

8. Sind die Angestellten der Ortskrankenkassen stets Beamte im Sinne des § 359 StGB. oder nur, wenn sie als Vollstreckungs- oder Vollziehungsbeamte nach § 404 Abs. 4 RWersD. bestellt sind?

### III. Straffenat. Urteile v. 2. Februar 1928.

a) III 607/27 g. D.

- I. Schöffengericht Minden.
- II. Landgericht Bielefeld.

b) III 777/27 g. Sch.

- I. Schöffengericht Solingen.
- II. Landgericht Elberfeld.

Der Senat hat die erste Frage verneint, die zweite Frage bejaht aus nachstehenden

#### Gründen:

a) Zu III 607/27:

Der Ansicht des Landgerichts, daß der Beschwerdeführer als Geschäftsführer einer Ortskrankenkasse unter die Beamten im Sinne des § 359 StGB. zu rechnen sei, kann nicht beigetreten werden.

1. Das Reichsgericht hat bereits mit Bezug auf die Ortskrankenkassen des vor der Reichsversicherungsordnung geltenden Rechts ausgesprochen (RGSt. Bd. 38 S. 17), daß die damaligen Ortskrankenkassen nach Zweck und Art ihrer Tätigkeit wirtschaftliche Verbände waren — Zwangsgenossenschaften —, die ihren eigenen wirtschaftlichen Interessen im Wege der Selbstverwaltung dienten, die aber dadurch, daß der Staat ihre Verwaltung gesetzlich geordnet hat, keineswegs auch staatliche Anstalten wurden.

Solche Auffassung entsprach dem Grundgedanken der die gesamte Versicherungsleggebung einleitenden Kaiserlichen Botschaft vom 17. November 1881, in der ein Zusammenfassen der realen Kräfte des Volkslebens in der Form korporativer Genossenschaften unter staatlichem Schutz und unter staatlicher Förderung in Aussicht gestellt wird, um die Lösung auch von Aufgaben möglich zu machen, „denen die Staatsgewalt allein in gleichem Umfange nicht gewachsen wäre“. Schon hieraus ist zu entnehmen, daß als Angelegenheit des

Staates nicht die Gewährung der Versicherungsleistungen und die Aufbringung der dazu erforderlichen Mittel angesehen wurde, sondern nur der Schutz und die Förderung der nach dieser Richtung im Wege der Selbstverwaltung von den korporativen Genossenschaften selbständig zu lösenden Aufgaben.

An dieser grundsätzlichen Verteilung der zu lösenden Aufgaben zwischen Staat und Selbstverwaltungsverbänden hat sich durch die weitere Entwicklung der sozialen Gesetzgebung, namentlich durch die Reichsversicherungsordnung nichts geändert. Am weitesten geht die Mitwirkung des Staates bei der Invalidenversicherung. Dort sind die Versicherungsanstalten an den Staat oder den Gemeindeverband angegliedert; die Geschäfte des Vorstandes werden durch Staats- oder Gemeindebeamte wahrgenommen, und dem Vorstand ist in § 1343 RVerfD. ausdrücklich die Eigenschaft einer öffentlichen Behörde verliehen. Sie sind aber damit kein Zweig der eigentlichen Staats- oder Gemeindeverwaltung geworden, sondern lediglich Körperschaften der Selbstverwaltung oder Anstalten des öffentlichen Rechts, die zur Durchführung der Invalidenversicherung berufen sind (Hanow, RVerfD. Anm. 3 Abs. 3 zu § 5).

Eine dem § 1343 RVerfD. entsprechende Bestimmung ist für die Krankenkassen als Versicherungsträger nicht getroffen, woraus vermöge des Schlusses aus dem Gegenteil zu folgern ist, daß den Organen der Krankenkassen nicht die Eigenschaft einer Behörde zukommt. Diese Kassen sind zwar Körperschaften des öffentlichen Rechts, aber nicht organisch in die Verfassung des Staates eingegliedert und nicht zur Erfüllung staatlicher Aufgaben berufen (zu vergl. Entscheidung des preuß. OVG. Bd. 20 S. 38). Deshalb können sie nicht als taugliche Mittelglieder zur Begründung eines mittelbaren Staatsdienstverhältnisses im Sinne der Entscheidung des Reichsgerichts vom 19. März 1926 (RGSt. Bd. 60 S. 139), ihre Angestellten nicht als Beamte im staatsrechtlichen Sinne beurteilt werden. Hieran ändert sich nichts dadurch, daß bis zur Verordnung vom 5. Februar 1919 (RGBl. S. 181) einem Teil dieser Angestellten die Rechte und Pflichten der Staats- und Gemeindebeamten verliehen werden konnten, und daß solche Möglichkeit durch §§ 8 und 9 des Gesetzes vom 28. Juni 1919 (RGBl. S. 615), wenn auch nur in beschränktem Umfange, aufrechterhalten wurde. Durch solche Verleihung konnten

und können sie nicht zu Staats- oder Gemeindebeamten werden (RGZ. Bd. 99 S. 265). Ein öffentlichrechtliches Dienstverhältnis konnte und kann durch die bloße Gleichstellung in Rechten und Pflichten nicht zustande kommen. Denn auch diese Gleichstellung der Angestellten ändert nichts daran, daß eine Eingliederung der Krankenkassen als Körperschaften in die staatliche Ämterverfassung fehlt. Als Beamte im staatsrechtlichen Sinne können hiernach die Angestellten der Ortskrankenkassen nicht in Frage kommen.

2. Nach der Rechtsprechung kann nun allerdings die Beamten-eigenschaft — im strafrechtlichen Sinne — auch ohne Begründung eines öffentlichrechtlichen Dienstgewaltverhältnisses erworben werden durch die Übertragung von Dienstverrichtungen, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind und staatlichen Zwecken dienen, mithin das Wesen öffentlicher Amtstätigkeit haben, ohne daß es sich gerade um Obliegenheiten handeln müßte, die nur von einem öffentlichen Beamten mit rechtlicher Wirksamkeit vorgenommen werden können, oder um die Übertragung der Ausführung von Rechten, die ihrer Natur nach Staatshoheitsrechte sind.

In solchem Falle muß aber die Berufung zum Dienst von einer zuständigen staatlichen Stelle ausgehen, was bei den Angestellten der Krankenkassen nach § 349 NVersD. — die Ausnahmenvorschrift des § 350 kommt hier nicht in Frage — nicht zutrifft.

Gerade aus dem Grunde, weil hier nicht staatliche Aufgaben in Frage stehen, sondern nur die wirtschaftlichen Interessen des Selbstverwaltungskörpers, können die Dienstverrichtungen des Geschäftsführers einer Ortskrankenkasse im allgemeinen nicht als solche angesehen werden, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind und staatlichen Zwecken dienen. Das kann nur in Frage kommen, wenn der Geschäftsführer als Vollstreckungsbeamter im Sinne des § 404 Abs. 4 NVersD. vom Versicherungsamte bestellt ist, und nur für die in dieser Eigenschaft vorgenommenen Dienstverrichtungen. Nach den bisherigen Feststellungen kann davon aber im gegebenen Falle nicht die Rede sein.

Die Beurteilung wegen Amtsunterschlagung läßt sich hiernach nicht aufrechterhalten; bei der neuen Aburteilung wird die Anwendbarkeit der §§ 246, 248, 35 StGB. und § 535 vergl. mit § 23 Abs. 2 NVersD. zu prüfen sein.

b) In III 777/27:

In dem oben abgedruckten Urteil des erkennenden Senats III 607/27 ist ausgeführt, daß die Angestellten der Ortskrankenkasse im allgemeinen nicht die Eigenschaft von Beamten im Sinne des § 359 StGB. besitzen.

Eine Ausnahme gilt für die Angestellten, die gemäß § 404 Abs. 4 RVerfD. und gemäß dem Erlasse der preuß. Minister für Volkswohlfahrt und des Innern vom 9. Mai 1923 („Volkswohlfahrt“, Amtsblatt des preussischen Ministeriums für Volkswohlfahrt, 1923 S. 291) vom Versicherungsamte als Vollstreckungs- und Vollziehungsbeamte bestellt sind.

Hier ist den Angestellten die Ausführung von Staatshoheitsrechten übertragen, von Obliegenheiten, die nur von einem öffentlichen Beamten mit rechtlicher Wirksamkeit vorgenommen werden können. Die Übertragung solcher Berrichtungen ist allerdings keine Voraussetzung für die Annahme der Beamteneigenschaft im Sinne des § 359 StGB.; sie liefert aber, wenn sie vorliegt, den Beweis dafür, daß es sich um Dienste und Berrichtungen öffentlichrechtlicher Art handelt, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind und dem Staatszwecke dienen, die mithin auch ohne förmliche Begründung eines öffentlichrechtlichen Dienstgewaltverhältnisses die Wirkung einer Amtsübertragung haben (zu vergl. RSt. Bd. 60 S. 139 flg., Bd. 31 S. 293 [294], Bd. 35 S. 325 [327]).

Im einzelnen sei noch bemerkt, daß nach § 28 Abs. 1 RVerfD. Rückstände — also den Versicherungsträgern geschuldete und fällige, aber nicht geleistete Zahlungen — wie Gemeindeabgaben beigetrieben werden. Solche Beitreibung ist in Preußen durch die Verordnung betr. das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen vom 15. November 1899 (GS. S. 545) entsprechend dem Zwangsvollstreckungsverfahren nach der Zivilprozeßordnung geordnet; wegen der dienstlichen Stellung, der Befugnisse und Pflichten der Vollziehungsbeamten ist auf § 6 vergl. mit §§ 14, 22, 26 der Verordnung und auf Art. 13—17 der Ausführungsanweisung vom 28. November 1899 (Zentralblatt der Preuß. Abgabenverwaltung 1900 S. 44) zu verweisen.

Daß das Landgericht eine Bestellung im Sinne des § 404 Abs. 4 RVerfD. als vorhanden angesehen hat, ist zwar im an-

gefochtenen Urteil nicht ausdrücklich geſagt, ergibt ſich aber zweifelſfrei aus dem Zuſammenhang ſeiner übrigen Feſtſtellungen, namentlich aus der Feſtſtellung, daß der Beſchwerdeführer „Vollziehungsbeamter der Allgemeinen Ortskrankenkaffe“ geweſen ſei.