

65. 1. Liegt der Erschwerungsgrund des §. 243 Ziff. 3 St.G.B.'s auch dann vor, wenn vom Diebe ein auf der Innenseite einer Thüre vorgeschobener einfacher Riegel von außen mittels eines Werkzeuges zurückgeschoben wird, oder setzt das Gesetz einen Verschlusmechanismus voraus, dessen ordnungsmäßige Eröffnung mittels eines Schlüssels oder eines anderen dazu bestimmten Werkzeuges zu bewirken ist?

2. Zum Begriffe der Gewaltanwendung beim Einbruche und Erbrechen von Behältnissen im Sinne des §. 243 Ziff. 2 St.G.B.'s.

III. Straffenat. Ur. v. 10. Dezember 1885 g. St. Rep. 3027/85.

I. Landgericht Weimar.

Aus den Gründen:

1. Nach der diesbezüglichen Feststellung des Instanzurtheiles mußte der Angeklagte, um den von ihm begangenen Diebstahl ausführen zu können, die zwischen dem Stalle, in dem sich Angeklagter befand, und der anstoßenden Kammer befindliche Thüre, welche von der Kammerseite aus durch einen vorgeschobenen hölzernen Riegel verschlossen war, öffnen. Zu diesem Zwecke hat Angeklagter eine Messerflinge zwischen die Thüre und die Thürbekleidung eingeschoben und mittels dieser Vorrichtung den Riegel zurückgeschoben, so die Thüre geöffnet und die Kammer betreten.

Den Thatbestand des Einbruches oder des Erbrechens von Behältnissen verneint der erste Richter in der Erwägung, daß sowohl

zum einen als zum anderen Begriffe eine Kräftanstrengung behufs Beseitigung des der Ausführung des Diebstahles entgegenstehenden Hindernisses gehöre, eine solche aber darin nicht gefunden werden könne, daß Angeklagter eine Messerklinge einführte und mit einer einfachen Handbewegung den Riegel zurückschob. Dagegen wird der Thatbestand des Verbrechen nach §. 243 Ziff. 3 St.G.B.'s als vorliegend angenommen; das Strafgesetzbuch enthalte an dieser Stelle keinerlei Bestimmung darüber, durch welche Verschlußmittel der Eingang durch die Thüre abgeschlossen sein müsse; es setze vielmehr nur voraus, daß die Thüre nicht offen sei und auch nicht mit der bloßen Hand, sondern vermittelt eines Werkzeuges geöffnet werde. Aber auch über die Beschaffenheit des Werkzeuges enthalte das Strafgesetzbuch keine Vorschrift; es weiche hierin wesentlich von der früheren Gesetzgebung ab. Was das preußische Strafgesetzbuch anlange, so sei aus dem Fehlen der Worte: „oder andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge“ und aus der Definition des Ausdruckes „falsche Schlüssel“ der Schluß berechtigt gewesen, daß die Eröffnung einer mittels eines Schlosses versperrten Thüre und die Anwendung bestimmt gearteter Werkzeuge vorausgesetzt wurden. Noch bestimmter in diesem Sinne habe sich Art. 221 thüring. St.G.B.'s ausgesprochen. Diese Beschränkungen habe das Reichsstrafgesetzbuch mit vollem Rechte aufgegeben. Durch §. 243 Ziff. 3 a. a. O. solle demjenigen ein erhöhter Schutz gewährt werden, welcher sein Eigentum durch Verschluß der Thüren vor fremden Eingriffen zu schützen suche, und solle derjenige mit erhöhter Strafe belegt werden, welcher durch Anwendung von Werkzeugen die ihm entgegengesetzten Hindernisse beseitige. Ein solches Hindernis liege aber ebensowohl in einem, vom Inneren des zu verschließenden Raumes aus mit der Hand vorgeschobenen Riegel, als in einem Schlosse, welches in der That auch nicht anders verschließbar sei, als durch das mittels eines Schlüssels bewirkte Vorschieben eines Riegels. Vorliegend habe der Bestohlene sein Eigentum durch einen Verschluß der Thüre gesichert, welcher von außen nur durch Gewalt oder Anwendung eines Werkzeuges habe beseitigt werden können; der Angeklagte aber habe in solcher Weise den Verschluß beseitigt.

Sowohl der Angeklagte, als die Staatsanwaltschaft haben Revision eingelegt und Verletzung des §. 243 Ziff. 3 gerügt, der Angeklagte wegen Nichtannahme einfachen Diebstahles, die Staatsanwaltschaft wegen

Nichtanwendung des §. 243 Ziff. 2 St.G.B.'s. Der Revision des Angeklagten war Folge zu geben.

Zwar steht die Auffassung des ersten Richters nicht allein;¹ dagegen vertreten die Mehrzahl der Kommentatoren und vertrat das preussische Oberappellationsgericht² die Ansicht, daß §. 243 Ziff. 3 einerseits einen Verschluß, welcher durch ein Schloß oder einen schloß-ähnlichen Mechanismus dargestellt und zu dessen Eröffnung Schlüssel oder andere Werkzeuge angewendet zu werden pflegen, andererseits die Eröffnung dieses Verschlusses durch ein nicht dazu bestimmtes Werkzeug vermittelt Einwirkung auf den Verschlußmechanismus voraussetze. Dieser Ansicht ist auch das Reichsgericht,

vgl. Urт. des IV. Straff. vom 4. Juli 1884 g. B., Rep. 1592/84, auch Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 3 S. 360, bereits beigetreten, und es liegt kein Grund vor, von derselben abzugehen.

Vor allem steht der Rechtsanschauung der vorigen Instanz die Wortfassung des Gesetzes entgegen. Es wäre kaum abzusehen, wie von der Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge gesprochen werden könnte, wenn der Gesetzgeber hierbei nicht einen Verschlußmechanismus im Sinne hätte, zu dessen ordnungsmäßiger Eröffnung Schlüssel oder sonstige, wie Schlüssel wirkende, Werkzeuge gehören. Hierfür spricht ferner die Erwägung, daß im §. 243 die Ziffern 2 und 3 a. a. O. einander unmittelbar gegenübergestellt sind. Wird nämlich ein Gebäude, ein umschlossener Raum *z.*, welche durch ein Schloß oder einen ähnlichen Verschluß geschlossen sind, mittels gewaltsamer Einwirkung auf den Verschluß, wobei nicht dessen eigenartiger Mechanismus zur Eröffnung in Thätigkeit gesetzt wird, eröffnet, so wird Ziff. 2 zur Anwendung gelangen; ihre Ergänzung nun findet diese Bestimmung in Ziff. 3, und logischerweise nur dann, wenn diese Ziffer die sich nicht als Einbruch oder Erbrechen qualifizierende Einwirkung auf den Verschlußmechanismus mittels solcher Werkzeuge, welche ähnlich wie die zur ordnungsmäßigen Eröffnung bestimmten Schlüssel und dergleichen

¹ S. Schwarze, Kommentar zu §. 242 Note 26 und das frühere Oberappellationsgericht in Dresden, f. Säch. Gerichtszeitung Bd. 19 S. 366, Bd. 20 S. 202; Stenglein, Zeitschr. Bd. 6 S. 300.

² S. Erkenntn. vom 1. Februar 1873, in Stenglein, Zeitschr. Bd. 2 S. 183.

funktionieren, treffen soll. Aber auch die Entstehungsgeschichte des §. 243 Ziff. 3 drängt zu dieser Auffassung.

Das preußische Strafgesetzbuch, welches in dieser Materie, wie die Motive S. 120. 121 zweifellos entnehmen lassen, dem Entwurfe des deutschen Strafgesetzbuches zur Grundlage diente, hatte in §. 218 Ziff. 3 die wörtlich gleiche Fassung, wie §. 243 Ziff. 3 (§. 238 des Entwurfes), mit Ausnahme der Worte: „oder andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge“, welche im preußischen Strafgesetzbuche fehlen. Dafür enthielt §. 224 des preuß. Strafgesetzbuches die im Entwurfe und im Reichsstrafgesetzbuche fehlende Bestimmung:

Unter falschen Schlüsseln werden verstanden: nachgemachte, veränderte oder solche Schlüssel, welche für das Schloß, bei welchem der Thäter sie anwendet, nicht bestimmt sind, sowie Dietriche, Haken und andere zum Öffnen von Schlössern brauchbare Werkzeuge.

Hieraus folgt, daß im Sinne des preußischen Strafgesetzbuches durch den Begriff der falschen Schlüssel auch schon andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung — von Schlössern — nicht bestimmte Werkzeuge umfaßt waren. Der preußische Gesetzgeber setzte hiernach, wie die Rechtsprechung der preußischen obersten Gerichtshöfe auch konstant angenommen, für die Anwendung des §. 218 a. a. O. ein Schloß voraus, das ist einen Mechanismus, welcher bei einer normalen Behandlung die Eröffnung nur demjenigen gestattet, welcher sich dazu des für denselben hergerichteten Werkzeuges (Schlüssel) bedient. Dagegen konnte ein vorgeschobener Riegel, ein Pflock und dergleichen nicht hinreichen, insofern derselbe nicht mit einem Schlosse in der Art in Verbindung gesetzt war, daß er von der Außenseite aus durch den Schloßmechanismus zu bewegen war.¹

Und unter den „anderen zum Öffnen von Schlössern brauchbaren Werkzeugen“ wurden nur solche verstanden, durch welche der innere Schloßmechanismus in Bewegung gesetzt werden konnte bzw. gesetzt wurde.²

Die Motive zu §§. 238 des Entw. und 243 Ziff. 3 R. St. G. B.'s nun, welche die einzige Quelle zur Klarlegung der Gesichtspunkte bilden, von

¹ Vgl. Oppenhoff, Kommentar zum preußischen Strafgesetzbuche 6. Aufl. Note 4 zu §. 224.

² Ebenda Note 4.

welchen der Verfasser des Entwurfes bei den hierher bezüglichen Änderungen ausgegangen, enthalten keine Wendung, aus welcher zu entnehmen wäre, daß im Begriffe des Verschusses und der Werkzeuge nach dieser Richtung eine wesentliche Erweiterung beabsichtigt worden sei. Die Motive sagen unter anderem:

§. 120: „Der Entwurf hielt es nicht für erforderlich, eine Reihe von Begriffen zu definieren, wie dies das preußische Strafgesetzbuch gethan, welche aber, wie die vom umschlossenen Raume, falschen Schlüsseln, Einsteigen und Einbrechen, dem gemeinen Leben angehören und ohne gesetzgeberische Erklärungen dem Verständnisse der Laien zugänglich sind“.

Folgt ein Hinweis, daß auch in älteren und neueren Strafgesetzbüchern derartige Definitionen ohne Nachteil für die Praxis weggelassen sind.

Sodann fahren die Motive fort:

§. 121: „Außerdem hat der Ausdruck „falsche Schlüssel“ (§. 224 des preuß. Strafgesetzbuches) in der Praxis eine wohlbegründete Ausdehnung dahin erfahren, daß zu den falschen Schlüsseln auch Dietriche, Haken und andere zum Öffnen von Schlössern brauchbare Werkzeuge gezählt worden sind. Um diese Erweiterung des Begriffes auch künftig beizubehalten, ungeachtet die Definition von falschen Schlüsseln nicht wiederholt wird, hat der Entwurf unter § allgemein den Dieb mit der Strafe bedroht, welcher zur Eröffnung *o* falsche Schlüssel oder andere Werkzeuge anwendet. Es ist hierbei jedoch aus dem §. 224 des preuß. Gesetzes die richtige Beschränkung noch entnommen und beigefügt worden, daß die vom Diebe angewendeten Werkzeuge nicht etwa zur ordnungsmäßigen Eröffnung des Verschusses vom Eigentümer selbst bestimmt gewesen. Daß andere Werkzeuge, als gerade Schlüssel, häufig hierzu vom Eigentümer verwendet werden, lehrt die Erfahrung, und ein solches Werkzeug vertritt die Stelle des in anderen Verhältnissen gebräuchlichen Schlüssels und kann daher ebensowenig wie der richtige Schlüssel in anderen Fällen als ein Diebesinstrument, durch dessen Anwendung der Diebstahl als ein schwererer sich darstellt, angesehen werden.“

Offenbar wollte hiernach der Ausdehnung des Begriffes des schweren Diebstahles auf den Fall, wo der Dieb zur Eröffnung des Verschusses

sich des vom Eigentümer selbst hierzu bestimmten, nicht als Schlüssel erscheinenden Werkzeuges bediente, vorgebeugt, nicht aber hinsichtlich der vom Gesetze vorausgesetzten Verschlußmittel und der zu deren Eröffnung erforderlichen bezw. angewendeten Werkzeuge der Boden, wie er durch das preußische Strafgesetzbuch geschaffen und durch die Praxis der preußischen Gerichte geebnet war, verlassen werden. Dieser Standpunkt der Motive ist im Laufe der Beratung durch die verschiedenen Gesetzgebungsfaktoren nirgends verlassen oder beanstandet, vielmehr ist der Entwurf desfalls ohne Einwendungen zum Gesetze erhoben worden. Demnach würde es eine ebenso unzweifelhafte als unzulässige Erweiterung des Gesetzes enthalten, wenn man jeden Verschluß, auch einen solchen, welcher, wie ein an der Innenseite einer Thür angebrachter, einfacher, mit einem weiteren Verschlußmechanismus nicht korrespondierender, Riegel, lediglich von dieser Innenseite aus und mit der bloßen Hand vor- und zurückgeschoben wird, als von dem Schutze des §. 243 Ziff. 3 a. a. O. mitumfaßt und das von der Außenseite mittels eines in die Thürspalte eingeführten Instrumentes erfolgende Zurückschieben bezw. Eröffnen solchen Verschlusses als dem Gebrauche falscher Schlüssel oder anderer, zur Eröffnung nicht bestimmter, Werkzeuge gleichstehend erachten und mit der Strafe des §. 243 Ziff. 3 a. a. O. belegen wollte. Aus der Nichtaufnahme der Definition der „falschen Schlüssel“ in das Gesetz kann die erweiternde Auslegung des ersten Richters nicht gerechtfertigt werden, und der Zusatz: „oder andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge“ spricht geradezu gegen jene Auslegung. Es kann dem ersten Richter zu gegeben werden, daß ein im Inneren einer Thüre mit der Hand vorgeschobener Riegel dem Eindringen ein ebenso sicheres Hindernis zu bereiten vermag, als ein Schloß oder ein schloßähnlicher Verschlußmechanismus, bei welchem das Vorschieben eines Riegels mittels eines Schlüssels oder ähnlichen Werkzeuges bewirkt wird. Da aber jener Riegel nur mit der Hand, der Schloßmechanismus nur mittels eines Instrumentes in Bewegung gesetzt zu werden die Bestimmung hat, mithin Wortlaut und Sinn des §. 243 Ziff. 3 St.G.B.'s auf ersteren Verschluß keine Anwendung leiden, so kann der Umstand allein, daß der Schutz, den der erste Verschluß gewährt, möglicherweise der gleiche ist, die Ausdehnung des Gesetzes nicht rechtfertigen und das umsoweniger, da die Eröffnung einer in solcher Weise verschlossenen Thür, wofern

nicht der Verschuß sonst mangelhaft ist, von der anderen Seite regelmäßig nur durch Anwendung von Gewalt möglich sein wird.

2. Hiernach erscheint durch das angefochtene Urteil die in §. 243 Biff. 3 St.G.B.'s zum Ausdruck gelangte Rechtsnorm als verletzt, und mußte dasselbe der Aufhebung unterliegen. Zunächst fragt es sich nun, ob, wie die Revision der Staatsanwaltschaft geltend macht, nicht zugleich durch Nichtanwendung des §. 243 Biff. 2 St.G.B.'s die Rechtsnorm hinsichtlich des Einbruches oder des Erbrechen von Behältnissen beim Diebstahle verletzt ist. Diese Frage ist zu verneinen.

Zwar hat das Reichsgericht konstant daran festgehalten, daß der Einbruch beim Diebstahle — und konform das Erbrechen von Behältnissen — eine Verletzung oder Beschädigung nicht, sondern nur eine gewaltfame Aufhebung des Zusammenhanges, das gewaltfame Bewirken einer Öffnung, welche das Eindringen des Körpers oder eines Körperteiles des Diebes, oder eines Hilfswerkzeuges in das Gebäude oder den umschlossenen Raum oder in das Behältnis gestattet, erfordere, wie dies der Praxis der preußischen obersten Gerichtshöfe entspricht.¹

Und was die Gewaltanwendung betrifft, so hat das Reichsgericht, gleichfalls konform mit der Rechtsprechung in Preußen, angenommen, daß nicht ein bestimmtes Maß erhöhter Kraftanwendung, sondern nur ein solches Maß von körperlichem Kraftaufwande erforderlich sei, durch welches die Widerstandskraft des Hindernisses im konkreten Falle überwunden werden könne.²

Allein daß der erste Richter diese Gesichtspunkte verkannt habe, läßt das Urteil nicht ersehen. Der erste Richter hat die Nichtanwendung des §. 243 Biff. 2 St.G.B.'s damit begründet, eine Kraftanwendung könne darin nicht gefunden werden, daß der Angeklagte die Messerflinge einführte und mit einer einfachen Handbewegung den Kiegel zurückschob. Denn hiermit ist thatsächlich festgestellt, daß das Zurückschieben des Kiegels vorliegenden Falles irgend einer Kraftanwendung nicht bedurfte und ohne solche bewirkt wurde.

¹ Vgl. Dppenhoff, Kommentar zum preußischen Strafgesetzbuche §. 231 Biff. 1 Note 6. 7; Derselbe, Kommentar zum deutschen Strafgesetzbuche §. 243 Note 26. 27. 40; Urteile des R.G.'s III. Straff. vom 1. Dezember 1880 und vom 1. Juni 1881, des II. Straff. vom 5. Juli 1881, in Entsch. in Straff. Bd. 4 S. 358.

² Vgl. das angeführte Urteil des III. Straff. vom 1. Juni 1881.

Hat aber weder eine Verletzung von Verschlusmitteln noch eine irgend erhebliche Gewaltanwendung stattgefunden, so ist das Vorliegen des Thatbestandes aus §. 243 Ziff. 2 St.G.B.'s ohne Rechtsirrtum verneint. Die Berufung der Revision auf die Fälle, in welchen Erbrechen angenommen ist bei Herausziehen eines Nagels oder Durchschneiden eines Bindfadens mit einer Schere, ist unzutreffend; denn letzteren Falles handelt es sich um Verletzung eines Verschlusmittels, und ersteren Falles wird es darauf ankommen, ob das Herausziehen des Nagels eine Kraftanstrengung, also Gewaltanwendung, erfordert oder nicht.

Der staatsanwaltschaftlichen Revision war mithin keine Folge zu geben; dagegen mußte auf die Revision des Angeklagten das Urteil aufgehoben und die Sache in die Instanz zurückverwiesen werden.