

Bundesgerichtshof

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 59 StGB; 1, 3 Abs. 1, 46 KWG

- 1. Ob Geschäfte zum Aufgabenbereich der Kreditinstitute gehören und daher nicht ohne Erlaubnis betrieben werden dürfen, ist nicht allein nach ihrer rechtlichen Form, sondern vor allem nach ihrer wirtschaftlichen Art und Bedeutung zu beurteilen.**
- 2. Es ist nicht erforderlich, daß der Angeklagte seine Geschäfte als die eines Kreditinstituts, d.h. als Bank- oder Sparkassengeschäfte ansah; denn zum Vorsatz gehört nicht die juristisch richtige Beurteilung der wertenden ("normativen") Tatbestandsmerkmale durch den Täter.**
- 3. Es genügt vielmehr die dem Gesetz entsprechende Wertung, mag man sie als "Parallelwertung in der Laiensphäre des Täters" bezeichnen oder verlangen, der Täter müsse "den Bedeutungssinn des Tatumstands im sozialen Leben erfaßt" haben.**
- 4. Es reicht also für die Kenntnis der Tatumstände (§ 59 Abs. 1 StGB) aus, wenn der Angeklagte sich nicht nur der äußeren Tatsachen, sondern auch dessen bewußt war, daß sein Unternehmen auf dem Vertrauen zahlreicher kleiner Geldgeber beruhte, daß er mit diesen Geldern, wirtschaftlich gesehen, die Anschaffung von Motorrädern finanzierte und seinen Gewinn nicht nach Art eines Einzelhändlers aus dem vorteilhaften Einkauf und günstigen Verkauf von Waren nach kaufmännischen Gesichtspunkten, sondern aus der Annahme und Anlage fremder Gelder zog.**
- 5. Hielt er seine Geschäfte gleichwohl für rechtlich zulässig und nicht erlaubnispflichtig, so irrte er über das Verbot (vgl. das schon erwähnte Urteil des 3. Strafsenats vom 26. März 1953). Ein solcher Verbotsirrtum schließt den Schuldvorwurf nur dann aus, wenn er entschuldbar ist**

BGH, Urteil vom 24.09.1953; Az.: 5 StR 225/53

In der Strafsache hat der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in der Sitzung vom 24. September 1953, an der teilgenommen haben: Senatspräsident Dr. Geier als Vorsitzender, Bundesrichter Sarstedt, Bundesrichter Siemer, Bundesrichter Schmitt, Bundesrichter Dr. Börker als beisitzende Richter, für Recht erkannt:

Tenor:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts in Hamburg vom 22. November 1951 mit den Feststellungen aufgehoben.

Das Verfahren wegen unlauteren Wettbewerbs wird auf Kosten der Landeskasse eingestellt.

Im übrigen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landgericht zurückverwiesen.

Tatbestand:

Der Angeklagte ist von der Anklage, die Geschäfte eines Kreditinstituts ohne die erforderliche Erlaubnis betrieben (§§ 1, 3 Abs. 1, 46 des Gesetzes über das Kreditwesen) und sich unzulässiger Werbemethoden nach § 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb bedient zu haben, freigesprochen worden.

Er hat ein Unternehmen, das er als "Motorrad-Versandhaus" bezeichnet. Er bietet durch Anzeigen in Tageszeitungen Motorräder aller Marken gegen wöchentliche Ratenzahlungen ab 3,- DM an. Kauflustigen, die ihm auf Aufforderung 2,- DM einsenden, schickt er einen Bilderkatalog zu. Kunden, die ihm daraufhin einen "Auftrag" auf ein bestimmtes Motorrad erteilen, müssen zunächst in wöchentlichen Raten 20 % des Kaufpreises an ihn zahlen. Erst dann holt er Auskünfte über ihre Kreditwürdigkeit ein. Fallen diese günstig aus, so fordert er den Kunden auf, sich nach einer Maschine der gewünschten Art selbst umzusehen, ihm die Anschrift des Händlers mitzuteilen und weitere 13 1/3 % des Kaufpreises an ihn, den Angeklagten, zu zahlen. Sobald dies geschehen ist, schickt der Händler dem Angeklagten die Rechnung, erhält von ihm den Kaufpreis abzüglich eines Verdienstanteils des Angeklagten und händigt das Kraftrad dem Käufer aus. Von diesem erhebt der Angeklagte einen Teilzahlungsaufschlag von 5 % bis 20 % je nach der Dauer der Abzahlung und eine Auskunfts- und Bearbeitungsgebühr von 2 % des Kaufpreises.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg.

I.

1. Die in der Revisionseinlegungsschrift vom 22. November 1951 enthaltene Rüge einer Verletzung formellen Rechts ist allerdings nicht mit tatsächlichen Behauptungen begründet worden und daher nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO unzulässig.

2. Es ist auch die Strafverfolgung insoweit verjährt, als dem Angeklagten im Eröffnungsbeschluß ein Vergehen nach § 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb als selbständige Handlung zur Last gelegt wird. Dieses Vergehen wäre nur durch die Veröffentlichung der Zeitungsanzeigen und den Versand der vorgedruckten Rundschreiben, also durch die Verbreitung von Druckschriften im Sinne des § 2 des Reichsgesetzes über die Presse begangen worden, so daß die Verjährungsfrist nach § 22 des genannten Gesetzes ein Jahr beträgt (vgl. Urteil des

Senats vom 10.7.1952 NJW 1952, 1062 [BGH 10.07.1952 - 5 StR 358/52] unter Nr. 3). Zwischen der letzten richterlichen Handlung in der Tatsacheninstanz und der ersten beim Revisionsgericht liegt mehr als ein Jahr. Das Verfahren wegen unlauteren Wettbewerbs wird daher eingestellt.

II.

Die Sachbeschwerde ist jedoch begründet, soweit das Landgericht den Tatbestand des § 46 Abs. 1 des Gesetzes über das Kreditwesen vom 25. September 1939 (RGBl I 1955) verneint.

Nach dieser Bestimmung wird bestraft, wer die Geschäfte eines Kreditinstituts ohne die erforderliche Erlaubnis betreibt. Die Verfolgung tritt nach § 46 Abs. 2 des Gesetzes nur auf Antrag des Reichsaufsichtsamts für das Kreditwesen ein.

1. Dieser Antrag liegt in dem Schreiben der Hansestadt Hamburg, Finanzbehörde - Bankenaufsicht - vom 23. Mai 1950 (Bd. III Bl. 59 der Akten). An die Stelle des Reichsaufsichtsamts für Kreditwesen, das nicht mehr besteht, sind die von den Ländern für dieses Aufgabengebiet bestimmten Behörden getreten. Denn das Bankwesen gehört nach Art. 74 Nr. 11 des Grundgesetzes zur konkurrierenden Gesetzgebung. Das Gesetz über das Kreditwesen ist daher nach Art. 125 des Grundgesetzes Bundesrecht geworden. Die von ihm angeordneten Beschränkungen widersprechen nicht dem Grundrecht der freien Berufsausübung nach Art. 12 Abs. 1 des Grundgesetzes, wie auch der 3-Strafsenat in seinem nicht veröffentlichten Urteil vom 26. März 1953 - 3 StR 668/51 - entschieden hat. Die Länder führen das Gesetz nach Art 83 ff des Grundgesetzes aus und regeln die Einrichtung der Behörden. Der Bund hat von seiner Befugnis nach Art. 87 Abs. 3 des Grundgesetzes, durch Bundesgesetz eine selbständige Bundesoberbehörde zu schaffen, noch keinen Gebrauch gemacht.

2. Die an die Stelle des Reichsaufsichtsamts für das Kreditwesen getretenen Landesbehörden können in Zweifelsfällen darüber entscheiden, ob eine Unternehmung als Kreditinstitut zu gelten hat; ihre Entscheidungen binden die Gerichte (vgl. § 1 Abs. 4 des Gesetzes über das Kreditwesen). Eine solche Entscheidung ist jedoch entgegen der Auffassung des Oberbundesanwalts nicht in dem Schreiben der Hansestadt Hamburg, Finanzbehörde - Bankenaufsicht - vom 23. Mai 1950 an die Staatsanwaltschaft zu sehen, das den Strafantrag nach § 46 Abs. 2 des Gesetzes darstellt. Denn die Entscheidungen nach § 1 Abs. 4 des Gesetzes werden erst mit der Zustellung an den Betroffenen wirksam (vgl. §§ 38, 41 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes).

3. Das Landgericht hatte daher selbst darüber zu urteilen, ob der Angeklagte die Geschäfte eines Kreditinstituts, d.h. Bank- oder Sparkassengeschäfte (§ 1 Abs. 1 des Gesetzes) ohne die nach § 3 Abs. 1 des Gesetzes erforderliche Erlaubnis betrieben hat.

a) Die Strafkammer verneint dies im Wesentlichen mit der Begründung, der Angeklagte habe nicht Kaufverträge durch Kredite an den Käufer oder Verkäufer finanziert, ohne selbst an dem Veräußerungsgeschäft beteiligt zu sein, sondern sei selbst als Verkäufer aufgetreten. Er habe allerdings dem Käufer zur Begleichung des Kaufpreises besondere Kreditvergünstigungen gewährt. Dies sei jedoch im Handel üblich und mache sein Unternehmen nicht zu einem Kreditinstitut.

b) Diese Auffassung ist zu eng, wie die vom Oberbundesanwalt vertretene Revision der Staatsanwaltschaft mit Recht ausführt. Ihr ist darin zuzustimmen, daß es nicht allein auf die rechtliche Form, die der Angeklagte seinen Geschäften gibt, sondern vor allem auf ihre wirtschaftliche Art und Bedeutung ankommt.

Der Angeklagte ist kein Händler. Er kauft nicht Motorräder ein, um sie mit Gewinn zu verkaufen. Der Ertrag seines Unternehmens beruht nicht auf der Erschließung vorteilhafter Bezugsquellen und der Suche nach günstigen Absatzmöglichkeiten und ihrer Ausnutzung nach kaufmännischen Grundsätzen. Auch die Gewinnanteile, die er sich von den Lieferfirmen gewähren läßt, machen ihn nicht zum Händler. Er erzielt vielmehr seinen Nutzen aus der Annahme und Hergabe fremder Gelder in zahlreichen Einzelbeträgen auf Kreditbasis und finanziert auf diese Weise den Erwerb von Wirtschaftsgütern. Er übt damit einen Teil der wirtschaftlichen Tätigkeit der Banken aus (vgl. Pfundtner-Neubert Anm. 3 zu § 1 des Gesetzes über das Kreditwesen). Der Angeklagte zahlt zwar seinen Kunden keine Zinsen und zieht seine Rente aus den Geldern, die er auf Kredit zur Verfügung stellt, nicht in Form bestimmter Zinssätze, sondern als Teilzahlungsaufschläge, Auskunfts- und Bearbeitungsgebühren und Gewinnanteile. Das ist jedoch nach § 1 Abs. 1 Buchstabe a des Gesetzes unerheblich.

Gewiß gibt auch der Händler seinen Kunden häufig Kredit, besonders bei Abzahlungsgeschäften. Er mag auch, wie die Strafkammer hervorhebt, oft fällige Verbindlichkeiten mit Geldern erfüllen, die ihm aus später abgeschlossenen Verträgen zufließen. Er macht aber dieses Kreditgeben und -nehmen nicht zum Hauptzweck und -inhalt seines Unternehmens, dient damit vielmehr nur dem eigenen Warenumsatz. An diesem fehlt es beim Angeklagten. Der Händler baut sein Erwerbsgeschäft auch nicht, wie der Angeklagte, auf dem Vertrauen zahlreicher kleiner Geldgeber auf. Ihr Schutz und das öffentliche Interesse an einer gesunden Entwicklung des Kapitalmarktes sind der Grund, aus dem die Kreditinstitute den Beschränkungen des Gesetzes über das Kreditwesen unterliegen. Er trifft auch auf das Gewerbe des Angeklagten zu.

c) Daß es vom Gesetz erfaßt werden soll, ergibt sich noch aus folgendem. Das Erwerbsgeschäft des Angeklagten kommt einer Zwecksparunternehmung mindestens sehr nahe. Zwecksparunternehmungen waren nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 17. Mai 1933 (RGBl I 269) "Privatunternehmungen, bei denen durch die Leistungen mehrerer Sparer ein Vermögen aufgebracht werden soll, aus dem die einzelnen Sparer ein Darlehen erhalten sollen, oder das dazu verwendet werden soll, ihnen Gegenstände auf Kredit zu verschaffen". Der Reichswirtschaftsminister konnte Unternehmungen, die nach Grundlage oder Aufbau den Zwecksparunternehmungen ähnlich waren, den für diese geltenden Vorschriften unterstellen (§ 1 Abs. 2 des Gesetzes vom 17. Mai 1933). Soweit dies geschah und für alle eigentlichen Zwecksparunternehmungen galt ergänzend das (alte) Reichsgesetz über das Kreditwesen vom 5. Dezember 1934 (RGBl I 1203). Das ergab sich aus seinem § 52; denn nach dieser Vorschrift konnte das Aufsichtsamt die Anwendung von Vorschriften dieses Gesetzes auf Zwecksparunternehmungen und die ihnen vom Reichswirtschaftsminister gleichgestellten Unternehmungen ausschließen. Dieser § 52 wurde durch Nr. 9 des Zweiten Änderungsgesetzes vom 4. September 1938 (RGBl I S 1151) aufgehoben und später in das (neue) Gesetz über das Kreditwesen vom 25. September 1939 (RGBl I 1955) nicht übernommen. Der Grund bestand darin, daß die Zwecksparunternehmungen durch Gesetz vom 13. Dezember 1935 (RGBl I 1457) aufgelöst worden waren und neue nicht mehr gegründet werden durften (vgl. Reichardt Gesetz über das Kreditwesen, Berlin 1942, § 1 Anm. 20 a). Das Gesetz über das Kreditwesen vom 25. September 1939 sollte also auch die früher durch besondere Bestimmungen geregelten, seit dem

Gesetz vom 13. Dezember 1935 nicht mehr zulässigen Zwecksparunternehmungen erfassen, soweit sie etwa wieder auftauchten. Denn es war nicht mehr vorgesehen, die Anwendbarkeit des Gesetzes auf diese Unternehmungen durch Verfügung des Aufsichtsamts auszuschließen. Nur für gemeinnützige Wohnungsunternehmen und Bausparkassen, die Zwecksparunternehmungen eigener Art sind und schon früher besonderen Vorschriften unterstanden und noch unterstehen, gilt das Gesetz nach seinem § 2 Abs. 1 Buchst. d), f) und Abs. 2 nicht, soweit sie sich auf den ihnen eigentümlichen Geschäftsbetrieb beschränken.

Der Angeklagte hat daher die Geschäfte eines Kreditinstituts ohne die erforderliche Erlaubnis betrieben.

III.

Das Landgericht führt aus, dem Angeklagten sei auch nicht das Bewußtsein nachzuweisen, mit seinem Finanzierungssystem die Geschäfte einer Bank oder Sparkasse auszuüben; es sei ihm insbesondere nicht zu widerlegen, daß er sich zuvor mit "maßgebenden Herren der Hamburger Sparkasse" zur Klärung der Rechtslage in Verbindung gesetzt und von ihnen die Auskunft erhalten habe, es beständen keine Bedenken.

Diese Hilferwägung trägt die Freisprechung nicht.

1. Es ist nicht erforderlich, daß der Angeklagte seine Geschäfte als die eines Kreditinstituts, d.h. als Bank- oder Sparkassengeschäfte ansah; denn zum Vorsatz gehört nicht die juristisch richtige Beurteilung der wertenden ("normativen") Tatbestandsmerkmale durch den Täter. Es genügt vielmehr die dem Gesetz entsprechende Wertung, mag man sie im Anschluß an Mezger mit BGHSt 3, 248 (255) als "Parallelwertung in der Laiensphäre des Täters" bezeichnen oder mit Welzel (JZ 1953, 120) verlangen, der Täter müsse "den Bedeutungssinn des Tatumstands im sozialen Leben erfaßt" haben. Es reicht also für die Kenntnis der Tatumstände (§ 59 Abs. 1 StGB) aus, wenn der Angeklagte sich nicht nur der äußeren Tatsachen, sondern auch dessen bewußt war, daß sein Unternehmen auf dem Vertrauen zahlreicher kleiner Geldgeber beruhte, daß er mit diesen Geldern, wirtschaftlich gesehen, die Anschaffung von Motorrädern finanzierte und seinen Gewinn nicht nach Art eines Einzelhändlers aus dem vorteilhaften Einkauf und günstigen Verkauf von Waren nach kaufmännischen Gesichtspunkten, sondern aus der Annahme und Anlage fremder Gelder zog. War ihm dies alles klar, wie kaum zweifelhaft sein kann, so hatte er den erforderlichen Vorsatz.

2. Hielt er seine Geschäfte gleichwohl für rechtlich zulässig und nicht erlaubnispflichtig, so irrte er über das Verbot (vgl. das schon erwähnte Urteil des 3. Strafsenats vom 26. März 1953). Ein solcher Verbotsirrtum schließt den Schuldvorwurf nur dann aus, wenn er entschuldbar ist (vgl. BGHSt 2, 194). Daß der Angeklagte genügende Erkundigungen eingezogen habe, ergibt sich rechtlich nicht ausreichend aus den knappen Feststellungen. Sie sind von der eigenen unrichtigen Auffassung des Landgerichts, der äußere Tatbestand liege nicht vor, beeinflußt und lassen nicht erkennen, aus welchen Gründen die Angestellten der Sparkasse in der Lage waren oder vom Angeklagten für fähig gehalten werden konnten, eine zutreffende Rechtsauskunft zu erteilen. Ob der Angeklagte ihnen alle dazu erforderlichen tatsächlichen Angaben über die Art seines Unternehmens gemacht hat, ist dem Urteil ebenfalls nicht zu entnehmen.

Die Entscheidung entspricht dem Antrage des Oberbundesanwalts.