

50. Unter welchen Voraussetzungen liegt in der Emittierung f. g. Anteilscheine von Losen einer Staatslotterie die Veranstaltung einer Lotterie?

St.G.B. §. 286.

Bgl. Bd. 1 Nr. 68; Bd. 4 Nr. 30.

II. Straffenat. Urth. v. 24. Oktober 1882 g. C. Rep. 2201/82.

I. Landgericht I Berlin.

Aus den Gründen:

Der Angeklagte betrieb in Berlin im Jahre 1880 einen Handel mit f. g. Anteilscheinen der Königl. preuß. Klassenlotterie und ließ den Vertrieb derselben durch mehrere von ihm angestellte Agenten besorgen. Unter anderen hat ein Agent des Angeklagten in verschiedenen Orten des Regierungsbezirkes Magdeburg, ein anderer in mehreren Ortschaften des Regierungsbezirkes Merseburg derartige Anteilscheine im Umherziehen vertrieben. Im einzelnen war der Geschäftsbetrieb des Angeklagten folgender:

Es wurden Anteilscheine an einem Sechszehntel eines Loses der 163. preuß. Klassenlotterie zum Preise von *M* 5 zum Kaufe offeriert. Nach Zahlung der *M* 5 empfangen die Käufer einen Anteilschein. Derselbe hatte folgenden Inhalt:

„Anteilschein

an

1 Sechszehntellos Nr. . . .

163. Königl. preuß. Klassenlotterie.

Gültig durch alle vier Klassen.

Dem Inhaber, welcher hierfür fünf Mark bar entrichtet hat, soll der auf obige Nummer fallende Gewinn von einem Sechszehntel obenbenannten Anteiles sofort nach beendigter Ziehung der betreffenden Klasse gegen Rückgabe dieses Scheines ausgezahlt werden.

Berlin N.

Lotterie-Comptoir,

R. C.“

Auf der Rückseite dieses Schriftstückes befindet sich ein Verzeichnis der Gewinne aller vier Klassen.

Die Deckung für die verausgabten Anteilscheine hatte der Angeklagte nach der thatsächlichen Annahme des ersten Richters in den be-

treffenden Teillosen hinter sich oder doch zu seiner Verfügung. Weiter nimmt der erste Richter an, daß die Käufer der Anteilscheine nicht Miteigentümer an einem Originallose wurden, sondern lediglich einen persönlichen Anspruch gegen den Anteilhändler erlangten.

Der erste Richter findet hierin nicht die Veranstaltung einer Lotterie. Die vom Reichsgerichte wiederholt ausgesprochene Ansicht

vgl. Entsch. d. R.G.'s in Straff. Bd. 1 S. 133; Bd. 2 S. 390; Bd. 4 S. 80,

wonach die Ausgabe von Anteilscheinen oder Promessen an Staatslosen oder Obligationen von Prämienanleihen unter den §. 286 St.G.B.'s falle, insofern nicht damit zugleich eine Übertragung des Miteigentums an den Originallosen verbunden sei, wird vom ersten Richter nicht für zutreffend erachtet, indem einerseits geltend gemacht wird, daß die vom Reichsgerichte gemachte Unterscheidung, es komme für die Strafbarkeit der Handlung darauf an, ob zugleich das Miteigentum übertragen werde oder nicht, unhaltbar sei, zu unannehmbaren Konsequenzen führe, vom Gesetzgeber nicht gewollt sei und durch keine kriminalpolitischen Gründe gerechtfertigt werde, anderenteils aber in selbständiger Begründung ausgeführt wird, daß der Begriff der Veranstaltung einer Lotterie auf den vorliegenden Sachverhalt unanwendbar sei.

Die vom ersten Richter geltend gemachten Gründe können nach keiner Richtung hin für zutreffend erachtet werden.

Wenn zunächst geltend gemacht wird, daß sowohl in dem Falle, wenn das Miteigentum an dem Originallose mit dem Anteilscheine auf den Erwerber des letzteren übergehe, als auch in dem Falle, wenn dies nicht geschähe, der Erwerber vielmehr nur einen persönlichen Anspruch auf Auszahlung des Gewinnes gegen den Verkäufer des Anteilscheines erlange, es dem Käufer nicht um das Los als solches, sondern wesentlich um den Gewinn zu thun sei, daß also in beiden Fällen gewagte Geschäfte vorliegen, so ist dies in gewissem Sinne richtig. Durch den eigentümlichen Erwerb eines Originalloses tritt aber der Käufer in ein doppeltes Rechtsverhältnis: einmal zu dem Verkäufer, sodann aber zu dem Staate, indem er gegen diesen einen Anspruch auf Auszahlung des auf sein Los fallenden Gewinnes erlangt. In letzterer Beziehung ist das Geschäft ein gewagtes und speziell ein Lotterievertrag, indem die Frage, ob und wieviel der Staat an ihn auszusahlen hat, von dem Ausfalle einer Verlosung abhängig gemacht wird; in ersterer Beziehung

— und diese kommt hier allein in Betracht — kann aber von einem Lotterievertrage keine Rede sein, da die Leistung des Verkäufers nicht von dem Ausfalle einer Verlosung abhängt, vielmehr eine von vornherein bestimmte ist und ausschließlich in der Lieferung des Loses besteht. Anders liegt die Sache in dem Falle, wenn der Anspruch des Käufers nur darauf gerichtet ist, daß der Verkäufer den auf eine bestimmte Nummer der Staatslotterie fallenden Gewinn an den Käufer auszahle. In diesem Falle steht der Käufer mit der vom Staate veranstalteten Lotterie in keiner rechtlichen Verbindung, er erwirbt nur Rechte gegen den Verkäufer und zwar auf Auszahlung eines Gewinnes, der seiner Existenz und Höhe nach von einer Verlosung abhängt. Wenn ferner der erste Richter aus der vom Reichsgerichte getroffenen Entscheidung die Konsequenz ziehen zu müssen glaubt, daß der Kauf eines Loses, solange derselbe noch nicht zur Vollziehung gelangt, das Eigentum also noch nicht übergeben ist, bis zu diesem Zeitpunkte als (strafbare) Lotterie, von da aber als bloßer nicht strafbarer Sachkauf zu gelten hätte, so ist dies unrichtig, da auch vor der Eigentumsübertragung, insofern die Lieferung eines bestimmten Originalloses Gegenstand des Vertrages war, von einem Lotterievertrage nicht die Rede sein kann. Die Verpflichtung des Verkäufers ist auch hier eine bestimmte und nicht von dem Ausfalle einer Verlosung abhängig. Das Reichsgericht hat auch in diesem Sinne bereits wiederholt auf Revision der Staatsanwaltschaft gegen Urtheile des Landgerichtes I zu Berlin erkannt (Urtheile des Reichsgerichtes vom 23. Dezember 1881 w. R. und vom 27. Januar 1882 w. R.).

Der erste Richter ist sodann der Ansicht, daß die von ihm getroffene Entscheidung dem gesetzgeberischen Gedanken, welcher dem §. 286 a. a. O. zu Grunde liegt, nicht widerspreche und auch vom kriminalpolitischen Standpunkte aus unbedenklich sei, indem er ausführte: Das im §. 286 St.G.B.'s enthaltene Verbot habe einen rein polizeilichen Charakter; seine Tendenz sei einmal, das Lotteriespiel als eine Gelegenheit zur Bethätigung des Spieltriebes möglichst auf das unvermeidliche Maß einzuschränken, zweitens aber durch staatliche Kontrolle die dabei leicht unterlaufenden Betrügereien zu verhüten. Durch die Herausgabe der obligatorischen Anteilscheine werde keine Vermehrung der Gelegenheiten zur Bethätigung des Spieltriebes gegeben, denn jeder, der einen auch nur obligatorischen Anteilschein veräußere, scheidet insofern aus dem

Kreife der Spieler aus, es trete nur an seine Stelle ein anderer. Allerdings werde durch die Verringerung des Einsatzes das Spiel in weitere Kreise getragen, genau dasselbe aber sei auch bei der zweifellos erlaubten Gewährung des Miteigentumes am Lose der Fall. Was aber bei den Lotterien der staatlichen Kontrolle bedürfe, sei lediglich das Verfahren der Verlosung, gerade diese aber erfolge nach wie vor durch den Staat selbst.

Diese Deduktion geht zunächst davon aus, daß der Verkäufer der Anteilscheine wirklich der Inhaber der Originallose sei, was im vorliegenden Falle der erste Richter auch thatsächlich annimmt. Aber selbst unter dieser Voraussetzung ist die Begebung obligatorischer Anteilscheine ungleich bedenklicher, als wenn gleichzeitig das Miteigentum an dem Originallose übertragen wird, weil in dem ersteren Falle dem Inhaber des Anteilscheines jede rechtliche Handhabe fehlt, sich darüber zu vergewissern, ob der Verkäufer in dem Besitze des Originalloses sich befindet, der Verkäufer, auch ohne sich einer Unterschlagung schuldig zu machen, das Originallos demnächst würde verkaufen können. Dazu kommt aber, daß obligatorische Anteilscheine ausgegeben werden können, auch ohne daß der Verkäufer sich im Besitze eines Originalloses befindet. Der erste Richter spricht sich zwar nicht darüber aus, ob in diesem Falle die Veranstaltung einer Lotterie vorliegen würde; allein in dem rechtlichen Verhältnisse zwischen dem Verkäufer und Käufer des Anteilscheines wird dadurch, ob der Verkäufer im Besitze des Originalloses sich befindet oder nicht, ein Unterschied nicht begründet. Denn in dem einen wie in dem anderen Falle hat der Käufer des Anteilscheines niemals einen Anspruch auf Auslieferung des Originalloses bezw. auf Übertragung des Miteigentumes an demselben, sein Anspruch geht immer nur darauf, daß der Gewinn, welcher nach dem Spielplane der Staatslotterie auf eine bestimmte Losnummer fällt, von dem Verkäufer des Anteilscheines an ihn ausgezahlt werde. Hat daher nicht etwa der Verkäufer ausdrücklich oder stillschweigend dem Käufer die Zusicherung erteilt, daß er sich im Besitze des betreffenden Originalloses befinde, so würde der Käufer rechtlich weder fordern noch voraussetzen dürfen, daß der Verkäufer im Besitze des Originalloses ist, oder sich denselben verschafft. Ob der Verkäufer von Anteilscheinen nur dann zu einem Verkaufe derselben schreitet, wenn er die Originallose besitzt, oder sich verschaffen kann, hängt lediglich von seinem Ermessen bezw. seiner Ver-

mögenslage ab. Würden beispielsweise von jemandem Anteilscheine für sämtliche Nummern der Staatslotterie ausgegeben werden, so würde der Besitz von Originallosen zu seiner Sicherheit nicht erforderlich sein, da er durch die Einsätze derjenigen, auf deren Nummer ein Gewinn nicht entfallen würde, imstande sein würde sämtliche Gewinne auszahlend. Andererseits wird derjenige, welcher Anteilscheine nur auf eine oder mehrere Nummern der Staatslotterie ausgiebt, zu seiner eigenen Sicherheit, falls sein eigenes Vermögen nicht ausreicht, um das Risiko zu übernehmen, dies nur unter der Voraussetzung thun können, daß er im Besitze des betreffenden Originalloses sich befindet. Der Besitz repräsentiert dann aber für ihn, wie der erste Richter sich betreffend ausdrückt, eine Deckung für die von ihm übernommenen Verpflichtungen. Daß nun aber unter der Voraussetzung, daß der Verkäufer nicht im Besitze der betreffenden Originallose sich befindet, durch die Herausgabe von Anteilscheinen eine erhebliche Vermehrung der Gelegenheit zur Bethätigung des Spieltriebes herbeigeführt werden würde, bedarf keiner weiteren Ausführung. Wie wenig im übrigen der Verkauf obligatorischer Anteilscheine den gesetzgeberischen Intentionen entsprechen würde, ergibt sich auch daraus, daß in Preußen der Handel mit s. g. Promessenscheinen zu in- oder ausländischen Prämienanleihen durch Spezialgesetze verboten und mit der Strafe der unerlaubten Veranstaltung einer Lotterie bedroht war (vgl. Allerhöchste Kabinettsordre vom 27. Juni 1837, G. S. S. 129, und Verordnung vom 25. Juni 1867, betreffend das Strafrecht und das Strafverfahren in den neuen Provinzen, Art. 4 Nr. 2), während eine gleiche Bestimmung für den Handel mit Anteilscheinen der Staatslotterie fehlt. Letzteres läßt sich nur daraus erklären, daß der Gesetzgeber den Verkauf von Anteilscheinen an Originallosen der Staatslotterie als unter die sonst bestehenden Verbote der Veranstaltung einer Lotterie fallend erachtet hat, während die Frage allerdings für zweifelhaft erachtet werden konnte, ob der Verkauf von Anteilscheinen an Prämienanleihen ohne weiteres unter das Verbot der Veranstaltung einer Lotterie falle, da die Emittierung von Prämienanleihen damals nicht als die Veranstaltung einer Lotterie aufgefaßt wurde. Der an sich mögliche Einwand, daß bei dem Schweigen der Gesetzgebung der Verkauf von Promessenscheinen der Staatslotterien erlaubt sei, dagegen der Verkauf von Promessen zu Prämienobligationen habe verboten werden sollen, erweist sich angesichts der Erwägung als

völlig haltlos, daß die polizeilichen Gründe, welche zum Verbote des Verkaufes von Promessen zu den Prämienanleihen geführt haben, in ungleich höherem Maße für ein Verbot des Verkaufes von Anteilscheinen an Losen der Staatslotterie bestehen.

Offenbar unrichtig ist auch die Ansicht, daß die staatliche Kontrolle, welche der §. 286 St.G.B.'s bezweckt, sich auf die Verlosung beschränke; die Veranstaltung einer öffentlichen Lotterie ist überhaupt von obrigkeitlicher Erlaubnis abhängig gemacht und der staatlichen Kontrolle ohne Einschränkung unterworfen.

Aber auch die weitere Ausführung des ersten Richters, daß der Begriff der Veranstaltung einer Lotterie, welcher im angefochtenen Urteile richtig definiert ist, auf Fälle der vorliegenden Art nicht anwendbar sei, erscheint verfehlt.

Wenn der erste Richter zunächst bemerkt, daß bei jeder Lotterie sich ein Unternehmer und eine Mehrheit von Spielern gegenüberstehen, so ist dies allerdings thatsächlich regelmäßig richtig und nach der Annahme des ersten Richters auch vorliegend der Fall. Allein wesentlich ist dies nicht; wesentlich ist nur, daß nach dem Spielplane eine Mehrheit von Losen vorhanden ist, durch deren Ziehung die Verpflichtung des Veranstalters der Lotterie zur Auszahlung eines Gewinnes bestimmt wird. Hat der Unternehmer auch nur ein Los abgesetzt, so ist er allerdings verpflichtet die Lotterie planmäßig auszuführen; er ist aber nicht verpflichtet auch die übrigen Lose zu verkaufen; er kann sie vielmehr auf eigenen Gewinn und Verlust behalten (A.L.R. I. 11. §. 553). Es genügt daher, wenn außer dem Unternehmer noch ein Spieler vorhanden ist.

Eine Verlosung muß allerdings stattfinden. Eine solche liegt aber auch hier vor, da der Angeklagte den Spielplan der preussischen Klassenlotterie sich angeeignet und die Entscheidung darüber, ob und welchen Gewinn er an die Käufer der von ihm ausgegebenen Anteilscheine ausbezahlen habe, von dem Ergebnisse der Losziehung in der preussischen Staatslotterie abhängig gemacht hat. Wenn der erste Richter ausführt, es sei von vornherein keine Lotterie, wenn alle Mitspieler gleichviel bekommen, denn dann finde keine Verlosung statt; durch das Los würde dann höchstens die Frage, ob überhaupt etwas und allenfalls wie viel zur Verteilung gelangt, nicht aber die Frage nach der Person der Empfänger entschieden werden, so ist dies unrichtig. Da der Lotterie-

plan ganz willkürlich gestaltet werden kann, so ist es an sich wohl möglich, lediglich durch die Ziehung entscheiden zu lassen, ob die Mitspieler nichts oder alle eine gleiche Summe erhalten. Die Bemerkung in den Urteilsgründen, daß bei jeder wirklichen Lotterie von vornherein vor der Verlosung und außerhalb derselben festbestimmte Gewinne vorhanden sein müssen, und daß diese wiederum bei planmäßiger Durchführung der Lotterie irgend welchen Mitspielern zufallen müssen, ist nur teilweise richtig. Die Gewinne müssen allerdings vorher planmäßig bestimmt sein. Daß der Unternehmer aber dieselben schon zur Zeit der Verlosung hinter sich habe, ist nicht erforderlich; ebensowenig ist es notwendig, daß die Gewinne unter allen Umständen einem der Spieler zufallen müssen, denn zum Wesen der Lotterie gehört nur, daß der Spieler für seinen Einsatz die Hoffnung auf einen Gewinn erwirbt, nicht aber, daß ein solcher einem der Spieler zufallen muß. Es entscheidet auch hierüber der Spielplan, der vom Unternehmer nach seinem Ermessen gestaltet werden kann.

Wenn der erste Richter weiter ausführt, es gehöre zum Wesen der Lotterie, daß der Unternehmer sich verpflichte, die durch die Verlosung bezeichneten Gewinne auszuführen, so ist das unbedenklich richtig. Wenn aber dann weiter bemerkt wird, daß der Anteilshändler regelmäßig und jedenfalls in diesem Falle eine solche Verpflichtung nicht übernehme, bezw. übernommen habe, weil nach der Absicht der Kontrahenten der Verkäufer nur den wirklich an ihn gezahlten Gewinn herauszahlen solle, so ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen der erste Richter eine solche Absicht auf Seiten der Kontrahenten folgert, da aus dem Wortlaute des mitgeteilten Anteilsscheines eine derartige Beschränkung nicht zu entnehmen, auch nicht vom ersten Richter festgestellt ist. Hätte aber auch der Angeklagte nur unter der Bedingung zu zahlen versprochen, daß der auf die Losnummer entfallende Gewinn vom Staate wirklich an ihn ausgezahlt werde, so würde er auch in diesem Falle eine persönliche Verpflichtung übernommen haben, deren Umfang und Existenz zunächst von dem Ausfalle einer Verlosung abhängig ist. Daß die Auszahlung des Gewinnes noch von einer weiteren Bedingung abhängig gemacht ist, vermag die rechtliche Natur des Lotterievertrages nicht zu ändern.