheit um deswillen mehrfach ausgesprochen worden, weil ungeachtet des mangelnden Geständnisses des Angeklagten die volle gesetzliche Strafe ausgesprochen worden sei; man habe unter solchen Umständen erwartet, daß höchsten Falls nur auf lebenslängliche oder angemessene zeitliche Zuchthausstrafe erkannt werden würde —, eine Ansicht, welche nach der früher üblichen Rechtsprechung begründet gewesen wäre, mit der Einführung der neuen Gerichtsorganisation aber beziehentlich der Strafproceßordnung und den

in letzterer aufgestellten leitenden Grundsätzen ihren Boden verloren hat.

Ohne für jetzt auf den Beweis in Capitalsachen, d. h. bei sogenannten todeswürdigen (mit Todesstrafe bedrohten) Verbrechen, des Näheren einzugehen, mag es für vorliegenden Zweck genügen, einen kurzen geschichtlichen Ueberblick über die hier einschlägigen Vorschriften des frühern Rechts zu geben.

Als das hauptsächlichste, weil sicherste Beweismittel im Untersuchungsverfahren galt in Deutschland (im Gegensatz z. B. von England, wo man ein solches stets mit Mißtrauen aufnimmt) von jeher das Geständniß des Angeklagten. Man legte auf das Vorhandensein desselben ein so großes Gewicht, daß, um zu demselben zu gelangen, kein Anstand genommen wurde, selbst zu Gewaltmaßregeln, zu körperlichem Zwang (Folter) zu greifen. Auf Indicien (Anzeichen, Inzichten, auch Anzeigungen genannt), auch wenn sie die stärkste Ueberzeugung zu gewähren im Stande waren, allein durfte nach der peinlichen Gerichtsordnung Carl V. keine Verurtheilung gebaut, sondern nur die Folterung, d. h. körperliche Nöthigung zur Ablegung eines Geständnisses erkannt werden. Artikel 22 des nun gedachten Gesetzbuches bestimmt: „Item es ist auch zu merken, daß niemand auff eynicherley anzeigung, argwons warzeichen, oder Verdacht, entlich zu peinlicher straff soll verurtheilt werden, sondern alleyn peinlich mag man darauff fragen, so die anzeigung genugsam ist, dann soll jeman entlich zu peinlicher straff verurtheilt werden, das muß auß eygen bekennen, oder beweisung beschehen, vnd nit auß vermutung oder anzeigung“, und im folgenden Artikel: „Item eyn jede genugsame anzeigung darauff man peinlich fragen mag, soll mit zweyen guten zeugen bewisen werden“ x. sowie in Artikel 30: — „Aber so eyn er etlich umstende, warzeichen, anzeigung, argwons, oder verdacht bewisen will, Das soll er zum allerwenigsten mit zweyen guten tüglichen unverwürfflichen zeugen thun.“

Aber selbst bei „uffentlichen vnzweiffentlichen übelthatten, vnd so der thätter die offen vnzweiffelichen übelthat freuenlich widersprechen wolt, So soll in der richter mit peinlicher ernstlicher Frage zu bekentnuß der wahrheit halten“ x., mithin selbst beim vollständigsten Indicienbeweis sollte noch die Folter in Anwendung kommen, der Thäter sollte überdies noch zum Geständniß gezwungen werden.

Mit der Abschaffung der Folter entstand nun die Frage, ob der Richter bei vollem Indicienbeweis auch auf die ordentliche, für das in Frage befangene Verbrechen gesetzlich festgestellte Strafe erkennen dürfe.

Während die Praxis der übrigen deutschen Staaten sich in solchen Fällen für die Anwendung von außerordentlichen Strafen aussprach, sollte in unserm engern Vaterlande Sachsen nach der (nicht publicirten) Instruction für die Disasterien, die Abstellung der Marter betreffend, vom Jahre 1770, in welcher es §. 2 so lautet: „So Jemand durch wenigstens zweier glaubwürdigen Zeugen mit dem ganzen Zusammenhang der Umstände übereinstimmende Aussage, oder sonst, eines Verbrechens, so den Gesetzen nach am Leben gestraft zu werden verdient, völlig überführt, und das corpus delicti berichtet, auch die dabei vorgekommenen Umstände gehörig ins Licht gesetzt worden, so ist er, seines Leugnens ungeachtet, mit der auf die Mißthat gesetzten Todesstrafe zu belegen“ x., bei voller Ueberführung durch Indicienbeweis („auch sonst“) auch im Falle des mangelnden Geständnisses, auf die ordentliche Strafe erkannt werden.

Gleichwohl hatte diese Bestimmung in der sächsischen Rechtsprechung Eingang nicht gefunden. Und obchon das Gesetz vom 30. März 1838, einige Abänderungen in dem Verfahren in Untersuchungssachen betreffend, die Verurtheilung eines Angeklagten bei mangelndem Geständniß lediglich von der Ueberzeugung der Richter abhängig gemacht hatte, trug unsere Praxis doch auf Grund von §. 10 des nun gedachten Gesetzes Bedenken, bei Capitalverbrechen, wenn Seiten des Thäters ein Geständniß nicht abgelegt, allein vollständiger Beweis gegen ihn erbracht worden war, auf Todesstrafe zu erkennen. (Wir erinnern beispielsweise an die vor dem vormaligen hiesigen vereinigten Criminalamte im Jahre 1838 geführte Untersuchung wider den Bäckergehilfen Ehr. Gottfr. Theodor Schröder aus Oberreißa (Weimar), welcher trotz seines beharrlichen Leugnens für überführt erachtet worden war, in der Nacht vom 14. zum 15. November des gedachten Jahres den Bäckermeister Joh. Gottfr. Wieseke (Nicolaisstraße) ermordet und beraubt zu haben. Das Urtheil lautete unter Bezugnahme auf obige Gesetzesbestimmung auf lebenslängliche Zuchthausstrafe ersten Grades.)

Allein jene Bestimmung des §. 10 des mehrgedachten Gesetzes von 1838 hat man mit Recht Bedenken getragen, in die Strafproceßordnung vom 13. August 1855 wieder aufzunehmen. In den Motiven zu Art. 302 daselbst wird bemerkt:

Die Vorschrift des zeitlichen Rechts, daß der Richter bei den mit Todesstrafe bedrohten Verbrechen, selbst bei dem vollständigen Beweise gegen den Thäter, dasern ein Geständniß desselben nicht erlangt worden, berechtigt sei, wider ihn statt auf Todesstrafe auf lebenslängliche Zuchthausstrafe zu erkennen, hat man nicht wieder aufgenommen. Sie enthält an sich schon eine Anomalie und führt