

## S. 196 / Nr. 41 Durchführung von Devisenabkommen (d)

BGE 62 I 196

41. Urteil des Kassationshofes vom 10. Juli 1936 i. S. Jawetz gegen Schweizerische Verrechnungsstelle.

Regeste:

Verrechnungsverkehr mit Deutschland (Abkommen vom 26. Juli 1934 und 17. April 1935, BRB vom 27. Juli 1934 mit Ergänzungsbeschlüssen und BRB vom 28. Juni 1935):

Seite: 197

Dieser Verrechnungsverkehr erfasst auch den Bezug deutscher Waren durch Vermittlung eines in einem Drittland wohnenden Lieferanten und gleichgültig auf welchem Wege die Ware in die Schweiz gelangt ist (Erw. 1).

Die vorsätzliche wie auch die fahrlässige Widerhandlung ist strafbar (Erw. 2).

Die Pflicht zur Einzahlung des Kaufpreises an die Schweizerische Nationalbank wird durch eine anderweitige Zahlung nicht hinfällig. Verurteilung zur Einzahlung durch den Strafrichter von Amtes wegen. Stellung der Schweizerischen Verrechnungsstelle im Strafverfahren (Erw. 3).

Der Strafanspruch aus der Widerhandlung besteht neben dem Anspruch auf nachträgliche Erfüllung der Einzahlungspflicht (Erw. 4).

Der Kaufmann Samuel Jawetz in Basel ist von den Basler Strafgerichten (Urteil des Polizeigerichts vom 25. Oktober, durch das Appellationsgericht bestätigt am 25. November 1935) der vorsätzlichen und fahrlässigen Widerhandlung gegen die Bestimmungen des Abkommens über den deutsch-schweizerischen Verrechnungsverkehr schuldig erklärt und a) in Anwendung von Art. 11 des Bundesratsbeschlusses vom 27. Juli 1934 über die Durchführung dieses Abkommens und Art. 33 des Bundesstrafrechts vom 4. Februar 1853 zu 400 Fr. Busse eventuell 40 Tagen Gefängnis, b) zu den Verfahrenskosten, und c) in Anwendung von Art. 4 des erwähnten Bundesratsbeschlusses auf Begehren der Schweizerischen Verrechnungsstelle zur Einzahlung von 726 Fr. 65 Cts. und dem Gegenwert von 4616 RM 90 an die Schweizerische Nationalbank verurteilt worden. Mit der vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerde beantragt er beim Kassationshof des Bundesgerichts Aufhebung des kantonalen Urteils, Freispruch und Abweisung des Einzahlungsbegehrens der Schweizerischen Verrechnungsstelle.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1.- Nach den Feststellungen der kantonalen Gerichte, die den Akten nicht widersprechen und daher für das Bundesgericht ohne weiteres verbindlich sind

Seite: 198

(Art. 275 BStrP), hat der Beschwerdeführer deutsche Waren, die er teils aus Deutschland selbst bezog, teils sich durch einen in Wien ansässigen Grosskaufmann liefern liess, in anderer Weise als durch Einzahlung des Preises auf Verrechnungskonto der Schweizerischen Nationalbank beglichen. Darin liegt ein Verstoss gegen das zwischen der Schweiz und Deutschland abgeschlossene Verrechnungsabkommen vom 26. Juli 1934 bzw. das an dessen Stelle getretene, seit dem 1. Mai 1935 in Kraft stehende neue Abkommen vom 17. April 1935, das insoweit keine Änderung enthält und auf welches ebenfalls der Bundesratsbeschluss vom 27. Juli 1934 mit den zugehörigen Änderungsbeschlüssen Anwendung zu finden hat (Bundesratsbeschluss vom 28. Juni 1935). Hier fällt namentlich auch in Betracht Art. 2 jenes Bundesratsbeschlusses, wonach auch Zahlungen für Waren deutschen Ursprungs, welche über Drittländer in die Schweiz eingeführt werden, den Vorschriften des Art. 1 unterliegen. Eine Einfuhr aus Deutschland in diesem weiteren Sinne ist nicht nur dann gegeben, wenn der Verkäufer in Deutschland wohnt und die Ware über ein Drittland nach der Schweiz gehen lässt, sondern auch dann, wenn der Verkäufer selbst in einem Drittlande wohnt und, wie es hier geschehen ist, seinerseits die Ware aus Deutschland beschafft, um sie dann in die Schweiz gelangen zu lassen (vgl. BGE 60 I 171). Es kann dahingestellt bleiben, ob gegen diese Art des Warenbezuges an und für sich etwas einzuwenden sei. Jedenfalls ist die Wahl einer derartigen Geschäftsabwicklung nicht geeignet, die Preiszahlung dem Verrechnungsverkehr zwischen der Schweiz und Deutschland zu entziehen, sondern der schweizerische Bezüger ist zur Einzahlung auf Verrechnungskonto Deutschland der Schweizerischen Nationalbank gleich wie bei unmittelbarem Bezug aus Deutschland verpflichtet, und eine andere Art der Zahlung stellt eine Widerhandlung im Sinne von Art. 11 Abs. 1 BRB dar.

2.- Dass der Beschwerdeführer die Widerhandlungen in den einen Fällen vorsätzlich und in den andern fahrlässig

Seite: 199

begangen hat, wie in den kantonalen Urteilen ausgeführt ist, lässt sich angesichts der aktenmässigen Feststellungen nicht ernstlich bestreiten. Indessen macht der Beschwerdeführer ferner geltend, bloss fahrlässige Widerhandlungen seien gar nicht strafbar. Es ist richtig, dass Art. 11 BRB die fahrlässige Begehung nicht ausdrücklich unter Strafe stellt. Die vom Bundesrat ausgesprochenen Strafdrohungen beruhen jedoch auf Art. 6 des Bundesbeschlusses vom 14. Oktober 1933 über wirtschaftliche Massnahmen gegenüber dem Ausland, der in Abs. 2 bestimmt, dass auch die fahrlässige Begehung strafbar sei. Diese Norm kommt zur Anwendung, obwohl sie (ungeschickterweise) im ausführenden Bundesratsbeschluss nicht wiederholt worden ist.

Die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Strafsentenz erweist sich damit als unbegründet.

3.- Die (durch Bundesratsbeschluss vom, 2. Oktober 1934 als offizielles Organ zur Durchführung des Verrechnungsverkehrs mit dem Auslande gegründete) Schweizerische Verrechnungsstelle ist von den kantonalen Gerichten auch mit dem Begehren, den Beschuldigten zur Einzahlung der dem Verrechnungsverkehr vorenthaltenen Beträge an die Schweizerische Nationalbank zu verurteilen, geschützt worden. Die Zuständigkeit zur Beurteilung dieses Begehrens wird aus § 8 der kantonalen Strafprozessordnung hergeleitet, wonach der Geschädigte im Strafverfahren Ansprüche aus der strafbaren Handlung geltend machen kann; es rechtfertigt sich, diese Bestimmung auch Ansprüchen zugute kommen zu lassen, die aus der besonderen Causa des Clearingrechtes erhoben werden. An und für sich ist es nun eine der Überprüfung durch das Bundesgericht entzogene Frage des kantonalen Prozessrechtes, ob und inwieweit im Strafverfahren Ansprüche auf Entschädigung usw., sei es aus Zivil- oder aus öffentlichem Recht, zum Gegenstand des Urteils gemacht werden können. Dagegen umfasst die dem Bundesgericht obliegende Beurteilung des Anspruches selbst, wenn er auf Bundesrecht

Seite: 200

gestützt wird (Art. 271 BStrP), auch die Prüfung der Frage, ob eine gerichtlich verfolgbare Verpflichtung, wie die Verrechnungsstelle sie in Anspruch nimmt, überhaupt besteht.

Die Bestimmungen des Bundesratsbeschlusses vom 27. Juli 1934 enthalten in dieser Hinsicht ein öffentlich-rechtliches Gebot, das sich jedoch nicht auf eine öffentlich-rechtliche Abgabe, sondern auf eine zivilrechtliche Verbindlichkeit bezieht. Mit Rücksicht auf die Interessen, denen das kollektive Verrechnungssystem dienen will, werden nicht nur die bei der Nationalbank eingegangenen Zahlungen zugunsten der Destinatäre verwaltet und verwendet, sondern es wird bereits der Anspruch auf Einzahlung in gewisser Hinsicht der privaten Willkür von Gläubiger und Schuldner entrückt, indem im besondern eine Tilgung der Zahlungsschuld durch Verrechnung mit einer Gegenforderung nicht uneingeschränkt nach Massgabe des Zivilrechts zulässig ist; auch ist die Arrestierung und Pfändung solcher dem Verrechnungsverkehr unterworfenen Zahlungsforderungen ausgeschlossen (Kreisschreiben des Bundesgerichts Nr. 25 und 26, BGE 62 III 1 und 49), da eben die Zahlung, die der Schuldner zu leisten hat, gar nicht dem deutschen Gläubiger, sondern der Nationalbank zu Händen der darauf berechtigten inländischen Destinatäre zukommen soll. Ob sich aus dieser öffentlich-rechtlichen Beschlagnahme (BGE 61 III 207) ohne weiteres ableiten liesse, die Pflicht zur Einzahlung an die Nationalbank werde durch eine vorschriftswidrig in anderer Weise geleistete Zahlung nicht berührt, mag fraglich erscheinen. Für den deutsch-schweizerischen Verrechnungsverkehr schreibt indessen Art. 4 BRB vom 27. Juli 1934 ausdrücklich vor: «Zahlungen, die an deutsche bzw. in Deutschland ansässige Gläubiger entgegen den Bestimmungen dieses Bundesratsbeschlusses geleistet werden, entbinden nicht von der Einzahlungspflicht an die Nationalbank». Der Schuldner, der einen andern als den vorgeschriebenen Weg der Erfüllung seiner Zahlungsschuld eingeschlagen hat,

Seite: 201

kann also die Einzahlung an die Nationalbank nicht mit Berufung darauf verweigern. Es liegt auf der Hand, dass sich aus dieser Ordnung für den Schuldner Unzukömmlichkeiten ergeben können, die, soweit der Verrechnungsverkehr dadurch nicht beeinträchtigt wird, auch im Interesse der Allgemeinheit gemildert zu werden verdienen. Gelingt es ihm, die vorschriftswidrig ausserhalb des Verrechnungsverkehrs geleistete Zahlung zurückzuerhalten (wozu die deutschen Amtsstellen nach den vorliegenden Akten Hand bieten, sofern wenigstens der Zahlungsempfänger selbst dazu bereit ist), so kann sich alles in der normalen Bahn abwickeln. Ist dagegen die Rückerstattung nicht zu erwirken, so erhebt sich vor allem die Frage, ob nicht schweizerischerseits eine entsprechende Korrektur durch Kürzung der an Deutschland zu erteilenden Gutschrift vorgenommen werden dürfe, auf Grund einer mit den deutschen Behörden in dem Sinne zu treffenden Verständigung, dass der dergestalt befriedigte deutsche Gläubiger als Clearingsansprecher für die betreffende Forderung ausgeschaltet und dass für den dadurch ausfallenden Anspruch an die deutsche Clearingszahlstelle

auf Gutschrift bei der Schweizerischen Nationalbank verzichtet werde. Die Entlastung, die sich auf solche Weise mittelbar aus der vorschriftswidrigen Zahlung für die Schweizerische Nationalbank ergeben mag, allenfalls erst bei der Schlussabrechnung, könnte dann eine entsprechende Rückvergütung an den Schuldner rechtfertigen, sofern er gemäss der angeführten Bestimmung den Schuldbetrag auch noch an die Nationalbank bezahlt hatte. Daraus, dass vielleicht mit einer derartigen späteren Rückvergütung gerechnet werden kann, lässt sich aber für den Übertreter kein Recht herleiten, die Einzahlungspflicht gemäss Art. 4 BRB zum vornherein abzulehnen. Die Verrechnungsstelle darf prompte Einzahlung verlangen, damit die Nationalbank in der Auszahlung an die Destinatäre nicht gehindert sei. Die aus der Pflicht, in dieser Weise unter Umständen doppelt zu leisten. entspringenden Widerwärtigkeiten

Seite: 202

hat der Schuldner seinem eigenen vorschriftswidrigen Vorgehen zuzuschreiben.

Die Pflicht zur Einzahlung der in ihrer Höhe nicht bestrittenen Kaufpreisbeträge an die Nationalbank gemäss den erwähnten Vorschriften ist ohne Zweifel eine Rechtspflicht. Sie muss daher auch rechtskräftig und vollstreckbar festgestellt werden können. Dafür fiel einmal der Weg einer (an die vorgesetzten Behörden weiterziehbaren) Verwaltungsverfügung in Betracht, daneben aber auch ein Antrag an den mit der Beurteilung der Übertretungen befassten Strafrichter. Es stand zwar der Verrechnungsstelle nicht zu, im Strafverfahren als Partei aufzutreten; sie ist lediglich antragstellende Behörde. Die Einzahlungspflicht hat denn auch nicht den Ersatz eines Schadens zum Gegenstand, den die Schweizerische Eidgenossenschaft, vertreten durch die Verrechnungsstelle, als Klägerin vor dem Richter einzufordern hätte. Es handelt sich überhaupt nicht um einen Anspruch aus unerlaubter Handlung, sondern um eine kraft öffentlichen Rechts aus dem Warenbezug entstandene Verpflichtung, die trotz der strafbaren anderweitigen Bezahlung fortbesteht und vom Strafrichter von Amtes wegen auszusprechen ist, gerade so, wie der Strafrichter im Verfahren betreffend Hinterziehung einer Handelsreisendentaxe von Amtes wegen auf Nachzahlung der Taxe neben der Strafe zu erkennen hat (Art. 14, letzter Absatz, des Bundesgesetzes über die Handelsreisenden vom 4. Oktober 1930; vgl. ferner BGE 56 I 412). Daraus folgt übrigens, dass der Verrechnungsstelle auch im Verfahren vor dem Kassationshof nicht eigentlich Parteistellung zukommt und wohl die Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen die Einzahlungspflicht nicht aussprechenden kantonalen Entscheid gleich wie im Strafpunkt nicht von der Verrechnungsstelle, sondern von der Bundesanwaltschaft ergriffen werden müsste (Art. 270 Abs. 2 BStrP in Verbindung mit Art. 12 BRB vom 27. Juli 1934; vgl. auch BGE 62 I 55 ff.).

4.- Die Verurteilung zu Busse und zugleich zur Einzahlung

Seite: 203

an die Nationalbank ist also zu schützen. Dass beide Ansprüche miteinander bestehen und nicht etwa der eine den andern ausschliesst, erhellt aus der Bestimmung von Art. 4 neben den Strafbestimmungen des Art. 11 BRB. Eine ähnliche Ordnung findet sich noch in andern Erlassen. Auf das Handelsreisendengesetz ist bereits hingewiesen worden. Ebenso sieht Art. 1 Abs. 5 des ergänzenden Bundesgesetzes vom 29. März 1901 über den Militärpflichtersatz vor, dass die Bestrafung wegen schuldhafter Nichterfüllung die Verbindlichkeit zur Bezahlung des Pflichtersatzes nicht aufhebe, und so war auch nach den Bundesratsbeschlüssen betreffend Ausfuhrverbote vom 11. August 1916 (Art. 1) und 30. Juni 1917 (Art. 3) neben der Bestrafung die Einziehung der Ware auszusprechen. Die kumulative Verurteilung zu Nacherfüllung und Strafe entspricht hier aber nicht nur den anzuwendenden Bestimmungen, sie widerspricht anderseits auch nicht der Logik, entgegen der von W. BURCKHARDT in der Zeitschrift des bern. Juristenvereins 67, Seite 366, geäusserten Auffassung, es gehe nicht an, jemanden wegen Ausübung einer Reisendentätigkeit ohne Bewilligung zu bestrafen und von ihm zugleich die Nachzahlung der vorenthaltenen Bewilligungsgebühr zu verlangen. Es lässt sich vielmehr sehr wohl rechtfertigen, den Übertreter solcher Gebote neben der nachträglichen Erfüllung, wie sie auch der die Vorschriften befolgende Bürger ohne weiteres zu leisten hat, zu Strafe für die Übertretung zu verurteilen, die eben, auch wenn dem Gebot hinterher Nachachtung verschafft werden kann, als begangene Rechtsverletzung zu sühnen ist.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen