

Demnach erkennt der Kassationshof :

1. — In teilweiser Guttheissung der Nichtigkeitsbeschwerde wird die II. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Bern angewiesen, dem Beschwerdeführer die bis zum 17. November 1943 ausgestandene Untersuchungshaft voll auf die Strafe anzurechnen.

2. — Soweit die Nichtigkeitsbeschwerde weiter geht, wird sie abgewiesen.

**15. Urteil des Kassationshofes vom 5. Mai 1944 i. S. M. gegen
Kriminalgericht des Kantons Schwyz.**

Art. 80 Abs. 1 StGB. Das Gericht, das die Löschung des Urteils im Strafregister wegen Nichtbezahlung der Verfahrenskosten ablehnen will, muss den Grund der Nichtbezahlung prüfen. Liegt er darin, dass dem Kostenschuldner nach der Bestreitung des Lebensunterhaltes keine Mittel übrig blieben, so darf die Löschung nicht verweigert werden.

Art. 80 al. 1 CP. Le tribunal qui entend refuser la radiation du jugement au casier judiciaire pour non-paiement des frais de justice doit rechercher pourquoi le condamné n'a pas payé. Si la raison en est que les revenus du débiteur suffisent juste à assurer son entretien, la radiation ne peut être refusée.

Art. 80 cp. 1 CP. Il tribunale, che intende rifiutare la cancellazione della sentenza nel casellario giudiziario per mancato pagamento delle spese giudiziarie, deve indagare per quale motivo il condannato non ha pagato. Se questo motivo sta nel fatto che il reddito del debitore basta appena al suo sostentamento, la cancellazione non può essere rifiutata.

A. — Am 2. Mai 1919 verurteilte das Kriminalgericht des Kantons Schwyz Frau M. wegen Diebstahls zu fünf Wochen Gefängnis, erstanden durch die Untersuchungshaft, und zu den Untersuchungs- und Gerichtskosten von Fr. 176.80. Dieser Strafe folgten drei weitere. Seit 15. Januar 1921 ist Frau M. nie mehr verurteilt worden.

Am 10. Oktober 1943 stellte sie beim Kriminalgericht des Kantons Schwyz das Gesuch um Löschung des Urteils vom 2. Mai 1919. Das Gericht antwortete ihr, das könne erst geschehen, wenn die Kosten von Fr. 176.80 bezahlt

seien ; sie werde ersucht, diesen Betrag zu leisten oder nachzuweisen, dass ihr dies während all der Jahre ohne Beeinträchtigung ihres notwendigen Lebensunterhaltes nicht möglich gewesen sei. Frau M., welche hausiert, machte am 20. Oktober 1943 geltend, da sie immer kränzlich gewesen und es auch während ihrer Ehe geblieben sei, habe sie nie eine gutbezahlte Stelle annehmen können. Daher sei es ihr nicht möglich gewesen, einen so hohen Betrag zu bezahlen. Wenn man die Strafe lösche und ihr damit im Handel Verdienstmöglichkeiten gebe (Lösung eines Patentes), könne sie die Schuld in Raten abbezahlen.

B. — Am 10. Januar 1944 wies das Kriminalgericht des Kantons Schwyz das Gesuch ab und verurteilte die Gesuchstellerin zu Fr. 28.70 Kosten. Es führte aus, die zeitliche Voraussetzung für die Löschung des Urteils sei zwar gegeben und die Gesuchstellerin habe sich seit ihrer letzten Verurteilung wohl verhalten, doch habe sie die Kosten nicht bezahlt, die ihr am 2. Mai 1919 auferlegt worden sind. Der Vollzug des Kostenurteils richte sich nach § 347 Abs. 1 und 3 schwyz. StPO. Die Kosten seien demgemäss nur soweit einzutreiben, als der Verurteilte dadurch nicht beeinträchtigt werde, für seinen und seiner Familie notwendigen Lebensunterhalt aufzukommen, oder, wie Art. 80 Abs. 1 StGB bezüglich der Deckung des gerichtlich oder durch Vergleich festgestellten Schadens sage, soweit dem Verurteilten die Deckung « zuzumuten » sei. Den Nachweis der Unzumutbarkeit der Kostenbezahlung habe die Gesuchstellerin nicht erbracht. So wie sie ihren anderen finanziellen Verpflichtungen nachkomme, hätte sie auch die Kosten bezahlen können. Dass sie dies nicht getan habe, rechtfertige ihr gegenüber einen gewissen Vorwurf in ihrem Verhalten.

C. — Gegen diesen Entscheid hat die Gesuchstellerin rechtzeitig die Nichtigkeitsbeschwerde erklärt mit dem Antrag auf Guttheissung des Löschungsgesuchs.

D. — Die Staatsanwaltschaft des Kantons Schwyz beantragt Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde.

Der Kassationshof zieht in Erwägung :

Wie der Kassationshof bereits in Sachen X gegen Kriminalgericht des Kantons Schwyz (BGE 69 IV 159) erkannt hat, kann die Löschung eines Urteils im Strafregister wegen Nichtbezahlung der Verfahrenskosten weder mit der Begründung, der Schaden sei nicht ersetzt, noch mit der Begründung, das Urteil sei nicht vollzogen, verweigert werden. Dagegen kann in der Nichtbezahlung der Kosten gegebenenfalls ein « Verhalten des Verurteilten » erblickt werden, das gestützt auf Art. 80 Abs. 1 StGB der Löschung im Wege steht, nämlich dann, wenn die Säumnis dem Kostenschuldner gegenüber einen gewissen Vorwurf rechtfertigt. Ob ein solcher Vorwurf am Platze sei, liegt im richterlichen Ermessen. Dessen vernünftige Handhabung verlangt jedoch, dass der Richter die Gründe der Nichtbezahlung der Kosten prüfe. Das hat das Kriminalgericht im vorliegenden Falle nicht getan. Obschon die Beschwerdeführerin geltend gemacht hat, sie sei von jeher kränklich und habe daher keine gutbezahlte Stelle annehmen können, und obschon der Leumundsbericht sie als Hausierererin auswies, was ihre Darstellung mangels anderer Anhaltspunkte glaubwürdig machte, verlangte das Gericht von ihr den Nachweis, dass sie die Kosten nicht habe bezahlen können. Es war indessen Sache der Vorinstanz, die Angaben der Beschwerdeführerin zu überprüfen, wenn sie ihnen nicht Glauben schenken wollte. Bloss daraus, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann dem Verdienst nachgehen und ihre anderen finanziellen Verpflichtungen erfüllen, durfte nicht geschlossen werden, dass die Beschwerdeführerin auch die Kosten hätte bezahlen können. Es liegt nahe, dass ihr zur Tilgung einer für sie so hohen Schuld gerade deshalb nichts übrig blieb, weil sie sich bemühte, ihren Verpflichtungen für die Bestreitung ihres Lebensunterhaltes nachzukommen. Dieser ging der Bezahlung der Verfahrenskosten vor, was übrigens die Vorinstanz auf Grund des kantonalen Prozessrechtes selber

annimmt. Die Verweigerung der Löschung des Urteils geht daher im vorliegenden Falle über den Rahmen des zulässigen Ermessens hinaus und verletzt Art. 80 Abs. 1 StGB. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben, womit auch die darin enthaltene Auferlegung von Fr. 28.70 Gerichtskosten dahinfällt.

Demnach erkennt der Kassationshof :

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, der Entscheid des Kriminalgerichts des Kantons Schwyz vom 10. Januar 1944 aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen zur Bewilligung der Löschung der Vorstrafe vom 2. Mai 1919.

16. Urteil des Kassationshofes vom 18. Februar 1944**i. S. Amsler und Nicolas gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau.**

1. *Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB.*
 - a) Auch eine Sache, die im Verkehr nichts gilt und für den Eigentümer wertlos ist, kann veruntreut werden (Erw. 1).
 - b) Der Vorteil, den der Täter sich oder einem anderen durch die Veruntreuung verschaffen will, braucht nicht in Geld abschätzbar zu sein (Erw. 2).
2. *Art. 5 Abs. 4 des BRB vom 17. Oktober 1939 über die Sicherstellung der Landesversorgung mit Lebens- und Futtermitteln und Art. 7 Abs. 2 der gleichnamigen Verfügung Nr. 1 des EVD vom 20. Oktober 1939* schliessen die Anwendung des Art. 140 StGB auf die Veruntreuung von Rationierungsausweisen nicht aus (Erw. 3).
3. *Art. 68 StGB.*
Anstiftung zu Veruntreuung (Art. 24 Abs. 1, 140 StGB) kann mit Hehlerei an der veruntreuten Sache (Art. 144 Abs. 1 StGB) zusammentreffen (Erw. 4).
1. *Art. 140 ch. 1 al. 1 CP.*
 - a) L'abus de confiance peut aussi porter sur une chose qui n'est pas dans le commerce et qui est sans valeur pour le propriétaire (consid. 1).
 - b) Il n'est pas nécessaire que l'avantage que l'auteur veut se procurer ou procurer à un tiers par l'abus de confiance soit appréciable en argent (consid. 2).
2. *L'art. 5 al. 4 de l'ACF du 17 octobre 1939 tendant à assurer l'approvisionnement du pays en denrées alimentaires ou journalières et l'art. 7 al. 2 de l'ordonnance n° 1 du DEP du 23 octobre 1939 sur le même objet* n'empêchent pas d'appliquer l'art. 140