

21. Fallen auch die nicht von der Obrigkeit verpflichteten Versteigerer unter die Bestimmung des § 266 Nr. 3 St.G.B.'s?

III. Straffenat. Ur. v. 29. September 1910 g. W. III 603/10.

I. Landgericht Magdeburg.

Aus den Gründen:

... Angeklagter hat als Versteigerer (Auktionator), ohne von der Obrigkeit verpflichtet zu sein, Gegenstände, die ihm zur Versteigerung übergeben waren, ordnungsmäßig versteigert, den Erlös mit seinem Gelde vermischt und, statt ihn an seine Auftraggeber abzuliefern, für sich verbraucht.

Die Strafkammer lehnt eine Verurteilung wegen Unterschlagung und wegen Untreue nach § 266 Nr. 2 St.G.B.'s aus später noch zu erörternden Gründen ab, verurteilt den Angeklagten aber wegen Untreue nach § 266 Nr. 3 St.G.B.'s, davon ausgehend, daß auch nicht von der Obrigkeit verpflichtete Versteigerer unter diese Bestimmung fallen. Dem kann nicht beigetreten werden.

Die Strafbestimmung des § 266 kennzeichnet die als Täter in Betracht kommenden Personen nach einzelnen Gruppen. Die erste Gruppe unter Nr. 1 umfaßt zumeist gesetzliche Vertreter, die zweite Gruppe unter Nr. 2 beschränkt sich auf den Bevollmächtigten als auf den gewillkürten Vertreter, während die Bestimmung unter Nr. 3 solche Personen im Auge hat, die von der Obrigkeit zum Betriebe des Gewerbes verpflichtet sind und mit der Besorgung fremder Vermögensangelegenheiten kraft ihrer gewerblichen Tätigkeit betraut werden können. Die Aufzählung in Nr. 1 und 2 ist abgeschlossen, wenn sie auch in Nr. 1 keinesweges lückenlos ist; so fehlen z. B. die Vollstrecker von Erbverträgen, die Mitglieder eines Familientats u. a. Dagegen enthält die Einzelaufzählung in Nr. 3, der auch eine gewerbepolizeiliche Erwägung zugrunde liegt (§ 36 Gew.D.), nur Beispiele; hinzugefügt ist ihr noch die allgemeine Klausel: „und andere zur Betreibung ihres Gewerbes von der Obrigkeit verpflichtete Personen.“ Die einzelnen in Nr. 3 bezeichneten Täter waren alle schon im 1. Entwurfe zum preußischen Strafgesetzbuche von 1828 genannt und neben ihnen noch andere. Das preußische Strafgesetzbuch selbst aber zählte nur die Mäkler, Güterbestätiger und Schaffner auf. Die übrigen sind erst wieder vom 1. Entwurfe zum norddeutschen Strafgesetzbuch aus § 36 Gew.D. aufgenommen worden (Motive zum 3. Entw. S. 130). Die Fassung des § 266 Nr. 3, insbesondere die Beifügung der erwähnten allgemeinen Klausel, läßt unter gleichzeitiger Berücksichtigung des Zusammenhanges der Bestimmung in Nr. 3 mit denen in Nr. 1 und 2 kaum einen Zweifel, daß unter Nr. 3 nur

solche Gewerbetreibende fallen, die zum Betriebe ihres Gewerbes von der Obrigkeit verpflichtet sind; sie und nur sie sollen im Hinblick auf das ihnen kraft der obrigkeitlichen Verpflichtung in erhöhtem Maße entgegengebrachte Vertrauen des Publikums ihren Auftraggebern gegenüber zu besonderer Treue verpflichtet und deshalb ähnlich wie die in Nr. 1 genannten gesetzlichen Vertreter bei jeder absichtlichen Benachteiligung ihrer Auftraggeber strafbar sein. Die Auffassung, daß unter § 266 Nr. 3 nur obrigkeitlich verpflichtete Personen fallen, wird auch von der Rechtslehre durchweg geteilt. Daß bei dieser Auffassung der eine oder andere Fall vom Gesetz unter Umständen nicht getroffen wird, den zu treffen wünschenswert erschiene, zeigt sich gerade in vorliegender Sache. Es mag deshalb und da, wie schon bemerkt, auch die Aufzählung in § 266 Nr. 1 keineswegs eine lückenlose ist, erwünscht sein, den Tatbestand allgemeiner zu fassen und die Täterschaft auf alle solche Personen zu erstrecken, denen durch Gesetz oder Rechtsgeschäft die Befugnis eingeräumt ist, über fremdes Vermögen zu verfügen, wie dies der Vorentwurf zum neuen Strafgesetzbuche § 277 beabsichtigt (Begr. S. 767). Unter der Herrschaft des bestehenden Gesetzes können aber Versteigerer, die nicht obrigkeitlich verpflichtet sind, nicht als unter § 266 Nr. 3 fallend erachtet werden und deshalb ist die Verurteilung des Angeklagten auf Grund dieser Gesetzesbestimmung nicht aufrecht zu erhalten. . . .