

141. 1. In welchem Verhältnisse steht der Thatbestand der Entwendung aus §. 370 Nr. 5 St.G.B.'s zum Thatbestande des Diebstahles?

St.G.B. §. 242.

2. Wie ist die Abstimmung zu leiten, wenn nach dem Ergebnisse der Verhandlung das Vorhandensein eines im Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernenden Umstandes in Frage kommt?

St.G.B. §. 198.

3. Welche Stimmenzahl ist erforderlich für die Feststellung, daß ein strafmindernder Umstand vorliegt?

St.R.D. §. 262.

III. Straffenat. Urth. v. 28. Januar 1882 g. B. Rep. 2939/81.

I. Landgericht Stade.

Aus den Gründen:

Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils ist Angeklagter, nachdem er in der den Bienenstand des Abbauers G. umgebenden Umzäunung eine schadhafte Stelle durch Losbrechen von Brettern erweitert hatte, durch die Öffnung geschlüpft und hat einen mit etwa 12 Pfd. Honig gefüllten Bienenkorb nach Tötung der Bienen mittels Ausschweifeln und nach Einschiebung eines leeren Korbes in die betreffende Stelle mit sich fortgenommen. Er hat einen Teil des Honigs aus dem auf diese Weise erlangten Korbe herausgenommen, etwas davon verzehrt und sodann den Korb mit dem Reste des Honigs in eine Fuhrenbesamung geworfen, wo derselbe später mit noch etwa 2 Pfd. Honig wiedergefunden ist. Die Tötung der Bienen ist aus §. 303 St.G.B.'s beurteilt worden. Dagegen hat sich nach den Urtheilsgründen bei Entscheidung der weiteren Frage, „ob Angeklagter bei der Weg-

nahme des Korbes den diebischen Aneignungswillen gehabt hat, ob seine Absicht also auf Aneignung des ganzen Honigs bezw. mit dem Korbe gerichtet gewesen ist, oder ob er die That nur zur Befriedigung einer augenblicklichen Raschsucht unternommen, ob er also nur eine geringe Quantität Honig ohne den Korb zum alsbaldigen Verzehren sich hat aneignen wollen, unter den erkennenden Richtern bei der Abstimmung weder für die Annahme eines Diebstahles, noch für die Annahme einer in §. 370 Nr. 5 St.G.B.'s unter Strafe gestellten Entwendung die für die Bejahung der Frage gesetzlich erforderliche Majorität herausgestellt." Es ist daher sowenig eine That aus §. 243 St.G.B.'s als eine That aus §. 370 Nr. 5 St.G.B.'s als erwiesen angesehen und es ist Angeklagter „wegen des Diebstahles“ freigesprochen.

Die gegen diese Freisprechung gerichtete Revision der Staatsanwaltschaft rügt rechtsirrtümliche Auffassung der §§. 242 und 370 Nr. 5 St.G.B.'s, sowie Verletzung der für die Art und Weise der Abstimmung maßgebenden Grundsätze, event. des §. 266 St.P.O. wegen Nichtangabe der Gründe, aus welchen die für erwiesen erachtete That für nicht strafbar erachtet worden ist. Sie hat auch, und zwar schon wegen der ersten Rüge, für begründet erachtet werden müssen.

Die Wegnahme des mit 12 Pf. Honig gefüllten Korbes und das Herausnehmen eines Theiles des Honigs zum alsbaldigen Verzehren ist als erwiesen erachtet, und es ist die That des Angeklagten in den Gründen auch einmal ausdrücklich als Diebstahl bezeichnet. Wenn gleichwohl das Gericht den Angeklagten weder eines Diebstahls noch einer Entwendung aus §. 370 Nr. 5 a. a. O. schuldig erachtet hat, weil sowenig für die eine als die andere Annahme die gesetzlich erforderliche Majorität erlangt worden ist, so ist mit der Revisionsbegründung anzunehmen, daß das Gericht Diebstahl und Entwendung aus §. 370 Nr. 5 a. a. O. als zwei thatbestandlich völlig verschiedene Delikte aufgefaßt hat. Diese Auffassung der zur Frage stehenden Delikte ist nun aber für rechtsirrtümlich zu erachten und der aus der Sachlage sich ergebende Zusammenhang jener Auffassung mit dem Urteile selbst führt zur Aufhebung des letzteren. Auch der sogenannte Mundraub erfordert den vollständigen Thatbestand des gemeinen Diebstahls in subjektiver und objektiver Beziehung; seine Eigenart liegt nur in der Qualität und Quantität bezw. dem Werte des Objekts und in der auf alsbaldigen Verbrauch gerichteten Absicht, somit in Umständen, welche mit den

Thatbestandsmerkmalen des gemeinen Diebstahls in keinem Punkte in Widerspruch treten. Hat nun das Gesetz den Diebstahl unter den hervorgehobenen Umständen auf eine niedrigere Stufe der Strafbarkeit gestellt, so erscheinen dieselben als vom Gesetze besonders vorgesehene, die Strafbarkeit des Diebstahls vermindernde Umstände. In vorliegender Sache hat das Gericht die Urteilsfindung nach dem Ergebnisse der Verhandlung auf das Vorhandensein dieser Umstände erstreckt. Bei der Abstimmung hätte nun an sich der strafmindernde Umstand etwa mit der Wendung „und zwar mit der Einschränkung, daß die Absicht nur auf Aneignung einer geringen Quantität zum alsbaldigen Verzehren gerichtet war“, in die Frage, ob Angeklagter der That des Eröffnungsbeschlusses schuldig zu erachten sei, aufgenommen werden können, wie ja auch für das schwurgerichtliche Verfahren die Stellung besonderer Nebenfragen über strafmindernde Umstände nur nachgelassen ist. Die Abstimmenden würden dann die Frage, je nachdem sie Mundraub oder gemeinen Diebstahl oder weder das eine noch das andere annehmen wollten, ganz oder unter Verneinung des Zusages zu bejahen oder ganz zu verneinen gehabt haben. Zulässig war aber auch eine besondere Abstimmung über den strafmindernden Umstand, wenn die Schuld des Angeklagten in betreff des Thatbestandes des Diebstahls von einer Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen bejaht worden war. Zur Annahme des strafmindernden Umstandes bedurfte es aber nicht der gesetzlichen Mehrheit der Stimmen, wie die Urteilsgründe von ihrer Auffassung des sogenannten Mundraubes als eines strafrechtlich besonderen Delictes annehmen, vielmehr mußte der strafmindernde Umstand dem Angeklagten schon dann zu statten kommen, wenn sich nicht 4 Richter für das Nichtvorhandensein desselben erklärten, also auch in dieser Richtung die Schuldfrage mit der Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen bejahten. Demnach würde bei Bejahung der Schuldfrage im übrigen Angeklagter nur wegen Mundraubes zu verurteilen gewesen sein, wenn sich auch nur zwei Stimmen für die Annahme des strafmindernden Umstandes entschieden haben sollten, ein Ergebnis, zu welchem das Gericht auch in dem Falle hätte gelangen müssen, wenn bei Annahme des strafmindernden Umstandes in die Schuldfrage die That selbst von 4 Stimmen, der strafmindernde Umstand von 2 Stimmen bejaht worden wäre. Nicht anders endlich hätte das Ergebnis festgestellt werden dürfen, wenn die Schuldfrage ganz in Übereinstimmung

mit dem Eröffnungsbeschuß zur Abstimmung gebracht worden wäre, erst hierbei eine Meinungsverschiedenheit bezüglich des Vorhandenseins des strafmindernden Umstandes sich herausgestellt hätte und auch nur zwei Mitglieder die Schulfrage unter der Beifügung, daß sie jenen Umstand als vorliegend annehmen, die anderen Mitglieder dagegen ungeteilt bejaht haben würden. Hiernach war das angefochtene Urteil, soweit es den Angeklagten wegen des Diebstahles freispricht, nebst den dieser Freisprechung zu Grunde liegenden thatsächlichen Feststellungen aufzuheben und die Sache insoweit zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung in die Instanz zurückzuverweisen.