

Waren annahm und verwertete, von denen er wußte, daß sie aus strafbaren Handlungen stammten. Mit der wiederholten Tatbegehung liegt aber ein wesentliches objektives Kriterium der Gewerbsmäßigkeit vor. Bereits im Urteil des Obersten Gerichts vom 23. Juni 1959 - 3 Ust II 48/58 - (NJ 1959 S. 639) wurde dazu dargelegt, daß bei der Beurteilung, ob eine Hehlerei gewerbsmäßig ist, als objektive tatbestandsmäßige Voraussetzung anzusehen ist, daß die Tat wiederholt, d. h. mindestens zweimal begangen sein muß.

Nach dem festgestellten Sachverhalt hat der Angeklagte W. in mehreren Fällen Fleisch angenommen, von dem er wußte, daß es aus strafbaren Handlungen stammte. Im Zusammenhang mit seinen weiteren Straftaten wird deutlich, daß er jede Möglichkeit ausnutzte, sich zusätzliche Einnahmequellen zu verschaffen. Dazu diente ihm auch die Verwertung der fortgesetzt gehehlten Waren. Sein Handeln muß deshalb in Übereinstimmung mit der bisher vom Obersten Gericht entwickelten Rechtsauffassung als gewerbsmäßige Hehlerei im Sinne des § 260 StGB beurteilt werden (vgl. auch OG, Urteil vom 22. Januar 1965 — 2 Ust 35/64 — NJ 1965 S. 583).

Eine Möglichkeit, die Anwendung des § 260 StGB in analoger Anwendung des § 30 Abs. 3 StEG auszuschließen, läßt das Gesetz nicht zu. Der Angeklagte W. hat sich insoweit der gewerbsmäßigen Hehlerei schuldig gemacht. Der 3. Strafsenat hätte deshalb diesen Komplex wie folgt begründen müssen:

„Obwohl sich somit im Gegensatz zur Auffassung des Bezirksgerichts der Umfang der gewerbsmäßigen Hehlerei vermindert, erfüllt das Handeln des Angeklagten den Tatbestand des § 260 StGB, da er in mehreren Fällen Fleisch angenommen und verwertet hat, von dem er wußte, daß es aus strafbaren Handlungen stammte. Mit diesen Handlungen verschaffte sich der Angeklagte im Rahmen seines Gewerbes fortgesetzt eine zusätzliche Einnahmequelle, so daß nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichts die Voraussetzungen der Anwendung des § 260 StGB vorliegen (vgl. OG, Urteil vom 23. Juni 1959 — 3 Ust II 48/58 — NJ 1959 S. 639, Urteil vom 22. Januar 1965 — 2 Ust 35/64 — NJ 1965 S. 583). Der verminderte gehehlte Gesamtwert kann sich auf die ausgesprochene Einzelstrafe nicht auswirken, da vom Bezirksgericht auf die Mindeststrafe erkannt wurde.“

2. Zum Betrug durch Unterlassen:

Soweit der Rechtsmittelinstanz davon ausgeht, daß der Angeklagte H. eines fortgesetzten Betrugs durch Unterlassen schuldig sei, ist die dazu dargelegte Rechtsauffassung in sich widersprüchlich und im Ergebnis unrichtig. Zutreffend ist, daß ein Betrug durch Unterlassen begangen werden kann. Richtig ist auch, daß der Betreffende in solchen Fällen eine Pflicht zur Offenbarung der bestehenden und zum Vermögensschaden führenden Umstände haben muß. Dabei muß es sich aber um eine Rechtspflicht zur Offenbarung handeln. Eine moralische Pflicht, wie sie sich aus den sozialistischen Beziehungen der Menschen in unserer Gesellschaft allgemein ableiten läßt, genügt nicht, um im Falle ihrer Verletzung strafrechtliche Folgen zu begründen.

Eine Rechtspflicht zur Offenbarung kann nur durch Gesetz, Vertrag, berufliche Stellung oder aus vorangegangem Tun begründet werden.

Eine gesetzliche Pflicht lag für den Angeklagten H. nicht vor.

Eine durch Vertrag begründete Rechtspflicht hätte nur dann bestanden, wenn vertraglich ausdrücklich vereinbart gewesen wäre, daß Irrtümer in der Belieferung (oder Berechnung bzw. Bezahlung) zugunsten oder zuungunsten eines Vertragspartners dem sich irrenden Partner vom anderen anzuzeigen sind. Ist eine solche

oder ähnliche Vereinbarung vertraglich nicht getroffen, so besteht keine rechtliche Offenbarungspflicht für einen Partner bei Erkennen von Irrtümern zu seinen Gunsten durch den anderen Partner. Eine solche vertragliche Vereinbarung zwischen dem Fleischkombinat und der ELG lag jedoch nicht vor. Auch beim Wägevorgang wurde keine Vereinbarung mündlich getroffen, die eine solche Rechtspflicht begründet hätte. Eine Rechtspflicht zur Offenbarung des erkannten Irrtums hatte der Angeklagte H. deshalb aus dem Vertrag nicht.

In diesem Zusammenhang ist die vom Rechtsmittelurteil vertretene Auffassung, daß die Rechtspflicht zur Offenbarung für den Angeklagten H. aus den langjährig bestehenden vertraglichen Beziehungen zu folgern sei, ebenfalls unrichtig. Von der Dauer der Beziehungen werden die vertraglich festgelegten Rechte und Pflichten der Geschäftspartner weder eingengt noch erweitert. Bestehen Rechtspflichten zur Offenbarung, sind diese von der Dauer der Geschäftsbeziehungen unabhängig.

Für den Angeklagten H. ergab sich diese Rechtspflicht aber — im Gegensatz zur Auffassung des Rechtsmittelurteils — auch nicht aus seiner beruflichen Stellung. Er war Geschäftsführer der ELG. Daraus ergaben sich für ihn bestimmte Rechtspflichten innerhalb der ELG, jedoch nicht hinsichtlich der Arbeit im Partnerbetrieb. Er war für die ordnungsgemäße Arbeit innerhalb des Fleischkombinats nicht verantwortlich. Nachlässige, fahrlässige oder sonst fehlerhafte Arbeitsweise im Fleischkombinat hatte er weder zu vertreten noch hatte er eine Rechtspflicht, dagegen einzuschreiten. Rechtspflichten aus einer beruflichen Stellung können sich nur auf den diese berufliche Stellung umfassenden Verantwortungsbereich beziehen. Die Arbeit der Wäger, die dem Fleischkombinat und nicht der ELG angehörten, gehörte nicht in den Verantwortungsbereich des Geschäftsführers der ELG. Allein aus der Tatsache, daß der Angeklagte H. Geschäftsführer des Vertragspartners des Fleischkombinats war, läßt sich eine Rechtspflicht zur Offenbarung von Irrtümern, die im Fleischkombinat ihre Ursache hatten, nicht ableiten.

Auch aus vorangegangem Tun ist für den Angeklagten H. eine Rechtspflicht zur Offenbarung des erkannten Irrtums nicht abzuleiten. Bei dem Wägevorgang war der Angeklagte lediglich anwesend, da er Fleisch in Empfang nehmen wollte. Er hat sich nicht in irgendeiner Form am Abwiegen des Fleisches aktiv beteiligt, die seine Mitverantwortung für die Übereinstimmung des tatsächlichen Fleischgewichts mit der von den Wägern festgehaltenen Menge begründet. Hat der Angeklagte H. jedoch keine Mitverantwortung für den bei den Wägern entstandenen Irrtum, so ist für ihn auch keine Rechtspflicht zur Offenbarung dieses Irrtums entstanden.

Das Verschweigen des bei den Wägern entstandenen und vom Angeklagten H. erkannten Irrtums erfolgte zwar offensichtlich, um einen Vermögensvorteil für die ELG zu erlangen, jedoch fehlt es an der vorsätzlichen Irrtumserregung durch Tun oder Unterlassen mit dem Ziel, dem Vermögen eines anderen Schaden zuzufügen. Der Irrtum wurde vom Angeklagten nicht erregt, er wurde durch nachlässige Arbeit der Wäger hervorgerufen. Der Angeklagte hatte keine Rechtspflicht, diesen Irrtum zu offenbaren. Sein Unterlassen ist zwar den sozialistischen Geschäftsbeziehungen wesensfremd und moralisch zu mißbilligen, es begründet jedoch strafrechtlich keine Schuld. Eine strafrechtliche Verurteilung kann deshalb für diese entgegengenommenen Mehrgewichte nicht erfolgen.

Die zivilrechtlichen Ansprüche des Fleischkombinats wegen der noch nicht in Rechnung gestellten, jedoch gelieferten und vom Angeklagten H. für die ELG angenommenen Mehrgewichte bleiben davon unberührt.