

1943) an gerechnet Zeit und Gelegenheit gehabt hätte, den zweiten Erfolg (das Fischsterben vom 24. August 1943) zu verhindern.

53. §§ 4 VSchVO, 242 StGB.

Eine Ausnutzung des Kriegszustandes („außergewöhnliche Verhältnisse“) liegt auch vor, wenn die gestohlenen Kleintiere an Orten verwahrt werden, die unter anderen Umständen nicht dazu verwandt worden wären und die der Halter nur unzureichend zu überwachen vermag.

II. Strafsenat. Urt. v. 7. Dezember 1944 (2 C 92/1944).

I. Sondergericht Berlin.

In der Strafsache gegen den Zimmermann A. R. M. (französischer Staatsangehörigkeit), zuletzt in Strafhaft im Gefangenenlager Elbregulierung in Griebow bei Coswig (Anhalt), zur Zeit flüchtig, wegen Volksschädlingsverbrechens, hat das Reichsgericht, 2. Strafsenat, in der Sitzung vom 7. Dezember 1944, auf die Nichtigkeitsbeschwerde des Oberreichsanwalts beschlossen:

Das Urteil des Sondergerichts in Berlin vom 6. März 1944 wird, soweit es den Angeklagten M. betrifft, im Strafausspruch nebst den insoweit zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird zu erneuter Straffestsetzung an die Vorinstanz zurückverwiesen. Die Strafhaft ist weiter zu vollstrecken.

Gründe

Wie das Sondergericht feststellt, hat der Angeklagte von August bis Dezember 1943 in der Umgebung von Berlin in 7 Fällen des Nachts Kaninchen, Gänse und Hühner gestohlen. Das Sondergericht hat ihn dieserhalb wegen Volksschädlingsverbrechens (§§ 2, 4 VSchVO) in Verbindung mit Diebstahl (§ 242 StGB) unter Anrechnung der Untersuchungshaft zu insgesamt 6 Jahren Zuchthaus verurteilt.

Die Nichtigkeitsbeschwerde führt zur Aufhebung des Strafausspruchs.

I. Zum Schuldspruch.

1. Zu § 4 VSchVO.

Nach der Annahme des Sondergerichts hat der Angeklagte das Erfordernis dieser Bestimmung, daß die Taten unter Ausnützung der durch den Kriegszustand verursachten außergewöhnlichen Verhältnisse begangen sein müssen, dadurch erfüllt, daß er bewußt die leichte Absetzbarkeit der gestohlenen Kleintiere ausgenutzt habe. Diese Begründung ist von der bisherigen Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht für ausreichend erachtet worden. Nach ihr erfordert § 4

a. a. O., daß die durch den Krieg verursachten außergewöhnlichen Verhältnisse dem Täter die *Ausführung* der Tat irgendwie erleichtert haben (vgl. RGUrt. vom 9. Juni 1942 3 C 5/42ⁿ – 3 StS 1/42ⁿ – = DR 1942 S. 1465 sowie die nichtveröffentlichten RGUrteile vom 18. November 1943 3 D 388/43 und vom 11. September 1944 3 C 261/44 – 3 StS 61/44 –, vom 5. Dezember 1944 4 C 516/44 – 4 StS 192/44 –). Daß der Absatz der Beute noch zur „Ausführung der Tat“ in diesem Sinne gehöre und seine kriegsbedingte Erleichterung daher bei ihr „ausgenützt“ werden könne, ist bislang abgelehnt worden (vgl. das Urteil des Senats vom 7. September 1944 2 D 170/44 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Die Nichtigkeitsbeschwerde erhebt gegen den Standpunkt des Sondergerichts keine rechtlichen Bedenken; sie ist der Auffassung, es habe sich im Verlaufe des Krieges immer mehr gezeigt, daß die mit der zunehmenden Warenverknappung wachsende Leichtigkeit des Absatzes von Diebesgut, insbesondere von gestohlenen Kleintieren, einen starken Anreiz zur Begehung solcher Diebstähle gebe, der entgegenstehende Hemmungen des Täters überwinde und seinen Entschluß zur Ausführung der Tat stärke. Dazu komme bei dem Angeklagten, daß er von vornherein beabsichtigt habe, die Diebesbeute stets sofort an seine Abnehmer zu veräußern, daß er also die Tat erst mit diesem Absetzen der Beute als abgeschlossen betrachtet habe. Unter diesen Umständen rechtfertige sich die Annahme, daß die für den Tatentschluß mit ausschlaggebende kriegsbedingte Erleichterung des Absatzes des Diebesgutes die Begehung der Tat selbst erleichtert habe, wie es zum Tatbestande des § 4 VSchVO gehöre.

Zu diesen Bedenken braucht keine Stellung genommen zu werden und es kann auf sich beruhen, ob an der oben wiedergegebenen, den Senat bindenden Rechtsprechung festzuhalten oder ob von ihr allgemein oder unter besonderen Umständen abzugehen ist. Denn nach den tatsächlichen Feststellungen hat der Angeklagte jedenfalls nach einer anderen Richtung, als das Sondergericht angenommen hat, bei Ausführung seiner Taten kriegsbedingte Verhältnisse ausgenützt. Infolge der durch den Krieg hervorgerufenen Knappheit an Fleisch und Fleischwaren werden viel mehr Kaninchen und andere Kleintiere gehalten als im Frieden, und zwar sind dazu in großem Umfange auch Volksgenossen übergegangen, die sich vorher nicht damit befaßt haben. Da es an genügenden friedensmäßigen Unterbringungsmöglichkeiten fehlt, werden – namentlich auch in der Umgebung von Großstädten in Schrebergärten, Siedlungen u. dergl. – die Kleintiere häufig notgedrungen auch an Orten verwahrt, die unter anderen Umständen nicht dazu verwandt worden wären und die der Halter nur unzureichend zu überwachen vermag, dazu auch noch vielfach in mehr oder weniger behelfsmäßigen, schon an sich nur ungenügend gegen Diebstahl sichernden Ställen. Damit sind die Voraussetzungen gegeben, die für Diebe Beutezüge auf Kleintiere, wie sie dem Angeklagten zur Last fallen, besonders leicht und erfolversprechend gestalten. Wer sich daher diese Umstände bei

Kleintierdiebstählen zunutze macht, nützt damit durch den Krieg hervorgehobene außergewöhnliche Verhältnisse i. S. von § 4 a. a. O. aus. So liegt der Fall ersichtlich hier, das ergibt sich auch daraus, daß der Angeklagte bei seinen Diebsfahrten ohne Ortskenntnisse in der Dunkelheit (vgl. Bl. 12 A d. A.) eine nicht unbeträchtliche Beute gemacht hat.

Auch im übrigen haben sich gegen die Anwendung der genannten Bestimmung erhebliche Bedenken nicht ergeben.

2. Zu § 2 VSchVO.

Das Sondergericht nimmt an, die Taten seien unter Ausnutzung der kriegsbedingten Verdunklung ausgeführt worden. Erhebliche tatsächliche Bedenken gegen diese Feststellung sind nach Lage der Sache nicht anzuerkennen, mag auch eine eingehende Schilderung darüber, wie die Beleuchtungsverhältnisse an den Tatorten vor dem Kriege und wie sie zur Zeit der Tat waren, fehlen.

3. Zu § 242 StGB.

Ebensowenig hat der Senat unter den gegebenen Umständen erhebliche tatsächliche Bedenken dagegen, daß das Sondergericht als Grundstrafat ohne nähere Darlegung durchweg einfachen Diebstahl festgestellt hat, obwohl die Anklage schweren Diebstahl (§ 243 Abs. 1 Nr. 2 StGB) annimmt. Im übrigen wäre es für den Strafausspruch auch ersichtlich ohne wesentlichen Einfluß, ob als Grundstrafat leichter oder schwerer Diebstahl in Frage kommt.

II. Zum Strafausspruch.

Die Beschwerde vermißt die Prüfung der Frage, ob die schwerste Strafe gegen den Angeklagten geboten gewesen wäre und meint, eine solche Prüfung sei um so nötiger gewesen, als manches dafür spreche, daß der Angeklagte auch als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher, für den § 1 AbÄndG vom 4. September 1941 in Betracht komme, anzusehen sei. Hierin liegt unter den gegebenen Umständen ein Mangel des Urteils. Er nötigt, den Strafausspruch aufzuheben, um dem Sondergericht Gelegenheit zu geben, auch zu diesen Punkten Stellung zu nehmen.

Der Oberreichsanwalt hat die Aufhebung des Urteils in vollem Umfang beantragt. gez. Müller. Francke.

54. § 15 a der VO über die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit im Protoktorat Böhmen und Mähren vom 14.4.1939 i. d. F. vom 5.5.1941 (RGBl. I S. 248).

Der Hehler ist i. S. des § 15 a dieser VO „beteiligt“. Für die Anwendung deutschen Strafrechts ist es ohne Belang, wenn die Verurteilung des Vortäters vorläufig oder endgültig unterbleiben muß, sei es daß dieser abwesend oder noch nicht ermittelt ist, sei es daß er gestorben oder