

**73. Angestellte der Berufsgenossenschaften, die an der Erfüllung der Aufgaben ihrer Genossenschaft in nicht ganz untergeordneter Weise mitzuwirken haben, sind Beamte im Sinne des Strafrechtes.**

III. Straffenat. Ur. v. 3. September 1942 g. M. 3 C 8/42<sup>a</sup> (3 StS 2/42<sup>a</sup>).

I. Landgericht Köln.

E. v. RG. Entsch. in Straff. LXXVI.

## Gründe:

Der Angeklagte hat als Sachbearbeiter für Unfallsachen bei der Berufsgenossenschaft der chemischen Industrie Sektion IV in S. in den Jahren 1937—1939 dem früheren Mitangeklagten B. — mit dessen Braut und späterer Ehefrau er in (nicht näher aufgeklärten) Beziehungen stand — fortgesetzt Kassenleistungen zukommen lassen, die ihm nicht zustanden. Insgesamt belaufen sich die Beträge, die dem früheren Mitangeklagten B. ohne Rechtsgrund zugeflossen sind, auf mindestens 10637,14 RM. Der Zentralverwaltung der Berufsgenossenschaft der chemischen Industrie war aufgefallen, daß an B. jahrelang erhebliche Zahlungen geleistet worden waren, ohne daß nach dem 14. August 1934 ein neuer Feststellungsbeschuß ergangen wäre, und daß fortlaufend weitere erhebliche Zahlungen geleistet wurden. Sie forderte daher vom September 1938 ab bei der Sektion IV zur Überprüfung des Falles die Akten ein. Diese Erjuden wurden — wiederum auf Veranlassung des Angeklagten — mehrfach dahin beantwortet, die Akten seien versandt. Das war unzutreffend. Der Angeklagte hatte, wie eine im Juli 1939 vorgenommene Nachprüfung ergab, die Akten aus dem Geschäftsgange genommen und „fingierte Retenten“ angelegt, um auf diese Weise sein rechts- und pflichtwidriges Verhalten zu verheimlichen. Die Akten wurden in dem verschlossenen Schreibtische des Angeklagten vorgefunden.

Das LG. hat den Angeklagten wegen fortgesetzter Untreue zu einem Jahre Gefängnis und Geldstrafe und wegen Vergehens gegen den § 133 StGB. zu zwei Monaten Gefängnis verurteilt und aus diesen beiden Freiheitsstrafen eine Gesamtstrafe von einem Jahr und einem Monat Gefängnis gebildet. Das Urteil ist rechtskräftig. Der DM. hat Nichtigkeitsbeschwerde erhoben, soweit das angefochtene Urteil den Angeklagten wegen Vergehens gegen den § 133 StGB. verurteilt. Er ist der Ansicht, daß an Stelle des § 133 der § 348 Abs. 2 und möglicherweise auch der § 349 StGB. anzuwenden gewesen wäre, da der Angeklagte die Tat als „Beamter“ (§ 359 StGB.) begangen habe.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist begründet.

Nach der früheren Rechtsprechung des RG. waren die Angestellten der Berufsgenossenschaften (ebenso wie die der Krankenkassen) allerdings grundsätzlich nicht als Beamte anzusehen. Diese Rechtsprechung

ist aber, wie das RG. in neuester Zeit bereits mehrfach ausgesprochen hat (vgl. RGSt. Bd. 74 S. 268 und Bd. 76 S. 105) durch die Entwicklung überholt, die die Gesetzgebung auf dem Gebiete der Reichsversicherung seit der Machtergreifung genommen hat. Zwar beziehen sich die beiden genannten Entscheidungen auf die Krankenkassen; was für diese gilt, ist aber in derselben Weise für die Berufsgenossenschaften zu sagen. Auch für sie hat das G. über den Aufbau der Sozialversicherung v. 5. Juli 1934 (RGBl. I S. 577) dieselbe Änderung ihrer Rechtsgrundlagen herbeigeführt wie für die Krankenkassen. Während sie früher Selbstverwaltungskörperschaften, Gemeinschaftseinrichtungen der versicherten Betriebe, waren, sind sie nunmehr mittelbare Staatsorgane geworden. Das ergibt sich namentlich aus folgenden Vorschriften.

Nach dem § 3 RVD. sind die Berufsgenossenschaften (als Versicherungsträger der Unfallversicherung) neben den Krankenkassen und den Versicherungsanstalten „Träger der Reichsversicherung“. Das Aufsichtsrecht, das der Staat schon früher über die Berufsgenossenschaften ausübte, ist durch das G. v. 5. Juli 1934 zu einer umfassenden Mitwirkung weiterentwickelt worden. (Vgl. z. B. Abschn. II Art. 7 §§ 1, 2, 4, Art. 8 § 3, Art. 9, Abschn. III, IV, V.) An der Spitze der Berufsgenossenschaft steht ein Leiter, den die Aufsichtsbehörde (das Reichsversicherungsamt) beruft. Auf ihn sind die Aufgaben und Befugnisse übergegangen, die bis zum Inkrafttreten der Neuordnung den nach den früheren Gesetzen bestellten „Organen“ der Berufsgenossenschaft oblagen. Für die gesamte Geschäftsführung gilt der Führungsgrundsatz. Der Leiter trägt gegenüber der Aufsichtsbehörde die volle Verantwortung für die gesamte Tätigkeit der Genossenschaft. Seine Stellvertreter — wozu auch die Sektionsleiter gehören — handeln in seiner Vertretung. Der Geschäftsführer handelt in seinem Auftrage. (Vgl. Abschn. II Art. 7 § 2 G. v. 5. Juli 1934 i. Verb. m. den §§ 11, 12 der fünften VD. z. Aufbau der Sozialversicherung v. 21. Dezember 1934 RGBl. I S. 1274, Rundschr. des Reichsversicherungsamtes v. 23. April 1935 Amtl. Nachr. Reichsversicherung 1935 S. 223.)

Aus diesen Vorschriften ergibt sich, daß die Aufgaben, die die Berufsgenossenschaften als „Träger der Unfallversicherung“ zu erfüllen haben, nunmehr solche sind, die sich aus der Staatsgewalt ableiten und staatlichen Zwecken dienen. Da der Leiter diese Aufgaben nicht

allein erfüllen kann, muß er sich dazu der Hilfe anderer bedienen. Nach der sechzehnten RD. z. Aufbau der Sozialversicherung v. 9. Juni 1938 RGBl. I S. 622 sollen die Aufgaben der Reichsversicherung, soweit die Voraussetzungen des DWG. v. 26. Januar 1937 (RGBl. I S. 39) § 148 Abs. 1 Satz 1 erfüllt sind, — d. h., soweit es sich um die Wahrnehmung obrigkeitlicher Aufgaben handelt, — durch Beamte (im staatsrechtlichen Sinn), im übrigen durch Angestellte wahrgenommen werden. Zwar ist diese Vorschrift bei den gewerblichen Berufsgenossenschaften bisher noch nicht durchgeführt worden; sie gilt aber auch für diese und läßt damit erkennen, daß auch der Gesetzgeber selbst die Aufgaben auch dieser Versicherungsträger als solche betrachtet, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind, hier allerdings einstweilen noch von „Angestellten“, nicht von Beamten im staatsrechtlichen Sinne wahrgenommen werden. Die Bestellung und Entlassung der Kassenangestellten gehört bei den Berufsgenossenschaften (ebenso wie bei den Krankenkassen) zu den Obliegenheiten des Leiters. Soweit er einem Angestellten Aufgaben überträgt, die aus der Staatsgewalt abzuleiten sind, tut er das in Ausübung der staatlichen Macht, die ihm anvertraut ist. Die Übertragung solcher Aufgaben an einen Angestellten stellt sich somit als ein öffentlich-rechtlicher Akt dar.

Was das angefochtene Urteil über die Tätigkeit und die Befugnisse sagt, die der Angeklagte bei seiner Berufsgenossenschaft auszuüben gehabt hat, läßt erkennen, daß er an der Erfüllung der Kassenaufgaben in recht maßgeblicher Weise mitzuwirken gehabt hat. Als Sachbearbeiter in Unfallsachen hatte er vor allem die Kassenleistungen festzusetzen. Dabei hatte er im Rahmen der RD. im allgemeinen freie Hand. Nur für wichtigere Entscheidungen — insbesondere für die Gewährung von Rentenvorschüssen und für die Zubilligung von Heilkuren — bedurfte er der Zustimmung seines Vorgesetzten, des Geschäftsführers Dr. S. Er konnte auch nicht unmittelbar über Mittel der Berufsgenossenschaft verfügen; vielmehr hatte er nur die fälligen Zahlungen auf ihre sachliche Berechtigung hin zu prüfen und gegebenenfalls die Auszahlung zu verfügen. Die Zahlungsanweisungen selbst wurden dann von Dr. S. unterschrieben; doch konnte dieser bei der großen Zahl der Anweisungen, die täglich hinausgingen, in der Regel nicht nachprüfen, ob die Verfügungen richtig waren, die der Angeklagte getroffen hatte; er leistete seine Unterschrift in der Regel im Vertrauen auf die Richtigkeit dessen, was der Angeklagte verfügt

hatte. Die Entwicklung hat gezeigt, daß der Angeklagte über viele Tausende ohne Rechtsgrund verfügen konnte, ohne daß es bei seiner Sektionsleitung auffiel.

Unter diesen Umständen kann nicht zweifelhaft sein, daß der Angeklagte, wenn auch nicht im staatsrechtlichen, so doch im strafrechtlichen Sinne (§ 359 StGB.), Beamter gewesen ist; denn ihn hatte eine dafür zuständige Stelle — der Leiter der Berufsgenossenschaft — durch einen öffentlichrechtlichen Akt zur Erfüllung von Aufgaben berufen, die aus der Staatsgewalt abzuleiten waren und staatlichen Zwecken dienten. Zum inneren Tatbestande reicht aus, daß der Angeklagte die tatsächlichen Umstände gekannt hat, aus denen sich seine Beamteneigenschaft ergab. Nicht zum Begriffe gehört, daß er daraus auch selbst geschlossen hat, er sei Beamter.

Das LG. hätte hiernach, soweit es sich um die Unterdrückung der Akten handelt, anstatt des § 133 den § 348 Abs. 2 StGB. anwenden müssen. Auch das erschwerende Merkmal des § 349 StGB. kann vorliegen; das bedarf noch der Prüfung.

Der Rechtsfehler, dem das LG. unterlegen ist, macht das angefochtene Urteil ungerecht. Bei richtiger rechtlicher Würdigung hätte das LG. eine höhere Strafe verhängt. Unter diesen Umständen muß der Rechtsfehler dazu führen, das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit es den Angeklagten des Vergehens gegen den § 133 StGB. schuldig erkannt hat. Das hat zugleich zur Folge, daß auch die Gesamtstrafe aufzuheben ist.