

91. Entscheidet, falls jemand in Preußen rechtmäßig von einer Privatperson in Pfand genommenes Vieh dem Pfändenden in rechtswidriger Absicht wegnimmt, §. 17 Nr. 3 des preussischen Feldpolizeigesetzes oder §. 289 St.G.B.'s?

Preuß. Feld- u. Forstpolizeigesetz v. 1. April 1880 §§. 1. 17. 77. 78. 80 (G. S. S. 230).

Preuß. A.L.R. I. 14. §§. 413 flg.; I. 20. §§. 536 flg.

I. Straffenat. Urt. v. 4. Dezember 1882 g. R. Rep. 2620/82.

I. Landgericht Schneidemühl.

Aus den Gründen:

Die Revision des Staatsanwaltes, welche sich auf die Anschuldigung und Verurteilung aus §. 289 St.G.B.'s beschränkt und geltend macht, daß nicht diese angewendete Strafnorm, vielmehr §. 17 Nr. 3 des

preußischen Feldpolizeigesetzes vom 1. April 1880 die That der Angeklagten beherrschte, erscheint begründet.

Festgestellt ist folgender Sachverhalt: Angeklagte hatte am 9. Februar 1882 ihr gehörige Gänse, welche in den Garten des 2c M. übergetreten waren, und welche dieser daselbst gepfändet hatte, trotz dessen Aufforderung, zuvor das Pfandgeld zu bezahlen, von dem Grundstücke des M. hinweg und auf ihr eigenes Gehöft zurückgetrieben. Die Strafkammer nimmt nun mit Bezugnahme auf §§. 77. 78 des preuß. Feldpolizeigesetzes und §§. 413. 420 flg. preuß. A.L.R.'s I. 14 an, daß dem 2c M. ein Zurückbehaltungsrecht an den Gänsen zugestanden, und Angeklagte, welche diesem ihre Gänse in rechtswidriger Absicht weggenommen, sich hierdurch gegen §. 289 St.G.B.'s verfehlt habe.

Dieser Paragraph bedroht, insofern mit dem §. 271 preuß. St.G.B.'s übereinstimmend, denjenigen, der seine eigene bewegliche Sache dem Nutznießer, Pfandgläubiger oder demjenigen, welchem an der Sache ein (Gebrauchs- oder) Zurückbehaltungsrecht zusteht, in rechtswidriger Absicht wegnimmt (s. g. *furtum possessionis*, Besitz- 2c Anmaßung), mit Gefängnis bis zu drei Jahren neben Gestattung des Erkenntnisses auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte. Abweichend von §. 271 preuß. St.G.B.'s kann nach §. 289 St.G.B.'s auch auf Geldstrafe bis zu *M* 900 erkannt werden. Ob jemandem ein Zurückbehaltungsrecht zusteht, ist nach den einschlagenden Bestimmungen der betreffenden Landesgesetzgebung zu bestimmen. Hier entscheidet §§. 536 flg. preuß. A.L.R.'s I. 20. Danach besteht das Zurückbehaltungsrecht in der Befugnis des Inhabers einer fremden Sache, dieselbe solange in seinem Gewahrsam zu behalten, bis er wegen seiner, fälligen und regelmäßig konnexen (§§. 539. 540 a. a. O.), Gegenforderung befriedigt worden ist (§§. 536. 545). Dieses Recht setzt voraus, daß der Ausübende nach Beschaffenheit seines Titels den Besitz wieder zu räumen an und für sich verpflichtet sein würde.

In §§. 413 flg. preuß. A.L.R.'s I. 14 wird von den Pfändungen als Akt der Privatgewalt, deren Voraussetzungen und Wirkungen gehandelt, es wird angeordnet (§. 431), daß der Pfänder die geschehene Pfändung den Gerichten des Ortes sofort anzeigen und denselben die Pfandstücke zur Verwahrung abliefern muß. Nach §§. 458 flg. a. a. O. hat u. a. derjenige, welcher widerrechtlich pfändet (§. 463), die Strafen der unerlaubten Selbsthilfe (§§. 157 flg. II. 20 Abschn. 4. a. a. O.) ver-

wirkt, und die nämliche Strafe trifft nach §. 465 a. a. O. I. 14 denjenigen, welcher, nachdem er gepfändet worden, sich eigenmächtig wieder in Besitz des Pfandes zu setzen unternimmt.

Die preuß. Feldpolizeiordnung vom 1. November 1847 (G.G. S. 376) — Gesetz vom 13. April 1856 (G.G. S. 205) — bestimmte in §. 4: „Wird Vieh auf einem fremden Grundstücke betroffen, auf welchem solches überhaupt oder zur Zeit nicht geweidet werden darf, so kann dasselbe gepfändet werden“, ließ nach §. 6 a. a. O. die Pfandstücke für das Pfandgeld, den entstandenen Schaden und alle Kosten haften, verpflichtete in §. 53 a. a. O. den Pfändenden, der Ortspolizeibehörde binnen 24 Stunden Anzeige zu machen und ihre Bestimmung darüber einzuholen, ob er die Pfandstücke an sie zur Aufbewahrung abliefern oder bei sich aufbewahren solle, und ließ in §. 75 nur bestimmte Vorschriften des preuß. A.L.R.'s I. 14 Abschn. 4, darunter auch die §§. 463 und 465 a. a. O., in Kraft.

Die hier angezogenen Strafen der einfachen Selbsthilfe fanden in dem preuß. Strafgesetzbuche keine Aufnahme, sodaß nach dessen Geltung insofern die Hinweisung auf das Allgemeine Landrecht gegenstandslos wurde. Es fragte sich deshalb, ob nunmehr für eigenmächtige Besitzergreifung von durch Private gepfändetem Vieh §. 271 preuß. St.G.B.'s eine zutreffende Strafnorm darbiete.

Diese Frage hat das preuß. Obertribunal wiederholt verneint, vgl. Oppenhoff, Rechtspr. Bd. 4 S. 264; Bd. 7 S. 153, weil der §. 271 preuß. St.G.B.'s ein Zurückbehaltungsrecht im Sinne des §. 536 A.L.R.'s I. 20 an Sachen voraussetze, welche vermöge eines zur Rückgabe verpflichtenden Titels, nicht aber durch einseitige Pfändung in den Gewahrsam desjenigen gelangt seien, dem sie haften sollten. Dem pfändenden Privaten sei in der Feldpolizeiordnung von 1847 so wenig als im preuß. Allgemeinen Landrechte ein eigentliches Retentionsrecht im Sinne des letzteren eingeräumt. Hingewiesen wurde von dem preuß. Obertribunale noch auf das Mißverhältnis, welches sich bei anderer Auffassung durch Vergleichung des §. 271 St.G.B.'s mit §. 272 (Entziehung von Sachen aus amtlicher Beschlagnahme oder Pfändung) ergeben würde, indem dieses letztere, offenbar schwerere, Vergehen nur mit Gefängnis bis zu einem Jahre bedroht sei.

Diese Gründe sprechen in völlig gleicher Stärke ebenso gegen die nunmehrige Anwendbarkeit des §. 289 St.G.B.'s auf Privatpfändungen

nach den jetzt in Preußen geltenden feldpolizeilichen Bestimmungen. Das preuß. Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880 (G.S. S. 230) setzt in §. 1 den Grundsatz an die Spitze: die in diesem Gesetze mit Strafe bedrohten Handlungen unterliegen, soweit dasselbe nicht abweichende Bestimmungen enthält, den Bestimmungen des Strafgesetzbuches, und wiederholt im wesentlichen, soweit hier erheblich, in den §§. 77. 78. 80 die vorangegangenen Vorschriften der preuß. Feldpolizeiordnung von 1847 §§. 4. 6. 53. Insbesondere hat nach §. 80 der Pfändende jetzt dem Gemeindevorsteher *u* von der geschehenen Pfändung Anzeige zu machen. Dieser, bezw. (§. 82) die Ortspolizeibehörde, verfügt über die vorläufige und fernere Verwahrung der gepfändeten Tiere. Dagegen ist im Verhältnisse zur preuß. Feldpolizeiordnung von 1847 §. 5 der Kreis der pfändungsberechtigten Privatpersonen in §. 77 des Gesetzes von 1880 erweitert, indem dazu auch die „auf dem Grundstücke beschäftigten Arbeitsleute des Beschädigten“ zählen, wenn sie auch nicht zu den bereits in der Feldpolizeiordnung von 1847 §. 5 angeführten Aufsehern, Familiengliedern oder Dienstleuten des Grundbesizers gehören. Während sodann unter der Herrschaft der preuß. Feldpolizeiordnung von 1847 das preuß. Obertribunal zu dem Ergebnisse gelangte, daß eigenmächtige Besitzergreifung ordnungsmäßig von Privaten gepfändeten Viehes als einfache, durch das preußische Strafgesetzbuch nicht getroffene Selbsthilfe, welche auch das Reichsstrafgesetzbuch nicht als eigentümliche Deliktform kennt, straflos sei, hat das preuß. Feldpolizeigesetz von 1880 im §. 17 eine Reihe mit der Pfändung in Verbindung stehender Handlungen zum Gegenstande einer besonderen (vgl. §. 96 Abs. 1. 2. 3 Nr. 2) Straffassung gemacht. Speziell droht §. 17 a. a. O. Geldstrafe bis zu *M* 150 oder Haft gleichmäßig demjenigen, der eine rechtmäßige Pfändung vereitelt (Nr. 1), demjenigen, der, abgesehen von den Fällen der §§. 113 und 117 St.G.B.'s, dem Pfändenden in der rechtmäßigen Ausübung seines Rechtes durch Gewalt *u* Widerstand leistet (Nr. 2), demjenigen (Nr. 3), welcher, abgesehen von den Fällen der §§. 137 und 289 St.G.B.'s, Sachen, die rechtmäßig in Pfand genommen sind (§. 77), dem Pfändenden in rechtswidriger Absicht wegnimmt, und schließlich (Nr. 4) demjenigen, welcher vorsätzlich eine unrechtmäßige Pfändung (§. 77) bewirkt. Durch die Ausdrucksweise „abgesehen“ von einzelnen bezeichneten Fällen des Strafgesetzbuches wird angedeutet, daß das Feld-

polizeigesetz verwandte, aber thatbestandlich verschiedene, Strafhandlungen selbständig (§. 1) regeln will. Der §. 17 a. a. O. stellt nach dieser Richtung ergänzende Strafnormen auf, weil, wie die Motive vgl. Anlage zu den stenograph. Berichten über die Verhandlungen des preuß. Abgeordnetenhauses 1879/80 Bd. 1 S. 357, hervorheben, die im §. 17 angeführten Paragraphen des Strafgesetzbuches für den Zweck, „den bei Pfändungen im Sinne des Feldpolizeigesetzes (bezw. in Anlaß solcher Pfändungen) leicht vorkommenden Ausschreitungen vorzubeugen“, unzulänglich erschienen, insbesondere die in §. 17 Nr. 3 erwähnten §§. 137. 289 St.G.B.'s, welche beim Vorhandensein ihrer Voraussetzungen anzuwenden wären, „sich nicht auf alle Personen beziehen, denen das gepfändete Objekt gewöhnlich entzogen wird.“ Der §. 289 St.G.B.'s erscheint nur als Exemplifikation des in §. 1 des Feldpolizeigesetzes gekennzeichneten Prinzips allegiert. Das Feldpolizeigesetz, welches in §. 17 Nr. 3 die §§. 137. 289 St.G.B.'s nebeneinanderstellt, geht von der Erwägung aus, daß nicht bloß §. 137 St.G.B.'s über Beseitigung amtlich gepfändeter Gegenstände, sondern auch §. 289 gegen Entziehung von Vieh, welches nicht von Feld- oder Forsthütern als öffentlichen Beamten, vielmehr von dem Privatbeschädigten oder den gleich diesem pfändungsberechtigt erklärten anderen Privatpersonen (§. 77) ist gepfändet worden, keinen ausreichenden strafrechtlichen Schutz verschaffe, und daher ein solcher Schutz durch neue Bestimmungen entsprechend gewährt werden müsse. Mit Anlehnung an den sonstigen Wortlaut des §. 289 St.G.B.'s wird daher, wie dort, wenn jemand seine bewegliche Sache dem Nutznießer, Pfandgläubiger oder demjenigen, welchem an der Sache ein Gebrauchs- oder Zurückbehaltungsrecht zusteht, in rechtswidriger Absicht wegnimmt, in §. 17 Nr. 3 des Feldpolizeigesetzes derjenige mit Strafe bedroht, welcher — außer dem Falle des §. 289 St.G.B.'s — rechtmäßig (§. 77) gepfändetes Vieh „dem Pfändenden“ in rechtswidriger Absicht wegnimmt. Da aber §. 137 St.G.B.'s die Entziehung amtlich gepfändeter Sachen nur mit Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft, konnte schon deshalb auf den Meut des §. 17 Nr. 3 des Feldpolizeigesetzes, insofern eine Privatpfändung in Frage steht, die weiterreichende, bezw. mit Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte verbundene, Strafe des §. 289 St.G.B.'s nicht wohl als Anhaltspunkt dienen. Deshalb droht §. 17 a. a. O. für die Fälle unter Nr. 1—3, gewissermaßen aus dem Gesichtspunkte insoweit nun-

mehr strafbar erklärter Eigenmacht, und ebenso für vorsätzliche Bewirkung einer unrechtmäßigen Pfändung, Übertretungsstrafen wegen „Aus-schreitungen“, nämlich Geldstrafe bis zu M 150 oder Haft, an.

Unter den vorliegend festgestellten Verhältnissen erscheint mithin, da die Strafkammer offenbar die von M. vorgenommene Pfändung als eine rechtmäßige (§. 77 des Feldpolizeigesetzes) betrachtet, nicht §. 289 St.G.B.'s, vielmehr §. 17 Nr. 3 a. a. D. als zutreffendes Gesetz, so- daß die Anwendung der zuerst berührten Norm und der Ansaß der subsidiären Freiheitsstrafe in Gefängnis auf Rechtsirrtum beruht.