

10. Macht sich der Kommissionär, dem die Ware unter Eigentumsvorbehalt des Kommittenten und mit der Abrede übergeben wurde, ihr Erlös solle sofort auf letzteren übergehen, wenn er die Ware veräußert, den Erlös einzieht und für sich verbraucht, der Unterschlagung oder der Untreue schuldig?

StGB. §§ 246, 266 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2. BÖrfG. § 95 Nr. 2.

III. Straffenat. Ur. v. 13. Februar 1928 g. E. III 852/27.

I. Schöffengericht Altona.

II. Landgericht daselbst.

Gründe:

Wie die Strafkammer feststellt, waren die Sämereien dem Angeklagten von der Firma St. zum kommissionsweisen Verkauf übergeben worden. Die Firma hatte sich hierbei nicht bloß das Eigentum an der Ware bis zur Veräußerung vorbehalten, sondern überdies mit dem Angeklagten vereinbart, daß der Erlös aus der Ware „sofort“ auf sie übergehen sollte. Nach dieser Feststellung ging der Wille beider Teile erkennbar dahin, die Auftraggeberin, die ihr Gut dem Angeklagten zur Verfügung darüber in eigenem Namen anvertraute, in weitgehendem Maße gegen untreuces Gebaren des Kommissionärs dadurch zu sichern, daß ihr an der Ware sowohl wie an den Ertragswerten, die an deren Stelle traten, ein unmittelbares Recht zustehen sollte.

Der Eigentumsvorbehalt an der Ware unterliegt keinem Bedenken. Ob der Vertragswille der Beteiligten — was rechtlich möglich war und der Sachlage entsprochen haben würde (vgl. Ur. d. RG. III 273/27 vom 23. Mai 1927; RGZ. Bd. 55 S. 334, Bd. 58 S. 72, Bd. 67 S. 166 [167], Bd. 92 S. 238 [239]) — auch die vorherige Abtretung der künftig vom Angeklagten zu erwerbenden Forderungen gegen seine Abnehmer auf Bezahlung des Kaufpreises für die Sämereien umfaßte, hat die Strafkammer nicht geprüft. Träfe es zu, so würden die Forderungen mit ihrer Entstehung der Auftraggeberin erwachsen sein. Verfehlt aber ist die Auffassung des Landgerichts, daß der klaren Vereinbarung der Parteien, wonach der Erlös aus den Waren mit dem Empfange seitens des Angeklagten der Kommittentin erworben werden sollte, bloß obligatorische Bedeutung zukomme. Was das Urteil hierzu

unter Hinweis auf § 181 BGB. ausführt, beruht auf einer Verwechslung mit dem wesentlich anders gearteten Fall, wo der Beauftragte die zunächst zu eigenem Rechte erworbene Sache nachträglich im Wege Besitzkonstituts, das er gemäß § 181 BGB. mit sich selbst vornimmt, dem Auftraggeber überträgt. Solchenfalls bedarf es freilich eines den dinglichen Akt verkörpernden äußeren Vorgangs. Hier indessen handelt es sich darum, daß die Beteiligten untereinander vorweg den Eigentumsübergang gemäß § 930 BGB. vereinbarten und ihn in den Zeitpunkt des Erwerbs der Sache durch den Beauftragten verlegten, so daß durch diesen dinglichen Akt das Eigentum durch Vermittelung des Beauftragten auf den Auftraggeber übergehen sollte. Die Möglichkeit solchen Eigentumsüberganges durch vorweggenommenes Besitzkonstitut ist rechtlich gegeben (Urt. d. RG. III 273/27 vom 23. Mai 1927; II 513/22 vom 15. Februar 1923; V 1444/21 vom 10. März 1922). Das von der Strafkammer vermißte besondere Rechtsverhältnis im Sinne des § 930 BGB., das den mittelbaren Besitz des Kommittenten begründe, liegt in der Treupflicht des Kommissionärs zur Verwahrung der empfangenen Gelder. Der Schluß der Strafkammer, entgegen dem klar ausgesprochenen Willen der Beteiligten habe der Angeklagte das Eigentum an dem Erlöse erwerben müssen, weil man die Vereinbarung eines besonderen Verwahrungsvertrags unterlassen habe, beruht auf einer Verkennung des Geschäfts. Indem der Angeklagte die Gelder für seine Auftraggeberin erwarb, war er nicht zufällig im Besitze fremden Eigentums, das er nach § 985 BGB. auf Erfordern an den Berechtigten herauszugeben hatte. Nach Sinn und Zweck des Geschäfts hatte er vielmehr die Verpflichtung übernommen, das fremde Eigentum auch bis zur Abführung an die Auftraggeberin in treuen Händen zu verwahren. Hieraus ergab sich ohne weiteres auch die Pflicht zu gesondelter Aufbewahrung, die das Landgericht weiterhin vermißt.

Untreue konnte der Angeklagte hiernach entweder an der für ihn fremden Kommissionärsware oder an deren Erlös oder endlich — falls deren Abtretung als vereinbart anzunehmen wäre — an den gegen die Abnehmer der Ware bestehenden Kaufpreisforderungen begehen. In den ersten beiden Fällen könnte mit der Untreue Unterschlagung zusammentreffen. Welcher der drei Fälle hier in Betracht kommen würde, hängt davon ab, ob der strafbare Vorfall des Täters

sich auf eine untreue Verfügung über die Ware oder über den Erlös oder über die Forderung auf diesen sich bezog. Soweit es sich um die Frage der Untreue — im Gegensatz zur Unterschlagung — handelt, ist es indessen für den vorliegenden Fall ohne Belang, ob sie an dem einen oder anderen der genannten Vermögensstücke der Auftraggeberin begangen wurde, vorausgesetzt, daß dem Angeklagten gewinnsüchtiges Handeln zur Last fielen, was nach den getroffenen Feststellungen nicht zweifelhaft zu sein scheint. Denn solchenfalls würde der den § 266 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 StGB. ausschließende § 95 Abs. 1 Nr. 2 BörseG. in der Fassung vom 27. Mai 1908 Platz zu greifen haben, der auch für den kaufmännischen Gelegenheitskommissionär gilt und nur erfordert, daß der Täter „bei der Ausführung eines Auftrags oder bei der Abwicklung eines Geschäfts absichtlich zum Nachteile des Kommittenten handelt“ (vgl. RGSt. Bd. 61 S. 341).

Den inneren Tatbestand verneint das Landgericht, weil der Angeklagte die Absicht gehabt habe, die aus den Sämereien erzielten Gelder, nachdem er sie für sich verbraucht hatte, seiner Auftraggeberin zu erzeigen. Indessen bedarf es keiner Erörterung, daß eine nach der unbefugten Verwendung fremden Vermögens gefaßte Erstattungsabsicht an der vollendeten Straftat nichts zu ändern vermöchte. Soll mit jener unklaren Feststellung eine vor der Verwendung bestehende Erstattungsabsicht angedeutet sein, so schließt auch sie weder den Vorsatz der Untreue noch den der Unterschlagung aus, da zu beiden nach der Gestalt des Falls nicht mehr erforderlich sein würde als das Bewußtsein des Täters, daß er unbefugt und dem klaren Inhalte des Vertrags wie dem Willen der Berechtigten zuwider über die fremden Vermögenswerte — seien es die Ware, die Forderungen oder der Erlös — verfügte.

Das den Angeklagten freisprechende Urteil war hiernach aufzuheben. Die Entscheidung entspricht dem Antrage des Oberreichsanwalts.