

65. 1. Der § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. ist nur dann anwendbar, wenn die auf Kredit entnommenen und unter dem Werte weiter veräußerten Waren zur Konkursmasse gehört hätten, falls sie im Vermögen des späteren Gemeinschaftschuldners verblieben wären; er gilt nicht für Waren, die dem Schuldner unter Eigentumsvorbehalt geliefert worden waren oder die der Schuldner an andere zur Sicherung übereignet hatte.

2. Es fällt nicht unter den § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D., und diese Vorschrift ist auch nicht entsprechend anwendbar, wenn jemand Waren verschleudert, die er durch Verarbeitung auf Kredit entnommener Rohstoffe hergestellt hat, jedenfalls dann nicht, wenn das Endergebnis der Arbeit nach der Verkehrsauffassung eine Ware eigener Art geworden ist.

3. Ein Angestellter der GmbH. ist selbst dann nicht nach dem § 64 GmbHG. verpflichtet, den Konkurs anzumelden (und daher für den Fall, daß er die Konkursanmeldung unterläßt, nicht nach dem § 84 GmbHG. strafbar), wenn er tatsächlich — neben dem eingetragenen und verantwortlichen Geschäftsführer — die Stellung eines Geschäftsführers hat.

III. Straffenat. Ur. v. 23. Mai 1938 g. U. u. a. 3 D 271/38.

I. Landgericht Koblenz.

Aus den Gründen:

I. Revision des Angeklagten A.

1. Verurteilung wegen Konkursvergehens.

Der Angeklagte war Geschäftsführer der „A.er Möbelfabrik GmbH.“, über deren Vermögen am 24. Dezember 1935 das Konkursverfahren eröffnet worden ist.

Er hat für die Gesellschaft Waren — Holz und andere Schreineriebedürfnisse — in großem Umfang auf Kredit entnommen, diese zu Möbeln verarbeitet und dann die Möbel „weit unter dem Preise verkauft, zu dem diese Waren nach Einkalkulierung der gewöhnlichen Geschäftskosten und des üblichen Verdienstes gehandelt zu werden pflegten“.

Die Annahme der Strafkammer, der Angeklagte habe sich hiermit des Vergehens gegen den § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. schuldig gemacht, ist rechtlich verfehlt.

a) Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung RWSt. Bd. 66 S. 175 ausgeführt hat, ist bei der Prüfung, ob der Tatbestand des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. vorliegt, von dem einzelnen Kreditgeschäft auszugehen, nicht, wie es die Strafkammer in dem angefochtenen Urteile getan hat, von der Gesamtheit der Geschäfte dieser Art.

b) Die Bestimmung ist ferner nur dann anwendbar, wenn die auf Kredit entnommenen und dann unter dem Werte weiterveräußerten Waren zur Konkursmasse gehört haben würden, falls sie in dem Vermögen des späteren Gemeinschuldners verblieben wären. Sie gilt also nicht für Waren, an denen sich der Verkäufer bei Übergabe an den Käufer das Eigentum vorbehalten oder die der Schuldner an andere zur Sicherung übereignet hat. Die Verschleuderung von Waren, die nicht zur Konkursmasse gehören, sondern in fremdem Eigentume stehen, fällt nicht unter die Strafbestimmung des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D., sondern unter die allgemeinen Strafvorschriften (namentlich die §§ 246, 266 StGB., 81a GmbHG.). Auch das hat der Senat bereits in der Entscheidung RWSt. Bd. 66 S. 175, 177 flg. ausgeführt; es genügt, auf diese Entscheidung hinzuweisen. Dieser Gesichtspunkt hätte im gegenwärtigen Fall um deswillen beachtet werden müssen, weil sich nach den Feststellungen der Strafkammer „für die Konkursmasse keinerlei verwertbare Vermögensmasse ergeben hat“; „fast sämtliche Aktiven waren übereignet oder wegen nichtbezahlter Rechnungen zurückbehalten“.

c) Nach dem klaren Wortlaute gehört zum Tatbestande des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D., daß gerade die Waren, die der Täter auf Kredit entnommen hat, auch den Gegenstand des Schleuderverkaufes bilden. Kreditgeschäft und Veräußerungsgeschäft müssen sich also auf dieselben Gegenstände beziehen. Das ist dann nicht mehr der Fall, wenn die Ware, die der Täter auf Kredit entnommen hatte, durch Arbeit in eine Ware anderer Art umgestaltet worden ist, wie es hier geschehen zu sein scheint. Wann das der Fall ist, entscheidet sich nach der Verkehrsauffassung; es gelten hier ganz ähnliche Grundsätze, wie sie das BGB. für den Eigentumserwerb durch „Verarbeitung“ im § 950 aufstellt. Im vorliegenden Falle haben die Angeklagten Waren, die die GmbH. auf Kredit bezogen hatte, (Holz, Leim, Nägel, Beschläge und

sonstigen Schreinerbedarf) zu Möbeln verarbeitet. In der Ware „Möbel“ sind Holz, Beschläge usw. nur als Rohstoffe enthalten. Sie bilden in dem Endergebnisse des Arbeitsvorganges, der hier im Mittelpunkt der Betrachtung steht, nur eine Rechnungsgröße, die an Bedeutung gegenüber anderen, namentlich der darin verkörperten Arbeit, zurücktritt. Holz und Möbel sind für die Verkehrsauffassung verschiedene Dinge.

Daraus ergibt sich ohne weiteres, daß der § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. nicht auf den gegenwärtigen Fall anwendbar ist, jedenfalls nicht unmittelbar. Es ist aber auch ausgeschlossen, ihn gemäß dem § 2 StGB. auf Fälle der hier fraglichen Art entsprechend anzuwenden; denn es handelt sich bei dem hier fraglichen Tatbestandsmerkmal um eine Grenze, die der Gesetzgeber dem Strafrichter bewußt gesetzt hat. Die Vorschrift — die erst durch das Gef. v. 17. Mai 1898 geschaffen worden ist — fällt aus dem Rahmen der sonstigen konkursstrafrechtlichen Bestimmungen heraus. Der Gesetzgeber hat hier — in vorsichtiger Weiterentwicklung der bisherigen Strafbestimmungen, namentlich zur Ergänzung derjenigen gegen den Betrug, — mit Vorbedacht nur einen beschränkten Straftatbestand aufgestellt, der im Volksbewußtsein als ganz besonders anstößig empfunden wird. Darüber hinauszugehen ist der Richter um so weniger befugt, als damit zugleich der Grundsatz aufgegeben werden müßte, daß das einzelne Kreditgeschäft die Grundlage der Betrachtung bilden muß; damit würde aber die Rechtsprechung den festen Boden verlieren, und es würde die Gefahr eintreten, die der Senat bereits in der Entscheidung RWSt. Bd. 66 S. 175 flg. auf S. 177 gezeigt hat. Hätte der Gesetzgeber Fälle wie den gegenwärtigen treffen wollen, so hätte er bestimmen können: „Wer in der Absicht, die Eröffnung des Konkursverfahrens hinauszuschieben, Waren verschleudert, wird . . . bestraft“. Daß er das nicht getan hat, beruht, wie der Senat annimmt, auf der Erwägung — die auch schon dem § 950 BGB. zugrunde liegt und gerade nach heutiger Auffassung erhöhter Beachtung bedarf —, daß Arbeit u. U. ein selbständiges Verfügungsrecht an dem durch sie geschaffenen Gegenstande begründet, hinter dem die rechtlichen Beziehungen zu dem Rohstoffe zurücktreten müssen.

Auch abgesehen von dieser Erwägung würde hier die entsprechende Anwendung des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. daran scheitern, daß — mindestens in einem erheblichen Teile der Fälle — der § 263 StGB. hin-

reichenden Strafschutz gewährt. Mit dem Betrage würde, soweit er nachweisbar ist, das Vergehen gegen den § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. in Tateinheit zusammentreffen, wie gleichfalls bereits in der Entscheidung RWSt. Bd. 66 S. 175 nachgewiesen worden ist. Die Strafkammer hätte deshalb in erster Linie prüfen müssen, ob sich nicht aus den Feststellungen der Tatbestand des Betruges entnehmen läßt.

d) Zum Tatbestande des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. gehört weiter, daß der Täter die Absicht, den Konkurs durch Verschleuderung der Waren hinauszuschieben, bereits in dem Zeitpunkte hat, in dem er die Waren auf Kredit entnimmt, d. h. in dem Augenblick, in dem er durch Übernahme des körperlichen Besizes das Eigentum an ihnen erlangt (RWSt. Bd. 62 S. 257, 258, Bd. 66 S. 175, 178 Abs. 4). Auch nach dieser Richtung fehlt es in dem angefochtenen Urteil an klaren Feststellungen. Sie wären nötig gewesen, weil möglicherweise zwischen dem Bezug der Rohwaren und der Verschleuderung der daraus gefertigten Möbel ein längerer Zeitraum liegt.

e) Es fehlt auch an einer Feststellung darüber, daß die Waren auch zur Zeit der Schleuderverkäufe noch nicht bezahlt gewesen sind.

f) Schließlich läßt das angefochtene Urteil auch Zweifel nach der Richtung, ob die Strafkammer den Begriff des „Wertes“ richtig erfaßt hat. Ihre Ausführungen geben der Vermutung Raum, daß sie darunter die Versteherungskosten zuzüglich der „gewöhnlichen Geschäftskosten und des üblichen Verdienstes“ versteht. Das wäre rechtsirrig. Maßgebend ist vielmehr der Marktpreis und, wo kein solcher feststellbar ist, der im Handel übliche Preis (RWSt. Bd. 47 S. 61), wie er zur Zeit der Weiterveräußerung gilt. Nur wenn man von diesem Begriffe des „Wertes“ ausgeht, läßt sich feststellen, ob der Täter die Waren „in einer den Anforderungen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft widersprechenden Weise“ weggegeben hat.

Alle diese Rechtsfehler, und zwar jeder einzelne schon für sich allein, müssen dazu führen, das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit es den Angeklagten A. wegen Konkursvergehens verurteilt, und die Sache insoweit an die Vorinstanz zurückzuverweisen. Das hat zugleich zur Folge, daß auch die Gesamtstrafe aufzuheben ist.

2. Verurteilung wegen Vergehens gegen den § 84 UmbG.

(Es wird ausgeführt, daß sich hierauf die Revision nicht erstreckt.)

II. Revision des Angeklagten R.

1. Beurteilung wegen Beihilfe zum Verbrechen gegen den § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D.

Daß nach den Ausführungen zu I 1 das angefochtene Urteil zu diesem Punkte gegen den Haupttäter aufzuheben ist, nötigt dazu, es in demselben Umfang auch gegen den Angeklagten R. aufzuheben, den das Gericht nur als Gehilfen ansieht.

2. Beurteilung wegen Beihilfe zu dem Vergehen gegen den § 84 GmbHG.

Als Geschäftsführer der „R.er Möbelfabrik GmbH.“ war, wie schon unter I ausgeführt worden ist, allein der Angeklagte A. im Handelsregister eingetragen. Der Angeklagte R. war nicht Geschäftsführer der Firma, hatte aber, wie das LG. feststellt, in dem Betriebe der GmbH. tatsächlich — neben dem Angeklagten A. — die Stellung eines solchen. Diese rein tatsächliche Stellung soll, wie das LG. annimmt, auch für ihn die Pflicht begründet haben, die der § 64 GmbHG. dem Geschäftsführer auferlegt. Zwar könne er, so meint das LG., nicht als Täter des Vergehens gegen den § 84 GmbHG. bestraft werden. Als tatsächlicher Leiter des Betriebes sei er aber verpflichtet gewesen, den Geschäftsführer A. „rechtzeitig zur Anmeldung des Konkurses zu veranlassen“.

Diese Ausführungen sind rechtsirrig. Die Strafkammer sieht das Vergehen, dessen sie den Angeklagten R. für schuldig erachtet, lediglich in seinem Unterlassen. Das wäre, wie die Strafkammer selbst nicht verkennet, nur dann möglich, wenn der Angeklagte R. zum Handeln verpflichtet gewesen wäre. Das ist aber nicht der Fall.

Der § 103 R.D. verleiht das Recht, die Eröffnung des Konkursverfahrens zu beantragen, — abgesehen von den Gläubigern — nur dem Gemeinschuldner selbst. Dementsprechend legt das GmbHG. die Verpflichtung, den Antrag auf Konkursöffnung zu stellen, ausschließlich dem Geschäftsführer als dem gesetzlichen Vertreter der Gesellschaft auf, nicht auch den sonstigen Organen der Gesellschaft oder den Gesellschaftern und erst recht nicht einem Handlungsgehilfen, der in dem Betriebe der GmbH. beschäftigt ist, selbst dann nicht, wenn ihm Handlungsvollmacht oder gar Prokura erteilt worden ist. Immerhin haben der Aufsichtsrat und die Gesellschafter gewisse rechtliche Möglichkeiten, darauf hinzuwirken, daß der Geschäftsführer die Pflicht erfüllt, die ihm der § 64 GmbHG. auferlegt, die Gesellschafter

insofern, als sie einen anderen Geschäftsführer bestellen können (§§ 6 Abs. 2 Satz 2, 46 Nr. 5, 53 UmbhG.), der Aufsichtsrat kraft seines Rechtes, die Geschäftsführung zu überwachen (§ 52 UmbhG., § 246 StGB.). Ein Angestellter des Betriebes, wie der Angeklagte A., hat keine solchen rechtlichen Möglichkeiten, mag er auch sonst eine Stellung einnehmen, die tatsächlich und äußerlich der eines Geschäftsführers gleichsteht.

Der Geschægeber hat bewusst ausschließlich dem Geschäftsführer die Pflicht auferlegt, den Konkurs anzumelden, wenn die Voraussetzungen erfüllt sind, die der § 64 UmbhG. hierfür aufstellt. Ob daneben der Aufsichtsrat oder die Gesellschafter für verpflichtet zu erachten sind, in der vorstehend gekennzeichneten Weise auf die Konkursanmeldung hinzuwirken, kann auf sich beruhen. Keinesfalls hat ein Angestellter, mag er auch eine Stellung in der Gesellschaft einnehmen wie hier der Angeklagte A., eine solche Rechtspflicht zum Einschreiten. Das ergibt sich allein schon daraus, daß ihm dazu keine rechtlichen Möglichkeiten zu Gebote stehen. Ein Fall, wie ihn die Entscheidung RGSt. Bd. 71 S. 112 im Auge hat, liegt hier nicht vor, da ein verantwortlicher Geschäftsführer vorhanden ist.

Daß der Angeklagte A. untätig geblieben ist, kann ihn daher nicht, wie die Strafkammer meint, nach dem § 84 UmbhG. strafbar machen. Im übrigen wäre — wie nur nebenbei bemerkt sei — auch nicht verständlich, warum der Angeklagte A., wenn eine solche Rechtspflicht zum Handeln bestände, nur als Gehilfe und nicht als Täter strafbar sein sollte.

Daß der Angeklagte A. durch sein Handeln zu der Tat des Angeklagten M. Beihilfe geleistet habe, — etwa dadurch, daß er ihn davon abgehalten habe, den Konkursantrag rechtzeitig zu stellen, — läßt sich den Feststellungen des angefochtenen Urteiles nicht entnehmen. Daß eine neue Verhandlung in dieser Richtung noch weitere Tatsachen ergeben könnte, ist nach den Umständen des Falles nicht zu erwarten.

Der Angeklagte A. ist daher von der Anklage aus dem § 84 UmbhG. freizusprechen.