

83. Der ausländische Schuldner, der durch einen anderen an den inländischen Gläubiger zahlt, macht sich als Anstifter nach dem § 11 Abs. 1 DevG. 1935 schuldig, und zwar auch dann, wenn der Angestiftete gemäß dem § 44 Abs. 2 DevG. 1935 nur wegen Fahrlässigkeit bestraft wird.

II. Straffenat. Urt. v. 6. Juli 1939 g. S. u. a. 2 D 42/39.

I. Landgericht Berlin.

Aus den Gründen:

1. Die zwei Vergehen, zu denen der in Wien ansässige Angeklagte Emil S. angestiftet hat, hat sein in Berlin wohnender Bruder Hans dadurch begangen, daß er am 11. Dezember 1935 und am 4. Januar 1936 für den Angeklagten je 5000 RM. an den Generalvertreter der Firma D. in Berlin gezahlt hat. Die Strafkammer hat angenommen, Hans S. habe dabei in einem verschuldeten Irrtum über die devisenrechtlichen Vorschriften gehandelt. Es ist ihm deshalb gemäß dem § 44 Abs. 2 DevG. nur Fahrlässigkeit zur Last gelegt worden.

Mit Rücksicht hierauf wendet die Revision ein, die Strafkammer habe übersehen, daß es keine Anstiftung zu einem fahrlässigen Vergehen gebe. An dem Einwand ist der Hinweis richtig, daß Anstiftung begrifflich nur zu vorsächlichen Taten möglich ist (RGSt. Bd. 44 S. 429, 432, Bd. 49 S. 68, Bd. 57 S. 15). Allein die Strafkammer hat das keineswegs verkannt.

Zur Feststellung einer vorsächlichen Tat ist auch für das Devisenrecht nur erforderlich, daß der Täter in Kenntnis aller Umstände gehandelt hat, aus denen sich die äußeren Tatbestandsmerkmale der einzelnen Devisenstrafataten ergeben. Die Kenntnis des Täters davon, daß er sich dadurch strafbar mache, gehört nicht zum Tatbestand einer vorsächlichen Devisenstrafat (RGSt. Bd. 70 S. 141, Bd. 72 S. 82). Die Strafkammer hat festgestellt, daß Hans S. alle Tatumstände gekannt, also vorsächlich gehandelt hat. Hieran ist nichts dadurch geändert worden, daß ihm gemäß dem § 44 Abs. 2 DevG. nur Fahrlässigkeit zur Last gelegt worden ist. Denn diese Bestimmung ist ihrem Wesen nach nur eine Strafmilderungsbestimmung. Der Täter soll, obwohl er nach den allgemeinen Strafvorschriften vorsächlich gehandelt hat und somit an sich wegen einer vorsächlich begangenen Tat zu bestrafen wäre, bei unverschuldetem Irrtume gemäß dem

Abf. 1 straffrei bleiben, bei verschuldetem Irrtume dagegen gemäß dem Abf. 2 nur wie ein fahrlässiger Täter angesehen und nur wie ein solcher bestraft werden (RGSt. Bd. 72 S. 119, 122, Bd. 73 S. 1, 5 Nr. 2). Die Strafmilderung des § 44 Abf. 2 DevG. 1935 kommt nur dem Täter und Teilnehmer zugute, in dessen Person ihre Voraussetzungen erfüllt sind. Deshalb sind die zwei Straftaten des Hans H. vorsätzliche, aber mit der Fahrlässigkeitsstrafe des § 42 Abf. 3 DevG. 1935 zu ahndende Devisenvergehen. Zu den zwei vorsächtlichen Taten des Hans H. hat nach den Feststellungen des Urteiles der Angeklagte Emil H. zum mindesten mit bedingtem Vorsatz angestiftet. Hiernach kann seine Verurteilung nicht mit dem Hinweise bemängelt werden, es gebe keine Anstiftung zu fahrlässigen Straftaten. Auch im übrigen ist gegen die Annahme, der Beschwerdeführer habe den Hans H. in zwei Fällen angestiftet, nichts einzuwenden. (Das wird näher ausgeführt.)

2. Auch der Einwand der Revision, der Beschwerdeführer könne nicht als Anstifter strafbar sein, weil er die Tat als Täter straflos habe begehen können, ist nicht begründet. Es ist richtig, daß der ausländische Schuldner nicht selbst Täter nach dem § 11 Abf. 2 DevG. 1935 sein kann, da er durch eine Verfügung über seine Schuld nur zu seinen eigenen Gunsten, nicht aber zu Gunsten eines anderen Ausländers verfügt (RGUrt. v. 13. Januar 1936 2 D 787/35 = JW. 1936 S. 991 Nr. 5). Allein der Beschwerdeführer ist auch nicht auf Grund des § 11 Abf. 2, sondern nur auf Grund von § 11 Abf. 1 DevG. 1935, § 48 StGB. verurteilt worden. Es kann nicht gesagt werden, daß der Angeklagte deshalb, weil er sich nicht nach dem § 11 Abf. 2 DevG. schuldig gemacht habe, auch nicht gegen den § 11 Abf. 1 habe verstoßen können. Zwar steht die Auffassung der Strafkammer, daß eine mittelbare, gegen den § 11 Abf. 1 DevG. 1935 verstoßende Täterschaft des Angeklagten ausscheide (da Täter des Vergehens gegen den § 11 Abf. 1 DevG. 1935 nur ein Inländer sein könne), im Einklange mit der Rechtsprechung des RG. darüber, daß mittelbarer Täter nur derjenige sein kann, der die Tat auch unmittelbar begehen kann (RGSt. Bd. 63 S. 313, 315, Bd. 64 S. 422, 425); das konnte Emil H. aber nicht, da er Ausländer ist. Auch setzt sich die Auffassung der Strafkammer nicht in Widerspruch mit der Entscheidung v. 3. Dezember 1937 4 D 685/37 (= JW. 1938 S. 507 Nr. 10). Denn diese legt nur dar, daß ein Inländer inländische Zahlungsmittel auch durch einen gutgläubigen oder bösgläubigen

Dritten als Beauftragten aushändigen kann. Allein wenn der Angeklagte als Ausländer auch nicht als unmittelbarer oder mittelbarer Täter gegen den § 11 Abs. 1 DevG. verstoßen konnte, so konnte er es doch als Anstifter eines gegen den § 11 Abs. 1 DevG. verstoßenden Inländers tun. Er muß keineswegs in jedem Fall auch dann straflos sein, wenn er durch inländische Beauftragte inländische Zahlungsmittel dazu verwendet hat, ohne Genehmigung bei seinen inländischen Gläubigern seine Schulden zu decken. Das verkennet die Revision.

Den § 44 DevG. anzuwenden, hat die Strafkammer ausdrücklich und ohne Rechtsirrtum abgelehnt. Hieran wird nichts dadurch geändert, daß nicht festgestellt ist, der Angeklagte habe von dem Inkrafttreten der W. v. 1. Dezember 1935 (Verbot der Einfuhr von Reichsmarknoten) zur Zeit der Tat Kenntnis gehabt. Denn auf diese Kenntnis kommt es nicht an, da der Angeklagte nach den Feststellungen des Urteils gewußt hat, daß seine Tat gegen die Devisengesetze verstieß.