

78. Liegt in der Umzäunung eines Geheges, welche das darin befindliche Wild an dem Austreten hindert, unter allen Umständen eine Besitzergreifung, so daß die Erlegung und Aueignung des Wildes seitens eines Unberechtigten den Thatbestand des Diebstahles enthält? Unter welchen Voraussetzungen ist die Entwendung von Wild aus einem umzäunten Gehege als schwerer Diebstahl (aus einem umschlossenen Raume) zu charakterisiren?

St.G.B. §§. 242. 243 Nr. 2. 292.

III. Straffenat. Urth. v. 16. April 1883 g. D. u. Gen. Rep. 289/83.

I. Landgericht Altenburg.

Aus den Gründen:

Gegen die Angeklagten Landwirt Otto D. und Böttcher L. ist festgestellt, daß sie und der Zimmermann Christian D. in gemeinschaftlicher Ausführung aus dem herzoglichen Tiergarten von Hummelshain drei Stück Damwild, welches die Gebrüder D. durch Schüsse erlegt, in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen haben, und zwar aus einem umschlossenen Raume mittels Einsteigens. Otto D. und L. (Christian D. ist während des Verfahrens flüchtig geworden) sind nach §. 243 Nr. 2 St.G.B.'s unter Annahme mildernder Umstände wegen schweren Diebstahles verurtheilt. Zur Rechtfertigung ist angeführt: der Tiergarten sei durch einen starken Zaun, welcher aus gegen fünf Ellen hohen Säulen und mit denselben verbundenen mindestens eben so hohen Kreuzstangen hergestellt sei, völlig eingeschlossen, somit ein umschlossener Raum; und daß in dem Tiergarten befindliche Wild, an dem Austreten aus demselben durch die Umfriedigung verhindert, befinde sich hiernach im Gewahrsam des Eigentümers des Tiergartens. In den umschlossenen Raum seien die Angeklagten mittels Übersteigens des Zaunes unberechtigt eingedrungen in der Absicht, in

dem Tiergarten befindliches Wild zu erlegen und sich anzueignen. Der Zaun aber stelle sich als eine Abschließungsvorrichtung dar, welche dem Eindringen von Menschen ein nicht leicht zu überwindendes Hinderniß entgegensetze.

Der Mitangeklagte Otto D. hat die Revision eingelegt, weil er wegen schweren, nicht bloß wegen einfachen Diebstahles bestraft sei; der fragliche Tiergarten könne für einen umschlossenen Raum im Sinne des §. 243 Nr. 2 St.G.B.'s nicht angesehen werden.

Der Beschwerde war stattzugeben.

Die Jagdvergehen nach §§. 292 flg. St.G.B.'s sind Verletzungen des ausschließlichen Rechtes des Jagdberechtigten zur Okkupation der in seinem Revier umherwechselnden jagdbaren Tiere. Die Voraussetzung ist, daß diese Tiere sich noch in ihrer natürlichen Freiheit befinden, vom Jagdberechtigten noch nicht okkupiert sind. Befindet sich dagegen das Wild schon in der Verfügungsgewalt des zur Jagd Berechtigten, so enthält die Wegnahme in der Absicht rechtswidriger Zueignung den Thatbestand des Diebstahles (§. 242 a. a. O.).

Hinsichtlich der Entwendung von Wild aus umzäunten Gehegen gaben einige vor Erlaß des Reichsstrafgesetzbuches wirksame Landesgesetze besondere Vorschriften. So bezeichnete das preußische Strafgesetzbuch von 1851 im §. 217 Nr. 1 einen solchen Fall als einen Diebstahl unter erschwerenden Umständen. Nach §. 655 St.G.B.'s für Baden von 1851 wurde eine Wilderei oder Wilddieberei oder ein Jagdsrebel, in einem eingezäunten Park oder Wildgarten verübt, als Diebstahl unter erschwerenden Umständen oder als gefährlicher Diebstahl (mit Waffen) oder als Raub bestraft. Das sächsische Gesetz vom 11. August 1855, betreffend die Forst-, Feld-, Wild- u. Diebstähle, bestimmte im Art. 5 Nr. 2d eine Verlängerung der im Art. 2 Nr. 6 auf die Erlegung und Einfangung von jagdbaren Tieren gesetzten Strafe, wenn Wild aus Wildgärten oder sonstigen eingeschlossenen Räumen entwendet war. Der Art. 18 des württembergischen Jagdgesetzes vom 27. Oktober 1855 verordnete, daß der, welcher unbefugt in einem zu einem fremden Jagdbezirke gehörenden Tiergarten (einer zur Heranziehung eines Wildstandes dienenden Anstalt auf so eingefriedigten Grundstücken, daß das Wild weder ausbrechen noch an fremdem Eigentum Schaden anrichten kann, Art. 14) dem Wilde nachstelle, wegen Wilderei mit 14 Tagen bis zu 3 Monaten Gefängnis

zu bestrafen sei. Und nach Art. 277 des Kriminalgesetzbuches von 1841 für Altenburg, welches abweichend den, welcher in einem fremden Jagdbezirke unbefugt Wild erlegte, oder einfing und ansahm, überhaupt mit der Strafe des einfachen Diebstahles belegte, wurde die Erlegung oder Einfangung des in Wildgärten oder sonst eingeschlossenen Räumen befindlichen Wildes mit Arbeitshaus von zwei Monaten bis zu sechs Jahren geahndet (§. 40 e des Jagdpolizeigesetzes vom 24. Februar 1854).

Im Reichsstrafgesetzbuche ist der Fall des unberechtigten Jagens in einem umzäunten Gehege (eingefriedigten Bezirke, eingeschlossenen Räume, Tiergarten, Wildparke, Wildgarten) nicht erwähnt. Die Frage, ob die Handlung für ein Jagdvergehen oder für einen Diebstahl (beziehungsweise einen Versuch des letzteren) zu erachten, muß also nach den allgemeinen Grundsätzen beurteilt werden. Die Annahme des Thatbestandes des Diebstahles überhaupt erfordert eine derartige Einhegung, beziehungsweise Einschließung der jagdbaren Tiere, daß diese als im Besitze des Okkupationsberechtigten befindlich und darum nicht mehr als herrenlos anzusehen sind. Die Prüfung, ob eine Besitzergreifung, eine Okkupation stattgefunden hat, und ob der Besitz zur Zeit der That noch fortwährte, ist im einzelnen Falle auf Grund des in dem betreffenden Landesteile geltenden bürgerlichen Rechtes nach den vorliegenden thatsächlichen Umständen zu bewirken. Schon hierbei können die sehr verschiedenen Verhältnisse der Einparkung, die große oder geringe Ausdehnung des umzäunten Raumes eine abweichende Beurteilung bedingen.

Läßt sich aber auch eine Erlegung von Wild in einem umfriedeten Gehege im besonderen Falle dem Thatbestande des Diebstahles unterstellen, so folgt doch daraus nicht ohne weiteres, daß der Verübung mittels Einsteigens oder Einbruches der Charakter eines schweren Diebstahles im Sinne des §. 243 Nr. 2 St.G.B.'s — „aus einem umschlossenen Raume“ — beizumessen ist. Der Begriff eines umschlossenen Raumes in diesem Sinne ist ein wesentlich verschiedener. Um den Thatbestand des Diebstahles überhaupt zu erfüllen, genügt es, daß durch die Umfriedigung das Wild so eingeschlossen ist, daß es in der Gewalt des Eigentümers des Tiergartens sich befindet. Zum umschlossenen Raume gemäß §. 243 Nr. 2 a. a. O. aber wird der Wildgarten nur dann, wenn die umschließende Vorrichtung auch die Eigenschaft eines

schützenden Hindernisses gegen das willkürliche Eindringen Unberechtigter hat.

Das Instanzgericht hat diese Grundsätze nicht genügend beachtet. Die Erörterung des Thatbestandes eines Diebstahles erscheint nicht erschöpfend. Sedenfalls aber ist die Annahme eines schweren Diebstahles unzureichend begründet. Es fehlt die unterscheidende Beurteilung des Zaunes als einer Vorrichtung, wodurch das Wild verhindert werden soll, aus dem eingeschlossenen Raume auszutreten, in einen anderen Jagdbezirk hinüber zu wechseln, außerhalb des Geheges Schaden anzurichten, und als einer Anstalt zum Schutze des Wildes gegen das Eindringen von Menschen. Befinden sich, wie vom Angeklagten behauptet wird, in dem Zaune an den durch den Tiergarten führenden Wegen unverschließbare, einer regelmäßigen Beaufsichtigung nicht unterliegende Gatter, durch welche jedermann zu jeder Zeit ungehindert seinen Ein- und Ausgang nehmen kann, so läßt sich dem Tiergarten die Eigenschaft eines umschlossenen Raumes im fraglichen Sinne nicht beimessen; es würde dann erhellen, daß mit der Errichtung des Zaunes nicht auch die Ausschließung des Eindringens von Menschen bezweckt ist.

Das möglicherweise auf einem Rechtsirrtume beruhende erste Urteil war hiernach aufzuheben, und zwar im ganzen Umfange, da es ohne Belang ist, daß sich die Beschwerde nur gegen die Verurteilung wegen schweren Diebstahles richtet; nach §. 397 St. P. O. auch in betreff des Mitangeklagten T.