

1. 1. Die Strafandrohung des § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. dem § 15 Satz 2 DevG. 1935 richtet sich auch gegen den Erwerber der Forderung; dieser ist nicht notwendiger Teilnehmer.

2. Versuch und Vollendung des Vergehens der ungenehmigten Verfügung.

3. Zur Bedeutung der Vorschrift des § 44 Abs. 2 DevG. 1935.

I. Straffenat. Ur. v. 27. September 1938 g. F. 1 D 603/38.

I. Landgericht Karlsruhe.

Der Angeklagte war als Rechtsanwalt in mehreren Sachen für den Auswanderer H. (§ 6 Abs. 6 DevG. 1935) tätig. Zur teilweisen Befriedigung der Gebührenansprüche trat ihm H. Forderungen gegen Inländer ab. Das LG. nimmt an, nur H. habe i. S. des § 15 Satz 2 DevG. über die Forderungen verfügt, nicht auch der Angeklagte durch die „Entgegennahme“ der Abtretungen; bei ihm liege nur Beihilfe vor. Das LG. hält ferner für erwiesen, daß der Angeklagte dem H. noch in einem anderen Falle Beihilfe zu einer nach dem § 15 Satz 2 DevG. verbotenen Verfügung geleistet habe. Es hält in beiden Fällen den § 44 DevG. für anwendbar, so daß „keine vorsätzlichen Taten“ des Angeklagten vorlägen; den Angeklagten treffe aber der Vorwurf eines Verschuldens i. S. des Abs. 2 des § 44; er müsse daher an sich wegen Fahrlässigkeit bestraft werden. Das LG. meint aber, eine solche Beurteilung sei rechtlich nicht möglich, da nach den auch im Devisenrecht anwendbaren allgemeinen Strafbestimmungen mangels einer abweichenden besonderen Vorschrift die fahrlässige Beihilfe nicht strafbar sei. Demgemäß spricht es den Angeklagten frei.

Die Revision der Staatsanwaltschaft hat in Übereinstimmung mit dem Antrage des Oberreichsanwaltes zur Aufhebung des Urteils geführt.

Aus den Gründen:

1. Das RG. geht rechtlich zutreffend davon aus, H. als Auswanderer habe zu einer Verfügung über Forderungen gemäß dem § 15 Satz 2 DebG. der Genehmigung bedurft, und es hat dabei auch den Begriff der Verfügung im devisenrechtlichen Sinne grundsätzlich richtig, in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung, aufgefaßt. Zutreffend hat es daher weiter angenommen, H. habe mit einer Abtretung von Forderungen eine solche Verfügung vorgenommen.

Rechtsirrig ist aber seine Meinung, nur H. „als der Berechtigte“ könne Täter einer solchen strafbaren nicht genehmigten Verfügung i. S. des § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. dem § 15 DebG. sein, nicht jedoch auch der Angeklagte durch die „Entgegennahme“ der Abtretung; der Angeklagte könne hier vielmehr nur Gehilfe sein, weil sein Tun nicht die Einwirkung des Berechtigten auf die Forderungen darstelle.

In diesen Ausführungen des RG. zeigt sich eine unrichtige Anwendung des devisenrechtlichen Verfügungsbegriffes und der Strafandrohung, die dafür in Betracht kommt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des RG. kann sich auch der Schuldner als Täter einer strafbaren nicht genehmigten Verfügung schuldig machen, indem er die von ihm geschuldete Leistung — ganz oder teilweise — bewirkt. Die Annahme einer straflosen — weil notwendigen — Teilnahme des Schuldners an einer Straftat des Gläubigers ist damit abgelehnt worden. Das beruht darauf, daß sich die devisenrechtlichen Strafandrohungen gegen nicht genehmigte genehmigungsbedürftige Verfügungen über Forderungen keineswegs nur gegen den Gläubiger der Forderung richten, sondern gegen jeden, der auf den rechtlichen Bestand der Forderungen einwirken kann, somit auch gegen den Schuldner, der notwendig mitwirken muß und mitwirkt, falls die Verfügung über die Forderung in ihrer — vollen oder teilweisen — Tilgung durch Bewirken und Annahme der Leistung besteht.

Diese Erwägungen gelten im Falle des § 15 Satz 2 DebG. entsprechend auch hinsichtlich der Abtretung einer Forderung für den Erwerber der Forderung, den neuen Gläubiger.

Die Abtretung der Forderung geschieht durch Vertrag (§ 398 BGB.). Dieser Vertrag enthält die Einigung des Veräußerers und des Erwerbers über den Rechtsübergang; er wirkt dinglich. Beide

Vertragsteile müssen also notwendig zur Herbeiführung der Rechtsänderung mitwirken; die bloße Abtretungserklärung des alten Gläubigers könnte daher nur der Versuch einer Verfügung im devisenrechtlichen Sinne sein. Der Genehmigung nach dem § 15 Satz 2 DevG. bedarf also der Abtretungsvertrag, und es ist weiter die Annahme abzulehnen, daß sich die Strafdrohung des § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. dem § 15 Satz 2 DevG. im Falle der Abtretung der Forderung nur gegen den bisherigen Gläubiger, nicht aber auch gegen den neuen Gläubiger, den Erwerber, richte. Der Sinn der Vorschrift des § 15 Satz 2 DevG. liegt im Wesen der „Stillhaltung“ begründet; in dieses große devisenwirtschaftliche Gebiet gehört auch dieses Verbot¹. Deshalb soll auch der Wechsel des Gläubigers, des Auswanderers (§ 6 Abs. 6 DevG.), aus devisenwirtschaftlichen Gründen dem Genehmigungszwang unterliegen. Das zeigt sich besonders deutlich in den Richtlinien (vgl. Ri. II Nr. 52 Abs. 1 und Abs. 2). Danach soll auch die Abdeckung der Forderung eines Auswanderers auf dem Weg über eine Abtretung ohne devisenrechtliche Genehmigung verhindert werden. Das alles ergibt, daß sich das Verbot des § 15 Satz 2 und damit die dieses Verbot schützende Strafdrohung des § 42 Abs. 1 Nr. 3 DevG. nicht nur gegen den im Auslande befindlichen und damit der Strafverfolgung im Inlande tatsächlich entzogenen bisherigen Gläubiger, also den die Forderung abtretenden Auswanderer, richten können, sondern daß sie ebenso und erst recht auch gegen den im Inlande befindlichen Erwerber dieser Forderung gerichtet sind. Der Angeklagte als der Erwerber der Forderung ist demnach keineswegs nur ein notwendiger Teilnehmer der Straftat des bisherigen Gläubigers H.; er kann sich vielmehr ebenfalls als Täter schuldig gemacht haben.

Der Senat hat demgemäß schon in seiner Entscheidung v. 30. November 1937 1 D 389/37 unter Zusammenfassung der in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze dargelegt, Mittäter an einer strafbaren Verfügung i. S. des Devisenstrafrechtes könne nur sein, wer an ihr rechtlich in irgendeiner Form beteiligt sei, sei es als Gläubiger oder als Schuldner, als Veräußerer oder als Erwerber der Forderung, als Vollmachtgeber oder als Bevollmächtigter usw. (vgl. HM. 1938 Nr. 946 letzter Abs. — in JW. 1938 Nr. 1106 Nr. 4 nicht mitenthalten —). Der fünfte Strafsenat des RG. hat zwar in

¹ Vgl. Hartenstein Devisennotrecht S. 151 zum § 15. D. G.

seiner (bisher nicht veröffentlichten) Entscheidung v. 2. Juni 1938 5 D 105/38 ohne nähere Begründung für den Erwerber einer Forderung nur eine straflose notwendige Teilnahme angenommen und danach bei ihm eine (Mit-) Täterschaft für ausgeschlossen und nur eine Anstiftung oder Beihilfe zu der Tat des Veräußerers für möglich erachtet. An diese Entscheidung ist indes der Senat nicht gebunden; sie bietet auch keinen Anlaß, die Entscheidung des Großen Senates für Strafsachen herbeizuführen. Das Ur. des fünften Senates betrifft einen nach dem § 11 Abs. 2 DevG. zu beurteilenden Sachverhalt, also ein anders gestaltetes Verbot, bei dem möglicherweise infolge des darin enthaltenen Merkmales „zu Gunsten eines Ausländers“ eine andere Beurteilung in Frage kommen könnte, während dieses Merkmal hier ganz wegfällt; sollte aber die Entscheidung auf einer weitergehenden, über das Verbot im § 11 Abs. 2 DevG. hinausgehenden allgemeinen rechtlichen Beurteilung für alle Fälle des Erwerbes von Forderungen beruhen, so läge darin eine Abweichung von der bereits bestehenden Rechtsprechung (vgl. besonders 1 D 389/37).

Die dingliche Einigung i. S. des § 398 BGB. scheint nach den Urteilsausführungen gegen Mitte Januar 1936 dadurch zustande gekommen zu sein, daß der Angeklagte die Abtretungserklärungen des G. vom 15. November und vom 23. Dezember 1935 annahm.

Entgegen der Meinung des LG. kommt nach dem Ausgeführten somit nicht lediglich eine Beihilfe des Angeklagten zu einer genehmigungslosen Verfügung G. 3 in Frage.

Die Meinung des Angeklagten in seinen Gegenerklärungen, es könne höchstens der Versuch einer Devisenzu widerhandlung in Betracht kommen, weil die Abtretung nichtig sei, geht fehl. Nach dem § 38 DevG. ist zwar eine Abtretung, die (u. a.) gegen das Verbot des § 15 DevG. verstößt, bürgerlich-rechtlich nichtig. Das ändert aber nichts daran, daß sie als vollendete Devisenzu widerhandlung gemäß dem § 42 Abs. 1 Nr. 3 DevG. bestraft wird und nicht etwa nur als eine versuchte Tat. Die Beschlagnahme auf Grund des ReichsfluchtsteuerG. bewirkt entgegen der Meinung, die der Angeklagte vorträgt, keine Nichtigkeit von Verfügungen über das beschlagnahmte Vermögen oder über Teile davon. Vielmehr sind sie nur dem Reiche gegenüber unwirksam, und ein Schuldner, der trotz der Beschlagnahme noch an den Steuerpflichtigen zahlt, wird dadurch nur unter be-

sonderen Voraussetzungen dem Reiche gegenüber befreit. (Vgl. dazu den § 9, insbesondere die Nr. 3, Nr. 4d, e, g, und den § 10 RZlStGB.) Auch bei Berücksichtigung der Beschlagnahme ist demnach hier die Begehung einer vollendeten Devisenzuwerhandlung nach dem § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. dem § 15 Satz 2 DevG. möglich.

Bei der rechtlichen Beurteilung hat das LG. indes übersehen, daß es den rechtlichen Bestand der Forderungen für nicht nachweisbar, daß es vielmehr für möglich hält, H. habe nur vorgetäuschte Forderungen abgetreten. Dann ist es aber rechtsirrig, bei H. den Versuch einer Devisenzuwerhandlung anzunehmen, wie es das LG. getan hat. Vom Standpunkte des H. aus handelte es sich auch nicht einmal um einen Versuch einer solchen Tat, wenn er bewußt Abtretungserklärungen über nicht bestehende Forderungen abgegeben hat.

Umders ist dagegen der Sachverhalt hinsichtlich des Angeklagten festgestellt und rechtlich zu beurteilen. Er hat an den Bestand der Forderungen geglaubt, hat sich also, wenn er auch alle übrigen Tatsachen kannte, die die Abtretungen beim Bestehen der Forderungen genehmigungspflichtig gemacht haben würden, einen Sachverhalt vorgestellt, bei dem die genehmigungslosen Abtretungen nach dem § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. dem § 15 DevG. strafbare Verstöße gewesen sein würden. Er kann sich also beim Nichtbestehen der Forderungen des (untauglichen) Versuches einer solchen Devisenzuwerhandlung in eigener Täterschaft, beim Bestehen der Forderungen einer vollendeten Tat als Mittäter des H. schuldig gemacht haben.

2. Die Vorschrift des § 44 Abs. 2 DevG. sieht vor, daß der Täter „wegen Fahrlässigkeit bestraft“ wird, wenn die Voraussetzungen der Vorschrift erfüllt sind.

Die Bedeutung dieser Vorschrift hat das LG. verkannt.

Es ist zwar richtig, daß im allgemeinen Strafrechte nach der ausdrücklichen Regelung der §§ 48, 49 StGB. nur eine vorsätzliche Anstiftung und eine vorsätzliche Beihilfe mit Strafe bedroht sind. Das LG. übersieht aber, daß die Taten des Angeklagten vorsätzlich begangen sind und daß sich daran auch grundsätzlich nichts ändert, wenn die Merkmale des § 44 DevG. gegeben sind. Diese Vorschrift ist ihrem Wesen nach eine Strafmilderungsbestimmung; der Täter soll, obwohl er nach den allgemeinen Strafvorschriften vorsätzlich gehandelt hat und somit an sich wegen einer vorsätzlich begangenen Straftat zu bestrafen wäre, bei unverschuldetem Irrtume

gemäß dem Abs. 1 straffrei bleiben, bei verschuldetem Irrtum dagegen gemäß dem Abs. 2 nur wie ein fahrlässiger Täter angesehen und nur wie ein solcher bestraft werden (RGSt. Bd. 72 S. 82, 84). Das gilt auch für die Teilnahmeformen der §§ 48, 49 StGB., die Anstiftung und die Beihilfe. Eine andere Auslegung der Vorschrift des § 44 Abs. 2 DebG. entspräche nicht dem Zwecke der Devisengesetzgebung; die Vorschrift muß als Ausnahmenvorschrift eng ausgelegt werden. Sie enthält überdies keinen eigenen Strafrahmen, setzt vielmehr einen solchen an anderer Stelle voraus und verweist auf ihn als den Strafrahmen, der anzuwenden ist. Dieser Strafrahmen für fahrlässig begangene Devisenzuwiderhandlungen ist ganz allgemein im § 42 Abs. 3 DebG. aufgestellt; er gilt für alle grundsätzlich möglichen Teilnahmeformen.

Für den vorsätzlichen Anstifter und Gehilfen, auf den die Merkmale der Vorschrift des § 44 Abs. 2 DebG. zutreffen, ist demnach nicht der Strafrahmen für eine Vorsatztat zugrunde zu legen (§ 42 Abs. 1 DebG.), wohl aber der geringere Strafrahmen für eine Fahrlässigkeitstat (§ 42 Abs. 3 DebG.).