

12. Ist es zulässig, im objektiven Verfahren auf Einziehung von Jagdgerät zu erkennen, welches ein unbekannter Thäter bei dem unberechtigten Jagen zwar bei sich geführt hat, welches aber nicht erweislich dem unbekanntem Thäter gehört?

St.G.B. §§. 295. 296a. 40. 42.

St.P.D. §§. 477 flg.

III. Straffenat. Ur. v. 11. Februar 1889 betr. Einziehung.

Rep. 3299/88.

I. Landgericht Rostock.

Die Revision der Staatsanwaltschaft ist verworfen.

Aus den Gründen:

Das angefochtene Urteil stellt thatsächlich fest, daß

- a. ein unermittelt gebliebener Unbekannter sich am 18. September 1888 eines Jagdvergehens im Sinne der §§. 292. 293 St.G.B.'s schuldig gemacht hat, seine Verfolgung und Verurteilung aber nicht ausführbar gewesen,

b. ein beschlagnahmtes Jagdgewehr zur Begehung des vorbezeichneten Vergehens gebraucht worden ist, lehnt aber die gemäß §§. 477 fig. St. P. O. von der Staatsanwaltschaft beantragte Einziehung des fraglichen Jagdgewehres als gesetzlich unstatthaft ab, weil nicht erwiesen sei, daß dasselbe dem Thäter oder einem Teilnehmer des Jagdvergehens gehört hat, weshalb die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der §§. 40. 42 St. G. B.'s fortfielen. Diesem Entscheidungsgrunde mußte beigespflichtet werden. Es ist davon auszugehen, daß zunächst in Frage steht, nicht, ob das beschlagnahmte Jagdgewehr überhaupt irgend welcher im polizeilichen, administrativen oder sonstigen Wege herbeizuführender Einziehung unterliegt, sondern lediglich, ob diese Einziehung als reine Präventivmaßregel, d. h. unabhängig von jedem auf Bestrafung einer bestimmten Person gerichteten Strafverfahren durch gerichtliches Strafurteil ausgesprochen werden darf. Solches ist nach §. 477 St. P. O. nur zulässig „in denjenigen Fällen, in welchen nach §. 42 St. G. B.'s oder nach anderweiten gesetzlichen Bestimmungen auf Einziehung . . . selbständig erkannt werden kann“. Das objektive Einziehungsverfahren hat hiernach zur prozessualen Voraussetzung, daß entweder §. 42 St. G. B.'s oder eine andere Rechtsnorm — wie sie sich reichsrechtlich beispielsweise im §. 152 St. G. B.'s, §§. 21. 22. 25. 26. 43. 45 des Gesetzes vom 11. Juni 1870 (R. G. Bl. S. 339), §. 16 des Gesetzes vom 9. Januar 1876 (R. G. Bl. S. 4), §. 9 des Gesetzes vom 10. Januar 1876 (R. G. Bl. S. 8), §. 14 des Gesetzes vom 11. Januar 1876 (R. G. Bl. S. 11), §. 15 des Gesetzes vom 14. Mai 1879 (R. G. Bl. S. 45), §. 3 des Gesetzes vom 22. Mai 1881 (R. G. Bl. S. 97), §. 6 des Gesetzes vom 25. Juni 1887 (R. G. Bl. S. 273) zu vorfinden — diese Prozedur besonders gestattet. Ob die Zulässigkeit solch „selbständigen“ Erkennens auf Einziehung sich gerade mit den vom §. 477 St. P. O. gebrauchten Worten ausgesprochen findet, oder aus anderweiten Ausdrücken hergeleitet wird (Rechtspr. Bd. 9 S. 66), ist freilich nicht entscheidend. Immerhin aber muß das objektive Einziehungsverfahren, wenn nicht auf §. 42 St. G. B.'s, doch auf eine die selbständige Einziehung ausdrücklich oder stillschweigend gestattende anderweite Gesetzesvorschrift zurückgeführt werden können. Daß die letztere Voraussetzung bezüglich der §§. 295. 296 a St. G. B.'s nicht zutrifft, diese Bestimmungen viel-

mehr klar und unzweideutig die Einziehung nur als eine „neben“ der Hauptstrafe zu erkennende Rechtsfolge vorschreiben — mit den Worten: „neben der . . . verwirkten Strafe ist auf Einziehung . . . zu erkennen, ohne Unterschied, ob sie dem Verurteilten gehören oder nicht“ — erscheint zweifellos. Es bleibt daher zu erörtern, ob, wie die Staatsanwaltschaft geltend macht, §. 42 St.G.B.'s dem vorliegenden Verfahren zur Grundlage zu dienen geeignet ist.

Nun ist der Revision zuzugeben, daß bei der Redaktion der §§. 40. 42 St.G.B.'s in den Vorstadien der Gesetzgebung Versehen untergelaufen sind, welche einen Widerspruch zwischen den gesetzgeberischen Absichten und dem ihnen im Gesetztexte gegebenen Wortausdruck hervortreten lassen. So beruht es anscheinend auf einem Redaktionsfehler, daß der Reichstag erst ohne eigentlich einschränkende Absichten die auf „alle strafbaren vorsächlichen Handlungen“ ausgedehnte Fassung des Regierungsentwurfes in §. 40 zunächst auf vorsächliche „Verbrechen und Vergehen“ einengte, dann bei den Übertretungen die nach der früheren Fassung entbehrliche, jetzt notwendig gewordene Aufnahme einer besonderen Einziehungsnorm unterließ und solchergestalt bewirkte, daß §. 42 St.G.B.'s seinem klaren Wortlaute nach die objektive Einziehung nur für „Verbrechen und Vergehen“ gestattet, während die unverändert stehen gebliebenen „Motive“ nach wie vor die Erstreckung der §§. 40. 42 auch auf Übertretungen voraussetzen. Die in der Praxis bestrittene Frage, ob es hiernach gestattet ist, den §. 42 St.G.B.'s gegen seinen Wortlaut auch auf Übertretungen auszubehnen und in denjenigen Fällen, in denen hier die Einziehung ausdrücklich verordnet wird — §§. 360. 367. 369 St.G.B.'s —, auch das objektive Einziehungsverfahren nachzulassen, bedarf an dieser Stelle keiner Entscheidung.

Vgl. Rechtspr. des preuß. Obertrib. Bd. 19 S. 143.

Denn diejenigen, aus der Entstehungsgeschichte und den „Motiven“ der fraglichen Rechtsnormen hergeleiteten Gesichtspunkte, welche zu Gunsten der Ausdehnung des §. 42 St.G.B.'s auf Übertretungen geltend gemacht werden, sind für die hier zu entscheidende Frage nicht zu verwerten. Auch §. 19 Abs. 2 preuß. St.G.B.'s forderte als Vorbedingung der Konfiskation der instrumenta sceleris et scelere producta, insoweit Verbrechen oder Vergehen in Frage, daß sie „dem Thäter oder einem Teilnehmer der That gehören“. Allerdings machte

der dem jetzigen §. 295 entsprechende §. 277 preuß. St.G.B.'s auch damals schon bezüglich der Jagdvergehen und der Konfiszierbarkeit der Jagdgeräte hiervon eine Ausnahme und gestattete die Konfiskation „ohne Unterschied, ob sie dem Angeschuldigten gehören oder nicht“. Aber ein selbständiges, lediglich auf diese Konfiskation als Präventivmaßregel objektiv gerichtetes Strafverfahren kannte das preußische Strafgesetzbuch, von strafbaren „Schriften, Abbildungen, Darstellungen“ abgesehen, überhaupt nur als eine „nach dem Tode des Angeschuldigten“ gegen dessen Nachlaß durchzuführende Prozedur, sonst aber weder im Falle des §. 277 bei Jagdvergehen, noch bei anderweiten Delikten. Und weder die ursprüngliche Fassung des Regierungsentwurfes, noch auch die amtlichen „Motive“ zu den §§. 40—42 St.G.B.'s erbringen den geringsten Anhalt für eine zu unterstellende Absicht der Gesetzgebung, das objektive Einziehungsverfahren von den in den §§. 40, 41 St.G.B.'s für die Zulässigkeit der Einziehung an sich aufgestellten Erfordernissen zu befreien. Das Erfordernis, daß die Gegenstände der Einziehung „dem Thäter oder einem Teilnehmer gehören“, fand sich bereits im zweiten Entwurfe zum Strafgesetzbuche normiert, und die Motive zu §. 42 sprechen ausdrücklich nur davon, daß „die in den §§. 40 und 41 angeordneten Maßnahmen“ fortan nicht mehr bloß, wie nach §. 20 preuß. St.G.B.'s, nach dem Tode des Angeschuldigten in dessen Nachlaß, sondern überall anwendbar sein sollen, wenn „aus irgend einem Grunde . . ., z. B. wegen Todes, Abwesenheit oder Unbekanntschaft des Thäters“, die Verfolgung einer bestimmten Person unausführbar werde. Nicht also den Umfang der einziehbaren Gegenstände und deren Beziehung zu den Delinquenten, sondern ausschließlich den Begriff der Unausführbarkeit der Strafverfolgung wollte man gegenüber dem in Preußen vorgefundenen Rechtszustande erweitern. Wenn daher §. 42 St.G.B.'s das selbständige Erkennen auf Einziehung nur unter der Voraussetzung gestattet, daß „in den Fällen der §§. 40 und 41 die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar“ ist, so kann diese Gesetzesbestimmung nicht anders ausgelegt werden, als daß Bedingung für die Anwendbarkeit des §. 42 St.G.B.'s das Vorliegen der Voraussetzungen der §§. 40, 41 St.G.B.'s sein soll.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 7 S. 428.

Unmöglich kann aber dem §. 42 St.G.B.'s eine Tragweite untergelegt werden, als enthielte er etwa folgenden Wortlaut: „Ist in den Fällen der §§. 40. 41 — oder sonst nach irgend welchen anderen gesetzlichen Bestimmungen auf Einziehung zu erkennen und — die Verfolgung oder Beurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar, so können“ u. Gerade die für die entgegengesetzte Auffassung unentbehrlichen, hier eingeschalteten Worte fehlen im Gesetzestexte. Hieraus aber folgt weiter, daß ein auf die §§. 40 und 42 St.G.B.'s sich stützendes selbständiges Einziehungsverfahren nur gegen, dem Thäter oder Teilnehmer eines vorsätzlichen Delictes gehörige, *sceleris instrumenta et scelere producta* gerichtet sein kann. Entfällt diese Vorbedingung, so wird mit §. 40 St.G.B.'s auch §. 42 St.G.B.'s unanwendbar, und das im §. 477 St.P.D. vorgesehene Verfahren entbehrt insoweit der prozessualen Berechtigung. Was die Revisionschrift der Staatsanwaltschaft hiergegen geltend macht, beruht teils auf Verkennung und Verwechslung der verschiedenen materiellen und prozessualen Bedeutung der in den §§. 40—42. 295 St.G.B.'s gegebenen Einziehungsnormen, teils auf Bemängelung der erstinstanzlichen Beweismüdigung. In ersterer Beziehung mag hervorgehoben werden, daß mit der hier vertretenen Auffassung durchaus der Rechtsfaß im Einklange steht, wonach neben §. 295 St.G.B.'s gleichzeitig §. 42 St.G.B.'s zur Anwendung gelangen kann. Zweifellos findet ein objektives Einziehungsverfahren in Gemäßheit des §. 42 St.G.B.'s auch gegen das im §. 295 St.G.B.'s erwähnte Jagdgerät statt, sofern gleichzeitig die Voraussetzungen des §. 40 St.G.B.'s vorliegen, d. h. sofern die Annahme gerechtfertigt ist, das fragliche Jagdgeräthe „gehöre dem Thäter oder einem Teilnehmer“. Daß aber vorliegenden Falles der Instanzrichter eine solche Annahme thatsächlich nicht für erweisbar erachtet hat, kann im Wege der Revision nicht angefochten werden.