70. 1. Kann nach Eröffnung des Hauptverfahrens aus §. 187 St.G.B.'s die Verurteilung aus §. 186 St.G.B.'s erfolgen, ohne daß Angeklagter zuvor auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes besonders hingewiesen worden ist?

2. Darf von Beobachtung der Vorschrift des §. 264 Abs. 1 St.P.O. allgemein in solchen Fällen abgesehen werden, in welchen die Anwendung eines anderen Strafgesetzes ausschließlich auf der Auscheidung eines Thatbestandsmerkmals des im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten Strafgesetzes beruht?

St.P.O. §. 264 Abs. 1.

III. Straffenat. Ur. v. 26. November 1881 g. H. Rep. 2750/81.

I. Landgericht Gijtrow.

Aus den Gründen:

Angeklagter, gegen welchen das Hauptverfahren aus §. 187 St.G.B.'s eröffnet war, ist nicht aus §. 187 verurteilt worden, weil weder die Wahrheit noch die Unwahrheit der behaupteten ehrverletzenden Thatsache als erwiesen angesehen, auch nicht angenommen ist, daß Angeklagter die inkriminierte Äußerung wider besseres Wissen gemacht hat. Dagegen ist aus §. 186 eine Verurteilung erfolgt. Eine Hinweisung des Angeklagten auf die Möglichkeit einer Verurteilung aus §. 186 a. a. O. ist in der Hauptverhandlung nicht geschehen. Die Urteilsgründe sprechen aus, daß es solcher Hinweisung nicht bedurft habe, weil §. 187 dem zur Anwendung gekommenen §. 186 gegenüber ein Mehr enthalte, im übrigen aber alle Thatbestandsmerkmale des §. 186 mitumfasse.

Die auf Verletzung des §. 264 Abs. 1 St.P.O. gestützte staatsanwaltschaftliche Revision hat für begründet erachtet werden müssen.

Der Thatbestand des §. 187 St.G.B.'s unterscheidet sich in wesentlichen Punkten von demjenigen des §. 186; nicht nur daß §. 187 sich

nicht auf Ehrverletzungen beschränkt, sondern auch Kreditgefährdungen mitumfaßt, so setzt auch seine Anwendung den Beweis des bösen Glaubens und der Unwahrheit der behaupteten Thatsache voraus; die auf Ehrverletzungen beschränkte Norm des §. 186 fordert dagegen in Ansehung der behaupteten Thatsache nur, daß sie nicht erweislich wahr sei und für den subjektiven Thatbestand nicht mehr als das Bewußtsein von der Behauptung einer ehrenkränkenden Thatsache in Beziehung auf einen anderen; der Thatbestand des §. 187 wird vom Gesetze als verleumderische Beleidigung bezeichnet und einer besondern Strafandrohung unterworfen, der des §. 186 wird dagegen als Beleidigung bezeichnet und der Strafandrohung des §. 185 für nichtthätliche Beleidigungen unterstellt, soweit nicht durch die Öffentlichkeit der Beleidigung eine besonders vorgesehene Qualifikation eintritt. Beruht hiernach die strafbare Handlung des §. 186 auf anderen rechtlichen Gesichtspunkten, als diejenige des §. 187, und hat das Gesetz über beide Handlungen seine Normen in äußerlich getrennten Bestimmungen aufgestellt, so durfte auch das Gericht nach §. 264 Abs. 1 St. P. O. sich der Pflicht nicht entziehen, den Angeklagten nach Maßgabe dieser Vorschrift hinzuweisen, wenn es nicht mit dem Eröffnungsbeschlusse aus §. 187, sondern aus §. 186 verurteilen wollte, gleichwie bei einer etwaigen Verbindung dieser Sache mit einer Schwurgerichtssache eine Hilfsfrage hätte gestellt werden müssen, wenn sich in der Verhandlung Umstände ergeben haben würden, nach welchen eine Beurteilung der That aus §. 186 in Betracht gekommen wäre. Denn das Gesetz will nicht, daß die Beurteilung aus einem anderen als dem im Eröffnungsbeschlusse angeführten Strafgesetze erfolge, ohne daß Angeklagter zuvor auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes hingewiesen ist. Das Gesetz sieht in der Anwendung eines anderen als des angeführten Strafgesetzes schlechtweg die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes und giebt in seiner Disposition keinen Anhalt für die Annahme, daß die Vorschrift nicht zu beachten sei, wenn die abweichende Beurteilung nur auf der Anscheidung eines in dem Strafgesetze des Eröffnungsbeschlusses enthaltenen Thatbestandsmerkmals beruht. Allerdings bezieht die Bestimmung des §. 264 Abs. 1 zunächst das Interesse des Angeklagten; allein wenn sie ihm gegen den geänderten Standpunkt die Verteidigung in vollem Umfange gewähren will, so hat sie zugleich auch den Zweck jedes Strafverfahrens im Auge, das ist die Erforschung der materiellen Wahrheit, für welche

eine allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten gegenüber gewährte Verteidigung eine der wesentlichsten Garantien bietet. Daß aber auch in der That, selbst wenn nur die Ausschcheidung eines Thatbestandsmerkmals zur Frage steht, eine abweichende Verteidigung möglich sein kann, ist nicht zu bezweifeln; es kommt vor allem zur Erwägung, daß mit der Ausschcheidung eines Merkmales die Handlung selbst nicht nur ihren ganzen rechtlichen Charakter ändern, sondern sich auch in den Modalitäten der Ausführung und Vollendung wesentlich verschieben kann.

So lange daher eine abweichende Verteidigung nach der Sachlage nicht völlig ausgeschlossen erscheint, ist die Beachtung der Vorschrift unerläßlich. Anlangend die vorliegende Sache, so kann, selbst wenn man in §. 187 St.G.B.'s gegenüber §. 186 nur ein Mehr an Thatbestandsmerkmalen finden wollte, keinesfalls verkannt werden, daß gegenüber einer Verurteilung der Sache aus §. 186 eine andere thatsächliche und rechtliche Verteidigung möglich ist, als gegenüber der Anklage aus §. 187. Es mag zunächst hervorgehoben werden, daß, was den Beweis der Wahrheit der behaupteten Thatsache betrifft, der Angeklagte gegenüber den beiden Paragraphen in einer wesentlich verschiedenen Lage insofern sich befindet, als derselbe Gefahr läuft, aus §. 186 verurteilt zu werden, wenn er nicht dem Richter Beweismittel für die Wahrheit der Thatsachen an die Hand giebt, während der Angeklagte, so lange es sich ausschließlich um die Anwendung des §. 187 handelt, abwarten kann, bis gegen ihn die Unwahrheit der Thatsache und sein Wissen von der Unwahrheit bewiesen wird. Sodann aber muß insbesondere darauf hingewiesen werden, daß eine Verteidigung aus §. 193 St.G.B.'s, wenn überall gegenüber §. 187 zulässig, so doch ohne Frage nicht in demselben Umfange möglich ist, als gegenüber einer Anklage aus §. 186; es erscheint daher keineswegs ausgeschlossen, daß Angeklagter nach einer Hinweisung auf §. 186 es unternommen haben würde, sich aus §. 193 zu verteidigen.

Aus diesen Erwägungen hat, und zwar in Abweichung von der im Urtheil des dritten Senates vom 14. Juli 1880 gegen B. Rep. Nr. 1351/80 entwickelten Rechtsansicht, die Aufhebung des Urtheils mit seinen Feststellungen und die Zurückverweisung der Sache in die Instanz erfolgen müssen.