

40. Der Preussische Notar war vor dem Inkrafttreten der Reichsnotarordnung i. S. des § 156 StGB. nicht zuständig, in einem Auseinanderetzungsverfahren zwischen einer Alleinerbin und den Pflichtteilsberechtigten eine eidesstattliche Versicherung über den Bestand des Nachlasses entgegen zu nehmen.

II. Straffenat. Ur. v. 4. April 1940 g. M. 2 D 35/40.

I. Landgericht Potsdam.

Gründe:

Der Privatmann W. S. hat in seinem Testamente vom 3. Januar 1935 unter ausdrücklicher Übergehung seiner Ehefrau und seiner Kinder die Angeklagte zur Alleinerbin eingesetzt. Die Teilung des Nachlasses zwischen der Angeklagten und den Pflichtteilsberechtigten fand am 5. Februar 1937 auf Grund eines vom Nachlaßpfleger aufgestellten Vermögensverzeichnis und einer von der Angeklagten vor dem Notar Dr. W. in G. am 4. Februar 1937 abgegebenen eidesstattlichen Versicherung statt, in der sie behauptete, weitere Nachlaßwerte als die vom Nachlaßpfleger angegebenen nicht hinter sich zu haben und nicht zu kennen. Diese eidesstattliche Versicherung soll sie wissentlich falsch abgegeben haben. Die Angeklagte wurde deshalb wegen Vergehens gegen die §§ 156, 263, 73 StGB. bestraft. Ihre Revision muß Erfolg haben.

1. Die eidesstattliche Versicherung muß nach dem § 156 StGB. „vor einer zur Abnahme einer solchen Versicherung zuständigen Behörde“ abgegeben sein. In dieser Hinsicht führt das Urteil nur aus, es bedürfe keiner weiteren Darlegung, daß der Notar eine zur Abnahme einer Versicherung an Eides Statt zuständige Behörde sei. Diese Erwägung reicht nicht aus. Denn zur Anwendung des § 156 StGB. genügt es nicht, daß ein Notar in anderen Fällen, z. B. im Falle des § 2356 BGB. (früher § 3 Abs. 2 Satz 2 Pr. G. v. 12. März 1869), eidesstattliche Versicherungen entgegennehmen kann (RGSt. Bd. 17 S. 341, Bd. 18 S. 246, 255; vgl. auch RGSt. Bd. 17 S. 185, Bd. 21 S. 220). Nach feststehender Rechtsprechung des RG. ist vielmehr die Behörde i. S. des § 156 StGB. nur dann als „zuständig“ zu erachten, wenn die eidesstattliche Versicherung über den Gegenstand, auf den sie sich bezieht, und in dem Verfahren, um das es sich handelt, der Behörde abgegeben werden darf und rechtlich nicht völlig wirkungslos ist (RGSt. Bd. 59 S. 175; Bd. 67 S. 408; Bd. 70 S. 266, 268; Bd. 71 S. 172; Bd. 73 S. 144, 145). Diese Merkmale sind bei der Abgabe eidesstattlicher Versicherungen vor Notaren nicht immer erfüllt und müssen deshalb in jedem einzelnen Falle nachgewiesen werden. Für diesen Nachweis ist folgendes von Bedeutung.

Die Angeklagte hat die eidesstattliche Versicherung am 4. Februar 1937, also vor dem 1. Juli 1937, dem Zeitpunkte des Inkrafttretens der Reichsnotarordnung v. 13. Februar 1937 (RGBl. I S. 191), abgegeben; der Fall ist deshalb nach dem damaligen Rechte zu beurteilen. Danach ist der preussische Notar i. S. des § 156 StGB. „Behörde“ nur, soweit ihm die Abnahme einer eidesstattlichen Versicherung übertragen ist oder er die Versicherung für das Gericht als dessen Organ abnimmt (RGSt. Bd. 18 S. 246, 256, 260). Ob diese Merkmale im vorliegenden Fall erfüllt sind, läßt sich mangels der erforderlichen tatsächlichen Feststellungen nicht entscheiden. Nach dem Urteil ist die Versicherung am 4. Februar 1937 vor dem Notar in G. abgegeben. In dieser Abgabe, und zwar in ihr allein, wird die strafbare Handlung gefunden. Im Urteil ist keine Feststellung darüber enthalten, ob die Teilung vom 5. Februar 1937 vor dem Notar in B. stattgefunden hat und ob sie eine rein private Auseinandersetzung der Beteiligten gewesen oder in einem amtlichen Verfahren geschehen ist und welchen Inhalt sie gehabt hat. Jedenfalls aber scheint der Notar in G. die vor ihm abgegebene eidesstattliche Versicherung nur beurkundet zu haben. Dann ist aber der Fall der „Abgabe“ einer eidesstattlichen Versicherung i. S. des § 156 StGB. überhaupt nicht gegeben. Denn die Abgabe einer solcher Versicherung hat den Zweck, vor einer Behörde „Beweis zu führen“. Eine solche Beweisführung liegt aber dann nicht vor, wenn der Notar in G. die Versicherung nur abgenommen und beurkundet hat (vgl. hierzu RGSt. Bd. 47 S. 156, 158, 159; RGUrt. v. 4. März 1924 I D 1041/23 = JW. 1924 S. 971 Nr. 1).

Hat die Auseinandersetzung vom 5. Februar 1937 vor dem Notar in B. stattgefunden, so kam es darauf an, ob die eidesstattliche Versicherung vor ihm zum Zwecke der Beweisführung „abgegeben“ worden ist und ob in dem Verfahren vor ihm eine eidesstattliche Versicherung dieses Inhaltes überhaupt abgegeben werden konnte. Auch diese Frage kann das Revisionsgericht auf Grund der bisherigen Feststellungen nicht entscheiden, da sich die Strafkammer über dieses Verfahren nicht weiter äußert. Rechtlich kommt folgendes in Betracht.

Nach dem Urteil handelt es sich um eine Auseinandersetzung zwischen der Angeklagten als Alleinerbin und den Pflichtteilsberechtigten. Diese werden nach der Sachlage nicht als „Erben“ anzusehen

sein (§ 2304 BGB.; RGZ. Bd. 113 S. 234, 237). Das Verfahren vor dem Notar in B. wird deshalb keine „Auseinandersetzung“ i. S. des § 2042 BGB. in Verb. m. den §§ 86 flg. FOG. betroffen haben, die gemäß dem Art. 21 PrFGG. v. 21. September 1899 (GG. S. 249) auf Antrag eines Beteiligten dem Notar überwiesen war. Denn dafür kommt nur die Auseinandersetzung zwischen mehreren „Erben“ in Betracht. Andererseits kann aber das Revisionsgericht bei den mangelhaften Feststellungen auch nicht ohne weiteres als feststehend annehmen, daß es sich nur um eine rein private, aber von dem Notar beurkundete Auseinandersetzung der Alleinerbin und der Pflichtteilsberechtigten gehandelt habe. Das angefochtene Urteil muß deshalb, und zwar wegen der Lateinheit auch hinsichtlich der Verurteilung wegen des Betruges, zur neuen Feststellung des Sachverhaltes aufgehoben werden. Es wird dabei auch zu klären sein, ob das Verfahren etwa mit der Nachlaßpflegschaft zusammenhängt.

Wenn es sich um eine rein private, jedoch von einem Notar beurkundete Auseinandersetzung zwischen der Angeklagten als Alleinerbin und den Pflichtteilsberechtigten gehandelt hat, so war weder vor dem Notar in G. noch vor dem in B. durch die eidesstattliche Versicherung ein Beweis über den Bestand des Nachlasses zu führen. Denn keiner der Notare hatte dann eine Entscheidungsbefugnis darüber, ob der Beweis, der durch die eidesstattliche Versicherung gegenüber den Pflichtteilsberechtigten erbracht werden sollte, als erbracht anzusehen war. Darauf kommt es aber an, wenn zu prüfen ist, ob eine eidesstattliche Versicherung i. S. des § 156 StGB. rechtliche Wirkungen zu äußern vermag. (Vgl. z. B. die nachstehenden Urteile, in denen überall als maßgebend erachtet wird, ob die eidesstattliche Versicherung die „Entscheidung“ der Behörde zu beeinflussen vermocht hätte: RGSt. Bd. 47 S. 156, 158; Bd. 69 S. 26; Bd. 70 S. 266; Bd. 73 S. 144, S. 349.)

Selbst wenn eine solche eidesstattliche Versicherung nach ihrem Inhalte dem Notar auf Grund seiner Belehrungspflicht den Anlaß zu einer Warnung oder einem Räte hätte geben sollen, wäre sie bei der gekennzeichneten Sachlage nicht vor dem Notar als der zuständigen „Behörde“ abgegeben worden und deshalb rechtlich wirkungslos.

Der § 156 StGB. ist auch nicht entsprechend anwendbar (RGSt. Bd. 73 S. 144, 147 letzter Abs.).