

95. Bedingt die Annahme einer gemeinschaftlichen Körperverletzung notwendig die Anwendung desselben Strafgesetzes gegen beide Mitthäter, oder kann der eine aus §. 223a St.G.B.'s, der andere bei vorliegendem Erzeße seinerseits aus §. 224 das. verurteilt werden?  
St.G.B. §§. 47. 223a. 224.

II. Straffenat. Urt. v. 9. Januar 1891 g. R. u. Gen. Rep. 2958/90.

I. Landgericht Tilsit.

Der Vorderrichter hatte unter der Schlussfeststellung, daß die beiden Angeklagten R. und T. den Inftmann J. vorsätzlich körperlich gemißhandelt haben, und zwar:

- a) gemeinschaftlich,
- b) mittels Peitschenstöcke, gefährlicher Werkzeuge,
- c) R. außerdem auch mittels eines Pfahles und mit der Folge, daß J. das Sehvermögen auf dem linken Auge verloren hat — den R. wegen schwerer Körperverletzung, den T. wegen gefährlicher Körperverletzung — jenen auf Grund des §. 224, diesen auf Grund des §. 223a St.G.B.'s — mit Gefängnisstrafen belegt.

Die Revision der Staatsanwaltschaft, welche eingelegt wurde, weil T. nur wegen gefährlicher und nicht wegen schwerer Körperverletzung bestraft worden, und Verletzung der §§. 224. 47 St.G.B.'s rügte, wurde nicht für begründet erachtet, und zwar aus folgenden

Gründen:

Die beiden mit dem Zeugen F. und anderen Personen mit Dammfuhren beschäftigten Angeklagten waren mit dem genannten Zeugen in Streit geraten, der bereits in Thätlichkeiten ausartete. Als F. von der Grube abfuhr, rief R., der vorher mit Bezug auf jenen drohende Äußerungen ausgestoßen hatte, dem T. zu: „Georg, komm nach!“ Die beiden Angeklagten fuhren dem F. nach, holten ihn ein, stiegen vom Wagen herunter und schlugen den auf dem Wagen sitzenden F. mit ihren Peitschen, demnächst sogar mit ihren Peitschenstielen, sodaß dieser von den Schlägen betäubt vom Wagen herunterfiel. F. ging demnächst den Damm hinunter, wurde aber von T., der ihn mit dem Peitschenstocke schlagen wollte, aufgehalten; F. hielt zum Schutze den Arm vor, worauf T. ihn festhielt. In diesem Augenblicke schlug R., der inzwischen von einem in der Nähe gelegenen Insthause einen Pfahl geholt hatte, mit demselben auf F. los; der Schlag verletzte das linke Auge des letzteren derartig, daß es demnächst herausgenommen werden mußte.

Nach den Gründen des ersten Urtheiles ist nicht für erwiesen erachtet, daß R. den Schlag mit dem Pfahle mit Wissen und Willen des T. geführt habe; vielmehr ist angenommen, daß T. weder Kenntnis davon gehabt habe, daß R. einen Pfahl geholt habe, noch gesehen habe, daß dieser mit dem Pfahle nach F. geschlagen habe; endlich ist noch festgestellt, daß die Absicht des T. nur dahin gegangen sei, den F. in Gemeinschaft mit R. mit Peitschenstöcken zu schlagen.

Diese thatsächliche Feststellung muß der Beurteilung des Falles zu Grunde gelegt werden. Danach steht fest, daß ein Einverständnis zwischen beiden Angeklagten nur insoweit obwaltete, als eine Mißhandlung des F. mittels Peitschenstöcken erfolgen sollte; demgemäß lag Gemeinschaftlichkeit der Ausführung der That im Sinne des §. 47 St.G.B.'s nur insoweit vor, als die That in dieser so verabredeten Weise begangen wurde. Wenn dagegen die Revision unter Berufung auf die Entscheidung des Reichsgerichtes vom 10. Mai 1886,

Rechtsp. des R.G.'s Bd. 8 S. 348,

geltend macht, jeder der Angeklagten habe zur Begehung der gemein-

schaftlich gewollten Körperverletzung mitgewirkt und jeder sei demnach, ohne daß es auf das Maß seiner Beteiligung ankomme, für den im ganzen eingetretenen, dem gemeinschaftlichen Willen entsprechenden Erfolg verantwortlich, so ist demgegenüber zunächst hervorzuheben, daß der schwere Erfolg des gegen J. mit dem Pfahle geführten Schlags auch nicht einmal seitens des den Schlag führenden K. „gewollt“ war; denn der Vorderrichter hat diesen auf Grund des §. 224, nicht des §. 225 St.G.B.'s verurteilt. Im übrigen aber verkennt Beschwerdeführerin, daß die über den sog. Erzeß bei der Mitthäterchaft geltenden Grundsätze eine Abweichung in der strafrechtlichen Verantwortung und Haftbarkeit der Mitthäter herbeizuführen vermögen. In jenem Falle, den das Reichsgericht unterm 10. Mai 1886 zu entscheiden hatte, ist ein Erzeß eines der Mitthäter nicht festgestellt, wohl aber in dem jetzt der Aburteilung unterstehenden. Die in der Revisionschrift vertretene Ansicht, „es könne darauf, daß K., nachdem er sowohl wie T. mittels eines umgekehrten Peitschenstockes den J. geschlagen hatte, im weiteren Verlaufe der Mißhandlung den Peitschenstock ohne Wissen des T. mit einem Pfahle vertauscht habe, deshalb nicht ankommen, weil darin kein über das gemeinschaftliche strafbare Wollen hinausgehender Erzeß enthalten sei, sein strafrechtlicher Dolus derselbe geblieben sei, auch dem Pfahle eine besondere Gefährlichkeit gegenüber dem Auge nicht innewohne,“ verläßt den Boden der getroffenen thatsächlichen Feststellungen und verkennt, daß das ursprünglich bewußte Zusammenwirken der Mitthäter und somit die Gemeinschaftlichkeit des Handelns, sobald und soweit anhört, als der eine der Mitthäter über das hinsichtlich der Ausführung der That getroffene Einverständnis hinaus oder sogar demselben entgegen eine andere Art der Ausführung ins Werk setzt. Dabei macht es rechtlich keinen Unterschied, ob die von dem ursprünglichen Plane abweichende Art der Ausführung unter ein anderes — sei es härteres oder milderes — Strafgesetz fällt, oder ob der strafrechtliche Charakter der Handlung dadurch nicht verändert wird. Denn nur soweit eine Gemeinschaftlichkeit der Ausführung einer strafbaren Handlung thatsächlich vorhanden ist, greift der Grundsatz des §. 47 St.G.B.'s Platz. In der Beziehung aber lassen die Ausführungen des Vorderrichters keinen Zweifel darüber, daß im vorliegenden Falle die Gemeinschaftlichkeit des Handelns insoweit nicht mehr gegeben war, als der eine der Mit-

thäter einseitig gegen Wissen und Willen des anderen sowie über die betreffs des Gebrauches der Peitschenstöcke (ausdrücklich oder stillschweigend) getroffene Abrede hinaus zur Mißhandlung des F. eines Pfahles sich bediente. Anders war der Fall gestaltet, welcher der Entscheidung des Reichsgerichtes vom 7. Mai 1886,

Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 14 S. 119,

zu Grunde lag; auch damals war allerdings zu entscheiden, ob bei einer gemeinschaftlichen Körperverletzung aus §. 223 a St.G.B.'s der eine Mitthäter den von einem anderen Mitthäter durch einen Stieb mit einem Steine unbeabsichtigt herbeigeführten schweren Erfolg im Sinne des §. 224 das. mit zu vertreten habe. Diese Frage wurde zwar bejaht; allein es wurde in den Urteilsgründen ausdrücklich erwogen, ob und welchen Einfluß auf die Strafbarkeit einzelner Angeklagter die Thatsache haben könne, daß sie die Benutzung eines Steines seitens eines der Mitthäter nicht gekannt hätten, habe unerörtert zu bleiben, weil weder die Angeklagten einen dahingehenden Einwand erhoben hätten, noch die Vorinstanz eine derartige Unkenntnis der Angeklagten festgestellt habe.

Vgl. dagegen den in der Rechtspr. des R.G.'s Bd. 8 S. 577 flg. erörterten Fall, der mit dem jetzigen mehr Ähnlichkeit hat.