

4. 1. Was versteht § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. unter Verschicken oder Befördern gegen Bezahlung?
2. Dürfen Eisenbahn- oder Betriebsgesellschaften ihre Dienstbriefe durch das eigene Personal unentgeltlich befördern lassen?

II. Straffenat. Ur. v. 15. November 1923 g. B. u. Gen. II 174/23.

I. Landgericht I Berlin.

### Gründe:

Die Angeklagten, von denen der eine Direktor und der andere Agenturchef der Internationalen Schlafwagengesellschaft ist, haben seit dem Jahre 1919 wiederholt verschlossene Briefe, die den inneren Dienst dieser Gesellschaft betreffende Mitteilungen an deren Dienststellen enthielten, 1. teils durch einen unteren Angestellten, zu dessen Obliegenheiten auch Botengänge gehörten, in einem Falle durch einen bei der Gesellschaft als Bote in Dienst Stehenden zum Zuge bringen und dem Zugführer oder einem Schaffner zur Mitnahme an die Adressatin übergeben lassen, 2. teils den Zugführern oder Schaffnern, wenn sie im Geschäftszimmer der Gesellschaft erschienen, zur Beförderung mitgegeben oder mitgeben lassen, 3. teils solche Briefe persönlich zu dem nämlichen Zweck an den Zug gebracht und jenen behändigt. Zugführer und Schaffner haben die Aufträge ausgeführt. Eine besondere Entlohnung der Tätigkeit der Angeklagten und der von ihnen beauftragten Angestellten hat nicht stattgefunden.

Das Landgericht meint, das Verbringen der Briefe zum Bahnhofe erfülle noch nicht den Begriff der „Beförderung“, während im übrigen das Verhalten der Angeklagten sich als „Verschicken“ nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. darstelle; es mangle indessen insoweit an dem weiteren Strafbarkeitsanfordernisse der Entgeltlichkeit, auch wäre, wenn man in dem Verbringen der Briefe zum Bahnhofe eine Beförderung erblicken wollte, diese ebenfalls nicht „gegen Bezahlung“ erfolgt.

Die hiergegen erhobenen Revisionsangriffe erscheinen begründet.

Briefe verschickt derjenige, der sie einem anderen zur Beförderung übergibt oder übergeben läßt. Daher ist es nicht zu beanstanden, wenn die die Aushändigung der hier fraglichen Sendungen an die Zugführer oder Schaffner im Geschäftszimmer oder am Zuge unmittelbar oder mittelbar bewirkende Tätigkeit der Angeklagten vom Augenblicke der Aushändigung an als Verschicken im Sinne des Gesetzes beurteilt wird. Ungeprüft geblieben ist jedoch, ob nicht das eigene Einschaffen der Briefe seitens der Angeklagten an den Zug ein Befördern und bezahlenden Falles ein Befördern gegen Bezahlung darstellt. Denn das Alleinrecht der Post umfaßt, soweit das Gesetz nicht Ausnahmen macht, die gesamte Beförderung, d. h. alle Maßnahmen für die Überleitung von Briefen aus dem Gewahrsam des ersten — eigentlichen — Absenders in den des letzten — eigentlichen — Empfängers (RGSt. Bd. 29 S. 267). Darüber, daß unter Umständen von Befördern in diesem Sinne nicht die Rede sein kann, wenn Absender und Empfänger nicht als selbst-

ständige Verkehrspersönlichkeiten, sondern rechtlich als Einheit anzusehen sind, wie dies z. B. zwischen den einzelnen unselbständigen Abteilungen einer Behörde möglich erscheint, vgl. RGSt. Bd. 57 S. 297.

Durch die einschränkende Auslegung des Merkmales „gegen Bezahlung“ in § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. setzt sich die Strafkammer mit dem Sinn und Zweck des Gesetzes und der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts in Widerspruch. Das Strafverbot richtet sich gegen jedes Geschäft, durch das — einerlei in welcher Rechtsform — ein Ergebnis herbeigeführt wird, das wirtschaftlich als Bezahlung zu gelten hat. Dabei ist es ohne Belang, ob diese in Geld oder in einer anderen vermögensrechtlichen Zuwendung besteht, ob sie unmittelbar oder mittelbar gewährt, z. B. mit einer anderen Leistung in Verbindung gebracht ist, selbst wenn sich alsdann nicht berechnen ließe, wieviel gerade für das Verschicken oder Befördern gezahlt worden ist. Gleichgültig ist nicht minder, ob das Entgelt ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart, bloß in Aussicht gestellt oder erwartet wird. Den Gegensatz bildet die im freien Willen des Leistenden stehende und daher ablehnbare reine Gefälligkeit. Von ihr kann nicht die Rede sein, falls das Verschicken oder Befördern zu den Dienstpflichten des dabei tätig Gewordenen gehört oder irgendwie vergütet, so bei Angestellten durch das Gehalt mit abgegolten wird (vgl. RGSt. Bd. 19 S. 108, Bd. 46 S. 37, Bd. 57 S. 297).

Ohne zureichenden Grund legt daher die Strafkammer darauf Gewicht, daß die Anstellungsverträge der Schlafwagensgesellschaft mit ihren Leuten beim Aufzählen der Dienstobliegenheiten eine Beförderung von Briefen und dergl. überhaupt nicht erwähnen, daß das Mitnehmen solcher vom Geschäftszimmer zum Bahnhof, das Verwahren während der Eisenbahnfahrt und das Abgeben an die betreffende Stationskontrolle nur ganz geringfügige, verschwindende Nebenleistungen im Verhältnis zu den eigentlichen Dienstverrichtungen des Geschäftspersonals und der Zugführer und Schaffner bilde und daß deshalb diese Nebentätigkeit auch nicht in der Vergütung oder dem Gehalte der Angestellten zum Ausdruck kommen könne. Dabei verkennt der Vorderrichter selbst nicht, daß die geschilberte Tätigkeit nicht als bloße Gefälligkeit angesehen werden könne, weil sie geleistet werde auf Grund des Dienstverhältnisses und die Verpflichtung der Angestellten zu dieser Verrichtung sich bei sinngemäßer Auslegung des Dienstvertrages auch ohne ausdrückliche schriftliche Festsetzung schon nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte aus dem Vertrage ergebe. Ist das aber der Fall, so wurde die Verrichtung eben mitabgegolten durch das Gesamtgehalt oder den Lohn der Angestellten, in ihm, wenngleich in nicht ziffermäßig nachweisbarem Umfange, der Angestellte auch für die Nebenleistung entschädigt. Übrigens ist in einem Falle die Beförderung

durch eine als Bote bei der Gesellschaft angestellte Person geschehen, mithin auch ihre Volentätigkeit als solche entlohnt worden, ohne daß es sich hierbei — so wenig wie sonst nach dem Urteile — um einen expressen Voten (§ 2 PostG.) handelte.

Die Angeklagten können endlich sich nicht darauf berufen, daß in Preußen, wo das Generalpostamt in der W.D. vom 9. September 1849 (PostWl. Nr. 46) „sich damit einverstanden erklärt hatte, daß die Eisenbahngesellschaften ihre Dienstkorrespondenz auf der eigenen Bahn und auf anderen Bahnen auch durch das eigene Personal bzw. durch das Personal der anderen Bahnen unentgeltlich befördern lassen“, dies allgemein geduldet worden ist und daß auch die Reichspostverwaltung laut den herbeigezogenen Verfügungen vom 24. März 1878 und 16. Oktober 1894 den Standpunkt vertritt, die Staats- und Privat-eisenbahnen seien berechtigt, ihre Dienstbriefe auf den eigenen und fremden Linien durch die Eisenbahnbeamten unentgeltlich zu befördern. Denn die erwähnten Erklärungen stellen außer Zweifel, daß dabei von der Auffassung ausgegangen ist, mangels besonderer Vergütung handle es sich nicht um eine Beförderung gegen Bezahlung. Diese Rechtsansicht ist aber, wie oben dargelegt, irrig. Der aus ihr abgeleitete tatsächliche Brauch, dem die oberstrichterliche Rechtsprechung entgegensteht, also die Grundlage einer allgemeinen Rechtsüberzeugung gebriecht, könnte demgemäß auch nicht die ein Gewohnheitsrecht erzeugende, das Gesetz aufhebende Wirkung haben, falls man überhaupt dem Gewohnheitsrecht im Strafrecht Raum läßt. Außerdem betraf und betrifft die erwähnte tatsächliche Übung nur das Verhältnis zwischen Post und Eisenbahnen oder Eisenbahngesellschaften, d. h. was letztere anlangt, Gesellschaften, welche die Beförderung von Personen oder Sachen auf eigener, selbständiger Verwaltung unterstehenden Strecke gewerbsmäßig betreiben, mithin nicht Gesellschaften, die, wie hier die Internationale Schlafwagengesellschaft, nur Wagen und Personal zur Beförderung von Personen oder Sachen auf fremden Eisenbahnen in deren Betrieb stellen, also sich der Anlagen und Einrichtungen anderer Verwaltungen in der Weise bedienen, daß sie selbst zwar eine selbständige Erwerbstätigkeit mit eigenen Beförderungsmitteln und eigenem Personal ausüben, aber hierbei den allgemeinen Betriebsseinrichtungen und Maßnahmen der anderen Verwaltung unterworfen sind. Wären die Angeklagten der Meinung gewesen, ihr Verfahren sei trotz der Strafschrift des § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. erlaubt, so würden sie sich damit in einem nach § 59 StGB. unbeachtlichen strafrechtlichen Irrtum befunden haben.

der Landesverteidigung erforderlich ist, zu verschaffen, um sie an eine ausländische, die französische, Regierung gelangen zu lassen und dadurch die Sicherheit des Reiches zu gefährden. Er wußte auch, als er den Soldaten für das Bringen geheimer Schriftstücke zehn Millionen Mark versprach, daß sie dadurch ihre Dienstpflicht verletzen würden, und er wollte sie dazu bestimmen.

Die Tat des Angeklagten, der annahm, das ihm übergebene Schriftstück sei die Abschrift ein s wirklichen Geheimbefehls und seine Aushändigung an die französische Nachrichtenstelle werde die Sicherheit des Reiches gefährden, würde an sich den Tatbestand eines versuchten Verbrechens nach § 1 SpionG. 1914 erfüllen. Da sie aber während der Kellungsbauer der WD. des Reichspräf. vom 3. März 1923 begangen ist, so fällt sie unter § 1 dieser WD., wonach bei Ausschluß mildernder Umstände mit Zuchthaus nicht unter 10 Jahren oder mit lebenslangem Zuchthaus bestraft wird, wer während der in Friedenszeit erfolgten Besetzung deutschen Gebiets durch eine fremde Macht dieser in wirtschaftlichen, politischen oder militärischen Angelegenheiten als Spion dient. Diese Vorschrift enthält den allgemeinen Tatbestand des § 1 SpionG. 1914; aber dieser allgemeine Tatbestand geht für den besonderen Fall des Dienens als Spion während einer Besetzung deutschen Gebiets durch eine fremde Macht in dem Tatbestande des § 1 der WD. vom 3. März 1923 auf. Dessen Strafbestimmung umfaßt die Spionagetätigkeit in einer engeren Gestalt. Es liegt also insoweit nicht Tateinheit (§ 73 StGB), sondern Gesetzesinheit vor, bergestalt, daß ausschließlich § 1 der WD. vom 3. März 1923 als das Sondergesetz auf die Tat des Angeklagten anzuwenden ist (RGSt. Bd. 49 S. 421).

3. Können die zur Durchführung eines hochverräterischen Unternehmens (§ 81 Abs. 1 Nr. 2 StGB.) begangenen strafbaren Handlungen, soweit sie sich gegen Privatpersonen richten, mit diesem Unternehmen in Gefeseseinheit stehen?

V. Straffenat. Urt. v. 12. November 1923 g. Sch. 6 J 297/21.

Der Angeklagte hat im März 1921 in der Gegend von E. und D. an der von der kommunistischen Partei Deutschlands geschürten Bewegung mit dem Ziele, die republikanische Verfassung des Deutschen Reichs gewaltsam zu beseitigen und die Räterepublik unter der Diktatur des Proletariats einzuführen, teilgenommen, dabei aber auch sich mehrerer anderer strafbarer Handlungen schuldig gemacht. Im einzelnen hat er als erwählter Führer einer kommunistischen, bewaffneten Gruppe in

der Nacht zum 25. März bei E. Schützengräben bezogen, die von Regierungstruppen angegriffen wurden. Das Feuer der Regierungstruppen wurde aus den Schützengräben erwidert. Am 26. März hat er mehrere, zum Teil bewaffnete Kommunisten zu dem Fabrikbesitzer W. geführt, der durch Drohung genötigt wurde, ihnen Benzin abzugeben. Am 27. März hat er in D. einem Trupp auswärtiger bewaffneter Kommunisten, als sie durch allerhand „Requisitionen“ sich die Mittel zur Stärkung ihres Unternehmens zu verschaffen suchten, den Weg gezeigt. Der Kaufmann F., der die Öffnung seiner Geldschänke verweigerte, wurde dabei als Geißel festgenommen. Aus dem Laden des Eisenhändlers G. wurden Revolver und Munition fortgeführt. Im Amtsgerichtsgefängnis wurden die Gefangenen befreit. Der Bürgermeister wurde zur Ausstellung einer Zahlungsanweisung gezwungen und ebenfalls als Geißel mitgenommen. Der Stadtrentmeister wurde zum Rathaus gebracht und zur Auszahlung einer Geldsumme gezwungen. Als der bewaffnete Trupp sodann unter Mitnahme der beiden Geißeln beim Herannahen von Polizeitruppen von D. abrückte, hat der Angeklagte ihn auf dem Rade begleitet. Unterwegs erhielt er von dem Führer 60 M als Löhnung. Ein Feuergefecht, das sich bei N.W. zwischen Polizeitruppen und einem Teil der Kommunisten entspann, beobachtete der Angeklagte zusammen mit dem Führer, mit dem er etwas voraus war. Im S.-West stieß der Trupp zu Max H., blieb aber dort zurück, während dieser nach W. weiterzog, und ergab sich am folgenden Morgen. Der Angeklagte hat Militärwaffen getragen. In seiner Wohnung sind einige ältere Schußwaffen gefunden worden.

Aus den Gründen:

Rechtlich stellt sich die Haupttat des Angeklagten als Beihilfe zum Hochberrat (§§ 81 Abs. 1 Nr. 2, 82, 49 StGB.) dar. (Wird näher begründet.)

Unter diesen rechtlichen Gesichtspunkt fällt aber nicht die gesamte Tätigkeit des Angeklagten, sondern nur derjenige Teil, der sich gegen den Bestand der öffentlichen Ordnung und gegen solche Amtspersonen richtet, die zu ihrer Aufrechterhaltung und Verwaltung eingesetzt waren. Im vorliegenden Falle sind das die Beteiligung des Angeklagten an den Feuergefechten gegen Regierungstruppen bei E. und N.W., die Gefangennahme des Bürgermeisters und des Stadtrentmeisters, die Befreiung der Gefangenen im Amtsgerichtsgefängnis und der Besitz von Militärwaffen.

Die Teilnahme an den beiden Feuergefechten ist, da nicht feststeht, daß hierbei Regierungssoldaten umgekommen, Versuch der Tötung von Menschen. Ob der Angeklagte persönlich oder ob bei E. gerade die von ihm geführte Gruppe auf die Regierungstruppen geschossen hat, ist belanglos. Es genügt zu seiner strafrechtlichen Ver-

antwortlichkeit, daß von einem Teil der kommunistischen Banden auf die angreifenden Regierungs- und Polizeitruppen geschossen worden ist und daß er dies gewollt hat. Durch seine Anwesenheit und Bereitschaft als Gruppenführer und im zweiten Falle als Begleiter des Führers hat er an der Tat mitgewirkt, indem er die Kämpfenden unterstützte. Die feuernden Leute hatten an ihm einen Rückhalt, der ihr Tun mitbestimmte; den Regierungstruppen gegenüber erhöhte seine Anwesenheit die Kampfkraft der Kommunisten. Sein auf die Durchführung des Kampfes gerichteter Wille, der im ersten Falle im Verbleiben im Schützengraben bis zum Rückzuge aller, im zweiten Falle in der Beobachtung des Gefechtsanges hervortritt, kennzeichnen seine Handlung als Mittäterschaft (§ 47 StGB.). Ob er die Tat mit oder ohne Überlegung ausgeführt hat, ob daher Versuch des Mordes oder des Totschlages anzunehmen wäre, bedarf keiner Erörterung, weil die Handlung in der Beihilfe zum Unternehmen des Hochverrats aufgeht. Revolutionäre Erhebungen können zwar unblutig verlaufen, jedoch entspricht das keineswegs dem gewöhnlichen und regelmäßigen Gang der Dinge. Die Regel ist vielmehr, daß die Aufrständigen Widerstand finden und daß es, wie im vorliegenden Falle, zu Kämpfen mit der Waffe gegen die Beschützer der bestehenden Ordnung kommt. Die Kämpfe mit den Regierungstruppen waren hier lediglich das gegebene und dem gewöhnlichen Hergang entsprechende Mittel, das hochverräterische Unternehmen durchzusetzen; die Teilnahme des Angeklagten an ihnen ist daher nicht als selbständige strafbare Handlung zu werten, sondern sie verschmilzt mit der Hilfeleistung zur gewaltsamen Änderung der Reichsverfassung zu gesetzlicher Einheit. (Es folgen Ausführungen, warum auch die Freiheitsberaubung gegenüber den beiden Amtspersonen, die Gefangenenbefreiung, die zu dem Zweck erfolgte, die aufrührerische Kampftruppe zu vermehren, sowie der Besitz von Militärwaffen (§ 18 EntwaffnG. v. 7. August 1920) mit der Beihilfe zum Hochverrat in Gesetzesinheit stehen.)

Ganz anders sind hingegen diejenigen Handlungen des Angeklagten rechtlich zu beurteilen, die sich wider die persönliche Freiheit und das Vermögen von Privatpersonen richten. Soweit in früheren Entscheidungen des Reichsgerichts, insbesondere in den Sachen 6 J 242/21 und C 94/20, davon ausgegangen ist, daß auch solche Rechtsverletzungen mit Hochverrat in Gesetzesinheit stehen können, tritt der erkennende Senat, ebenso wie der III. Strafsenat in seinem Urteil 11 J 42/22 vom 17. Januar 1923, dieser Auffassung nicht bei.

Ein Recht aufrührerischer Banden, Privateigentum für die Durchführung ihrer politischen Absichten zu „requirieren“, besteht selbstverständlich nicht. Gegen widerrechtliche Angriffe ist das Privateigentum und die Privatperson auch im Kriege geschützt; sie sind als Plünderung

strafbar. So wenig der Zweck der Kriegführung solche rechtswidrige Handlungen decken kann, so wenig kann der politische Zweck einer Staatsumwälzung als Deckmantel von Verbrechen gegen Privatpersonen dienen und sie als Teil eines politischen Unternehmens erscheinen lassen. Wenn daher auch der Angeklagte und die mit ihm zusammen handelnden Bandengenossen bei Begehung der Handlungen gegen den Kaufmann F., den Eisenhändler E., den Fabrikdirektor W. und bei der Annahme von Geld den Zweck verfolgt haben, das hochverräterische Unternehmen zu fördern, so ist diese Willensrichtung allein doch nicht imstande, Gesetzesinheit mit Hochverrat zu begründen. Dazu wäre vielmehr, da andere eine Gesetzesinheit ergebende Gesichtspunkte hier nicht in Betracht kommen, erforderlich, daß die gegen Privatpersonen gerichteten Handlungen das Mittel, und zwar das gegebene und dem gewöhnlichen Hergang entsprechende Mittel, zur Durchführung des Hochverrats bildeten. Das ist aber keineswegs der Fall. Das Ziel des Hochverrats ist die Ersütterung der öffentlichen Gewalt, die Änderung der Grundlagen des Staates und seiner Verfassung. Angriffshandlungen gegen die Person oder das Vermögen von Privatleuten können zwar geeignet sein, dieses Ziel zu fördern, indem sie entweder Widerstände beseitigen oder die Machtmittel der Aufrührer vermehren; sie gehen aber nicht in den gegen den Staat gerichteten Unternehmungen auf. So wenig der Kauf oder Diebstahl einer Waffe zum Zwecke der Ausführung eines Mordes oder die Erpressung von Geld zur Anwerbung von Helfershelfern zur Begehung eines Einbruchdiebstahls mit diesen Straftaten sich zu gesetzlicher Einheit verschmelzen, ebensowenig ist das bei den einen Hochverrat fördernden Privatdelikten anzunehmen. Derartige Handlungen bleiben als selbständige — wenn auch möglicherweise tateinheitliche — neben ihm bestehen. Sie bilden je nach den Umständen die Voraussetzung oder Vorbereitung zum Beginn des hochverräterischen Unternehmens, das seiner Natur nach das Vorhandensein von Teilnehmern und von sonstigen Mitteln erfordert, oder sie gehen gleichsam als Vorbereitung der einzelnen Abschnitte des fortschreitenden Unternehmens nebenher, so wie der Dieb, der in dem einen Haus eine Leiter stiehlt, um in ein anderes Haus einzusteigen, zwei nebeneinanderlaufende Handlungen begeht, die vielleicht im Fortsetzungszusammenhang, nicht aber in Gesetzesinheit stehen können. Erst, wenn die zur Ausführung des Hochverrats notwendig erscheinenden Nebentaten vollendet, insbesondere also persönliche Widerstände beseitigt, Machtmittel gewonnen, Geiseln erzwungen sind, tritt der Erfolg als neues, förderndes Moment in den Kreis des Unternehmens. Bis dahin ist nicht die eine Tat etwa ein Teil der andern.

Auch ein tateinheitliches Zusammentreffen der die Ausführung des Hochverrats bildenden Handlungen gegen die öffentliche Ordnung

und der gegen Privatpersonen gerichteten Handlungen (der Freiheitsberaubung, der Wegnahme von Waffen, der Erpressung von Benzin und der Fehlerei) ist nicht anzunehmen.

Der Hochverrat kann seiner rechtlichen Natur nach nur durch Handlungen verwirklicht werden, die sich gegen den Staat und seine Grundlagen, insbesondere seine Verfassung, zum mindesten gegen seine Organe richten. Eine Handlung, die lediglich die Freiheit oder das Vermögen einer Privatperson angreift, kann begrifflich nicht eine Verletzung der Staatsgründlagen enthalten. Im vorliegenden Falle liegen auch keine Umstände vor, welche die Ausführung des hochverräterischen Unternehmens und der zeitlich nebenher laufenden Privatdelikte etwa als Tateinheit (§ 73 StGB.) erscheinen lassen. Daß diese nach dem Willen der Täter irgendwie mit dazu dienen sollten, das hochverräterische Unternehmen zu fördern, genügt zur Begründung der Tateinheit in keiner Weise. Betrachtet man unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten die einzelnen gegen Privatpersonen gerichteten Handlungen, an denen der Angeklagte beteiligt war, so ergeben sich folgende Straftatbestände: a) Mittäterschaft an der Freiheitsberaubung (§ 239 Abs. 3 StGB.) gegenüber dem Kaufmann F., b) Mittäterschaft an dem schweren Diebstahl (§ 243 Nr. 5 StGB.) gegenüber dem Eisenhändler E., c) Fehlerei (§ 259 StGB.) an den als „Löhnung“ erhaltenen 60 M., die — wie dem Angeklagten bekannt war — aus der Verabung der Stadtkasse in D. herrührten, d) Mittäterschaft an der Erpressung von Benzin (§ 253 StGB.) gegenüber dem Fabrikdirektor W. und e) Vergehen gegen §§ 1, 13 WaffenWD. v. 13. Januar 1919 (RGBl. S. 31). (Dies wird zu a) bis e) des näheren dargelegt.) Alle diese Handlungen sind selbständige (§ 74 StGB.). Sie stehen untereinander weder in Tateinheit, da sie zeitlich — wenn auch zum Teil kurz nacheinander — getrennt verlaufen sind, noch bilden sie eine aus einheitlichem Vorsatz entspringene, gegen dasselbe Rechtsgut gerichtete Kette von gleichartigen Einzelakten, sie richten sich vielmehr gegen ganz verschiedene Rechtsgüter.

Der Angeklagte ist demnach wegen Beihilfe zum Hochverrat in sachlichem Zusammentreffen mit schwerem Diebstahl, Freiheitsberaubung, Erpressung, Fehlerei und Vergehen gegen die WaffenWD. zu bestrafen.

4. 1. Was versteht § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. unter Verschicken oder Befördern gegen Bezahlung?
2. Dürfen Eisenbahn- oder Betriebsgesellschaften ihre Dienstbriefe durch das eigene Personal unentgeltlich befördern lassen?

II. Straffenat. Ur. v. 15. November 1923 g. B. u. Gen. II 174/23.

I. Landgericht I Berlin.

### Gründe:

Die Angeklagten, von denen der eine Direktor und der andere Agenturchef der Internationalen Schlafwagengesellschaft ist, haben seit dem Jahre 1919 wiederholt verschlossene Briefe, die den inneren Dienst dieser Gesellschaft betreffende Mitteilungen an deren Dienststellen enthielten, 1. teils durch einen unteren Angestellten, zu dessen Obliegenheiten auch Botengänge gehörten, in einem Falle durch einen bei der Gesellschaft als Bote in Dienst Stehenden zum Zuge bringen und dem Zugführer oder einem Schaffner zur Mitnahme an die Adressatin übergeben lassen, 2. teils den Zugführern oder Schaffnern, wenn sie im Geschäftszimmer der Gesellschaft erschienen, zur Beförderung mitgegeben oder mitgeben lassen, 3. teils solche Briefe persönlich zu dem nämlichen Zweck an den Zug gebracht und jenen behändigt. Zugführer und Schaffner haben die Aufträge ausgeführt. Eine besondere Entlohnung der Tätigkeit der Angeklagten und der von ihnen beauftragten Angestellten hat nicht stattgefunden.

Das Landgericht meint, das Verbringen der Briefe zum Bahnhofe erfülle noch nicht den Begriff der „Beförderung“, während im übrigen das Verhalten der Angeklagten sich als „Verschicken“ nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. darstelle; es mangle indessen insoweit an dem weiteren Strafbarkeits Erfordernisse der Entgeltlichkeit, auch wäre, wenn man in dem Verbringen der Briefe zum Bahnhofe eine Beförderung erblicken wollte, diese ebenfalls nicht „gegen Bezahlung“ erfolgt.

Die hiergegen erhobenen Revisionsangriffe erscheinen begründet.

Briefe verschickt derjenige, der sie einem anderen zur Beförderung übergibt oder übergeben läßt. Daher ist es nicht zu beanstanden, wenn die die Aushändigung der hier fraglichen Sendungen an die Zugführer oder Schaffner im Geschäftszimmer oder am Zuge unmittelbar oder mittelbar bewirkende Tätigkeit der Angeklagten vom Augenblicke der Aushändigung an als Verschicken im Sinne des Gesetzes beurteilt wird. Ungeprüft geblieben ist jedoch, ob nicht das eigene Einschaffen der Briefe seitens der Angeklagten an den Zug ein Befördern und bejahenden Falles ein Befördern gegen Bezahlung darstellt. Denn das Alleinrecht der Post umfaßt, soweit das Gesetz nicht Ausnahmen macht, die gesamte Beförderung, d. h. alle Maßnahmen für die Überleitung von Briefen aus dem Gewahrsam des ersten — eigentlichen — Absenders in den des letzten — eigentlichen — Empfängers (RGSt. Bd. 29 S. 267). Darüber, daß unter Umständen von Befördern in diesem Sinne nicht die Rede sein kann, wenn Absender und Empfänger nicht als selbst-

ständige Verkehrspersönlichkeiten, sondern rechtlich als Einheit anzusehen sind, wie dies z. B. zwischen den einzelnen unselbständigen Abteilungen einer Behörde möglich erscheint, vgl. RGSt. Bd. 57 S. 297.

Durch die einschränkende Auslegung des Merkmales „gegen Bezahlung“ in § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. setzt sich die Strafkammer mit dem Sinn und Zweck des Gesetzes und der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts in Widerspruch. Das Strafverbot richtet sich gegen jedes Geschäft, durch das — einerlei in welcher Rechtsform — ein Ergebnis herbeigeführt wird, das wirtschaftlich als Bezahlung zu gelten hat. Dabei ist es ohne Belang, ob diese in Geld oder in einer anderen vermögensrechtlichen Zuwendung besteht, ob sie unmittelbar oder mittelbar gewährt, z. B. mit einer anderen Leistung in Verbindung gebracht ist, selbst wenn sich alsdann nicht berechnen ließe, wieviel gerade für das Verschicken oder Befördern gezahlt worden ist. Gleichgültig ist nicht minder, ob das Entgelt ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart, bloß in Aussicht gestellt oder erwartet wird. Den Gegensatz bildet die im freien Willen des Leistenden stehende und daher ablehnbare reine Gefälligkeit. Von ihr kann nicht die Rede sein, falls das Verschicken oder Befördern zu den Dienstpflichten des dabei tätig Gewordenen gehört oder irgendwie vergütet, so bei Angestellten durch das Gehalt mit abgegolten wird (vgl. RGSt. Bd. 19 S. 108, Bd. 46 S. 37, Bd. 57 S. 297).

Ohne zureichenden Grund legt daher die Strafkammer darauf Gewicht, daß die Anstellungsverträge der Schlafwagensgesellschaft mit ihren Leuten beim Aufzählen der Dienstobliegenheiten eine Beförderung von Briefen und dergl. überhaupt nicht erwähnen, daß das Mitnehmen solcher vom Geschäftszimmer zum Bahnhof, das Verwahren während der Eisenbahnfahrt und das Abgeben an die betreffende Stationskontrolle nur ganz geringfügige, verschwindende Nebenleistungen im Verhältnis zu den eigentlichen Dienstverrichtungen des Geschäftspersonals und der Zugführer und Schaffner bilde und daß deshalb diese Nebentätigkeit auch nicht in der Vergütung oder dem Gehalte der Angestellten zum Ausdruck kommen könne. Dabei verkennt der Vorderrichter selbst nicht, daß die geschilberte Tätigkeit nicht als bloße Gefälligkeit angesehen werden könne, weil sie geleistet werde auf Grund des Dienstverhältnisses und die Verpflichtung der Angestellten zu dieser Verrichtung sich bei sinngemäßer Auslegung des Dienstvertrages auch ohne ausdrückliche schriftliche Festsetzung schon nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte aus dem Vertrage ergebe. Ist das aber der Fall, so wurde die Verrichtung eben mitabgegolten durch das Gesamtgehalt oder den Lohn der Angestellten, in ihm, wenngleich in nicht ziffermäßig nachweisbarem Umfange, der Angestellte auch für die Nebenleistung entschädigt. Übrigens ist in einem Falle die Beförderung

durch eine als Bote bei der Gesellschaft angestellte Person geschehen, mithin auch ihre Volentätigkeit als solche entlohnt worden, ohne daß es sich hierbei — so wenig wie sonst nach dem Urteile — um einen expressen Voten (§ 2 PostG.) handelte.

Die Angeklagten können endlich sich nicht darauf berufen, daß in Preußen, wo das Generalpostamt in der W.D. vom 9. September 1849 (PostWl. Nr. 46) „sich damit einverstanden erklärt hatte, daß die Eisenbahngesellschaften ihre Dienstkorrespondenz auf der eigenen Bahn und auf anderen Bahnen auch durch das eigene Personal bzw. durch das Personal der anderen Bahnen unentgeltlich befördern lassen“, dies allgemein geduldet worden ist und daß auch die Reichspostverwaltung laut den herbeigezogenen Verfügungen vom 24. März 1878 und 16. Oktober 1894 den Standpunkt vertritt, die Staats- und Privat-eisenbahnen seien berechtigt, ihre Dienstbriefe auf den eigenen und fremden Linien durch die Eisenbahnbeamten unentgeltlich zu befördern. Denn die erwähnten Erklärungen stellen außer Zweifel, daß dabei von der Auffassung ausgegangen ist, mangels besonderer Vergütung handle es sich nicht um eine Beförderung gegen Bezahlung. Diese Rechtsansicht ist aber, wie oben dargelegt, irrig. Der aus ihr abgeleitete tatsächliche Brauch, dem die oberstrichterliche Rechtsprechung entgegensteht, also die Grundlage einer allgemeinen Rechtsüberzeugung gebriecht, könnte demgemäß auch nicht die ein Gewohnheitsrecht erzeugende, das Gesetz aufhebende Wirkung haben, falls man überhaupt dem Gewohnheitsrecht im Strafrecht Raum läßt. Außerdem betraf und betrifft die erwähnte tatsächliche Übung nur das Verhältnis zwischen Post und Eisenbahnen oder Eisenbahngesellschaften, d. h. was letztere anlangt, Gesellschaften, welche die Beförderung von Personen oder Sachen auf eigener, selbständiger Verwaltung unterstehenden Strecke gewerbsmäßig betreiben, mithin nicht Gesellschaften, die, wie hier die Internationale Schlafwagengesellschaft, nur Wagen und Personal zur Beförderung von Personen oder Sachen auf fremden Eisenbahnen in deren Betrieb stellen, also sich der Anlagen und Einrichtungen anderer Verwaltungen in der Weise bedienen, daß sie selbst zwar eine selbständige Erwerbstätigkeit mit eigenen Beförderungsmitteln und eigenem Personal ausüben, aber hierbei den allgemeinen Betriebsseinrichtungen und Maßnahmen der anderen Verwaltung unterworfen sind. Wären die Angeklagten der Meinung gewesen, ihr Verfahren sei trotz der Strafschrift des § 27 Abs. 1 Nr. 1 PostG. erlaubt, so würden sie sich damit in einem nach § 59 StGB. unbeachtlichen strafrechtlichen Irrtum befunden haben.