

35. 1. Ist ideale Konkurrenz zwischen §§. 209 Ziff. 1 und 211 R.D. möglich und unter welchen Umständen?
2. Liegt reale Konkurrenz zwischen betrügerischem und einfachem Bankrott vor, wenn gegen denjenigen, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, Umstände erwiesen sind, welche teils unter §. 209 teils unter §. 210 R.D. fallen?

II. Strafsenat. Ur. v. 17. März 1882 g. U. u. Gen.  
Rep. 387/82.

I. Landgericht I Berlin.

Aus den Gründen:

1. Die Rügen wegen Verletzung des Strafgesetzes anlangend, so behauptet der Wortlaut der Revisionschrift zunächst Verletzung der Vorschriften der §§. 209. 210 R.D., sowie der §§. 73. 74 St.G.B.'s, indem ausgeführt wird, es könne §. 210 Ziff. 3 R.D. in idealer Konkurrenz mit §. 209 Ziff. 1 daselbst nicht vorkommen. Es liegt hier, wie auch die Wiederholung des Inhaltes des §. 211 ergibt, unverkennbar eine Ungenauigkeit im Ausdrucke der Revisionschrift vor, indem vielmehr zunächst die Unmöglichkeit idealer Konkurrenz zwischen §. 209 Ziff. 1 und §. 211 R.D. hat behauptet werden sollen.

In dieser Beziehung erscheint es richtig, daß, wenn feststeht, daß ein Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, in Kenntnis seiner Zahlungsunfähigkeit einem Gläubiger in der Absicht der Begünstigung desselben eine Befriedigung oder Sicherheit, wie sie §. 211 voraussetzt, durch Hingabe von Vermögensstücken gewährt, diese Vermögensstücke als beiseitegeschafft im Sinne des §. 209 Ziff. 1 sich

darstellen, auch die Absicht, einen Gläubiger vor den übrigen zu befriedigen, zugleich die Absicht in sich schließt, die übrigen Gläubiger um dasjenige, was jener einzelne voraus erhält, zu benachteiligen, was dem Thatbestande des §. 209 ebenfalls insofern entsprechen würde, als derselbe unter den benachteiligten Gläubigern die Gläubigerschaft, die Gesamtheit der Gläubiger, welche ihre Befriedigung aus dem vorhandenen Vermögen zu beanspruchen haben, versteht.

Allein ungeachtet hiernach der Thatbestand des §. 211 in demjenigen des §. 209 Ziff. 1 begrifflich enthalten ist, liegt doch keine ideale Konkurrenz beider Delikte vor, und kann deshalb auch die schwerere Strafandrohung des §. 209 nicht zur Anwendung kommen. Denn der Thatbestand des §. 211 ist der speziellere, insofern als er, wenn der strafbare Voratz nur auf der Absicht beruht, einen einzelnen Gläubiger zu begünstigen, also nur auf diesem Wege eine Benachteiligung der Gläubigerschaft erfolgen soll, die That als minder strafwürdig erachtet und deshalb aus dem Thatbestande des §. 209 ausgeschlossen worden ist. Es liegt alsdann nur eine s. g. Konkurrenz der Strafgesetze, nicht der Thatbestände, vor, welche zur Anwendung des spezielleren und vorliegend milderen Gesetzes führen muß. Wo also nur der Thatbestand des §. 211 vorliegt, kann die Strafe nur aus diesem Gesetze bemessen werden, wenn auch in diesem Thatbestande begrifflich immer auch der des betrügerischen Bankrotts durch Beiseiteschaffung von Vermögensstücken in der Absicht, die Gläubiger zu benachteiligen, im Sinne des §. 209 Ziff. 1 enthalten ist. Stände das Gericht mit dem Rechte freier Prüfung vor dem gegenwärtigen Falle, wie derselbe, in Ermangelung eines erschöpfenden Eröffnungsbeschlusses, sich aus der Darstellung der Anklageschrift ergibt, so würde es kaum zweifelhaft sein, daß die Anwendung des §. 209 R.D. vorliegend zu Unrecht erfolgt ist, und die Verurteilung allein aus §. 211 daselbst entnommen werden konnte.

Hiernach wird den Angeklagten zur Last gelegt, daß sie am 22. Juni 1880 eine Forderung der Frau Johanne U. im Betrage von 7411 *M* und der unverhehlchten Johanna L. im Betrage von 552 *M* notariell am 24. Juni 1880 ganz, bezüglich zum Teil, zu zahlen versprochen und für den Fall der Nichtzahlung sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen haben, worauf, da Zahlung nicht erfolgte, am 26. Juni sämtliche Warenbestände der den Angeklagten

gehörigen Firma Heimann U. & Sohn vom Gerichtsvollzieher zu Gunsten beider Gläubigerinnen gepfändet und am 10. Juli 1880, einige Tage nach der am 4. Juli erfolgten Zahlungseinstellung, versteigert worden sind. Diese Handlungen aber erweisen sich überall nur als zur Begünstigung einzelner Gläubiger durch Sicherung oder Befriedigung bestimmt und nur aus §. 211 R.D. strafbar. Dagegen bietet die gegenwärtige Sachlage keine prozessuale Möglichkeit zur Nachprüfung der Thatfrage. Den Geschworenen liegt deren Beurteilung selbständig ob, sie haben die Ergebnisse der Hauptverhandlung zu erwägen und unter die gestellten Fragen zu subsumieren. Es bleibt ungewiß, ob der wirkliche Verlauf der That nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung nicht ein anderer als der von der Anklageschrift unterstellte gewesen ist, da aus den gesetzlichen Merkmalen derselben und den zu ihrer Unterscheidung erforderlichen Umständen eine äußere Konkretisierung der That nach §. 293 St.R.D. nicht zu verlangen ist. Es muß deshalb die Möglichkeit offen bleiben, daß durch dieselbe Handlung, worin die Absicht der Angeklagten hervortrat, den einen oder anderen Gläubiger zu begünstigen, z. B. durch einen und denselben Vertrag, wodurch Angeklagte nicht bloß einen Teil ihres Vermögens bestimmten Gläubigern behufs ihrer Befriedigung zuwendeten, sondern auch einen anderen Teil ohne jene Absicht zum Nachtheile der übrigen Gläubiger beiseiteschaffen, sich zugleich die Absicht manifestiert hat, neben der beabsichtigten Begünstigung einzelner Gläubiger und unabhängig davon, die Gläubigerschaft durch Beiseiteschaffen von Vermögensstücken zu benachteiligen. In einem solchen Falle würde allerdings der Thatbestand des §. 209 Ziff. 1 und der des §. 211 R.D. in idealer Konkurrenz zusammen treffen und die Strafe aus dem ersteren Strafgesetze, als dem schwereren, zu verhängen gewesen sein. Unter diesen Umständen läßt sich gegen das Urteil in diesem Punkte mit dem Vorwurfe der Gesetzesverletzung nicht ankämpfen.

2. Wenn sodann im weiteren Verlaufe der Revisionschrift eine Gesetzesverletzung darin gefunden worden ist, daß eine Frage aus §. 209 Ziff. 1 auch im Verhältnisse zu §. 210 Ziff. 3 unzulässig gewesen sei, weil eine ideale Konkurrenz zwischen beiden Thatbeständen nicht bestehe, so liegt eine Frage auf ideale Konkurrenz nicht vor. Die Frage aus §. 210 ging nämlich nicht dahin, ob jeder der Angeklagten durch eine und dieselbe Handlung mit der Verletzung des §. 209 Ziff. 1

gegen die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches es unterlassen habe, die Bilanz seines Vermögens zu ziehen. Es handelte sich um reale Konkurrenz zwischen §§. 209 Ziff. 1 und 210 Ziff. 3, und diese ist von den Geschworenen bejaht.

Diese Fragestellung und der darauf erteilte Spruch der Geschworenen würde allerdings zur Aufhebung des Urtheiles wegen Gesetzesverletzung führen müssen, wenn das Urtheil auf der letzteren beruhte. Denn gegenüber derselben Zahlungseinstellung kann das Delikt des strafbaren Bankerottes nur einmal begangen werden, und eine reale Konkurrenz zwischen dem betrügerischen und dem einfachen Bankerott ist ebenso wenig denkbar wie zwischen den einzelnen Formen, in welchen ein jedes dieser Delikte begangen werden kann. Das Gesetz will den Bankerott, ungeachtet der dadurch herbeigeführten Beschädigung der Gläubiger, nicht schlechthin als strafbar erklären, ebensowenig verlangt dasselbe einen Kausalitätsnegus zwischen dem Bankerott des Schuldners und den in §§. 209 und 210 aufgeführten Handlungen des letzteren. Es geht vielmehr davon aus, daß wer mit anderen in Kreditbeziehungen tritt, und in besonders hohem Grade ein Kaufmann, solche Handlungen vermeiden müsse, welche, wenn die Eventualität der Zahlungseinstellung oder des Konkurses an ihn herantritt oder herangetreten ist, den Verdacht der bösslichen oder fahrlässigen Mißachtung der Interessen seiner Gläubiger begründen können. Es handelt sich also bei diesen Handlungen überall nur um die alternativen Merkmale desselben Deliktes, welche an und für sich jeder strafrechtlichen Selbständigkeit entbehren und mit der Beschädigung der Gläubiger nicht einmal in ursächlichem Zusammenhange zu stehen brauchen. Sind deren mehrere vorhanden, so vermögen dieselben nur für die Frage in Betracht zu kommen, ob der Verdacht, es habe der Schuldner die Interessen seiner Gläubiger bösslich oder fahrlässig vernachlässigt, in größerem oder geringerem Grade vorliege; der Bankerott, welcher unter den vorhandenen Umständen bestraft werden soll, ist jedoch stets nur einmal begangen, daher auch, ungeachtet der verschiedenen sich darbietenden Gesichtspunkte der Strafbarkeit, nur einmal der Strafe unterworfen. Reale Konkurrenz setzt mehrere Handlungen voraus, in welchen sich der Thatbestand mehrerer Delikte selbständig erschöpft; dieses ist bei dem Bankerott unter den Modalitäten zugleich des §. 209 und des §. 210 R.D. nicht der Fall, denn das entscheidende Merkmal der Zahlungseinstellung, bezw.

der Konkursherbeiführung wird allen gemeinschaftlich sein, und die darüber hinausgehenden, die Strafbarkeit begründenden Handlungen, haben keine selbständige Existenz als Straftaten. Hiernach ist nur eine ideale Konkurrenz zwischen §§. 209 und 210 der Konkursordnung möglich.

Die unrichtige Fragestellung nach realer Konkurrenz, sowie die Antwort der Geschworenen darauf, ist jedoch für das Urteil ohne Einfluß geblieben; denn das Schwurgericht hat die Strafe für beide Delikte aus §. 209 Ziff. 1 und §. 210 Ziff. 3, nicht aus §. 74, sondern ausdrücklich in Anwendung des §. 73 St.G.B.'s bemessen, indem nur eine Strafe, welche demnach die in §. 209 letzter Abs. angedrohte sein muß, mit einem Jahr neun Monaten Gefängnis ausgeworfen wurde, was für die Angeklagten eine Beschwerde nicht begründen kann.