Das Kreisgericht hat den Angeklagten H. wegen fortgesetzter Unterschlagung zum Nachteil gesellschaftlichen Eigentums in teilweiser Tateinheit mit fortgesetztem Betrug zum Nachteil persönlichen Eigentums sowie fortgesetztem Preisvergehen zu drei Jahren Zuchthaus und einer Geldstrafe und die Angeklagte M. wegen Hehlerei zum Nachteil genossenschaftlichen Eigentums bedingt verurteilt. Außerdem hat es die von der Angeklagten M. durch die Hehlerei erlangten 900 DM eingezogen.

Diesem Urteil liegen im wesentlichen folgende Sachverhaltsfeststellungen zugrunde:

Der Angeklagte H. war von Oktober 1957 bis November 1962 Leiter einer Konsum-Verkaufsstelle für Obst und Gemüse. Während dieser Zeit verkaufte er ständig Waren zu einem höheren als dem zulässigen Preis. Die beim Verkauf von Obst und Gemüse zugebilligten Schwundsätze nahm er voll in Anspruch, obwohl der tatsächlich entstandene Schwund nur einen Bruchteil dieser Sätze ausmachte. Etwa 75 Prozent der auf diese Weise von der Verkaufsstelle erzielten Mehrbeträge, nämlich 23 700 DM, eignete sich der Angeklagte aus dem Kassenbestand der Verkaufsstelle an. Ende des Jahres 1961 schenkte der Angeklagte der Mitangeklagten M., die als Verkäuferin in der Verkaufsstelle beschäftigt war, 900 DM aus den Einnahmen des Geschäftes. Die Angeklagte nahm das Geld an, obwohl ihr dessen Herkunft bekannt war.

Hinsichtlich der Verurteilten M. ist das Urteil des Kreisgerichts rechtskräftig.

Auf den Protest und die Berufung des Angeklagten H. hat das Bezirksgericht das Urteil des Kreisgerichts, soweit es diesen Angeklagten betrifft, im Schuldausspruch abgeändert und ihn wegen fortgesetzter Untreue in Tateinheit mit Unterschlagung zum Nachteil gesellschaftlichen Eigentums, fortgesetzten Preisverstoßes und Betrages zum Nachteil persönlichen Eigentums verurteilt. Es hat ferner eine niedrigere Geldstrafe festgesetzt und angeordnet, daß gemäß § 4 PrStVO vom Angeklagten 3 500 DM Mehrerlös an den Staatshaushalt abzuführen sind.

Der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts richtet sich gegen die vom Kreisgericht angeordnete Einziehung der durch die Hehlerei erlangten 900 DM sowie gegen die Verurteilung des Angeklagten H. zu einer Geldstrafe und zur Abführung von Mehrerlös.

Dem Kassationsantrag war stattzugeben.

Aus den G r ü n d e n :

Die vom Kreisgericht angeordnete Einziehung der 900 DM nach § 40 StGB ist falsch. Nach dieser Bestimmung können Gegenstände nur dann eingezogen werden, wenn sie durch ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen hervorgebracht oder aber zur Begehung eines solchen gebraucht oder bestimmt sind. Auf die durch das kreisgerichtliche Urteil eingezogenen 900 DM treffen die im § 40 StGB genannten Voraussetzungen nicht zu. Die Angeklagte M. hat das Geld weder zur Begehung einer anderen Straftat benutzt, noch war es dazu bestimmt. Es ist auch nicht durch ihre Straftat, nämlich durch die Hehlerei, hervorgebracht worden. Das Kreisgericht hat nicht beachtet, daß der nach § 40 StGB einzuziehende Gegenstand aus der strafbaren Handlung unmittelbar hervorgegangen sein muß, wie beispielsweise eine gefälschte Urkunde. Dadurch, daß die Angeklagte das Geld, von dem sie wußte, daß es aus einer strafbaren Handlung stammte, ihres Vorteils wegen angenommen hat, erhält das Geld nicht die Eigenschaft eines „durch ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen hervorgebrachten“ Gegenstandes. Das Oberste Gericht hat bereits wiederholt darauf hingewiesen, daß die Begriffe „hervorgebracht“ und „erlangt“ nicht gleichgesetzt werden können*. Der in § 40 StGB verwendete Begriff des „hervorgebrachten“ Gegenstandes

* Vgl. z. B. O.G. Urt. vom 15. November 1960 - 2 Ust II 33*60 — NJ 1961 S. 31 ff. (34); O.G. Urt. vom 7. Juli 1961 - 3 Zst III 6/61 — NJ 1961 S. 646. - D. Red.,

ist enger als der des „erlangten“ und umfaßt nicht die aus dem Verbrechen gezogenen Vorteile.

Dem Kassationsantrag ist auch darin zuzustimmen, daß der Ausspruch der Geldstrafe neben der gegen den Angeklagten H. erkannten Freiheitsstrafe gröblich unrichtig ist. Es darf nicht übersehen werden, daß einer Freiheitsstrafe in der Höhe, wie sie das Kreisgericht ausgesprochen hat, eine stark disziplinierende Wirkung innewohnt. Unter Berücksichtigung dessen und des Umstandes, daß für den Angeklagten eine Wiedergutmachungspflicht gegenüber der Konsumgenossenschaft besteht, war es im vorliegenden Falle fehlerhaft, eine Geldstrafe auszusprechen. Das Bezirksgericht hätte deshalb die Verurteilung zu einer Geldstrafe, wenn auch in einem geringeren Umfang, nicht bestätigen dürfen. Vielmehr hätte es die Konsumgenossenschaft darauf hinweisen müssen, ihren Anspruch auf Schadensersatz in Höhe der von dem Angeklagten unterschlagenen Gelder vor dem Kreisgericht geltend zu machen, nachdem sie die Geltendmachung des Anspruchs im Anschlußverfahren versäumt hatte.

Unrichtig ist ferner die Auffassung des Bezirksgerichts, daß der Angeklagte Mehrerlös an den Staatshaushalt abzuführen habe. Nach § 4 PrStVO ist zwar bei Feststellung eines Preisverstoßes und eines daraus erzielten Mehrerlöses in dem gegen den Täter wegen seiner strafbaren Handlung durchgeführten Verfahren zugleich über die Abführung bzw. Rückerstattung des Mehrerlöses zu befinden. Die in dieser Gesetzesnorm vorgesehene Maßnahme der Einziehung des Mehrerlöses zugunsten des Staatshaushalts — sofern ein rechtlich begründeter Rückerstattungsanspruch des Geschädigten nicht vorliegt — richtet sich jedoch, wie der 2. Strafsenat des Obersten Gerichts in seinem Urteil vom 31. Oktober 1961 - 2 Zst II 16/61 - (NJ 1962 S. 99) bereits ausgesprochen hat, nur gegen den Täter des Preisverstoßes, der den Mehrerlös auch erzielt, d. h. erlangt hat. Diese Voraussetzung ist bei dem Angeklagten H. nicht gegeben, weil die von ihm in seiner Eigenschaft als Leiter einer Konsum-Verkaufsstelle eingenommenen Mehrbeträge unmittelbar Eigentum der Konsumgenossenschaft geworden sind. Nach den getroffenen Feststellungen sind die von dem Angeklagten in der Verkaufsstelle durch die Preisverstoße eingenommenen Mehrbeträge mit den übrigen Verkaufserlösen dem Kreis-Konsumgenossenschaftsverband zugeflossen. Dieser ist somit, wenn auch ungewollt, Nutznießer des Preisverstoßes geworden. Dem steht nicht entgegen, daß der Angeklagte Geldbeträge aus der Kasse der Verkaufsstelle entnommen hat. Durch die Entnahme von Geldbeträgen hat der Angeklagte genossenschaftliches Eigentum geschädigt, nicht aber sich Mehrerlös angeeignet. Insoweit hat der Konsumgenossenschaftsverband einen Anspruch auf Schadensersatz gegenüber dem Angeklagten, den er, sofern es zwischenzeitlich noch nicht geschehen sein sollte, in einem besonderen Arbeitsrechtsverfahren geltend zu machen haben wird. Hinsichtlich des dem Konsumgenossenschaftsverband zugeflossenen Mehrerlöses ist es Sache der Preisbehörde, ein Verfahren zu dessen Abführung einzuleiten.

Zweiter Teil, Zweiter Abschnitt, I, 17 des Rechtspflegerelasses: Ziff. 63 der Richtlinie über die Wahl und die Arbeitsweise der Konfliktkommissionen vom 30. März 1963 (GBl. II S. 237); §§ 223, 230 StGB.

1. Hat eine Konfliktkommission über eine ihr übergebene Strafsache beraten und entschieden, so kann der Staatsanwalt innerhalb von sechs Monaten nur dann Anklage erheben, wenn sich nach der Entscheidung der Konfliktkommission Umstände herausgestellt haben, die, wenn sie zum Zeitpunkt der Übergabe bekannt gewesen wären, zur Anklageerhebung geführt hätten.