

117. 1. Können die §§. 350 und 351 St.G.B.'s in idealer Konkurrenz verletzt werden?

2. Reicht die Bezeichnung der That in der schwurgerichtlichen Fragestellung über die Schuld aus St.G.B. §§. 350 u. 351 dahin, ob der Beamte Gelder u. f. w. „unterschlagen“ habe, aus?

St.R.D. §. 293.

I. Straffenat. Ur. v. 30. September 1880 g. S. Rep. 2196/80.

I. Schwurgericht Mannheim.

Gegen S. war unter anderem das schwurgerichtliche Hauptverfahren deshalb eröffnet worden, weil derselbe in zwei Fällen als Postbeamter Geldbeträge, die er von einem gewissen B., beziehungsweise Sch., in amtlicher Eigenschaft empfangen, „unterschlagen“ und in Beziehung auf diese Unterschlagungen die zur Eintragung und Kontrolle der Einnahmen bestimmten Bücher (Karten 2c) unrichtig geführt habe.

Die Fragestellung schloß sich diesem Wortlaute des Eröffnungsbeschlusses an und das Schwurgericht verurteilte den Angeklagten wegen mehrfacher Unterschlagung im Amte verbunden mit unrichtiger Buchführung aus St.G.B. §§. 350 351.

Auf Revision des Angeklagten wurde das Urteil aufgehoben.

Aus den Gründen:

„Das angefochtene Urteil geht zunächst insofern von irriger Rechtsauffassung aus, als aus den Sprüchen auf Frage 1 und 3 eine ideale Konkurrenz der Strafe aus St.G.B. §§. 350 und 351 nach St.G.B. §. 73 hergeleitet wird.

St.G.B. §. 351, dessen Voraussetzungen festgestellt sind, bedroht nämlich die sog. qualifizierte Amtsunterschlagung als ein selbständiges erschwertes Amtsdelikt im Verhältnisse zu der einfachen Amtsunterschlagung St.G.B.'s §. 350. In dem Thatbestande des §. 351 geht der Reat des §. 350 bergestalt auf, daß eine Konkurrenz gleichzeitiger Übertretung des §. 350 rechtlich ausscheidet, insbesondere eine ideale Konkurrenz nach St.G.B. §. 73 abfällig wird, weil durch dieselbe Handlung nicht mehrere Strafgesetze verletzt sind.

Außerdem führt die Revisionschrift zu der Prüfung, ob durch die Antworten zu Fragen 1 und 3 der Thatbestand einer Unterschlagung erschöpft wird und deshalb dieserhalb Verurteilung erfolgen konnte.

Diese Frage ist zu verneinen. Richtig ist zwar, wie der Staatsanwalt hervorhebt, daß die Fragestellung unter 1 und 3 sich dem Wortlaute des St.G.B.'s §. 351: „in Beziehung auf die Unterschlagung“ anschließt, allein das Verbrechen der in §. 351 bedrohten erschwerten Amtsunterschlagung hat, gleich der einfachen Unterschlagung im Amte nach St.G.B. §. 350, den Begriff der gemeinen Unterschlagung nach St.G.B. §. 246 zur Grundlage, und ist demnach durch die Voraussetzung bedingt, daß der Angeklagte eine fremde bewegliche Sache, hier das Geld, welche er in amtlicher Eigenschaft empfangen hatte, sich rechtswidrig zugeeignet hat.

Diese rechtswidrige Zueignung ist ein gesetzliches Merkmal der dem Angeklagten zur Last gelegten That, ohne deren — vorliegend fehlende — Feststellung durch den Spruch der Geschworenen die materielle Voraussetzung zur Anwendung des St.G.B.'s §. 350, bezw. §. 351 mangelt.

Wenn St.P.D. §. 293 für die Fragstellung in schwurgerichtlichen Sachen nicht, wie für das Urteil in anderen Straffällen nach St.P.D. §. 266, die Angabe der für erwiesen erachteten Thatfachen verlangt, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlungen gefunden werden, so beruht das darauf, daß die St.P.D. den Geschworenen die freie Beurteilung der ganzen Schuldfrage, auch unter selbstständiger Würdigung der konkreten Thatumstände für den zutreffenden Begriff der Strafthat, wahren will. Immerhin aber schreibt St.P.D. §. 293 vor, daß die Fragstellung an die Geschworenen die dem Angeklagten zur Last gelegte That „nach ihren gesetzlichen Merkmalen“ bezeichnen muß, also außer der That auch deren gesetzliche Merkmale. Gesetzliches Merkmal der Unterschlagung überhaupt aber ist „rechtswidrige Zueignung“.

Das Wort „Unterschlagung“ an sich ist nur ein Name, ein technischer Ausdruck, ein abstrakter Deliktzbegriff, dessen Merkmale, die strafrechtlichen Voraussetzungen des betreffenden Reats, den Geschworenen zur Beantwortung vorzulegen sind, gleichgültig, ob etwa der Verweisungsbeschluß inkorrekt ebenwohl dieser Bezeichnung entbehrt.

Diese durch die Natur der Sache und die Fassung der St.P.D. §. 293 gebotene Auffassung findet auch in den §§. 198 Abs. 1 und 205 St.P.D., wo die Worte „gesetzliche Merkmale“ ebenwohl auftreten, Bestätigung.

Hiernach bot der Spruch der Geschworenen zu den Fragen 1 und 3 keine genügende Grundlage, den Angeklagten wegen antklischer Unterschlagung im Sinne des St.G.B.'s §. 351 zu verurteilen.“