

16. Hat ein Fischbehälter, der in ein Flußbett eingelassen ist, als umschlossener Raum zu gelten, wenn er einen Innenraum von solcher Größe hat, daß er von Menschen betreten werden kann?

StGB. §§ 243 Nr. 2.

I. Straffenat. Ur. v. 8. Mai 1916 g. D. I 136/16.

I. Landgericht Weiden.

Auf die zugunsten des Angeklagten verfolgte Revision der Staatsanwaltschaft wurde das Urteil, wodurch der Angeklagte wegen schweren Diebstahls bestraft worden war, aufgehoben.

Aus den Gründen:

... „Nach den Urteilsfeststellungen hat der Angeklagte Fische aus Fischkasten nach gewaltfamer Beseitigung der zu deren Verschluss dienenden Vorhängeschlösser gestohlen. Die Fischkasten sind im Urteil als „umschlossene Räume“ und ihre gewaltfame Eröffnung ist als „Einbruch“ in diese Räume angesehen. Es handelt sich dabei um Kasten, die nach allen vier Seiten durch Holzwände abgeschlossen sind. . . . Mittels Pfählen, auf denen sie ruhen, und die in die Sohle des Flusses tief eingerammt sind, haben sie Aufstellung im Wasser und zwar unmittelbar am Ufer gefunden; von hier aus sind die durch Vorhängeschlösser abschließbaren Türen zugänglich. Die Kasten selbst sind zum Teil noch im Boden des Flußbettes eingelassen, im oberen Teil ragen sie 60 cm über den Boden in das fließende Wasser hervor und sind bei gewöhnlichem Wasserstande nicht völlig vom Wasser bedeckt. Darauf, daß die Behälter fest mit dem Boden des Flußbettes verbunden sind und einen Teil des letzteren bedecken, anderseits darauf, daß sie angeblich zufolge ihrer Größenverhältnisse es ermöglichen, daß ein Mensch in sie einsteigen und sie betreten kann, beruht die Annahme der Strafkammer, daß es „umschlossene Räume“ seien.

Dieser Auffassung widerspricht die Staatsanwaltschaft mit Recht. Es mag zunächst dahinstehen, ob einem Raume von den Mäßen, der Beschaffenheit und der Einrichtung, wie ihn die Behältnisse gewähren, die Eigenschaft, daß er von erwachsenen Menschen betreten werden kann, zutreffend in der dahingehenden tatsächlichen Feststellung des Urteils zuerkannt ist. Jedenfalls werden Fischbehälter dieser Art regelmäßig von Menschen nicht betreten, namentlich von denen nicht, die über sie zu verfügen haben, und sie benutzen. Solange sie im Gebrauch sind und ihrem eigentlichen Zweck dienen, sind sie mit durchströmendem oder eingefülltem Wasser angefüllt und werden nicht betreten; die Fische werden vom Ufer aus nach Eröffnung des Verschlusses durch die Türen der Behältnisse in diese hineingeworfen oder eingesetzt und demnächst mit Netzen oder sonstigen Fangvorrichtungen daraus entnommen. Im Urteil ist dies zwar nicht ausdrücklich festgestellt, es ist aber gemeinkundig und folgt ohne weiteres aus den Angaben des Urteils über Einrichtung und Zweck der Anlage. Bestimmungsgemäß dienen die Fischkasten dazu, gefangene Fische lebend zu verwahren; wenn sie verschlossen gehalten werden, so geschieht dies nicht sowohl, um Unbefugte von dem Eindringen in die mit Wasser angefüllten Kästen und von deren Betreten abzuhalten, als vielmehr zunächst dazu, um zu verhindern, daß vom Ufer aus oder sonstwie aus den Kästen Fische in der Weise entnommen werden, wie es der Berechtigte bei ordnungsgemäßer und üblicher Benutzung der Anlage zu tun pflegt. Ist das aber der Zweck der Fischkasten, dient die Umwehrung des Raumes, worin die Fische lebend im Wasser gefangen gehalten werden, bestimmungsgemäß nur dazu, um die Fische festzuhalten, nicht aber dazu, um den Raum vor dem Eindringen und Betreten durch Unbefugte, die den darin verwahrten Sachen gefährlich werden können, zu schützen, handelt es sich also nicht um eine solche Umschließung eines Raumes, deren äußerlich in die Erscheinung tretende Bestimmung darin besteht, dem Zutritt von Menschen in den Raum und ihrem Aufenthalt innerhalb des Raums Hindernisse zu bereiten, so sind die Kästen auch kein „umschlossener Raum“, wie ihn § 243 Nr. 2 StGB. auffaßt.

Der Umstand allein, daß die Fischbehälter durch die an ihrem unteren Teil befindlichen Pfähle im Bette des Flusses festgehalten

werden und hier in den Boden bis etwa zur halben Höhe eingelassen sind, also einen Teil „der Erdoberfläche bedecken“, macht sie nicht zu „umschlossenen Räumen“. Nur durch diese Art der Befestigung unterscheiden sie sich von anderen beweglichen Fischbehältern, die in großen Flüssen vielfach angefettet unter Wasser gehalten werden, im übrigen aber den gleichen Zwecken dienen und in ganz ähnlicher Weise benutzt und geöffnet werden, ohne daß es je erforderlich wäre, den Innenraum zu betreten. Beide Arten von Fischkästen sind größere Behältnisse, von denen die einen durch ihre Einlagerung ins Flussbett, die anderen durch anderweite Mittel an ihrer Stelle im Wasser festgehalten werden; beide dienen lediglich dazu, die Fische festzuhalten, weder bei der einen noch der anderen Art ist daran gedacht, Räume zu schaffen, in denen sich Menschen bewegen können und sollen; die Befestigung im Erdboden ist aber für die Frage, ob es sich bei der einen Art im Gegensatz zu der anderen um einen „umschlossenen Raum“ handelt, keineswegs durchschlagend, denn die Verbindung der Umschließung mit dem Erdboden ist kein begriffliches Erfordernis des umschlossenen Raumes (RGSt. Bd. 39 S. 105, Bd. 14 S. 226). Unerlässlich ist es dagegen für diesen Begriff, daß die Umschließung, mittels deren ein Teil der Erdoberfläche begrenzt oder bedeckt ist, nach dem Willen des Berechtigten dazu dienen soll, andere an dem Betreten des auf der Erdoberfläche abgegrenzten Innenraums zu verhindern und durch diese Fernhaltung Unbefugter den im Raume verwahrten Sachen einen besonderen Schutz gegen die Gefahr zu verschaffen, die sich aus der Möglichkeit des Eintritts solcher Personen in den Raum und ihres Aufenthalts innerhalb desselben ergibt. Nicht nur geeignet sein muß die Umschließung eines Raumes, um diesen Zwecken zu genügen, sie muß auch bestimmt sein, ihnen zu dienen.

So RGSt. Bd. 7 S. 263/264, Bd. 10 S. 103/105, Bd. 13 S. 423/425, Bd. 14 S. 226/228; RGKspr. Bd. 4 S. 695, Bd. 6 S. 137 und 637. Ebenso Urteil des erkennenden Senats 1 D. 348/11 vom 15. Mai 1911 g. F. und Urteil des 5. Senats 5 D. 884/07 vom 20. Dezember 1907 g. M. Abweichend nur — aber in Beurteilung einer ganz anders gestalteten Sachlage — RGKspr. Bd. 7 S. 320/321.

Gebriecht es erkennbar an dieser Zweckbestimmung, so haben Vorrichtungen, auch wenn dadurch die Erdoberfläche begrenzt oder bedeckt wird, nicht die Bedeutung einer gegen Menschen gerichteten

Umwehrung, wie sie für den umschlossenen Raum gefordert wird. Wenn daher ein mit der Erde verbundenes und in dieser befestigtes, zur Gefangenhaltung von Tieren bestimmtes Verhältnis, dessen Betreten durch Menschen überhaupt nicht vorauszusehen ist und das daher nicht als dazu bestimmt gelten kann, diesen Eintritt zu verhindern, an und für sich nach seinen Raumverhältnissen und den vorhandenen Öffnungen die Möglichkeit bietet, betreten zu werden, so genügt das nicht. Die Rechtsprechung betont allerdings vielfach als ausschlaggebend, daß der umschlossene Raum den Eintritt von Menschen ermöglichen müsse (RGSt. Bd. 7 S. 262, Bd. 10 S. 103, Bd. 14 S. 228 u. a.), dieses Erfordernis ergibt sich aber nicht etwa unmittelbar aus dem Begriff des umschlossenen Raumes, sondern es folgt nur mittelbar daraus, daß begrifflich notwendig der Zweck der Umschließung darin bestehen muß, Menschen vom Betreten des Innenraumes abzuhalten, ein Zweck, der nur verfolgt sein kann, wenn der Raum an sich die Möglichkeit gewährt, daß Menschen einbringen und sich dort bewegen und aufhalten können.

Nach alledem können die Fischkasten nicht als umschlossene Räume gelten. Das entspricht auch allein der natürlichen Auffassung und dem gemeinen Sprachgebrauch, worauf der gesetzliche Begriff nach den Motiven zum StGB. abgestellt ist. Beim Inkrafttreten des § 243 Nr. 2 StGB. war schon längst für § 218 Nr. 2 Preuß. StGB., der ebenfalls den Ausdruck „umschlossener Raum“ gebraucht, von dem Preussischen Obertribunal (GoldArch. Bd. 6 S. 120) ausgesprochen, daß die in Flüssen angebrachten, auf eingerammten Pfählen ruhenden Fischbehälter (Kalfänge) nicht als umschlossene Räume zu gelten haben. Das war nicht etwa aus der Sonderregelung des einfachen Diebstahls aus Fischbehältern (§ 217 Nr. 1 Preuß. StGB.) gefolgert, sondern ausdrücklich darauf gestützt, daß die Behälter weder zu den Gebäuden noch zu den umschlossenen Räumen zu zählen seien. Auch die Entstehungsgeschichte der Strafbestimmung spricht für diese Ansicht. Denn, wenn in erster Linie an die zu Gebäuden gehörigen Hofräume — die in einzelnen Strafgesetzbüchern ganz allein als befriedet besonderen Schutz gefunden hatten — gedacht war und dann nachträglich auch andere ähnliche Räume, gleichviel ob zu Gebäuden gehörig oder nicht, ihnen zugezählt (RGSt. Bd. 4 S. 164/165), und demnächst Hütten, Hallen, Buden ihnen

17. Freier Verkehr d. Inlandes. Höchstpreisüberschreitung. „Freibleibende Offerte.“ 77

gleichgeachtet wurden, so war jedenfalls nicht beabsichtigt, auch Verhältnisse, die auch nicht die entfernteste Ähnlichkeit mit solchen Räumen aufweisen, diesen gleichzustellen, sobald sie nur in der Erde gefestigt sind und einen Innenraum von bestimmter Größe haben.“...