

78. 1. Sind die schriftlichen Aufenthaltsgenehmigungen, die die Polizeiverwaltungsbehörden in Preußen an Ausländer erteilen, öffentliche Urkunden?
2. Unter welchen Umständen kann schwere passive Bestechung in Mittäterschaft begangen werden?
3. Zum Begriff der Nebentäterschaft.

II. Straffenat. Urt. v. 2. Juli 1934 g. M. u. Gen. 2 D 517/34.

I. Landgericht Berlin.

Die Polizeibeamten J. u. M. haben für Ausländer gegen Entgelt in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken Aufenthaltsgenehmigungen unter Fälschung der Unterschrift des zuständigen Beamten des Fremdenamtes des Polizeipräsidiums in B. fälschlich angefertigt. Die Akten mit den gefälschten Aufenthaltsgenehmigungen haben sie, abgesehen vom Fall B., an das Passamt des Polizeipräsidiums weitergeleitet. Dort wurden von den zuständigen Beamten, die die Fälschungen nicht erkannten, die Aufenthaltsgenehmigungen in die Pässe der Ausländer eingetragen und diesen ausgehändigt. Im Fall B. hat der Angeklagte J. selbst den Eintrag im Paß ausgeführt und dabei die Unterschrift des zuständigen Beamten des Passamts gefälscht.

Aus den Gründen:

1. Die Annahme der Strafkammer, daß es sich bei den Fälschungen der Aufenthaltsgenehmigungen nicht um die fälschliche Anfertigung

öffentlicher Urkunden, sondern um die fälschliche Anfertigung beweiserheblicher Privaturkunden handelt, ist rechtsirrig.

Die Angeklagten J. und M. haben ihre Verfehlungen vor dem Inkrafttreten (1. Juli 1932) der PolizeiVO. über die Behandlung der Ausländer in Preußen v. 27. April 1932 (G. S. 179 und 195, Jilling-Kauß Handbuch für Verwaltung im Reich und Preußen 11. Aufl. Bd. IV S. 360) begangen. Nach dieser VO. ist die Aufenthaltserlaubnis dem Ausländer schriftlich mitzuteilen (§ 26), und es steht ihm gegen die polizeiliche Verfügung innerhalb von zwei Wochen, nachdem sie ihm zugestellt, zugegangen oder sonst zur Kenntnis gebracht worden ist, das Recht der Beschwerde zu (§ 41). Aber auch schon vor dieser Regelung durch die PolizeiVO. bestand für die Polizeiverwaltungsbehörden in Preußen die Anweisung, daß die Aufenthaltserlaubnis schriftlich zu erteilen und in den Paß oder Paßersatz des Ausländers einzutragen sei (Bef. d. MdJ. z. Ausf. d. PaßVO. — PaßBef. — v. 4. Juni 1924 RWBl. I S. 613, Ergänzungsbestimmung d. pr. MdJ. v. 22. September 1924 MWBl. S. 933 Nr. III zu § 60 der PaßBef.; vgl. Jilling-Kauß Bd. II S. 305, 348). Wenn auch dem Ausländer kein Recht auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zustand, so war ihm doch schon vor der oben angeführten PolizeiVO. v. 27. April 1932 (G. S. 179 und 195), in Preußen durch § 54 des PolVerwG. v. 1. Juni 1931 (G. S. 77) mit § 1 der VO. d. MdJ. v. 1. Oktober 1931 (G. S. 214) und vor Inkrafttreten dieser Bestimmung nach dem Gef. über polizeiliche Verfügungen v. 11. Mai 1842 (G. S. 192), ein Beschwerderecht gegen die Verfassung der Aufenthaltserlaubnis eingeräumt.

Aus diesen Tatsachen ergibt sich, daß der Verfügung des Fremdenamts, durch die Ausländern die Aufenthaltserlaubnis erteilt wurde, die Eigenschaft einer öffentlichen Urkunde zukam; denn es handelte sich um eine amtliche Verfügung, durch die die Willenserklärung einer öffentlichen Behörde, nämlich hier die rechtlich erhebliche Tatsache der Aufenthaltserlaubnisbewilligung, beurkundet und zu öffentlichem Glauben für und gegen jedermann bewiesen wurde (vgl. § 417 ZPO.). Aus der Tatsache, daß sie durch Beschwerde selbständig angreifbar war, ergibt sich, daß ihr selbständige Bedeutung zukam und daß sie keine bloße innerdienstliche Mitteilung einer Dienststelle — Fremdenamt — an die andere Dienststelle derselben Behörde — Paßamt — dar-

stellte. Daß sich diese Urkunden in den Akten des Fremdenamts befanden, die der öffentlichen Einsicht nicht zugänglich waren, ist rechtlich gleichgültig. In welcher Weise die Ausländer in den vorliegenden Fällen von den ergangenen Aufenthaltserlaubnissen in Kenntnis gesetzt worden sind, kann dahingestellt bleiben. Spätestens haben sie hiervon bei dem Rückempfang ihrer Pässe, in denen die Aufenthaltserlaubnis vermerkt war, Kenntnis erhalten.

Aus den angeführten Gründen erledigt sich zugleich der Einwand der Revision, daß es sich bei den Urkunden lediglich um sogenannte schlichte amtliche Urkunden handele, die nur zur Prüfung, Ordnung oder Erleichterung des inneren Dienstes, zur Überwachung der Beamten oder zur gegenseitigen Überwachung amtlicher Stellen bei dem geschäftlichen Verkehr und nicht für den Verkehr nach außen bestimmt seien (vgl. RGE. Bd. 42 S. 161, Bd. 49 S. 33, Bd. 52 S. 269).

Im Falle B. ist überdies nicht nur die Aufenthaltserlaubnis, sondern von B. auch der Eintrag der Aufenthaltserlaubnis im Paß des B. unter Fälschung der Unterschrift des zuständigen Paßbeamten gefälscht worden; M. hat ihn sodann an B. ausgehändigt. Daß es sich hier um die Beurkundung einer rechtserheblichen Tatsache zu öffentlichem Glauben handelt, kann keinesfalls in Zweifel gezogen werden.

Daß sich die Angeklagten B. und M. der Eigenschaft der Aufenthaltserlaubnis als einer öffentlichen Urkunde klar bewußt gewesen sind, ist den Urteilsgründen zu entnehmen, aus denen hervorgeht, daß die Angeklagten bei dem Fremdenamt schon lange Zeit als vorverfügende Beamte in Stellung gewesen waren. Daß B. und M. die Fälschungen in rechtswidriger Absicht und in der Absicht begangen haben, sich einen Vermögensvorteil, nämlich die vereinbarten Vergütungen, zu verschaffen oder zu sichern, hat die Strafkammer bedenkenfrei festgestellt. Frei von Rechtsirrtum ist auch die Feststellung der Strafkammer, B. u. M. hätten von den gefälschten Urkunden dadurch Gebrauch gemacht, daß sie sie mit dem Willen in den Geschäftsgang des Polizeipräsidiums gaben, die Paßstelle über die Echtheit der Aufenthaltserlaubnis zu täuschen. Im Falle B. hat die Strafkammer ein Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuschung darin gefunden, daß M. dem B. den mit dem gefälschten Eintrag versehenen Paß überreicht hat. Das trifft nur zu, wenn B. die Eintragung im Paß einschließlich der Unterschrift für echt gehalten

hat und somit getäuscht worden ist. Es ist dem Urteil zu entnehmen, daß diese Sachlage gegeben gewesen ist.

Die Mittäterschaft des Angeklagten M. bei der Ausführung der Urkundenfälschungen hat die Strafkammer darin gefunden, daß der Angeklagte M., der sich selbst „die handwerkliche Ausführung der Fälschungen nicht zutraute“, in den sämtlichen Fällen die Art und Weise der Fälschungen mit J. besprach, in den Fällen G. und R. die Aufenthaltsverfügungen selbst entwarf und als entwerfender Beamter gegenzeichnete, in diesen beiden Fällen und im Fall B. die zu fälschenden Schriftstücke zu J. brachte, die handwerkliche Ausführung durch J. „mit eigenem Wissen und Wollen“ vornehmen ließ, bei dem Gebrauch der Urkunden zum Zwecke der Täuschung „vorwiegend tätig wurde“, insbesondere auch den, wie er mußte, von J. gefälschten Paßeintrag an B. zum Zwecke der Täuschung weiterleitete. „Hierbei handelten“, wie das Urteil ausführt, „die beiden Angeklagten unter Verteilung der Rollen in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken zur Erreichung des nur durch die gemeinsame Tätigkeit zu erzielenden Erfolges; jeder betrachtete die Tat als seine eigene.“ Diese Ausführungen stehen in Übereinstimmung mit den Grundsätzen, die das RG. in seiner Entscheidung RGSt. Bd. 58 S. 279 aufgestellt hat. Hiernach ist auch bei der Urkundenfälschung eine Mittäterschaft in der Weise möglich, daß jeder Beteiligte den ganzen Erfolg als eigenen verursachen, seine eigene Tätigkeit auf Grund eines gemeinschaftlichen Entschlusses durch die Teilhandlungen eines anderen vervollständigen und auch sie sich zurechnen lassen will. Es ist ausreichend zur Erfüllung der Voraussetzungen der Mittäterschaft, daß im vorliegenden Fall die eigentliche Fälschung durch die unmittelbare Tätigkeit des Genossen verwirklicht worden ist, während sich — abgesehen von den Fällen, in denen er selbst von der Urkunde zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht hat — die eigenhändige Tätigkeit des Angeklagten M. auf Vorbereitungs- oder Hilfsbehandlungen beschränkt hat. Gegen die Feststellung der Strafkammer, daß die Fälschung der Urkunden aus einem einheitlichen Gesamtvorsatz hervorgegangen ist, bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Bei dem Angeklagten M. sind somit entgegen der Annahme der Strafkammer nicht die Voraussetzungen der fortgesetzten schweren Urkundenfälschung nach §§ 267, 268 Nr. 1 und 2, sondern nur die der fortgesetzten schweren Urkundenfälschung nach §§ 267, 268 Abs. 1 Nr. 2

StGB. nachgewiesen. Dadurch, daß die Strafkammer bei der Mehrzahl der unselbständigen Einzelhandlungen fälschliche Anfertigung von Privaturkunden und nicht, wie oben ausgeführt, richtig fälschliche Anfertigung öffentlicher Urkunden angenommen hat, ist der Angeklagte aber nicht beschwert, da § 268 Abs. 1 Nr. 2 die schwerere Strafandrohung enthält.

Eine Berichtigung der Urteilsformel war mit Rücksicht auf ihren Wortlaut, der lediglich auf Verurteilung wegen schwerer Urkundenfälschung geht, nicht erforderlich.

Es kann der Revision nicht darin beigezpflichtet werden, daß gleichzeitig eine Verfehlung nach § 132 StGB. vorliegt; denn die Angeklagten F. und M. haben mit den Fälschungen nicht selbst jene Handlungen vornehmen wollen, die nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden dürfen, sondern sie haben bei anderen den Eindruck hervorrufen wollen, als hätten die, deren Unterschriften sie fälschten und die zur Vornahme jener Amtshandlungen kraft ihres Amtes berechtigt waren, diese vollzogen. Im übrigen wäre auch hier der Angeklagte M. dadurch, daß die Strafkammer nicht Lateinheit mit Amtsanmaßung angenommen hat, keinesfalls beschwert.

2. Gegen die Annahme der Strafkammer, daß sich der Angeklagte M. durch das Verlangen und die Empfangnahme von Geldgeschenken für die Beschaffung der Aufenthaltserlaubnis einer schweren passiven Bestechung nach § 332 StGB. schuldig gemacht habe, bestehen keine durchgreifenden Bedenken.

Nach der ständigen Rechtsprechung des RG. (RGSt. Bd. 48 S. 48, Bd. 56 S. 362) muß es sich bei der als Gegenleistung für das Entgelt zu leistenden Handlung um eine solche handeln, die in das Amt oder in den Dienst des Beamten einschlägt. Dies traf hier insofern nicht zu, als die endgültige Erteilung der Aufenthaltserlaubnis ausschließlich dem Sachbearbeiter des Fremdenamtes zustand. Es genügt aber, wenn die Handlung ihrer Natur nach mit dem Amt oder dem Dienst des Beamten in einer nicht nur äußerlich losen Beziehung steht. Die amtliche Tätigkeit der Angeklagten F. und M. erstreckte sich auf die Bearbeitung der Fremdenakten, auf die Vorbereitung der Aufenthaltserlaubnis, die sie durch Entwerfen der Verfügung mittels Ausfüllens eines Vordrucks, Gegenzeichnung und Beifügung des Dienst Siegels dem Sachbearbeiter, durch dessen Unterschrift sie allerdings erst Wirksamkeit erhielt, „mundgerecht“ zu machen hatten. Sie hatten sodann durch Weiterleitung der Aufenthaltser-

erlaubnis an die Paßstelle dafür Sorge zu tragen, daß die Aufenthaltsgenehmigung in den Pässen der Ausländer eingetragen wurde. Im vorliegenden Falle haben sie sich erboten, für die Erwirkung der Aufenthaltserlaubnis gegen Entgelt tätig zu werden, obwohl sie wußten, daß ihre Mitwirkung an der Herbeiführung des von den Gesuchstellern erstrebten und auch tatsächlich infolge ihrer Betätigung erzielten Erfolges gegen ihre Amtspflicht verstieß, innerhalb deren — abgesehen von der Fälschung der Unterschrift — ihre Betätigung lag. Dadurch haben sie die Voraussetzungen eines Verbrechens der passiven Bestechung nach § 332 StGB. erfüllt (vgl. RGUrt. v. 6. März 1925 I 22/25 = GM. Bd. 69 S. 401, RGSt. Bd. 48 S. 48).

Die Annahme der Strafkammer, daß die Angeklagten J. und M. bei der Bestechung als Nebentäter gehandelt hätten, beruht allerdings auf einer Verkennung des Begriffs der Nebentäterschaft. Eine solche liegt nur vor, wenn verschiedene Täter, ohne daß das verbindende Band des Willens, zusammenzuwirken, vorhanden ist, die als Ursachen anzusehenden Bedingungen gesetzt haben, die in ihrer Vereinigung oder auch für sich allein den Erfolg herbeizuführen geeignet sind (RGSt. Bd. 19 S. 145, Bd. 55 S. 79). Das trifft nach den Feststellungen hier schon deshalb nicht zu, weil die beiden Beamten in den hier in Betracht kommenden Fällen „Hand in Hand“ gearbeitet haben, da sich M. das „handwerkliche“ Geschick zur Verübung der Fälschungen nicht zutraute, und weil sie die Geschenke, die M. für die Beschaffung der Aufenthaltserlaubnisse forderte und annahm, unter sich geteilt haben, wie sie das offensichtlich von vornherein beabsichtigt hatten. Sie haben daher die Tat in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken ausgeführt. Jeder von ihnen wollte die Gesamttat unter Mitwirkung des anderen als eigene verwirklichen. Sie handelten in Mittäterschaft (§ 47 StGB.). Daß die Geschenke lediglich mittelbar durch M. an J. gelangt sind, steht der Annahme eines in Mittäterschaft verübten Verbrechens der passiven Bestechung nicht im Wege, da diese Art der Hingabe der Vorstellung und dem Willen der Geldgeber entsprochen hat. Eine Anstiftung des Angeklagten J. durch M. kam nach dem festgestellten Sachverhalt nicht in Frage, da J. schon zahlreichen anderen Ausländern gleichfalls von ihm allein gefälschte Aufenthaltsgenehmigungen ausfertigt hatte, somit offensichtlich zur Ausführung der ihm von M. angebotenen Taten, wie M. auch wußte, von vornherein entschlossen war.