111. Erfüllt es den Thatbestand des Betruges, wenn mit einer den Widerspruch eines Dritten gegen eine Zwangsvollstreckung begründenden Interventionsklage der Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne jede besondere Glaubhaftmachung der Klage Thatfachen verbunden wird und der Prozeßrichter daraufhin die vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckung verfügt?

St.G.B. §. 263.

St.P.D. §§. 260. 688. 689. 690.

Vgl. oben Nr. 91.

III. Straffenat. Urth. v. 30. Dezember 1881 g. R. Rep. 3021/81.

I. Landgericht Osnabrück.

Das Urtheil des Instanzgerichtes, welches den Angeklagten wegen Betruges verurtheilte, ist auf dessen Revision aufgehoben, und der Angeklagte vom Revisionsgericht freigesprochen worden aus folgenden Gründen:

Die Revision des Angeklagten, welche rügt, daß das angefochtene Urtheil nur durch unrichtige Anwendung der Rechtsnorm des §. 263 St.G.B.'s zur Verurteilung wegen Betruges gelangt sei, erscheint begründet.

Das angefochtene Urtheil hat das Thatbestandsmerkmal der durch Irrtumserregung verursachten Vermögensbeschädigung darin gefunden, daß der Angeklagte durch eine in Vollmacht des Kolonen M. beim Amtsgericht zu N. wider die Firma S. & Sohn in Verbindung mit dem Antrage auf Einstellung der Zwangsvollstreckung eingereichte Interventionsklage den Amtsrichter C. über die zur Begründung der Klage

und des Antrages angeführten Thatfachen in Irrtum versetzt, hierdurch den letzteren zur vorläufigen Sistierung der Zwangsvollstreckung veranlaßt und durch diese richterliche Verfügung das Vermögen der die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubiger S. & Sohn beschädigt hat. Hierbei ist jedoch von der Vorinstanz gegen den in wiederholten Entscheidungen vom Reichsgericht anerkannten Rechtsgrundsatz verstoßen, daß einseitige, durch keinerlei die richterliche Überzeugung beeinflussende Beweismittel unterstützte Parteibehauptungen in einem Rechtsstreit überall nicht unter den Begriff der Vorspiegelung unwahrer Thatfachen fallen. So, wie das angefochtene Urteil den Inhalt der vom Angeklagten unter dem 7. Mai 1880 beim Amtsgericht in Neuenhaus eingereichten Prozeßschrift wiedergiebt, stellt sich dieselbe als eine gewöhnliche Klageschrift nach Vorschrift der §§. 230. 121 C.P.D. dar, welche in Gemäßheit des §. 121 Nr. 5 C.P.D. auch die Beweismittel bezeichnet, deren sich Kläger zum Nachweis der KlageThatfachen bedienen will. An den Schluß dieser Klageschrift ist dann ohne weiteres der Antrag gestellt: „zunächst jedoch die Zwangsvollstreckung zu sistieren.“ Nun verordnet der §. 690 C.P.D. einmal, daß der Widerspruch eines Dritten gegen die Zwangsvollstreckung im Wege der Klage geltend zu machen ist, sodann aber, daß bezüglich der Einstellung der Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften der §§. 688. 689 C.P.D. zu verfahren ist. Darnach kann das Prozeßgericht, bei welchem im Wege der Klage Einwendungen des Schuldners oder der Widerspruch eines Dritten gegen die Zwangsvollstreckung erhoben sind, „auf Antrag“ anordnen, daß die letztere einstweilen eingestellt wird, jedoch unter Beachtung der prozessualen Voraussetzung: „Die thatsächlichen Behauptungen, welche den Antrag begründen, sind glaubhaft zu machen“ (§. 688 Absf. 1 C.P.D.). Die bloße Anbringung einer Interventionsklage oder eines unbefehinigten Antrages berechtigt den Richter nicht, der Zwangsvollstreckung Einhalt zu gebieten. Vorliegendenfalls hat der Angeklagte lediglich seiner Interventionsklage einen durch keinerlei Mittel der Glaubhaftmachung unterstützten Sistierungsantrag angehängt. Daraus folgt, daß der Angeklagte durch seine Prozeßschrift vom 7. Mai 1880 nichts gethan, um die richterliche Überzeugung zu beirren, den Richter in irrigen Glauben an die Richtigkeit der behaupteten Thatfachen zu versetzen, und daß der Amtsrichter C. die Zwangsvollstreckung eingestellt hat, nicht weil er irgend welche Behauptungen der Klageschrift geprüft

und für wahrscheinlich gehalten, sondern weil er ohne alle sachliche Prüfung die Anbringung der Interventionsklage bezw. den Siftierungsantrag des Angeklagten rechtsirrtümlich für prozessualisch ausreichend angesehen hat, um daraufhin dem Zwangsvollstreckungsverfahren keinen Fortgang zu geben. Die Ausführungen der Vorinstanz, welche umgekehrt zu folgern versuchen, daß, weil das Amtsgericht die Zwangsvollstreckung eingestellt, der Amtsrichter doch an das behauptete Eigentum des M. geglaubt zu haben scheine, und deshalb in der Prozeßschrift vom 7. Mai 1880 eine Glaubhaftmachung der Behauptungen zu finden sei, sind zur Rechtfertigung des Urteiles schon darum ungenügend, weil eine positive Feststellung, daß der Amtsrichter getäuscht und durch seinen Irrtum zu seiner Verfügung bestimmt worden sei, darin nicht zu finden ist.

Sie verkennen aber auch die rechtliche Bedeutung der Glaubhaftmachung. In letzterer Beziehung ist es allerdings richtig, daß die Zivilprozeßordnung im §. 266, von der Eideszuschreibung abgesehen, die zulässigen Mittel der Glaubhaftmachung nicht begrenzt, auch den Begriff selbst nicht weiter definiert hat. Daraus ist dann mit Grund geschlossen worden, daß unter Umständen der Richter eine Behauptung auch ohne alle Beweisaufnahme oder Beseinigungen glaubhaft erachten kann, und es wird der Richter eine Behauptung, die ihm genügend wahrscheinlich dünkt, dann ohne weitere Erhebungen berücksichtigen dürfen, wenn daraus dem anderen Teile kein sachlicher Nachteil erwachsen kann. Aber immer ist voranzusetzen, daß seitens des Richters eine Prüfung der Umstände des Falles stattfindet, und von einer Glaubhaftmachung wird nur unter zweierlei Voraussetzungen gesprochen werden können: einmal muß die bewußte Absicht des Behauptenden erkennbar sein, den richterlichen Glauben vonvorneherein für seine tatsächlichen Angaben zu gewinnen, und zweitens muß die Glaubhaftmachung unbedingt mehr enthalten, als die bloße für jeden vorbereitenden Schriftsatz vorgeschriebene „Bezeichnung“ von Beweismitteln. Hält man dies fest, so kann nicht mehr die Rede davon sein, daß der Angeklagte auch nur den Versuch gemacht, dem Amtsrichter das behauptete Eigentum des M. an den Sachen des B. im Sinne der Zivilprozeßordnung glaubhaft zu machen, oder der Amtsrichter die einseitig ohne allen Anspruch auf eine vorläufige Beeinflussung der richterlichen Überzeugung hingestellten Parteibehauptungen der Inter-

ventionsklage als bereits glaubhaft gemachte Angaben angesehen hat. Die Gläubiger S. & Sohn sind nicht geschädigt worden durch eine Täuschung des Richters, sondern dadurch, daß der Richter die ihm vorgeschriebene Prüfung der tatsächlichen Begründung eines Prozeßantrages unterlassen hat, und der Angeklagte hat, die übrigen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz zu Grunde gelegt, wissentlich einen unberechtigten Interventionsanspruch und einen unbegründeten Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung im Prozeßwege angebracht, aber keinen Betrug verübt.

Vgl. Urteil des Reichsgerichts vom 25. Februar 1880, Entsch. in Straff. Bd. 1 S. 227.