140. Bedingt der Thatbestand des zur Nachtzeit mittels Einschleichens begangenen Diebstahles Veranstaltungen des Thäters, welche auf Beseitigung oder Vereitelung der von dem Eigentümer zur Verhütung des unbemerkten Eintretens getroffenen Vorsichtsmaßregeln gerichtet sind?

St.G.B. §. 243 Nr. 7.

III. Straffenat. Ur. v. 25. Januar 1882 g. M. Rep. 2828/81.

I. Landgericht Torgau.

Aus den Gründen:

Es ist festgestellt, daß der Angeklagte sich nachts zwischen 11 und 12 Uhr in den Pferdestall des Gutsbesizers D. zu B., in welchem der Bestohlene seine gewöhnliche Schlafstelle hatte, durch die unverschlossene Thür desselben begeben und letzterem aus dessen vor seinem Bette liegenden Hofen M 3 in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen hat. Der Vorrichter hat den Pferdestall, in welchem der Diebstahl begangen ist, für ein bewohntes Gebäude, den Thatbestand eines schweren Diebstahls — §. 243 Nr. 7 St.G.B.'s — aber für ausgeschlossen erachtet, weil angenommen ist, daß das Einschleichen im Sinne des Gesetzes nicht schon darin gefunden werden könne, daß der Angeklagte leise, unter möglichster Vermeidung jeden Geräusches in den unverschlossenen Stall eintrat, sondern Veranstellungen des Thäters voraussetze, welche auf Beseitigung oder Vereitelung der von dem Eigentümer zur Verhütung des unbemerkten Eintretens getroffenen Vorsichtsmaßregeln gerichtet seien.

Die Revision der Staatsanwaltschaft erscheint begründet.

Zunächst gewährt der Wortlaut des §. 243 Nr. 7 St.G.B.'s keinen Anhalt für die von dem Vorrichter adoptierte einschränkende Auslegung der Vorschrift. Denn das Gesetz bedingt lediglich die Verübung des Diebstahls zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude, sowie daß der Thäter sich in dasselbe in diebischer Absicht eingeschlichen oder sich in gleicher Absicht in demselben verborgen habe. Unter Einschleichen aber kann nach der sprachlichen Bedeutung des Wortes „schleichen“ nur ein unter Vermeidung von Geräusch bewirktes, heimliches und absichtlich der Wahrnehmung anderer entzogenes Eintreten verstanden werden.

Vgl. Uebung, deutsches Wörterbuch I S. 1739, III S. 1514.

Ein solches Einschleichen ist festgestellt. Auch läßt der Wortinhalt der Vorschrift ein völlig ausreichendes Motiv für die schwerere Qualifikation des daselbst mit Strafe bedrohten Diebstahles entnehmen. Er erscheint ausgezeichnet durch die besondere Geflossenheit des Thäters, wie sie, wenn auch nicht bei jedem zur Nachtzeit in einem bewohnten

Gebäude begangenen Diebstahle, also insbesondere nicht dann, wenn der Dieb sich aus erlaubten Gründen schon in dem Gebäude befindet, wohl aber in dem Falle vorliegt, in welchem der Thäter sich durch seine diebische Absicht zur Ausführung des innerlich vorbereiteten Entschlusses des heimlichen Eintrittes in ein bewohntes Gebäude oder des Sichverbergens in demselben hat bestimmen lassen, sowie durch die Gefahr, welche so geartete, schwer zu verhindernde nächtliche Diebstähle für das Eigentum und die häusliche Sicherheit herbeiführen.

Ebenso wenig führt die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zu der Annahme, daß für die Straffanktion andere Rücksichten entscheidend gewesen wären, und daß danach eine einschränkende Auslegung im Sinne des angefochtenen Urteils geboten erschiene. Die früheren deutschen Strafgesetzegebungen qualifizierten zum Teil den nächtlichen Diebstahl in bewohnten Gebäuden als solchen, zum Teil den durch Einschleichen begangenen nächtlichen Diebstahl, letzteren zum Teil nur unter besonderen Modalitäten und einschränkenden Voraussetzungen, z. B. die Gesetzbücher von Hannover, Sachsen und Thüringen.

Vgl. die Zusammenstellung bei Goldammer, Archiv Bd. XX S. 74. Angehend insbesondere die preußische Gesetzgebung, so wurden nach II. 20. §. 1166 A.L.R.'s „Diebe, welche sich nachts in die Häuser schleichen oder sich über Nacht in denselben verschließen lassen“, mit der Strafe des gewaltsamen Diebstahles belegt.

Die früheren Entwürfe des preuß. Strafgesetzbuches enthielten ähnliche Bestimmungen.

Vgl. Goldammer, Nat. II S. 474.

Der Entwurf von 1850 und demzufolge das preuß. Strafgesetzbuch verließen diesen Standpunkt und strafte nach §. 218 Nr. 2, dem Vorbilde des Code penal Art. 386 folgend, jeden in einem bewohnten Gebäude zur Nachtzeit begangenen Diebstahl, „mit Rücksicht auf die Gefährlichkeit solcher Unternehmungen und die Schwierigkeit, sie zu verhindern“, als schweren Diebstahl,

Motive des gedachten Entwurfs S. 62,

Kommissionsbericht der II. Kammer S. 118,

eine Vorschrift, welche durch das Gesetz vom 14. April 1856 (G.S. S. 220) eine Milderung dahin erfuhr, daß der bis dahin in §. 218 Nr. 2 St.G.B.'s vorgesehene Thatbestand nur mit der härteren Gefängnisstrafe des §. 217 Nr. 6 a. a. D. bedroht wurde. Das Reichsstraf-

gesetzbuch endlich ist in §. 243 Nr. 7 zu der Bestrafung des mittelst Einschleichens begangenen Diebstahles als schweren Diebstahles zurückgeführt. Es hat damit einen Mittelweg eingeschlagen, indem es den „Diebstahl zur Nachtzeit“, wie ihn die Motive des Entwurfes allgemein charakterisieren, nicht ohne weiteres, sondern nur im Falle des Einschleichens oder Sichverbergens als schweren Diebstahl bestraft.

Die Motive des Entwurfes bemerken dabei, „daß der Entwurf mit Rücksicht auf die bezüglich dieser Bestimmung gemachten Erfahrungen und die in den Gesetzbüchern anderer deutschen Staaten enthaltenen Bestimmungen für angemessen erachtet habe, den Begriff dieses Diebstahles näher in dem unter Nr. 7 ersichtlichen Maße zu präcisieren.“

Es ergibt sich auch aus dieser Entwicklung, daß es unzulässig erscheinen muß, den in §. 243 Nr. 7 St.G.B.'s enthaltenen Thatbestand, abweichend von der Präcisierung, welche er daselbst nach der ausgesprochenen Absicht des Gesetzgebers gefunden hat, noch von anderen in das Gesetz nicht aufgenommenen Voraussetzungen abhängig zu machen.

Die bisher ergangenen Urtheile des Reichsgerichts können für die Auffassung des Vorrichters nicht angerufen werden.

Vgl. die Urtheile vom 11. August 1880 und vom 6. Mai 1881, Entsch. in Straff. Bd. 2 S. 223 und Bd. 4 S. 127.

Sie haben zwar eine umfassende Entscheidung in Beziehung auf die Begriffsbestimmung des in §. 243 Nr. 7 a. a. D. vorgesehenen schweren Diebstahles nicht getroffen, zunächst aber ausgesprochen, daß derselbe nicht notwendig einen zeitlichen Zwischenraum zwischen dem Eintritt des Thäters und der Ausführung des Diebstahles erfordere, und damit diejenige einschränkende Voraussetzung beseitigt, welche mehrfach an den Thatbestand des schweren Diebstahles nach §. 243 Nr. 7 a. a. D. .

vgl. u. a. das Erkenntnis des preuß. Obertribunals vom 22. Januar 1872 (Oppenhoff, Rechtspr. Bd. 13 S. 67), geknüpft ist. — Wenn bemerkt wird, daß das Einschleichen sich vorzugsweise gegen solche Mittel richte, welche angewendet werden, das unbemerkte Eintreten zu verhindern, so ist damit nicht ausgesprochen, daß die Beseitigung derartiger Vorsichtsmaßregeln zum Thatbestande des schweren Diebstahles mittelst Einschleichens notwendig gehöre.

Vielmehr lassen die Gründe jener Entscheidungen anderweitig er-

kennen, daß denselben eine restriktive Auslegung der Erfordernisse des §. 243 Nr. 7 a. a. D. fern gelegen hat.

Sonach war das angefochtene Urteil wegen Verletzung des §. 243 Nr. 7 a. a. D. aufzuheben.