

BANK-ARCHIV

Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen.

XXIX. Jahrgang.

Berlin, 1. Mai 1930.

Nummer 15.

Karl von Lumm †

Mit dem früheren Mitgliede des Reichsbankdirektoriums, Geh. Oberfinanzrat Dr. Karl von Lumm, der am 25. April d. J. das Zeitliche segnete, ist ein hervorragender Theoretiker und Praktiker des deutschen Bankwesens dahingegangen, der dem Kreise der ständigen Mitarbeiter des Bank-Archiv seit nahezu 25 Jahren angehörte. Eine Persönlichkeit von starkem Können und starkem Wollen hat von Lumm in der Finanzwirtschaft der Vorkriegszeit und der Kriegszeit an führender Stelle gestanden und sich Verdienste erworben, deren Würdigung durch den unglücklichen Ausgang des Krieges nicht geschmälert wird. In der Geschichte des deutschen Bankgewerbes behält die von ihm im Bank-Archiv Anfang 1912 veröffentlichte Aufsatzreihe „Diskontpolitik“ um deswillen bleibende Bedeutung, weil darin zum ersten Male mit größtem Nachdruck das Interesse der Reichsbank und der Gesamtwirtschaft an bindenden Vereinbarungen der Bankwelt zwecks Einschränkung des gegenseitigen Depositenwettbewerbs und zwecks Erfüllung sonstiger an ihre Liquidität zu stellender Anforderungen betont worden ist. Sein Aufsatz über die Wert Sicherungen der Rentenmark im Bank-Archiv vom 1. Oktober 1926 zeigt, daß er auch nach dem Rücktritt von seiner amtlichen Tätigkeit der Entwicklung der deutschen Währung, ihrem Sturz und Wiederaufstieg, mit leidenschaftlichem Interesse folgte. Unsere Zeitschrift, die dem Verstorbenen, abgesehen von seiner persönlichen Mitarbeit, weitgehende Förderung verdankt, wird sein Andenken stets in hohen Ehren halten.

Anteilscheine an gemischten Effektendepots (fixed investment trust certificates).

Von Dr. jur. Julius Gentes, München.

Die Durchführung des englisch-amerikanischen Investmentprinzips, auf Grundlage von Effekten, die nach dreierlei Richtung, nach Ländern, Wirtschaftszweigen und Sicherheiten (ob Vorzugs- oder Stammaktien oder Obligationen mit oder ohne Sicherheiten) gemischt sind, neue Effekten auszugeben, geschieht in zwei verschiedenen Formen: Entweder gibt der Investment-Trust, die Investment-Gesellschaft ihre eigenen Zertifikate bzw. Aktien und Obligationen auf Grund ihres eigenen diversifizierten Effektenportefeuilles aus (management trust), oder errichtet von ihrem eigenen Effektenportefeuille getrennte Effektendepots und gibt daran Anteilscheine (Zertifikate) aus (fixed trust)¹⁾. Im ersten Falle ist der Zertifikatsinhaber bzw. der Aktionär Teilhaber, der Obligationär Gläubiger der Gesellschaft, sie beide sind am Gedeih und Verderb ihres Trusts und deshalb an der Tüchtigkeit und Zuver-

lässigkeit des managements interessiert. Im zweiten Falle ist der Inhaber des Anteilscheines nur an dem besonderen Effektendepot selbst interessiert und berechtigt; er ist weder Aktionär noch Gläubiger der Gesellschaft; seine Rechte werden durch ihre gute oder schlechte Entwicklung nicht berührt. Steht Bestand und Zusammensetzung des Effektendepots ein für allemal fest, sind Veränderungen nicht oder nur in bestimmten, rein verwaltungsmäßigen Grenzen zulässig, ist also ein wirkliches management ausgeschlossen, dann ist der Inhaber des Anteilscheines auch von dem management der Gesellschaft unabhängig, an ihm uninteressiert. Der fixed trust ist selbständig gegenüber seinem Schöpfer und führt rechtlich und wirtschaftlich sein eigenes Dasein.

Der Gedanke, auf von vornherein bestimmter Grundlage die Effektsubstitution vorzunehmen, hat in mehrfacher Form Ausdruck gefunden: Gegen Hinterlegung von gleichartigen Effekten, z. B. Stammaktien einer bestimmten Gesellschaft, werden gleichartige Anteilscheine (bankers' shares, in Holland die Zertifikate der Administration en Trustkantoren²⁾) ausgegeben. Ein schweres Papier wird durch Ausgabe von mehreren Anteilscheinen darüber gespalten und sein Erwerb auch kleineren Händen erleichtert. Kleine Papiere werden unter einem größeren Anteilschein zusammengefaßt. Für die Ausgabe solcher Zertifikate können auch andere Gründe als die Umstückelung maßgebend sein, so die Kontrolle bzw. das Stimmrecht an den unterliegenden Effekten (voting trust certificates³⁾). Von dieser Umstückelung nach dem Betrag ist die Umstückelung nach dem Ertrag verschieden: Hier werden auf gleichartiger Effektenunterlage verschieden geartete neue Effekten substituiert, so in den Fällen, wo englische Investment Trusts auf Grund von Eisenbahn-Aktien eigene Vorzugs- und Stammaktien ausgeben⁴⁾. Eine dritte Substitution der Rechtsform ersetzt Namenspapiere durch Inhaberpapiere. Eine vierte Form interessiert hier am meisten: Gegen verschiedenartige gemischte Effekten werden neue gleichartige Effekten sub-

²⁾ Vgl. Frankfurter Zeitung Nr. 776 vom 16. 10. 1928 und Monatsbericht der Rotterdamschen Bankvereinigung für Januar 1929.

³⁾ Auch bei den Zertifikaten über die Vorzugsaktien der Deutschen Reichsbahn ist bestimmt, daß das den Vorzugsaktien zustehende Wahlrecht zum Verwaltungsrat für die Zertifikate durch einen Dritten ohne Bindung an deren Weisungen ausgeübt wird.

⁴⁾ So gibt der Stock Conversion and Investment Trust of London auf Grundlage von je £ 1000 common stock der Union Pacific, Canadian Pacific und Great Western £ 1000 4% first preferred, £ 500 second preferred und £ 1000 common stock aus und ähnlich der London, Midland and Scottish Trust. Der preferred stock hat dabei die feste Rente, der common stock bei steigendem Erträgnis die Gewinnchance. Vgl. Steiner, Investment Trusts American Experience 1928 Seite 226 ff. und Grayson Investment Trust etc. 1928 Seite 119 ff.; anders wieder die holländischen Zertifikate über Vorzugs- und Stammaktien oder Aktien und Obligationen eines und desselben Unternehmens.

¹⁾ Für England und Amerika ist der Trust ein Rechtsinstitut, das im deutschen Recht noch unentwickelt ist; dort steht er der Gesellschaft, der company bzw. der corporation gegenüber; im folgenden wird der Ausdruck Trust hauptsächlich der Kürze und Prägnanz halber für die hier interessierenden Kapitalanlagen verwendet ohne Rücksicht, ob sie in der Form der juristischen Person oder der Personen- oder Sachgemeinschaft erscheinen; daher die im folgenden gebrauchten Bezeichnungen freier (management) und gebundener (fixed) Trust.

stituiert, so die holländischen Zertifikate auf Grundlage verschiedener gemischter Effekten und vor allem die amerikanischen fixed trust certificates, zuweilen auch participation certificates genannt⁵⁾.

Der Unterschied zwischen management und fixed trust, der freien und gebundenen Kapitalanlage durch Effektensubstitution, liegt nicht in der Rechtsform, wenn auch die Entwicklung dahin geht, daß die freie Kapitalanlage sich am besten in der Kapitalgesellschaft betätigt und für die gebundene die Form des Trusts im angelsächsischen Recht oder anderwärts des unmittelbaren gemeinschaftlichen Eigentums in Betracht kommt. Der Unterschied ist sonach hauptsächlich ein wirtschaftlicher⁶⁾. Für beide Formen sind Anhänger und Kritiker entstanden⁷⁾ und alle Betrachtung dreht sich um das Ausmaß des managements und darum, wie die im freien und auch noch im beschränkten management liegenden Gefahren vermieden werden können. So wird verständlich, daß vor allem in Amerika der Standpunkt entstehen konnte, jedes wirkliche management auszuschließen und lieber die Gebundenheit einer ein für allemal feststehenden Anlage in Kauf zu nehmen, wobei eine solche Anlage, wie wir sehen werden, beweglicher gestaltet werden kann, als es beim ersten Blick den Anschein hat.

In Deutschland hat der Investmentgedanke noch keine Gestalt gewonnen. Die Kapitalanlagegesellschaft ist auf dem Boden des derzeitigen Steuerrechts unmöglich; für sie ist praktisch nur eine Form gegeben, die Aktiengesellschaft⁸⁾ und deren Erträgnis wird durch die Ertrags- und Vermögenssteuern des Reichs, der Länder und der Gemeinden durchschnittlich bis zu 50 pCt. weggesteuert.

⁵⁾ Vgl. hierüber außer Steiner und Grayson auch Fowler jr. American Investment Trust 1928, Speaker The Investment Trust 1926, Robinson Investment Trust Organisation and Management 1926.

Einen Begriff über den Umfang solcher fixed trusts gibt der Prospekt über die North American Trust Shares (Participating Certificates of Ownership in Common Stocks), wonach innerhalb des ersten Jahres 1929 50 Millionen Dollar dieser Anteilscheine abgesetzt wurden.

⁶⁾ Der Ausdruck Kapitalanlagefonds für den fixed trust im Gegensatz zu Kapitalanlageunternehmung für den management trust bei Kilgus „Kapitalanlage-Gesellschaften Investment Trusts“ entfernt sich von dem gewöhnlichen Sprachgebrauch, der unter Fonds ein zweckgebundenes Vermögen versteht, während hier die Gebundenheit in der Betätigung liegt. Bedenken bestehen ferner, weil der Ausdruck „fund“ bei den amerikanischen fund participations auch für nicht gebundene Anlagen verwendet wird. Vgl. Steiner a. a. O. Seite 204 ff.

⁷⁾ Die Meinung von Goldschmidt, Bank-Archiv vom 30. 10. 29, daß der fixed trust eher als Finanzierungsgesellschaft zu betrachten sei und daß die deutsche Kapitalverwaltungsgesellschaft nur in der Art des management type tätig werden sollte und als fixed type vielleicht die Plazierungsmöglichkeit und Emissionstätigkeit erleichtern, jedoch im Endergebnis der Gesamtwirtschaft nur Schaden, außerdem unlauteren Elementen fruchtbares Tätigkeitsfeld verschaffen würde, berührt nichts dem fixed trust Eigentümliches und kann mindestens ebensogut vom management trust und seinen Abarten gesagt werden.

⁸⁾ Der „Deutsche Kapitalverein“ in Berlin war bis jetzt eine Gesellschaft nach bürgerlichem Recht oder ein nicht rechtsfähiger Verein, jedenfalls keine juristische Person. Die Anteile der Gesellschafter oder Mitglieder waren daher rechtlich und praktisch für den Verkehr nicht geeignet. Das Gleiche gilt auch nach dem jetzt beschlossenen Uebergang des Deutschen Kapitalvereins auf den Deutschen Investment-Verein e. G. m. b. H. (vgl. Frankfurter Zeitung Nr. 309/311 vom 27. 4. 1930) für die nunmehr in Betracht kommenden Genossenschaftsanteile.

Dies ist für eine reine Kapitalanlagegesellschaft untragbar; es ist auch steuerlich nicht zu begründen, wieso hier eine dreifache Besteuerung desselben Erträgnisses eintreten dürfte, einmal bei dem Unternehmen, dessen Aktien die Anlagegesellschaft besitzt, zum zweiten bei der Anlagegesellschaft und zum dritten bei deren Aktionär. Die Kapitalanlagegesellschaft muß als solche, als Verwalter, als Zwischenglied zwischen der Anlage und dem Kapitalisten steuerfrei sein, ihre Aktien oder Obligationen dürfen nicht dem Steuerabzug vom Kapitalertrag unterliegen, so auch Goldschmidt a. a. O. Eine bloße Steuerbegünstigung, etwa durch ein Pauschale von etwa 10 pCt. des Reinertrages ist deshalb grundsätzlich abzulehnen und auch praktisch unzureichend, weil damit die Anziehungskraft des benachbarten Auslandes, Schweiz und Luxemburg, für solche Kapitalanlagegesellschaften nicht aufgehoben wird. Abzulehnen aber ist unter allen Umständen der Gedanke, die Steuerfreiheit oder Steuerbegünstigung nur solchen Gesellschaften zu gewähren, welche einen bestimmten Teil ihrer Anlagen in deutschen Effekten und womöglich in Staatspapieren vornehmen. Mit einer solchen zwangsweisen Auflage hebt man das Wesen der Kapitalanlagegesellschaft auf und verzerrt den Investmentgedanken schon bei seiner ersten Einführung in Deutschland. Die Investmentgesellschaft muß grundsätzlich frei in ihrer Anlage sein. Dies gilt auch da, wo die Mobilisierung schon vorhandener Effekten zu einer Festlegung der Anlagepolitik führen, wo die Anlagegesellschaft zur Uebernahme- oder gar zur Ablagegesellschaft werden könnte. So erfreulich die Belebung und Stabilisierung des Effektenmarktes auch wäre, so begrüßenswert auch die Befriedigung des Kapitalbedarfs der mittleren Industrie (vgl. Goldschmidt a. a. O.), es dürfen dies nur Erwägungen zweiter Ordnung sein und im Vordergrund muß die unabhängige Anlage ausschließlich im Interesse des Kapitalisten stehen.

Sind so die Voraussetzungen für die Einführung der Kapitalanlagegesellschaft in Deutschland noch nicht gegeben, so ist zu prüfen, ob für den gebundenen Trust der Weg frei ist. Hier hat der Reichsfinanzhof zu den von der Bayerischen Investment Aktiengesellschaft in München geschaffenen Anteilscheinen an gemischten Effektendepots (vgl. die Entscheidungen vom 11. 3. 1930, abgedruckt im Bank-Archiv vom 15. 4. 1930) Stellung genommen und entschieden, daß sie weder der Gesellschaftssteuer noch der Wertpapiersteuer unterliegen. Daraus und aus der Begründung ist die Folge zu ziehen, daß auch der Steuerabzug vom Kapitalertrag für diese Anteilscheine nicht in Frage kommt, weil sie unter keine der Kategorien des § 83 des Einkommensteuergesetzes einzureihen sind und weiter, daß auch die Voraussetzungen für die Körperschafts- oder Vermögenssteuer nicht gegeben sind. Ertrag und Vermögen wird unmittelbar beim Inhaber des Anteilscheins versteuert, der Trust und der Anteilschein als äußere Form der unmittelbaren Berechtigung des Inhabers am Trust scheiden steuerlich aus. Die formalrechtliche Regelung der Börsenumsatzsteuer durch die Entscheidung vom 18. 3. 1930 (AZ II A 138/30 S), wonach die Steuer nach den einzelnen, im Anteilschein aufgeführten Effekten nach § 52 KVStG., auch mit dem Mindestsatz von 10 Pf., allerdings auch mit der Zusammen-

rechnung des § 51 Satz 2, zu berechnen wäre, wird in der Praxis einfacher gestaltet werden müssen.

Gestalt und Inhalt eines solchen gebundenen Trusts ergeben sich in den Grundzügen wie folgt, wobei alle, auch wesentliche und für die praktische Durchführung wichtige Einzelheiten wegbleiben müssen:

1. Die Errichtung des Trusts erfolgt in der Weise, daß jemand bei einem anderen nach Investmentgrundsätzen diversifizierte Effekten hinterlegt, praktisch eine Bank, eine Treuhandgesellschaft, eine Investmentgesellschaft bei einer anderen Bank, über dieses Depot als Treuhänder Anteilscheine (Zertifikate) ausgibt und darin die Rechte der drei Beteiligten, Treuhänder, Verwahrer und Anteilscheinsinhaber am Depot und untereinander vertraglich festlegt. Die Effekten stehen den Anteilscheinsinhabern gemeinschaftlich zu. Dieses Verhältnis kann eine Gemeinschaft nach Bruchteilen (§ 741 ff. BGB.) oder eine Gesellschaft nach bürgerlichem Recht (§ 705 ff. BGB.) bzw. ein nicht rechtsfähiger Verein (§ 54 BGB.) und alsdann in den beiden letzten Fällen eine Gemeinschaft zur gesamten Hand sein. Die sich aus der verschiedenen Natur dieser Rechtsinstitute ergebenden Folgerungen brauchen sich dann nicht auszuwirken, wenn die vertraglichen Bestimmungen genügende Klarheit schaffen, so wenn bestimmt wird, daß mit der Uebertragung der Anteilscheine alle Rechte des Inhabers daraus übergehen. Der Reichsfinanzhof sieht in dem hier gegebenen Gemeinschaftsverhältnis eine Sachgemeinschaft, ein Miteigentumsverhältnis, die Bruchteilsgemeinschaft gegeben und lehnt eine Personengemeinschaft ab, welche eine auf einen gemeinschaftlichen Zweck gerichtete Tätigkeit entfaltet. Die gemeinschaftliche Verwaltung und Benutzung des gemeinschaftlichen Eigentums ist nach ihm Folge des Miteigentumsverhältnisses, nicht Zweck einer Personenvereinigung und kann auch durch Einfügung eines Treuhandverhältnisses geregelt werden.

Die gemeinschaftlichen Effekten können alle voneinander verschieden sein und brauchen in keinem zahlenmäßigen Verhältnis untereinander und zu den Anteilscheinen zu stehen, so wenn beispielsweise 1000 Anteilscheine mit 1000 verschiedenen Effekten bedeckt wären oder es werden zahlenmäßig bestimmte Gruppen von Effekten gebildet, so beispielsweise zwanzig verschiedene Sorten von Effekten mit je fünfzig Stück; dann stehen den 1000 Anteilscheinen fünfzig gleiche Einheiten mit der gleichen Zusammensetzung von zwanzig verschiedenen Wertpapieren oder je zwanzig Anteilscheinen eine solche Einheit gegenüber. Dieser Aufbau hat den Vorteil, daß der an sich weniger bewegliche gebundene Trust elastisch wird, je nach den Bedürfnissen erweitert und zusammengezogen werden kann. Man kann theoretisch mit einer Einheit beginnen und je nach der Anfrage nach Anteilscheinen durch immer wieder neue, gleiche Einheiten ihn vergrößern und umgekehrt bei Angebot von Anteilscheinen oder wenn sich herausstellen sollte, daß die Zusammensetzung des Trusts im ganzen oder einzelnen unzweckmäßig war, gegen Einreichung der notwendigen Mindestzahl von Anteilscheinen Einheit für Einheit auflösen. Dieses Recht steht, wie wir noch sehen werden (vgl. unten Ziffer 6),

auch jedem Inhaber dieser Mindestzahl von Anteilscheinen zu.

2. Die Anteilscheine sind über die Anteile am gemeinsamen Vermögen ausgestellt; sie sind also weder Aktien noch Schuldverschreibungen. Was zivilrechtlich keinem Zweifel unterliegt, hat der Reichsfinanzhof nun auch steuerlich in den angeführten Entscheidungen festgestellt: Aktien nicht, weil er die vom Finanzamt angenommene ungewöhnliche Rechtsform des § 5 RAO. ablehnt und Schuldverschreibungen im Sinne des § 25 KVStG. aus dem gleichen Grunde und deshalb nicht, weil er darunter nur Versprechungen eines bestimmten Geldbetrages bzw. aus den Verhältnissen der Inflationszeit heraus auch Versprechungen von Leistungen anderer fungibler Sachen als Ersatzwährung versteht.

Wenn der Anteilschein für den Verkehr geeignet sein sollte, so mußte er ein negotiables Wertpapier, entweder ein Ordre- oder ein Inhaberpapier sein. In die geschlossene Reihe der Ordrepapiere war er nicht einzufügen, so daß er sich zweckmäßig als auf den Inhaber lautend und als frei übertragbar bezeichnet. Da er nicht die Zahlung einer bestimmten Geldsumme verspricht, sondern nur die Beteiligung an den gemeinsamen Effekten ausspricht, ist die staatliche Genehmigung nach § 795 BGB. für die Ausgabe nicht erforderlich.

Die Anteilscheine sind nur zum besseren Verständnis, ohne rechtliche Bedeutung, auf einen bestimmten Nennwert im Verhältnis des Anteils des einzelnen Anteilscheines an den gemeinschaftlichen Effekten im Nennwert ausgestellt, z. B. Anteilschein über RM 1000.— im Nennwert = $\frac{1}{1000}$ Anteil an den gemeinschaftlichen Effekten im Nennwert von RM 1 000 000.—. Diese Effekten sind auf der Vorderseite des Anteilscheines einzeln aufgeführt, so daß der Inhaber des Anteilscheines genau sieht, an welchen Effekten er interessiert ist.

3. Der Treuhänder, der die Effekten für die Inhaber der Anteilscheine bei einer Bank, dem Verwahrer, hinterlegt hat, wird von diesen ermächtigt, sie dort weiter hinterlegt zu halten und sie nach Maßgabe der auf den Anteilscheinen abgedruckten Vertragsbestimmungen zu verwalten. Der Verwahrer wird ermächtigt, jeweils auf Anweisung des Treuhänders nach Maßgabe der Vertragsbestimmungen, alle Erträge aus dem gemeinschaftlichen Vermögen, insbesondere den hinterlegten Effekten und barem Gelde an die Inhaber der Anteilscheine gegen Einreichung der Ertragscheine zu verteilen, Effekten nur gegen die entsprechende Zahl von Anteilscheinen herauszugeben, Effekten umzutauschen, zu verkaufen und den Gegenwert nur zum Ankauf von Ersatzstücken zu verwenden oder gegen Aushändigung von Anteilscheinen oder Teilscheinen herauszugeben. (Vgl. unten Ziffer 4.)

Die eigentliche Verwaltung der Effekten in den Grenzen der Vertragsbestimmungen eines gebundenen Trusts liegt beim Treuhänder, die Tätigkeit des Verwahrers ist mehr formell, automatisch, weil sie im Interesse der Sicherheit der Anteilscheinsinhaber nicht vom Ermessen des Verwahrers abhängen darf, sondern sich schnell und reibungslos abwickeln muß, zum Teil ähnlich wie die des Treuhänders des Hypothekenbankgesetzes.

Treuhänder und Verwahrer verpflichten sich den Anteilscheininhabern gegenüber zu allen Leistungen, die ihnen nach den Vertragsbestimmungen auferlegt sind; die Verwaltung und Verwahrung erfolgt für Rechnung der Anteilscheininhaber gegen die üblichen bankmäßigen Vergütungen. Das Vertragsverhältnis ist beiderseits mit angemessener Befristung kündbar.

4. Die Verwaltung durch den Treuhänder muß in den Grundzügen und Einzelheiten vertraglich festgelegt und dem Wesen und Zweck der gebundenen Anlage entsprechend auf das Mindestmaß des Notwendigen beschränkt werden; Zurückgezahlte Effekten sind durch solche der gleichen Sorte oder, wenn dies nicht möglich, durch solche der anderen im Trust vertretenen Sorten zu ersetzen. Die Ersatzbeschaffung muß innerhalb bestimmter Frist und Marge geschehen, andernfalls wird der Gegenwert, wieder innerhalb bestimmter Frist und Marge, zum Aufkauf oder letztenfalls zur Auslosung von Anteilscheinen verwendet. Statt dessen ist auch die Regelung möglich, daß schon vor Ablauf des Trusts teilweise Kapitalrückzahlungen an die Anteilscheininhaber erfolgen. Damit solche Rückzahlungen ohne Weitläufigkeiten, wie Einreichung der Anteilscheine zur Abstempelung, vor sich gehen können, werden den Anteilscheinen neben den Ertrags- und Erneuerungsscheinen noch besondere mit den einzelnen Effektsorten korrespondierende Kapitalteilscheine beigegeben, nur gegen deren Einreichung die betreffende Kapitalrückzahlung erfolgt. Solche Teilscheine sind auch dann notwendig, wenn der Treuhänder ermächtigt ist, bei Vorliegen wichtiger Gründe einzelne Effektsorten abzustoßen. Es ergibt sich also die Regel, daß Wieder- oder Ersatzanlage nur innerhalb der ursprünglichen Sorten und Rückzahlung nur in den vorerwähnten Formen möglich, Neuanlage, d. h. Anlage in Effekten, die im Anteilschein nicht genannt sind, ausgeschlossen ist.

Alle Zinsen und sonstigen Einnahmen sammeln sich beim Verwahrer. Der auf die Ertragscheine oder gegebenenfalls auf die Teilscheine entfallende Betrag wird vom Treuhänder und Verwahrer in üblicher Weise durch amtliche und nichtamtliche Blätter bekanntgegeben. Aus den abgetrennten fehlenden Teilscheinen ist ersichtlich, welche Kapitalrückzahlungen schon stattgefunden haben und aus welchen Effekten der Trust noch besteht. Zur größeren Sicherheit für den Verkehr in den Anteilscheinen geben Treuhänder und Verwahrer weiter von Zeit zu Zeit Bestand und Zusammensetzung des Trusts bekannt.

5. Die Inhaber der Anteilscheine sind die wirklich Berechtigten an dem Trust; der Treuhänder wird nur in ihrem Interesse, ohne eigenes Interesse, tätig; ihre Willenserklärungen erfolgen in Gestalt von Beschlüssen durch Stimmenmehrheit, wobei der Betrag der kleinsten Stückelung je eine Stimme gibt. Der Treuhänder hat solche Versammlungen von sich aus oder auf Antrag von Inhabern einer Minderheit des Gesamtumschlages der Anteilscheine zu berufen; wird einem solchen Verlangen nicht entsprochen, so können die Antragsteller selbst die Versammlung berufen, alles und im übrigen in sinngemäßer Anwendung der Vorschriften des Schuldverschreibungsgesetzes vom 4. 12. 1899.

6. Die Auflösung des Trusts erfolgt entweder von selbst bei Eintritt des im Vertrag festgesetzten Endtermins oder der sonstigen Voraussetzungen, so z. B. wenn der Trust durch Rückzahlungen oder aus sonstigen Gründen sich auf einen bestimmten Prozentsatz des Gesamt-Nennbetrags der ursprünglichen Effekten vermindert hat oder vorher auf Grund eines Beschlusses der Inhaber der Anteilscheine. Neben dieser vollständigen Liquidation findet auch eine teilweise Liquidation des Trusts durch die Herausgabe von Einheiten gegen Einreichung der entsprechenden Mindestzahl von Anteilscheinen (vgl. oben Ziffer 1 a. E.) statt. Sind nicht mehr alle ursprünglichen Effektsorten vorhanden, so bestimmt sich durch die Zahl der jeweils verbleibenden Sorten der Umfang der Einheit und der einzureichenden Anteilscheine.

Ein grundsätzlich dergestalt aufgebauter gebundener Trust erscheint für die praktische Durchführung auch in Deutschland geeignet. Durch das Recht des Treuhänders, aus wichtigen Gründen Effekten abzustoßen, durch das Recht eines jeden Inhabers einer Mindestanzahl von Anteilscheinen, Herausgabe einer Einheit zu verlangen und durch die Bestimmung der vollständigen Auflösung des Trusts auch vor Ablauf seiner festgesetzten Lebenszeit, sowohl bei Herabsinken auf einen Teil des ursprünglichen Bestandes als auch vor allem durch Beschluß der Anteilscheininhaber, wird die Gebundenheit, die beim ersten Blick gegenüber dem freien Trust als Bindung, als Fessel, empfunden wird, soweit gelockert, daß sie bei näherer Prüfung weder praktisch noch rechtlich eine Schwierigkeit darstellt; im Gegenteil, sie kann vielleicht den Vorteil haben, daß sie, weil beim gebundenen Trust der für Deutschland neue Investmentgedanke nach Form und Inhalt klarer in die Erscheinung tritt als beim freien Trust, als Schranke wirkt gegen die Gefahren, welche dem freien Trust bei seiner Einführung in Deutschland durch innere und äußere Beeinflussung seines wahren Wesens drohen.

Die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand und der Entwurf des Deutschen Städtetags zur Reichsstädteordnung.

Von Oberreg.-Rat Dr. jur. et phil. F. v. Lilienthal, Berlin.

In der Begründung des vom Deutschen Städtetag herausgegebenen Entwurfs einer Reichsstädteordnung (1930) wird mehrfach mit großer Entschiedenheit die Auffassung vertreten, daß es den Kommunen völlig freistünde, gewerbliche Betriebe soweit zu unterhalten, als es ihnen angebracht erscheine. Von der gleichen Auffassung ist die Jahresversammlung des Preussischen Städtetages (Frankfurt a. M. 28. 9. 29) bei ihrer Endentschließung ausgegangen. Diese Stellungnahme des Deutschen Städtetages rückt das Problem der gewerblichen Betätigung der öffentlichen Hand wieder in den Mittelpunkt des Interesses. Nach allem, was im Laufe der letzten Jahre zu dieser Angelegenheit gesagt worden ist, scheint es nunmehr an der Zeit, klar und deutlich die Frage

aufzuwerfen: Soll die öffentliche Hand volle Gewerbefreiheit genießen oder nicht?

Wer nicht auf dem Boden sozialistischer Wirtschaftsauffassung steht, wird diese Frage mit einigen, später noch zu erwähnenden Ausnahmen durchaus verneinen müssen. Denn die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Korporationen hat mit dem Gedanken der Privatwirtschaft nichts oder bestimmt nur sehr wenig zu tun. Gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand ist Staatssozialismus. Die marxistische Wirtschaftsauffassung geht — worüber ja kein Streit besteht — davon aus, daß die gewinnbringende gewerbliche Betätigung möglichst vollständig den Einzelpersonen entzogen werden solle. An die Stelle des Einzelunternehmers hat nach marxistischer Lehre der Staat zu treten, der die erforderliche gewerbliche Tätigkeit im Namen und für Rechnung der Allgemeinheit ausübt.

Wir wissen, daß die Entwicklung der Betätigung der öffentlichen Hand bereits ziemlich weit fortgeschritten ist. Nach den Zahlen, die Oberbürgermeister Dr. Jarres auf der Jahresversammlung des Preussischen Städtetages (28. 9. 29) gegeben hat, beträgt das Vermögen der öffentlichen Hand in Deutschland gegenwärtig 55 Milliarden. Als Vergleichszahl möge erwähnt sein, daß man das uns noch verbliebene Volksvermögen gegenwärtig auf 250 Milliarden zu schätzen haben wird. Von dem öffentlichen Vermögen entfallen etwa auf die Reichsbahn 26 Milliarden, auf die Reichspost 1 Milliarde (sehr knapp berechnet), auf die kommunalen Betriebe 8 Milliarden und auf den sonstigen öffentlichen Besitz 20 Milliarden. Dies sind ansehnliche Beträge und insbesondere erscheint auch das Betriebsvermögen der Kommunen selbst dann sehr hoch, wenn man der Ansicht zuneigt, daß die bezeichneten 8 Milliarden sich infolge des Vorhandenseins von Schulden um einiges vermindern.

Es bedarf keiner besonderen Erwähnung, daß es für die Privatwirtschaft außerordentlich schwer ist, den Wettbewerb der öffentlichen Betriebe — insbesondere der von den Kommunen unterhaltenen — zu ertragen. Dies liegt zunächst an der allgemeinen Tatsache, daß die Ausdehnungsmöglichkeiten für das deutsche Gewerbe recht begrenzt sind. Im Auslandsgeschäft stehen die deutschen Unternehmen einer äußerst schwierigen Lage gegenüber. Große Teile der Welt — und zwar gerade diejenigen, deren Kaufkraft besonders erheblich ist — sind bestrebt, sich nicht nur gegen deutsche, sondern überhaupt gegen fremdländische Waren abzuschließen. Ständig werden die Zollsätze erhöht und es ist vielfach jedenfalls der deutschen Industrie nicht möglich, diese Schranken zu überspringen. Die nicht zum wenigsten infolge der Reparationsverpflichtungen in Deutschland übermäßig gesteigerten öffentlichen Abgaben verteuern die Waren und dazu kommen soziale Lasten von einem Ausmaß, das in den anderen Ländern meistens unbekannt ist. Auch ist es bei uns immer noch nicht gelungen, eine Lohnpolitik durchzuführen, die bei Berücksichtigung der Arbeiterbelange gleichzeitig den Lebensnotwendigkeiten der Industrie Rechnung trägt.

Aus den bezeichneten Tatsachen ergibt sich vielfach die Unmöglichkeit, in größerem Umfange zu exportieren. Zudem bringen die immer noch bewirkten Auslandslieferungen aber nach übereinstimmender sachverständiger Ansicht teilweise keinen Gewinn oder gar Verlust. Bei diesen Lieferungen ist also von einem Export auf gesunder wirtschaftlicher Grundlage keine Rede. Gerade die letzten, sogenannten günstigen Außenhandelsbilanzen sind vielfach dahin bewertet worden, daß der in ihnen zur Erscheinung gelangende verstärkte Export vorwiegend als eine Summe von durch die heimische Depression erzwungenen Verlustgeschäften anzusprechen sei. Eine entscheidende Besserung der Exportmöglichkeiten ist in absehbarer Zeit nicht zu erwarten. Wir werden uns damit abfinden müssen, daß die meisten Industrien noch auf sehr lange Zeit hinaus mit Exportschwierigkeiten zu kämpfen haben werden.

Unter solchen Umständen gewinnt der innere Markt für das gesamte deutsche Gewerbe naturgemäß immer stärker an Bedeutung. Einengungen des innerdeutschen Absatzgebietes können im Auslandsgeschäft nicht ausgeglichen werden und sind daher in der Regel endgültiger Natur. Dies ist um so mehr der Fall, als die Kaufkraft des deutschen Volkes gegenwärtig bereits wohl schon bis zum äußersten angespannt ist. Die vielfach bemerkbare Uebersteigerung der Abzahlungsgeschäfte läßt die Ansicht berechtigt erscheinen, daß die heute noch erzielten Umsätze aller Wahrscheinlichkeit nach sogar demächst noch zurückgehen werden. Eine Hilfe wird noch einmal kommen, wenn es gelungen sein sollte, die Rentabilität der landwirtschaftlichen Betriebe wieder einigermaßen herzustellen. Für nahe Zeit ist aber auf eine solche Entwicklung leider bekanntlich nur wenig Hoffnung.

Man muß sich diese Tatsachen vor Augen halten, um zu erkennen, welche vernichtende Wirkung allein das Bestehen der Konkurrenz der öffentlichen Hand ausübt. Es ist keineswegs übertrieben, wenn man ausspricht, daß die gewerbliche Tätigkeit der öffentlichen Hand sich großen Teils auf Kosten des privaten Unternehmertums entwickelt. Wo die öffentliche Hand vordringt, liquidiert meist eine entsprechende Anzahl Privatbetriebe mit oder ohne Bankrott. So betrachtet, darf weiter gesagt werden, daß die öffentlichen Korporationen gegenwärtig tatsächlich einen wirtschaftlichen Kampf auf Tod und Leben gegen ihre eigenen Bürger führen.

Die bezeichneten Tatsachen sind naturgemäß, schon rein an sich betrachtet, überaus bedenklich. Sie gewinnen aber noch an Schwergewicht dadurch, daß unter den gegenwärtigen Umständen von einem freien Wettbewerb zwischen der öffentlichen Hand und dem privaten Unternehmertum keine Rede ist. In diesem Zusammenhange kommt zunächst die den Erwerbsbetrieben der öffentlichen Korporationen weitgehend gewährte Steuerfreiheit in Betracht. Es braucht hier nicht besonders hervorgehoben zu werden, in wie bedeutendem Maße der Reingewinn aller deutschen Unternehmungen

infolge der Besteuerung geschmälert wird, ja daß vielfach der Staat nahezu den ganzen Gewinn der Betriebe im Wege der Besteuerung an sich zieht. Die Betriebe der öffentlichen Hand genießen deshalb infolge der Steuerfreiheit einen ungeheuren Vorsprung vor den konkurrierenden Privatunternehmungen, einen Vorsprung, der in keiner Weise aufgeholt werden kann. — Aber die Steuerfreiheit ist nicht das einzige Moment der Begünstigung für die öffentlichen Erwerbsbetriebe. Auch auf dem Gebiete des Arbeitsrechts erstrebt die öffentliche Hand bevorzugte Wettbewerbsbedingungen durch Herausnahme ihrer Betriebe aus den für bestimmte Berufskreise als allgemein verbindlich erklärten Tarifverträgen*). Ein wichtiger Vorteil für die öffentliche Hand liegt dann aber namentlich auch in der verhältnismäßigen Leichtigkeit der Kapitalbeschaffung. Großen privaten Unternehmungen gegenüber mögen hier die öffentlichen Betriebe allerdings vielleicht keinen allzu bedeutenden Vorzug genießen. Die mittleren und kleineren Betriebe aber sind bekanntlich seit Jahren aufs schwerste bei der Beschaffung der nötigen Kapitalien behindert. Zahlreiche Bankerotte hätten vermieden werden können, wenn es den notleidenden Firmen gelungen wäre, ein Betriebsdarlehen zu lediglich angemessenem Zinsfuß zu erhalten. Daß dies so oft nicht möglich gewesen und auch heute noch sehr häufig nicht möglich ist, darin beruht ein großer Teil der deutschen Wirtschaftsnot.

Von diesen Schwierigkeiten sind die öffentlichen Betriebe meist völlig befreit. Während der für die Privatwirtschaft so überaus schwierigen letzten Jahre haben die öffentlichen Korporationen — namentlich aber auch die großen Gemeinden — immer wieder Kredite gefunden und waren in der Lage, diese ganz oder teilweise zum Ausbau ihrer Unternehmungen zu verwenden. Man hat — wie bekannt ist — bei den Gemeinden hinsichtlich ihrer Anleihen einen scharfen Unterschied zwischen Anleihen für werbende, und solchen für nichtwerbende Zwecke gemacht. Werbende Anleihen sind in der Mehrzahl der Fälle zugelassen worden und die Gemeinden haben auch fast immer das nötige Geld gefunden. Auf Grund dieser Anleihen konnten vielfach öffentliche Betriebe in einer Form ausgestaltet werden, die sie zu besonders gefährlichen Gegnern im Wettbewerb mit den privaten Unternehmern gemacht hat.

Vor allen Dingen aber sind die öffentlichen Korporationen fast niemals genötigt, einen Erwerbsbetrieb eingehen zu lassen, wenn sie dies nicht wünschen. Jahrelange Unterbilanzen können ohne weiteres durch das Steueraufkommen ausgeglichen werden. Die gewerblichen Betriebe der öffentlichen Hand haben, da sie ihren Rückhalt an der Steuerhoheit ihres Firmeninhabers besitzen, praktisch unbegrenzte Ausgleichsmittel für Fehlbeträge zur Verfügung. Auf diese Tatsache muß immer wieder hingewiesen werden. Denn hierdurch — in Verbindung mit dem Steuerprivileg — genießen die öffentlichen Erwerbsunternehmungen alle Vorteile einer geradezu unschlagbaren Position. Während ein privates Unternehmen, das im Wettbewerb mit

einem Gemeindebetrieb ein geschäftliches Wagnis eingeht, meist verloren ist, wenn der Versuch fehlschlägt, kann die Gemeinde praktisch im Kampf gegen die Konkurrenz auch gelegentlich ein sehr erhebliches Risiko auf sich nehmen. Die Steuerzahler müssen sie, wenn ein Mißerfolg eintritt, immer wieder aus der unglücklichen Lage befreien und die Tatsache entbehrt wirklich nicht einer gewissen Tragik, daß die von der Konkurrenz der Gemeindebetriebe bedrohten Privatunternehmen oft selbst durch ihr Steuergeld dazu beitragen müssen, den wettbewerbenden öffentlichen Betrieb wieder zu sanieren.

Die öffentlichen Korporationen sind als Unternehmer aus den vorbezeichneten Gründen im Besitze einer nahezu unbegrenzten Machtvollkommenheit. Diese Tatsache wirkt sich aber nicht nur dem Einzelunternehmer gegenüber aus, der im Wettbewerb mit den öffentlichen Betrieben zusammenbricht. Sie ist auch von höchster allgemeiner Bedeutung. Wir sehen hier eine Entwicklung angebahnt, die ohne weiteres bis zur völligen Zerstörung des privaten Unternehmertums fortgetrieben werden kann. Die öffentlichen Korporationen — insbesondere die Kommunen — brauchen in Wirklichkeit nur zu wollen, um sofort auf jedem denkbaren Erwerbsgebiete Fuß zu fassen. Hier ist der Weg, den der Sozialismus zur Erreichung seiner Ziele gehen muß, ganz deutlich vorgezeichnet. Er braucht ihn nur Schritt vor Schritt zu verfolgen, um binnen kurzem — jedenfalls sobald er will — die besten Teile des Geschäftes an sich zu reißen, oder — mit andern Worten gesagt — das Wirtschaftsleben zu sozialisieren. Es ist fast unbegreiflich, daß diese Gefahr in der Öffentlichkeit noch immer so wenig erkannt wird. Wäre dem anders, dann müßte jeder, der aus Deutschland keinen rein sozialistischen Staat gemacht sehen will, sich mit äußerster Entschlossenheit gegen die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand wenden.

Die Uninteressiertheit der Öffentlichkeit an diesen Fragen rührt im übrigen nicht nur von der auch in andern Angelegenheiten zur Erscheinung gelangenden allgemeinen politischen Gleichgültigkeit des Bürgertums her. Es ist vielmehr in Sachen der Betätigung der öffentlichen Hand oft für den Fernerstehenden nicht ganz leicht, die wesentlichen Streitpunkte zu erkennen, da die Diskussion ständig in Verwirrung gebracht wird. Eine solche Verwirrung ergibt sich namentlich daraus, daß — vornehmlich seitens der Gemeinden — in diesem Zusammenhange mit dem Begriff der Gemeinnützigkeit operiert wird. Dies geschieht u. a. in Sachen der Versorgungsbetriebe. Die Gemeinden nehmen für sich in Anspruch, die Versorgung der Bevölkerung mit Gas, Wasser und Elektrizität selbst durchführen zu müssen, da hier nur die öffentliche Hand eine Gewähr dafür biete, daß die Preisgestaltung angemessen erfolge. Nun ist allerdings hinsichtlich der Elektrizitätsversorgung nachgewiesen worden, daß die von den privaten Unternehmern (rein privaten oder gemischt wirtschaftlichen Betrieben) berechneten Preise meist nicht

*) Vgl. hierzu Bankbeamtenztg., 35. Jahrg., Nr. 3, S. 34 ff.

höher, vielfach aber sogar niedriger sind als die Tarife der öffentlichen Hand, und dieses Verhältnis wird sich noch zu Gunsten der privaten Betriebe verschieben, wenn — wie es gegenwärtig den Anschein hat — manche größere Gemeinden dazu übergehen sollten, den Strompreis zu erhöhen. Es soll aber heute hier auf diese Frage, die ich schon früher im Bank-Archiv behandelt habe (15. Dez. 1928, Nr. 6, „Entbehrlichkeit privilegierter öffentlicher Unternehmen, insbesondere auf dem Gebiete der Elektrizitätsversorgung“) nicht näher eingegangen werden. Dagegen ist im vorliegenden Zusammenhange darauf hinzuweisen, daß es doch immerhin noch kein endgültig entschiedenes Problem ist, ob die Gemeindeglieder einen Anspruch darauf haben, besonders billig mit Gas oder Elektrizität (vom Wasser soll hier keine Rede sein) versorgt zu werden.

Meines Ermessens ist die Behauptung, daß auf diesem Gebiete eine besonders billige Versorgung beansprucht werden könnte, im wesentlichen willkürlich. Gas und Elektrizität sind für die Erhaltung des Lebens jedenfalls weniger notwendig als Kleider oder Nahrung, die ja der Bevölkerung auch nicht verbilligt zugänglich gemacht werden. Selbstverständlich würde es überhaupt zweifelhaft sein, ob die Gemeinde in der Lage wäre, auf die Dauer Kleider, Brot und Fleisch billiger, als der Privathandel es tut, zu verkaufen. Aber bei den Elektrizitätslieferungen ist die entsprechende Frage ja auch zum mindesten durchaus offen. Insofern also bestände kein Unterschied. — Wollte man sich aber der — unbewiesenen und höchstwahrscheinlich auch falschen — Hypothese von der Fähigkeit der Gemeinden zu besonders billigen Lieferungen anschließen, dann wäre es allerdings denkbar, hinsichtlich solcher kommunalen Tätigkeit Gemeinnützigkeit festzustellen. Denkbar aber nur vom Standpunkte des reinen Versorgungsstaates aus, der eben praktisch nichts anderes sein kann und will als der sozialistische Staat. Die Privatwirtschaft dagegen muß es mit Bestimmtheit ablehnen, diese Form der Gemeinnützigkeit anzustreben. Denn der auf privatwirtschaftlicher Grundlage beruhende Staat verfolgt die unbestrittene Absicht, das Wohl seiner Bürger durch Begünstigung der privaten Initiative auf dem Wege der Schaffung freier Wettbewerbsmöglichkeiten zu befördern. Mit dieser Feststellung ist die privatwirtschaftliche Auffassung über die Gemeinnützigkeit der städtischen Versorgungsbetriebe eindeutig umschrieben.

Die Gemeinnützigkeit spielt aber nicht nur in Bezug auf die städtischen Versorgungsbetriebe eine Rolle. Sie wird besonders immer wieder betont, wenn von den kommunalen Kreditinstituten und den Staatsbanken der Länder die Rede ist. Hier ist die Gemeinnützigkeit sogar vielfach zum Kriterium der Steuerbefreiung erhoben worden (zu vergl. meinen Aufsatz in Nr. 15 des Bank-Archiv vom 1. Mai 1928, „Gemeinnützigkeit als Steuerbefreiungsgrund für kommunale Banken“). Jedoch muß in diesem Zusammenhange hervorgehoben werden, daß der etwaigen Gemeinnützigkeit einer gewerblichen Tätigkeit der öffentlichen Hand fast immer — vom privatwirtschaft-

lichen Standpunkte aus gesehen — eine gewisse Gemeenschädlichkeit gegenübersteht. Dies folgt erstens daraus, daß — worauf weiter oben eingehend hingewiesen worden ist — die Erwerbsunternehmen der öffentlichen Hand den privaten Betrieben eine unerträgliche Konkurrenz machen. Ferner aber wirkt sich in der öffentlichen Hand notwendigerweise jede Machtvermehrung politisch aus. Je mehr Kapital sich jedoch bei der öffentlichen Hand ansammelt, umso stärkere Möglichkeiten wachsen ihr zu, im Wege der Kreditgewährung das Leben der Nation zu beeinflussen. Dies zeigt sich im Kleinen ebenso wie bei den Millionenkrediten, die große staatliche Institute gewähren. Eine solche Entwicklung würde bereits eine gewisse Gefahr bedeuten, selbst wenn unsere politischen Verhältnisse ausgeglichen wären. Dies ist aber bekanntlich nicht der Fall. Deutschland ist erfüllt von starken politischen Kämpfen und der größte Teil dieser Kämpfe läßt sich auf die einfache Formel „Privatwirtschaft oder Sozialismus?“ zurückführen. Fast alle diejenigen Gemeinden aber, die bedeutenden Umfang haben und daher bei ihren Geldinstituten auch über große Spardépôts verfügen, sind sozialistisch-kommunistisch geleitet, oder wenigstens vom Marxismus weitgehend beherrscht. Unter solchen Umständen gelangen höchst erhebliche Teile der deutschen Spargelder unter die Kontrolle des Sozialismus und die Gefahr wird zum mindesten immer bestehen, daß die bezeichneten finanziellen Mittel von den Gemeinden zur Verstärkung ihrer politischen — d. h. sozialistischen — Macht verwendet werden. Das Vordringen der öffentlichen Hand im Bankgewerbe — ein Vordringen, dem bekanntlich bereits sehr erhebliche Teile des privaten Bankiergewerbes zum Opfer gefallen sind — bedeutet somit in mehr wie einer Hinsicht auch eine starke Bedrohung der Privatwirtschaft als solcher und ist daher insoweit mit dem richtig verstandenen Gemeinwohl nicht zu vereinbaren.

Während der letzten Jahre und namentlich Monate hat die Öffentlichkeit immer wieder davon Kenntnis nehmen müssen, daß große Betriebe der öffentlichen Hand nicht rationell geleitet worden sind. Dies ist zweifellos zu bedauern, soweit zum Ausgleich der unrationell verwendeten Betriebsmittel Steuergelder herangezogen werden mußten. Indessen hat man sich darüber klar zu sein, daß die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand auch dann noch keineswegs zulässig erscheinen würde, sofern deren Betriebe durchweg — was allerdings offenbar nicht der Fall ist — rationell geleitet wären. Denn auch ein rationell geleiteter Betrieb — und gerade ein solcher — macht den privaten Unternehmungen starken und unzulässigen Wettbewerb und die vorbezeichneten, aus der gewerblichen Betätigung der öffentlichen Hand folgenden Mißstände werden bei rationeller Führung der Gemeindebetriebe nicht geringer. Hier liegt eine Quelle immer wiederholter Mißverständnisse. Die Öffentlichkeit muß daran gewöhnt werden, daß die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand unter keinen Umständen

zulässig ist, auch dann nicht, wenn sie rationell erfolgt.

Gegenwärtig liegen zwei Entwürfe betr. die Schaffung neuen Kommunalrechts vor: Erstens der Referentenentwurf der preußischen Regierung zu einem Gesetze über die kommunale Selbstverwaltung nebst Einführungsgesetz und der schon eingangs dieser Arbeit angeführte Entwurf des Deutschen Städtetages (Reichsstädteordnung). Es ist nun bezeichnend für die Einstellung der Kommunen zu den Fragen der gewerblichen Betätigung der öffentlichen Hand, daß der Entwurf des Deutschen Städtetages dieser Betätigung noch geringere Schranken setzt, als es der preußische Regierungsentwurf tut. In der Begründung zu dem Entwurf lehnt der Deutsche Städtetag jede mögliche Einschränkung der gewerblichen, kommunalen Betätigung ab. Die Begründung (S. 29f.) führt aus, daß jeder gesetzliche Katalog, der „erlaubten“ städtischen Betriebe nach Lage der Umstände falsch sein müsse, und daß der Gedanke einer solchen Katalogisierung daher zu verwerfen sei. Insbesondere bestehen nach der Begründung aber auch Bedenken gegen ein staatliches Genehmigungsrecht für die nicht ausdrücklich zugelassenen gemeindlichen Unternehmen und ebenso wird die Einführung einer qualifizierten Mehrheit auf dem Gebiete der gewerblichen und kommunalen Betätigung als unzulässig bezeichnet. Entsprechend diesen Darlegungen der Begründung findet sich auch in dem Entwurf selbst keine Einschränkung des kommunalen Strebens nach gewerblicher Tätigkeit. Durch diesen Mangel unterscheidet sich der städtische Entwurf in einer unseres Ermessens unvorteilhaften Weise von dem preußischen Referentenentwurf, der in § 87 vorschreibt, daß Beschlüsse der Gemeinden oder Gemeindeverbände über die Errichtung oder Satzung einer Kommunalbank der Genehmigung der Aufsichtsbehörde bedürfen. Ein entsprechender Paragraph fehlt in dem städtischen Entwurf.

Als besonders wesentlich erscheint § 44 des Städteentwurfs. Er besagt in Absatz 1: „Die Städte sind berechtigt, sofern es das Gemeinwohl erfordert, ihre Einwohner durch Ortsgesetze zu verpflichten, sich an bestimmte gemeinnützige städtische Einrichtungen anzuschließen.“ Da § 46 ausdrücklich vorschreibt, daß Ortsgesetze keiner Genehmigung der Staatsaufsichtsbehörde bedürfen, gibt § 44 — zum mindesten theoretisch — die Privatunternehmen nahezu vollkommen in die Hand der Kommunen. Daß der Begriff des „Gemeinwohls“ dehnbar ist und daß sich beinahe jede Vorschrift darauf berufen kann, dem Gemeinwohl zu dienen, ist selbstverständlich. Es würde also, sofern der städtische Entwurf zum Gesetz erhoben werden sollte, tatsächlich den Kommunen möglich sein, die in ihrem Bezirk gelegenen Unternehmen z. B. zu verpflichten, einen gewissen Bruchteil ihrer Betriebsmittel oder diese auch vollständig bei einem kommunalen Kreditinstitut anzulegen, etwaige Effektengeschäfte nur über dieses Kommunalinstitut zu machen und ähnl. Es ist interessant zu hören, was die Begründung (S. 52) über diesen Teil des Entwurfs sagt: „Ein

öffentlich-rechtlicher Zwang für den Bürger, sich bestimmter gemeinnütziger Einrichtungen der Stadt zu bedienen, konnte nach der Gesetzgebung der meisten Länder, besonders auch Preußens, bisher nur durch eine in Ergänzung eines städtischen Ortsstatutes erlassene Polizeiverordnung vorgeschrieben werden. Diesen ebenso umständlichen wie unnötigen (! d. Verf.) Umweg beseitigte der Entwurf...“ Dem ist tatsächlich nichts hinzuzufügen! Der kommunale Wille, sich die unbedingte Macht über die Privatwirtschaft anzueignen, tritt hier mit höchst bemerkenswerter Klarheit hervor.

Abs. 2 von § 44 erwähnt den Zwang für den Anschluß an die städtische Kanalisation, Wasserleitung, Müllabfuhr, Straßenreinigung und Leichenbestattung. Jedoch geht aus der Begründung (S. 52) hervor, daß dieser Absatz 2 in erster Linie aufgenommen worden ist, um die Vorschrift des Benutzungszwanges für solche Einrichtungen dem bisher meist vorgesehenen Einspruchsrecht der Aufsichtsbehörde künftig zu entziehen. Gerade aus der Begründung ergibt sich meines Ermessens, daß Absatz 2 des § 44 nicht als Einschränkung von Absatz 1 gedacht ist. — Der preußische Referentenentwurf (§ 72) bestimmt lediglich, daß die Gemeinden den Zwang zum Anschluß an Wasserleitung, Kanalisation, Müllabfuhr und Straßenreinigung vorschreiben können, sofern es die öffentliche Ordnung und Sicherheit erfordern. Hier weicht die Auffassung der preußischen Regierung über die den Gemeinden zu gewährende Machtbefugnis grundsätzlich von der Stellungnahme des Deutschen Städtetages ab. Wir halten es zwar für ausgeschlossen, daß der § 44 des städtischen Entwurfs jemals Gesetz werden könnte. Es ist aber doch wohl nicht uninteressant, von diesem Plan, dessen Verwirklichung einen sehr schweren Eingriff in die Privatwirtschaft bedeuten würde, Kenntnis zu nehmen.

Auch noch in anderer Hinsicht enthält der preußische Referentenentwurf Sicherungen, die in dem städtischen Entwurf fehlen. So schreibt § 73 des preußischen Referentenentwurfs folgendes vor: „Unterhalten Gemeinden oder Gemeindeverbände Betriebe, bei denen der Wettbewerb gleichartiger privater Betriebe tatsächlich ausgeschlossen ist, so darf die Belieferung nicht davon abhängig gemacht werden, daß

- a) die Gemeinde oder der Gemeindeverband sich das ausschließliche Recht auf andere Leistungen oder Lieferungen, als den Anschluß an das Versorgungsnetz ausbedingt;
- b) die Gemeinde oder der Gemeindeverband dem Belieferten die Verpflichtung auferlegt, außer der Belieferung andere Leistungen oder Lieferungen in Anspruch zu nehmen.“

Daß durch den Mangel einer solchen Bestimmung in einer Reichsstädte-Ordnung zum mindesten die theoretische Möglichkeit eines Monopolmißbrauchs begründet wird, bedarf keiner näheren Darlegung.

Auch hinsichtlich der Vorschriften betreffend die Aufnahme von Anleihen weichen die beiden Entwürfe von einander ab. Der preußische Referentenentwurf (§ 87) sieht die vorherige Genehmigung der Aufsichtsbehörde

vor, während § 42 des städtischen Entwurfs der Aufsichtsbehörde nur das Recht des Einspruchs zuweist. In der Begründung zum städtischen Entwurf wird die letztgenannte Regelung als die „fortgeschrittenere Form staatlicher Einwirkung“ bezeichnet und das Verfahren bei der Einspruchserhebung in der Gestaltung durch Ausführungsvorschriften vorbehalten (§ 59, Ziffer 4). In Anbetracht der Tatsache, daß nach allgemeiner sachverständiger Ansicht die von vielen deutschen Kommunen jahrelang gepflogene Anleihegebarung teilweise geradezu schädlich für den deutschen Kredit sowie auch bedenklich für den Steuerzahler war, auf dessen Kosten die Anleihen künftig zurückgezahlt werden müssen, wird man der vorsichtigeren Fassung des preußischen Referentenentwurfs entschieden den Vorzug zu geben haben. — Weiterhin enthält der preußische Referentenentwurf in § 94 für die Gläubiger der Gemeinden eine Schutzvorschrift, wie sie entsprechend in dem Entwurfe des Reichsstädtetages nicht vorhanden ist.

Aus vorstehendem folgt, daß jedenfalls der preußische Referentenentwurf erhebliche Vorzüge vor dem Entwurfe des Reichsstädtetages besitzt. Damit ist indessen nicht gesagt, daß der preußische Referentenentwurf etwa die Frage der gewerblichen Betätigung der öffentlichen Hand — soweit die Kommunen in Betracht kommen — einer Lösung ernsthaft näherbrächte. Die gegebenen Sicherungsvorschriften genügen keineswegs, was schon daraus hervorgeht, daß eine Gewähr für eine stets angemessene Ausübung des Aufsichtsrechtes natürlich nicht gegeben ist. Auch kann die Frage der Betätigung der öffentlichen Hand nicht allein im Hinblick auf die Gemeinden gelöst werden. Es wird vielmehr erforderlich sein, dieses Problem einer alle öffentlichen Korporationen berücksichtigenden Regelung zuzuführen.

Die eingangs dieses Aufsatzes gestellte Frage, ob den öffentlichen Korporationen volle Gewerbefreiheit zuzubilligen sei, ist nach dem vorstehend Ausgeführten durchaus zu verneinen. Unzweifelhaft widerspricht die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand nicht nur theoretisch dem Gedanken der Privatwirtschaft, sondern wirkt sich auch praktisch aufs stärkste in der Richtung einer Sozialisierung des gesamten Wirtschaftslebens aus. Die ideale Lösung könnte nur darin bestehen, grundsätzlich die gewerbliche Tätigkeit der öffentlichen Hand durch Reichsgesetz zu verbieten und jedenfalls auf diesem Wege zunächst einmal die künftige Errichtung neuer öffentlicher Gewerbebetriebe zu unterbinden. Der bekannte Nationalökonom Adolf Wagner hat die Grenzen der öffentlichen wirtschaftlichen Tätigkeit wie folgt umschrieben: „Die öffentliche Hand hat diejenigen Tätigkeiten zur Befriedigung der Bedürfnisse ihrer Angehörigen zu übernehmen, welche weder die Privatwirtschaft noch freie Vereine, noch andere Zwangsgemeinschaften überhaupt, oder welche alle diese nur

weniger gut oder mit bedenklichen sozialen oder politischen Folgen oder nur kostspieliger ausüben können“. Damit ist ausgesprochen, daß die Tätigkeit der öffentlichen Hand richtigerweise nur subsidiär sein kann. Sie hat dort einzusetzen, wo die Privatwirtschaft aus irgend welchen Gründen den Bedürfnissen der Allgemeinheit nicht gerecht zu werden vermag. Kein Zweifel besteht darüber, daß gegenwärtig die gewerbliche Betätigung der öffentlichen Hand weit über die von Adolf Wagner gesteckten, natürlichen Grenzen hinausgeschweift ist. Sehr zum Schaden der Allgemeinheit! Allerdings wird es nicht möglich sein, selbst bei entschlossenstem Willen zu radikaler Abhilfe alle Schäden auf einmal gut zu machen. Viel aber wäre schon gewonnen, wenn die vorbezeichnete reichsrechtliche Regelung ganz allgemein die Errichtung neuer öffentlicher Betriebe verhinderte.

Bis zu einer solchen Regelung aber wird als Zwischenmaßnahme zunächst die Beseitigung des Steuerprivilegs der öffentlichen Hand durchzuführen sein. Ich habe in meinem Aufsatz im Bank-Archiv vom 15. 12. 28 die Mehreinnahmen, welche der Fiskus aus der Besteuerung der von der öffentlichen Hand betriebenen Unternehmungen ziehen könnte, auf jährlich 200 Millionen Mark geschätzt. Nach Dr. Jarres (in seinem vorerwähnten Vortrag v. 28. 9. 29) ist der Reichstagsausschuß zu einer gleichlautenden Schätzung gelangt. Allerdings ist es richtig, daß ein Teil der von den Kommunen für ihre Betriebe etwa künftig abzuführenden Steuern wieder in die Hand der Gemeinden zurückgelangen würde. Dies würde aber nur bei den Ueberweisungssteuern der Fall sein. Jedoch kann aus der Tatsache dieses teilweisen Zurückfließens der Steuergelder gegen die Besteuerung der öffentlichen Betriebe überhaupt kein Einwand hergeleitet werden. Denn diese Besteuerung soll in erster Linie nicht fiskalische Zwecke, sondern den Schutz der Privatwirtschaft vor übermäßiger Konkurrenz verfolgen. Im übrigen aber würde es sich dabei ja auch nach dem vorstehend gemachten Vorschlägen nur um eine — wenn auch unbedingt erforderliche — Uebergangsregelung handeln.

Auch der Tätigkeit der Anleiheratungsstelle wird, wenngleich ihre Aufgaben auf anderem Gebiete liegen, für die Uebergangszeit weiterhin eine gewisse mittelbare Bedeutung zukommen. Vor allem aber wird es Sache der Aufsichtsbehörden sein, einem Ueberhandnehmen der öffentlichen Erwerbsunternehmen durch energisches Einschreiten vorzubeugen. Die künftige Reichstädteordnung muß so gestaltet werden, daß ein derartiges Einschreiten der Aufsichtsbehörde praktisch möglich und wirkungsvoll ist, soweit sie nicht überhaupt von vornherein gesetzliche Grenzen für eine erwerbswirtschaftliche Betätigung der Städte vorsieht. Die zur Mitarbeit an diesem Gesetzgebungswerk berufenen wirtschaftlichen und parlamentarischen Stellen können nicht früh und nicht nachdrücklich genug ihre Aufmerksamkeit diesem Ziele zuwenden, bei dem es sich vielleicht um die wichtigste der auf dem Gebiete der Reform des Städterechts zu lösenden Aufgaben handelt.

Nachlese zur Rechtsprechung des Reichsgerichts betr. den Kreditbetrug.

Von Reichsgerichtsrat Dr. Ernst Sontag.

I.

In Nr. 11 des Bank-Archivs vom 1. März 1930 habe ich ausführlich auseinandergesetzt, daß die Rechtsprechung des RG. ihrer Aufgabe, die Wirtschaft vor den Kreditbetrügern zu schützen, deshalb nicht gerecht wird, weil sie eine Rechtspflicht zur Offenbarung verneint, wo diese nach Treu und Glauben gegeben ist und weil sie weiter sich zu schwer entschließt, eine Vermögensschädigung und die Absicht einer solchen anzuerkennen.

Eine Durchsicht der gesamten Rechtsprechung der Strafsenate aus den letzten Jahren hat mir noch einige Entscheidungen in die Hand geliefert, die interessant genug sind, um über sie zu berichten. Insbesondere ist vor wenigen Wochen eine Entscheidung des 1. Strafsenats ergangen, welche, allerdings auf einem ganz engen Gebiet, einen Ansatz zu einer befriedigenderen Rechtsprechung in Ansehung des Begriffes der Vermögensschädigung zeigt als wir sie bisher kannten.

II.

1. Der Angeklagte hatte seinem Vertragsgegner, welcher, wie ihm bekannt war, bares Geld oder sofort realisierbare Werte brauchte, als Gegenleistung für Ueberlassung einer Hypothek unverkäufliche Aktien geliefert. Er hatte ihn nicht darauf aufmerksam gemacht, daß die Aktien bei Banken und Sparkassen nicht abzusetzen seien, wohl aber ihm — wahrheitswidrig — gesagt, daß die nicht ungünstige Vermögenslage der A.G. den sofortigen Weiterverkauf der Vorzugsaktien an Privatpersonen ermögliche. Die Strafkammer hatte hierin eine Vorspiegelung falscher Tatsachen erblickt, und der 1. Strafsenat (Urteil vom 5. 6. 1928 — 1 D 399/28) hat verneint, daß die Strafkammer damit den Begriff von Treu und Glauben überspannt habe. Das RG.-Urteil fährt wörtlich (allerdings in einem wenig schönen Deutsch) fort:

„Die Annahme der Strafkammer, daß der Angeklagte, wenn er es einmal unternahm, zur Ermöglichung einer Verwertung der Aktien den zu deren Erwerb geeigneten Personen in den diesen übersandten „Prospekten“ die Vermögenslage der A.G. darzulegen, bei diesen Darlegungen wahrheitsgemäß zu verfahren und deshalb nicht nur einseitig die auf eine günstige Vermögenslage hindeutenden Umstände anzugeben hatte, sondern auch die Umstände, die das Urteil darüber zu einem ungünstigen gestalten würden, nicht verschweigen durfte, entspricht gleichfalls der Rechtsauffassung des Reichsgerichts (vgl. RGRspr. Bd. 5 S. 395, 396). Die hiernach für den Angeklagten gegebene Pflicht zur Offenbarung des wahren Vermögensstandes der A.G. wurde durch die nach § 249 BGB. für den Angeklagten als Vorsitzenden des Aufsichtsrates begründeten Verpflichtungen in keiner Weise berührt.“

In diesem Urteile kann man mit Befriedigung feststellen, daß der Begriff von Treu und Glauben für den Strafrichter existiert, während doch sonst die

RG.-Urteile immer sagten, es fehle der Rechtstitel, auf den die Offenbarungspflicht gegründet werden könne. — Soweit diese Pflicht auch auf Mitteilung der ungünstigen Umstände erstreckt wird, ist kein Fortschritt zu vermerken, weil der Betrüger sich hier nicht völlig passiv verhalten, sondern positive Angaben gemacht hatte, und dann wurden schon immer vom RG. die richtigen Angaben verlangt.

2. „Der Angeklagte hatte die Rechtspflicht, bei der Schilderung seiner Verhältnisse außer den zur Hervorrufung eines günstigen Eindrucks geeigneten Umständen auch diejenigen Umstände anzuführen, welche jenen Eindruck abzuschwächen geeignet waren. Indem er dieser Rechtspflicht nicht genügte, erfüllte er objektiv das Merkmal der Unterdrückung wahrer Tatsachen.“ Dieses Urteil des 1. Senats vom 8. 3. 1929 (1 D 913/28) ist, wie das vorbesprochene, zu würdigen. Die Offenbarungspflicht wird auch auf die ungünstigen Umstände erstreckt, aber immerhin nur in einem Falle, in dem der Angeklagte gewisse Eröffnungen von sich aus schon gemacht hatte.

3. Große Bedenken in der Begründung erweckt ein Urteil des I. Senats vom 19. 1. 1929. Die Revision des wegen Kreditbetruges verurteilten Angeklagten wird zwar verworfen, im Ergebnis ist das Urteil also befriedigend, allein in der Begründung wird wiederum die Offenbarungspflicht bezgl. der Vermögensverhältnisse verneint, und in dem bloßen Verschweigen ungünstiger Vermögensverhältnisse noch keine Täuschung des Verkäufers erblickt. Es wird zur Annahme des Vorliegens einer Täuschung verlangt, daß der Käufer bei dem Ankauf die Absicht, die Waren zu bezahlen, überhaupt nicht gehabt habe. Das RG. sagt: „Das Fehlen einer solchen Absicht kann, falls auf Kredit verkauft wird, ohne daß die Art und Weise der Zahlung näher bestimmt worden ist, nicht schon daraus gefolgert werden, daß sich der Käufer bei dem Abschluß des Kaufvertrages seiner Zahlungsunfähigkeit bewußt war. Vielmehr wird der Mangel des Zahlungswillens in der Regel erst dann vorliegen, wenn der Käufer bei dem Ankauf der Waren nicht einmal die Hoffnung gehabt hat, er werde binnen angemessener Frist die erforderlichen Mittel zur Befriedigung des Verkäufers erlangen.“

Leichter kann man es dem Kreditschwindler wahrhaftig nicht machen, gegenüber einer Anklage den Entlastungsbeweis zu führen; denn wie Schiller sagt: „noch am Grabe pflanzt er die Hoffnung auf“. Wem wird zu widerlegen sein, daß er keine Hoffnung gehabt habe, sich rechtzeitig Zahlungsmittel zu beschaffen?

Auch in der Begründung zum neuen Strafgesetzentwurf wird mit dem Moment der „Hoffnungslosigkeit“ als Voraussetzung eines strafbaren Verschweigens operiert. Für die Entwicklung der künftigen Praxis ist die hierin liegende Einschränkung höchst gefährlich, weil eine sentimentale Rechtsprechung nur allzusehr geneigt sein wird, dem Angeklagten, mag er sich auch tatsächlich im Zustand offenbarster Zahlungsunfähigkeit befunden haben, eine optimistische Beurteilung seiner Zukunftsaussichten zugute zu halten. Davon abgesehen, ist überhaupt der Begriff der hoffnungslos schlechten Vermögenslage im Unterschied von einer bloß schlechten Vermögenslage schon wegen seiner Verschwommenheit strafrechtlich nicht verwertbar.

So gelangt denn auch das Gericht in dem hier besprochenen Falle zur Verurteilung nur aus dem Grunde, daß „der Angeklagte durch sein ganzes Auftreten bei dem Abschluß der Kaufverträge in den Verkäufern den Irrtum erregte, er sei zahlungswillig, während er in Wirklichkeit beabsichtigte, den aus dem Weiterverkauf zu erzielenden Erlös lediglich zur Abdeckung alter Schulden zu verwenden. Er wußte auch, daß er sich dann bei der „Hoffnungslosigkeit“ seiner Vermögenslage die Mittel zur Befriedigung der beiden Verkäufer nicht anderweitig werde beschaffen können; deshalb hatte er überhaupt nicht die Absicht, den beiden Verkäufern Zahlung zu leisten, und er täuschte sie durch sein Auftreten über diese seine Absicht“.

Hier wird ganz ausnahmsweise einmal diese Hoffnungslosigkeit festgestellt, in der Regel wird, wie schon bemerkt, eine solche Feststellung nicht gelingen. Darum ist dieses Urteil als Symptom einer den Bedürfnissen der Wirtschaft gerecht werdenden Rechtsprechung nicht zu werten.

III.

1. In einem Urteile des 1. Senats vom 1. 10. 1926 finden wir zur Frage der Vermögensbeschädigung noch ganz die alte wirtschaftsfremde Rechtsanschauung des RG. Es beanstandet die Ansicht der Strafkammer, daß in der bloßen Empfangnahme eines mit einem gefälschten Akzept versehenen Wechsels ohne weiteres eine Vermögensbeschädigung zu erblicken sei. „Denn da nach Art. 76 WO. aus einem mit einem falschen Akzept versehenen Wechsel sämtliche Indossanten und der Aussteller, deren Unterschriften echt sind, wechselsmäßig verpflichtet bleiben, ist ein Wechsel mit der echten Unterschrift eines zahlungsfähigen Schuldners in seinem Werte nicht schon dadurch gemindert, daß andere darauf befindliche Unterschriften gefälscht sind.“ — Das RG. entscheidet also die Frage, ob eine Vermögensbeschädigung vorliegt, nicht aus kaufmännischen Gesichtspunkten, sondern allein aus dem rechtlichen, ob noch genug wechselsmäßige Verpflichtungen übrigbleiben. Es identifiziert die Vermögensbeschädigung des Wechselnehmers mit der Tatsache, daß er aus dem Wechsel überhaupt nicht zu seinem Gelde kommt. Dabei übersieht es, daß gerade die Summe aller Unterschriften auf dem Wechsel die Sicherheit des Wechselnehmers darstellt, und darum eine Vermögensbeschädigung schon vorliegt, wenn auch nur ein Haftender weniger darauf steht. Weiter läßt es unberücksichtigt, daß, wenn ein reeller Kaufmann erfährt, eine Unterschrift auf dem Wechsel sei gefälscht, er sich scheuen wird, den Wechsel weiter zu begeben, womit das Papier also in gewissem Sinne für ihn entwertet ist.

2. In einem Urteile vom 4. 12. 1925 (1 D 552/25) behandelt der 1. Senat die Frage, ob der Wegfall eines zugesagten Sicherungsmittels für eine Darlehensforderung unter allen Umständen eine Vermögensbeschädigung enthält, und kommt hier zu dem unbefriedigenden Ergebnis, dies zu verneinen. Er führt aus:

„Daß eine Vermögensbeschädigung nicht angenommen werden kann, wenn die durch die Darlehenshingabe begründete Forderung trotz des Wegfalls des zugesagten Sicherungsmittels

im Hinblick auf den Zahlungswillen und die Zahlungsfähigkeit des Darlehensschuldners — etwa im Hinblick auf die Möglichkeit eines Zugriffs auf das Grundstück oder auf eine an dem verkauften Grundstück hypothekarisch gesicherte Kaufgeldrestforderung — als durchaus vollwertig zu erachten ist. Die dem angefochtenen Urteil offenbar zu Grunde liegende Annahme des Berufungsgerichts, daß eine ungesicherte Forderung unter allen Umständen geringwertiger ist als eine gesicherte, beruht auf Rechtsirrtum.“

Das ist rein theoretisch gedacht. In der Praxis wird eine gesicherte Forderung überall höher bewertet als eine ungesicherte, also ist der in seinem Vermögen geschädigt, welchem eine Pfandsicherung zugesagt, nachher aber nicht erfüllt worden ist. Interessant ist übrigens, daß das unten unter Nr. 4 zu besprechende jüngste Urteil sich auf den entgegengesetzten Standpunkt stellt.

3. Der Angeklagte hatte einen wertlosen Gefälligkeitswechsel als sicheren Kundenwechsel begeben. Der 2. Senat (Urteil vom 10. 2. 1927 — 2 D 1061/26) sieht nicht als erwiesen an, daß der Wechselnehmer durch die Annahme des Wechsels zur Gutschrift in seinem Vermögen beschädigt worden ist. Der Senat würde eine Vermögensbeschädigung nur unter bestimmten im Urteile näher entwickelten Voraussetzungen annehmen, wozu er Schädigung des Rufes der Firma, Wechselunkosten oder sonstige greifbare Nachteile rechnet. Durch die bloße Uebernahme des wertlosen Wechsels zur Gutschrift dagegen sei des Wechselnehmers Vermögenslage nicht schlechter, als sie es vor Uebernahme des Wechsels gewesen war.

Diese Deduktion wird kein Kaufmann verstehen. Sie ist rein logisch richtig, aber wirtschaftlich falsch. Natürlich ist ein Kaufmann ebenso reich, ob er gar keinen Wechsel oder einen wertlosen Wechsel von seinem Schuldner erhält, aber da ihm der wertlose Wechsel doch nicht als wertloser, sondern als wertvoller gegeben worden ist, so ist er in seinem Vermögen geschädigt, wenn der Wechsel sich nachher als wertlos entpuppt; denn für den Kaufmann, der über seine flüssigen Mittel ständig disponieren muß, ist es eine Vermögensschädigung, wenn ein Betrag ausfällt, den er glaubte seinerseits als Zahlungsmittel verwenden zu können. Bemerkenswert ist, daß auch hier das sofort zu besprechende neueste Urteil sich dieser richtigen Ansicht nähert.

4. Der Angeklagte, Vorstandsmitglied einer kleinen ländlichen Genossenschaft, hatte ohne Genehmigung des Aufsichtsrates sich selbst Kredite in Höhe von insgesamt 8—9000 RM gewährt, die mit den dazu aufgelaufenen Zinsen die Höhe von etwa 13 000 RM erreicht hatten, während die Höchstgrenze des für ein Mitglied zulässigen Kredites auf 3000 RM festgesetzt war. Schuldscheine und Bürgschaftserklärungen hat er erst 2 Jahre nach Entnahme des Geldes beigebracht.

Nach § 146 d. G. betr. d. Erw.- u. Wirtschafts-Gen. werden Mitglieder des Vorstandes etc., wenn sie absichtlich zum Nachteile der Genossenschaft handeln, bestraft. Den Nachteil für die Genossenschaft erblickt das Landgericht einmal darin, daß diese infolge Fehlens der Schuldscheine bis Anfang 1928 überhaupt keinen Ueberblick über die

Höhe der Schuld des Angeklagten gehabt, weiter aber darin, daß es ihr jahrelang an Sicherheiten für die Forderung gegen den Angeklagten gefehlt habe.

Der 1. Strafsenat (Urteil vom 18. 3. 1930 — 1 D 245/30) billigt diese Ansicht und macht folgende, wie schon gesagt, einen Ansatz zu befriedigenderer Rechtsprechung enthaltenden Ausführungen:

„Der Nachteil im Sinne des § 146 GenG. muß ein vermögensrechtlicher sein. Er ist gleichbedeutend mit Vermögensbeschädigung Das ist hier auf Grund der besonderen Verhältnisse eines kleinen ländlichen Kreditvereins ausreichend nachgewiesen. Mag der mangelnde Ueberblick über die Höhe der Kredite, die sich der Angeklagte gewährt hatte, nur eine Unklarheit über den Vermögensstand zur Folge gehabt haben, so war doch der Wert der Forderungen gegen den Angeklagten durch das Fehlen jeder Sicherheit, wie Hypotheken, Bürgschaften und dergl., gemindert. Wenn die Revision demgegenüber auf das Vermögen des Angeklagten hinweist, das auch das Landgericht als in Höhe von etwa 50 000 RM vorhanden annimmt, so folgt doch daraus nicht, daß die Kasse nicht geschädigt sein könne. Denn eine kleine Genossenschaft, die Bankgeschäfte betreibt, und, wie die Feststellungen ergeben, etwa 6—7000 RM Spareinlagen ihrer Mitglieder hatte, darf nicht nur das Vermögen ihrer Schuldner (die sogenannte Bonität) ins Auge fassen, sondern muß auch auf eine gewisse Flüssigkeit (Liquidität) ihrer Mittel Bedacht nehmen, die es ihr ermöglicht, den laufenden Ansprüchen gerecht zu werden.“

Hier haben wir also für kleine genossenschaftliche Verhältnisse endlich die Erkenntnis, daß eine ungesicherte Forderung, auch bei Bonität des Schuldners, schlechter ist, wie eine gesicherte, und daß eine Genossenschaft geschädigt ist, wenn ihre Liquidität leidet.

Immerhin ist von diesem ersten Schritt einer verständnisvollen Rechtsprechung auf dem Gebiete des Kreditbetrugs bis zu einer vollkommenen Umkehr des Reichsgerichts noch ein so weiter Weg, zumal bei dem bekannten horror pleni, daß der von den Verbänden der Wirtschaft geforderte besondere Kreditbetrugsparagraf nicht entbehrlich ist.

Der Kreditversicherungsvertrag und seine Nutzenanwendung für das Bankgewerbe.

Von Fritz C. Traumann, Berlin.

Der Warenkaufmann sieht sich bei Führung seiner Geschäfte zwei Kardinalrisiken gegenübergestellt.

Das eine besteht in den Preisschwankungen der Ware, die durch die mannigfaltigsten Umstände verursacht werden, und gegen welche er sich nur durch sorgfältigste Beobachtung der Märkte und vorsichtige Dispositionen einigermaßen schützen kann; trotzdem läuft er immer noch Gefahr, daß sein Unternehmen durch schwere Verluste auf diesem Gebiete zu Schaden kommt.

Das zweite Risiko liegt bei den Abnehmern, den Debitoren. Wunsch und Gedanke, sich gegen das Debitoren-

risiko zu schützen, sind schon sehr alt und die ersten praktischen Versuche einer Kreditversicherung liegen 200 Jahre zurück. Die verschiedensten Gründe haben jedoch eine allgemeine und praktische Anwendung der Kreditversicherung bis zur Wende des 20. Jahrhunderts illusorisch gemacht. Erst von diesem Zeitpunkt an, und zwar zuerst in England, hat man, klug geworden durch früher gemachte schlechte Erfahrungen und unterstützt durch die Vervollkommnung der Nachrichtenmittel, eine Kreditversicherung ins Leben gerufen, die den an sie gestellten Anforderungen gerecht werden konnte. In Deutschland befaßte sich ungefähr zu dem gleichen Zeitpunkt die „Globus“ Versicherungs-Gesellschaft in Hamburg mit diesem neuen Zweig. Aus dem „Globus“ ist dann 1917 die Hermes Kreditversicherungsbank A.-G. hervorgegangen.

Der unglückliche Ausgang des Krieges, die hierdurch hervorgerufene völlige Umwälzung der gesamten Wirtschaftsverhältnisse, die Kapitalknappheit, der Eintritt neuer Elemente in die kaufmännischen Erwerbszweige und die jähe Verminderung der bisher für Kreditbestimmungen gültigen Faktoren haben die Bedeutung von Schutzmaßnahmen gegen Insolvenz-Gefahren in den Vordergrund gerückt.

Die Zunahme von Abschlüssen von Kreditversicherungsverträgen zeigt mit eindringlicher Deutlichkeit den Wert und die Bedeutung, die die Wirtschaft derselben beimißt.

Entsprechend den Anforderungen, die an sie gestellt werden, rechnet die Kreditversicherung im wesentlichen mit 4 Deckungsarten:

1. Die Einzelkunden-Delcredere-Versicherung, welche sich auf die Deckung einzelner Forderungen oder Kunden erstreckt;
2. die Pauschal-Delcredere-Versicherung. Diese umfaßt das Gros der Außenstände einer Firma; die einzelnen Debitoren werden bis zu einer gewissen Höhe unbenannt gedeckt. Der Kunde ist jedoch berechtigt, diejenigen die Pauschal-Deckung überschreitenden Außenstände zur Höherdeckung anzumelden. Diese müssen aber, da sie wesentlich höhere Risiken in sich schließen, benannt aufgegeben werden. Der Versicherer behält sich hierbei Ablehnung oder teilweise oder ganze Indeckungnahme der beantragten Summe vor.
3. Die Delcredere - Mantelversicherung. Diese Versicherungsart kommt nur bei solchen Firmen in Anwendung, die eine beschränkte Anzahl von Großkunden beliefern. Diese werden in der Regel, ohne daß eine Pauschal-Deckung hierfür in Frage kommt, benannt in Deckung gegeben, wobei sämtliche Kunden des Versicherungsnehmers obligatorisch dem Versicherer zu nennen sind.

Zu allen diesen Verträgen kann ein Bereitstellungsvertrag abgeschlossen werden. Dieser sieht für den Kunden bzw. nach erfolgter Abtretung für die Bank eine vorzeitige Auszahlung von entstandenen Schäden, als dies in den Kreditversicherungsverträgen vorgesehen ist, gegen Zahlung einer geringen Bereitstellungsprovision vor, wodurch die Liquidität des Kunden oder bei Abtretung der Rechte aus dem Bereitstellungsverträge an die Banken, die Liquidität der in deren Händen befindlichen Sicherheiten erhöht wird.

4. Die Exportkreditversicherung. Diese unterscheidet sich von Vorgenanntem in regionaler Hinsicht und erstreckt sich im wesentlichen auf das außereuropäische Ausland und schließt im Gegensatz zu den übrigen Versicherungsarten auch das politische Risiko mit ein.

Für das kreditgebende Bankhaus besteht die Nutzenanwendung des Kreditversicherungsschutzes, den dessen Kunde genießt, in zwei Momenten.

Das erste Moment ist mehr ethischer und ideeller Natur, denn die genau umrissenen und klaren Bestimmungen, welche die Kreditversicherungsverträge hinsichtlich des Kreditgebahrens des Versicherungsnehmers enthalten, zwingen diesen zu einer genauen Prüfung seiner Debitoren und zur vorsichtigen Kreditgebung; damit ist der Zweck, die nötige Vorsicht walten zu lassen, und den Warengläubiger daraufhin zu erziehen, erreicht. Für den Bankier ist es eine angenehme Beruhigung zu wissen, daß sein Kunde zu vorsichtigem Kreditgebahren angehalten und gegen trotzdem entstehende Ausfälle bei seinem Schuldner geschützt ist.

Das zweite Moment ist vom Bank-Standpunkt aus betrachtet ein rein praktisches. Durch die Veröffentlichungen des Centralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes sind dessen Mitglieder davon unterrichtet worden, daß sie sich die Entschädigungsansprüche des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer abtreten lassen können, insofern diesem die Verhältnisse des Versicherungsnehmers zurzeit der Antragsstellung intakt erscheinen.

Um den Wert und die Brauchbarkeit dieser Sicherung für Bankzwecke zu heben, dehnt der Versicherer, wenn eine Abtretung erfolgt ist, seine Haftungspflicht über die in den Normalbestimmungen vorgesehene Grenze aus. Während nämlich der Normalvertrag bestimmt, daß im Falle der Zahlungseinstellung der versicherten Firma, der Delcredere-Vertrag mit Wirkung ab Beginn des gerade laufenden Vertragsjahres erlischt (§ 7, 3 des Pauschal-Delcredere-Vertrages), läßt der Versicherer im Interesse des Cessionars seine Haftung für alle Lieferungen bestehen, die bis zum Eintritt der Insolvenz der versicherten Firma erfolgen.

Es gibt drei Gesichtspunkte, unter denen eine Bank es als zweckmäßig ansehen kann, den Abschluß eines Delcredere-Vertrages und evtl. darüber hinaus eine Abtretung des Entschädigungsanspruches aus dem Delcredere-Vertrag zu verlangen.

1. Die Bank hat sich zur Sicherung ihres Kredites bereits Außenstände der Firma, der sie den Kredit gewährt, zedieren lassen. Wer steht ihr aber dafür ein, daß diese Außenstände auch eingehen? An diesem Punkt setzt die Wirkung des Delcredere-Vertrages ein. In Gestalt der Delcredere-Deckung auf die zedierten Außenstände ist der Schutz gegen Ausfälle geschaffen worden.

2. Es kann aber ebenso gut der Fall vorliegen, daß die Bank Kredit ohne Unterlage in Gestalt abgetretener Forderungen gegeben hat. Die Kreditsicherungen können auf anderen Gebieten liegen: Gleichwohl hat auch in diesem Fall eine Abtretung des Entschädigungsanspruches aus dem Delcredere-Vertrag an die Bank ihren Vorteil für diese. Erhält nämlich die Firma aus Debitorenverlusten eine größere Entschädigung, so geht dieser Betrag an die Bank. Normalverluste oder gar erst Ueberaschungsverluste können sich in unerwartet hohen Ziffern auswirken. Es werden dem Kreditgeber flüssige Mittel zugeleitet, was unter Umständen für den Kontostand und für die Kontobeurteilung eines Kunden von Belang ist.

3. Es kann aber noch weiter gegangen und festgestellt werden, daß schon überhaupt das Bestehen eines Delcredere-Vertrages eine wertvolle Einrichtung im Bankinteresse ist, selbst dann, wenn eine Abtretung an die kreditgebende Bank nicht erfolgt ist. Denn es wird keinem Zweifel unterliegen, daß in vielen Fällen — und das ist auch häufig schon aus Versichertenkreisen bestätigt worden — ein erzieherischer Wert in den Kreditprüfungs- und Ueberwachungsvorschriften des Vertrages steckt. Es kommt nicht allein darauf an, Schäden zu vergüten, sondern ebenso sehr, Schäden zu verhüten. Es kann als feststehend angesehen werden, daß allein

schon durch die Existenz eines Delcredere-Vertragsverhältnisses die Bonität der versicherten Firma, wenigstens soweit hierfür ihre Warenkreditpolitik in Frage kommt, gehoben wird.

Obige drei Gesichtspunkte, die den Interessen der Bank dienen, lassen sich von rückwärts wie folgt zusammenfassen:

1. Hebung der Bonität der versicherten Firma durch das Bestehen eines Delcredere-Vertrages,
2. evtl. Zufluß flüssiger Mittel aus Entschädigungsleistungen des Versicherers,
3. Sicherung der der Bank zedierten Forderungen durch die Delcredere-Deckung.

Um den Sicherungswert einer Delcredere-Deckung zu ermessen, muß sich der Bankier vor allem einen Einblick in die Kreditversicherungs-Verhältnisse seines Kunden verschaffen, um zu wissen, ob derselbe für seine vollen Warenforderungen gedeckt ist oder nur für die pauschaliter versicherten

Wie bereits bekannt, sieht der Pauschal-Delcredere-Vertrag eine blinde Deckung sämtlicher Kunden eines Versicherungsnehmers vor, wobei für jeden Kunden ein sich aus der Kundenstaffel ergebender Durchschnittshöchstkredit festgesetzt wird. Ueber diesen Höchstkredit hinaus sind die Schuldner des Versicherungsnehmers nicht gedeckt; es sei denn, daß der Versicherungsnehmer im Anschluß an den Pauschal-Delcredere-Vertrag mit dem Versicherer Abmachungen zwecks Höherdeckung getroffen hat. Das Höherdeckungsverfahren kann als obligatorisches oder fakultatives ausgebildet sein. Hierbei prüft der Versicherer zunächst die Deckungsanträge, die auf eine Deckung über den Höchstkredit hinaus abzielen. Die Indekungnahme kann ganz oder teilweise erfolgen oder abgelehnt werden. Für die Höherdeckung wird eine Zuschlagsprämie in Anrechnung gebracht; doch hat der Kunde hierfür den Vorteil, daß der Versicherer nicht nur die Prüfung bei Antragsstellung vornimmt, und daß sich aus dem Prüfungsergebnis für den Versicherungsnehmer wichtige Schlüsse ziehen lassen, sondern daß auch während des Verlaufes der Höherdeckung die gegebenen Kredite ständig vom Versicherer mitüberwacht werden.

Aus dem Gesagten ergibt sich für den Bankier also die Nutzenanwendung, daß dieser auf eine Indekungnahme möglichst sämtlicher Debitoren seines Kunden Wert legen sollte. Auch eine Ablehnung oder die Uebernahme nur einer Teildeckung kann geeignet sein, den Bankinteressen in erhöhtem Maße zu dienen. Ablehnungen wirken wie ein Sieb.

Die Prüfung, ob alle der Bank abgetretenen Außenstände bzw. die von dieser hierauf gegebenen Kredite gedeckt sind, ist einfach. In einer für diesen Zweck vorgesehenen Spalte der in Händen der Bank befindlichen Zessionslisten oder Kartei sind zu jedem einzelnen zedierten Posten von Bedeutung — vor allem die höhergedeckten Außenstände kommen in Frage — die von dem Versicherer akzeptierten Deckungsbeträge einzutragen und deren Fortbestehen zu überwachen.

Den Nachweis hierfür hat der Versicherungsnehmer durch Vorlage seines Versicherungsvertrages und der grünen Höherdeckungszusage zu erbringen.

Der Versicherer ist mit Zustimmung des Versicherungsnehmers bereit, der Bank auf Anfrage sämtliche Aufklärungen über den Kreditversicherungsvertrag zu geben.

Bei der Untersuchung der Auswertung einer Kreditversicherung für die Bank ist zu berücksichtigen:

1. Bis zu welcher Höhe seiner Nettoschäden (= Bruttoschäden minus Quote) der Kunde vom Hermes entschädigt wird.

Für Deutschland ist der Kunde im allgemeinen mit 25 pCt. am Schaden beteiligt, während die Schadensbeteiligung an ausländischen Schäden zwischen 25 und 50 pCt. schwankt.

2. Es ist nicht Aufgabe einer Kreditversicherung für normale Verluste, die der Kaufmann in den Verkaufspreis seiner Ware bequem einkalkulieren kann, einzutreten. Ihr Zweck besteht in der Entschädigung der über das normale Maß hinausgehenden Verluste, der „Exzeßverluste“; denn durch deren Größe und überraschenden Eintritt wird erst eine wirkliche Gefährdung entstehen, zumal solche Großverluste erfahrungsgemäß in der Hauptsache in einer durch allgemeine Geldknappheit und Kreditrestriktionen gekennzeichneten Krisenzeit eintreten.

Der Versicherer vertritt den Standpunkt, daß für die Normalverluste der Versicherungsnehmer keine Prämie zu zahlen hat, da statistisch als normal festgestellte Verluste bei der Kalkulation der Warenpreise berücksichtigt werden können. Der Versicherungsnehmer trägt also die Verluste in der normalen Durchschnittshöhe selbst. Man bezeichnet diesen, vom Versicherungsnehmer zu tragenden Verlust als Eigenvorrisiko.

Ueber den Normalverlust hinausgehende Schäden trägt die Versicherungsgesellschaft und hierfür zahlt der Vertragskunde eine Prämie in bar und im voraus. Diese Prämie variiert und richtet sich nach dem bisherigen Verlustbild, der Branche und den Konjunktur-Aussichten; dieselbe ist so berechnet, daß sie für jeden Versicherungsnehmer, auch unter den heutigen schwierigen Verhältnissen, wobei das Unkostenkonto besonders berücksichtigt werden muß, tragbar ist.

Die Kalkulation von Eigenvorrisiko und Prämie ist auf einem festgestellten Umsatz aufgebaut.

3. Für den kreditgebenden Bankmann ist es wichtig zu wissen, was er im Abtretungsfalle an Schadensvergütung von dem Versicherer zu erhalten hat. Hierzu folgendes Beispiel:

Der Netto-Verlust des Kunden nach Abzug der Konkursquote ist beispielsweise RM 10 000.—, das Eigenvorrisiko beträgt RM 2000.— und wird vom Kunden selbst getragen, bleibt somit RM 8000.—. Von diesen RM 8000.— gehen noch 25 pCt. Selbstbeteiligung am Ausfall = RM 2000.— ab, somit verblieben RM 6000.—. Hierfür hat der Kunde angenommen eine Prämie von RM 1000.— an den Versicherer entrichtet, so daß bei einem Nettoschaden von RM 10 000.— = RM 5000.— verloren gehen, wobei zu berücksichtigen ist, daß in dieser Verlustsumme sein miteinkalkulierter Gewinn aus den notleidend gewordenen Geschäften enthalten ist, und abgezogen werden kann.

4. Von großer Wichtigkeit für die Stichhaltigkeit des Vertrages ist die Einhaltung der Kreditprüfungsvorschriften durch den Versicherungsnehmer. Es kann natürlich der Fall eintreten, daß ein Kunde, dessen geschäftliche Lage schwierig geworden ist, mehr und größere Kredite gibt, als sich mit den Kreditprüfungsvorschriften, die ihm der Versicherungsvertrag auferlegt, vereinbaren läßt. Sollten hierauf Verluste eintreten, so besteht eine Entschädigungspflicht für den Versicherer nicht. Gegen derartige Manipulationen seines Kunden kann sich der kreditgebende Bankier nur schwer schützen. Er besitzt zwar eine Handhabe in der Kontrolle des Wechselobligos, da er hieraus bei scharfer Beobachtung das Kreditgebahren seines Diskontkunden ersehen kann. Gibt der Kunde Kredite an notorisch schwache Abnehmer, so ist darin unbedingt ein Warnungszeichen für den Bankier zu erblicken und es dürfte sich in einem solchen Falle empfehlen, daß er sich unverzüglich mit seinem Kunden unter Vorlegung und Prüfung des Delcredere-Versicherungsvertrages über dessen Kreditgebahren unterhält.

5. Bei benannten Deckungen wie Höherdeckungen, Einzelkunden-Versicherungen und Mantelversicherungen, wobei die Kunden dem Versicherer benannt aufgegeben worden sind, ist der Verfalltermin der einzelnen Deckungen, der in den Zessionslisten ersichtlich gemacht werden muß, im Auge zu behalten und möglichst in dubiosen Fällen bei Verfall dieser Forderungen festzustellen,

ob diese entweder eingegangen oder gestundet sind. Sollte letzteres zutreffen, so empfiehlt es sich, beim Versicherungsnehmer und gegebenenfalls auch beim Versicherer zurückzufragen, ob eine Verlängerung der Deckung für diese Lieferungen von dem Kunden beantragt und vom Versicherer genehmigt worden ist. Sollte dies nicht der Fall sein, so ist letzterer von einer Entschädigungspflicht befreit. Durch sein Eingreifen kann der Bankier hierbei auch im eigensten Interesse schützend und erzieherisch auf seinen Kunden einwirken.

6. Der Kreditversicherungsvertrag sieht die Regulierung sämtlicher während einer Vertragsperiode (= Vertragsjahr) eingetretener Schäden am Ende desselben vor. Dieser Standpunkt ist versicherungstechnisch bedingt. In einer Anzahl von Fällen mag jedoch dem Versicherungsnehmer daran gelegen sein, für im Laufe der Vertragsperiode eingetretene besonders hohe und seine Liquidität berührende Schäden eine frühere Entschädigung zu erhalten, als dies ursprünglich durch den Kreditversicherungsvertrag ausbedungen war.

Um entsprechenden Wünschen des Versicherungsnehmers entgegenzukommen, ist seit 18 Monaten ein neues Verfahren im sogenannten Bereitstellungsvertrag ausgebildet worden. Hiernach kann der Versicherungsnehmer nach Feststellung der tatsächlichen Schadenshöhe oder, wenn diese noch nicht feststeht, einer zu schätzenden Schadenshöhe in Form eines Darlehens ganze oder teilweise Vorauszahlung auf den Schaden erhalten. Hierfür ist eine im voraus fällige geringfügige Bereitstellungsprovision zu entrichten.

Das Darlehen wird durch eine Bankengruppe, der führende deutsche Banken und Bankiers angehören, über eine bekannte Treuhandgesellschaft dem Antragsteller gewährt.

Verzinsung und Provisionsberechnung geschieht auf Grund der banküblichen Bedingungen.

Für die Bank, die auf besondere Liquidität bei der Gewährung von Krediten sehen muß, bedeutet die Einführung des Bereitstellungsvertrages eine weitere Verbesserung, zumal bei einem bestehenden Bereitstellungsvertrag eine Abtretung der Entschädigungsansprüche aus dem Kreditversicherungsvertrage nur mit ersterem erfolgen kann.

7. Man begegnet häufig der Auffassung, daß eine Abtretung des Kreditversicherungsvertrages ausschließlich zur Sicherheit bereits abgetretener Kaufpreisforderungen an Drittschuldner erfolgen kann. Dies ist nicht zutreffend. Die Entschädigungsansprüche gegen den Versicherer werden unbeschadet der Kaufpreisforderungen an Dritte der Bank als Nebensicherheit abgetreten. Es muß aber berücksichtigt werden, daß in zahlreichen Fällen zum Zeitpunkt der Abtretung noch nicht feststeht, ob überhaupt eine Entschädigung zu zahlen ist bzw. welche Höhe dieselbe erreicht.

8. Die Delcredere-Versicherung deckt grundsätzlich nur nach Abschluß des Delcredere-Vertrages getätigte Warenlieferungen, damit also auch Wechselforderungen, die auf Grund von Warenlieferungen entstanden sind. Ausgeschlossen ist die Deckung von Finanzwechseln. Es mag von seiten einer Bank die Einwendung gemacht werden, daß nicht immer erkenntlich sei, ob es sich um einen Waren- oder einen Finanzwechsel handelt, und es ist zuzugeben, daß eine derartige Feststellung mitunter recht schwer ist. Trotzdem muß der Versicherer bei der Prüfung des Schadens und nach erfolgter Feststellung, daß der notleidend gewordenen Wechselforderung keine Warenlieferung zugrunde liegt, die Deckung ablehnen. In dubiosen Fällen wird es sich für den Diskonteur empfehlen, sich vom Einreicher die der Wechselforderung zugrunde liegende Warenlieferung nachweisen zu lassen. Wenn ein solcher Nachweis nicht möglich war und es sich bei der Zahlungseinstellung herausstellt, daß Finanz- oder Reitwechsel vorliegen, so ist eben ein Fall gegeben, gegen den der Kreditversicherer ebensowenig schützen kann, wie gegen aus Mängelrügen und Mängelprozessen ent-

stehende Verluste. Es bleibt der Kunst und Erfahrung des Wechsel-Diskonteurs vorbehalten, den wirklichen Charakter und inneren Wert des von ihm zu diskontierenden Wechsels zu erkennen.

Die oben gemachten Ausführungen beziehen sich in der Hauptsache auf die Indeckungnahme von Risiken in Deutschland und in den sogenannten guten europäischen Absatzländern sowie den Vereinigten Staaten von Nordamerika. Die übrigen Länder Europas, hierzu gehören insbesondere Polen, Rumänien und die Randstaaten, und die überseeischen Absatzgebiete werden im Rahmen einer gewöhnlichen Kreditversicherung nicht gedeckt. An deren Stelle tritt der Export-Zusatzvertrag, der eine Kombination zwischen der Kreditversicherung für die normalen Länder und die gefährlichen Länder ist und dem, was diese letzte Kategorie von Ländern anbetrifft, die Bedingungen des Export-Bündelversicherungs-Vertrages zugrunde gelegt sind. Für die Fälle, für welche unter Ausschluß eines besonderen Pauschal-Vertrages ausschließlich der Export in Frage kommt, ist das Institut der Exportkreditversicherung in enger Zusammenarbeit mit dem Reich geschaffen worden. Diese Versicherung deckt nicht nur die normalen kaufmännischen Schäden, sondern auch die durch Verfügung hoher Hand oder durch Katastrophen verursachten. Die Exportkreditversicherung kann sowohl für einzelne Risiken, als auch für eine Gesamtheit von Risiken in Form einer Bündelversicherung abgeschlossen werden. Die Kosten der Exportkreditversicherung liegen, da es sich hier um ein erhöhtes Risiko handelt, über denjenigen der normalen Kreditversicherung. Eine Abtretung des Entschädigungsanspruchs ist auch bei der Exportkreditversicherung, und zwar in Form eines sogenannten auf den Namen der begünstigten Bank lautenden Deckungsschreibens, vorgesehen.

Dem kreditgebenden Bankier ist mit der Kreditversicherung ein wertvolles Instrument an Hand gegeben, welches richtig verstanden, gewertet und ausgenützt, eine immer mehr zunehmende Bedeutung und Verwendung für ihn selbst, seine Kunden und letzten Endes für die gesamte Wirtschaft zu gewinnen bestimmt ist.

Aus der Praxis des Effektengiroverkehrs.

Von Rechtsanwalt Dr. M. Eichholz, Hamburg.

Im Bank-Archiv Nr. 9 vom 1. Februar 1930 wird unter obiger Ueberschrift eine Darlegung von Rechtsanwalt Dr. Georg Opitz, Berlin, veröffentlicht, die mich veranlaßt, gegen diese Ausführungen Stellung zu nehmen, da sie mit den jetzt gültigen Gesetzesvorschriften nicht im Einklang stehen und deshalb geeignet sind, namentlich bei den am Effektenhandel beteiligten Privatbankiers zu schwerwiegenden Folgen zu führen, wenn sie sich die Opitzsche Auffassung gegebenenfalls zu eigen machen und in der Praxis befolgen.

Ausgegangen wird von einem verhältnismäßig einfachen Tatbestand: Eine Bankfirma hat die Zahlungen eingestellt. Zur Eröffnung eines Vergleichs- oder Konkursverfahrens ist es noch nicht gekommen. Die Bankfirma hat einen Posten Wertpapiere einer bestimmten Gattung von einem Depotkunden zur Verwahrung entgegengenommen. Sie hat die Papiere bei einer Effektengirobank zur Sammelverwahrung hinterlegt, obwohl der Depotkunde eine Ermächtigung hierzu nicht gegeben hat. Der Depotkunde ist von der Bankfirma auf Stückkonto erkannt worden, obwohl auch hierzu keine Ermächtigung vorlag. Das Effektengiroguthaben ist unbelastet vorhanden.

Dr. Opitz kommt zu dem Ergebnis, daß sowohl nach der Vermischungs- wie nach der Vertragstheorie in einem solchen Falle der Kunde Auslieferung der zum Girosammeldepot eingelieferten Wertpapiere fordern könne. Der Tatbestand wird als ganz üblich hingestellt.

Die Folgerungen werden auf einem etwas ungewöhnlichen Wege gezogen. Zunächst etwas zur Ueblichkeit des Tatbestandes: Wenn ein Bankier, der Wertpapiere in Natur zur Verwahrung erhalten hat, sie dem Kunden auf Stückkonto gutschreibt und sie in ein Girosammeldepot gibt, so dürfte dies nicht nur zivilrechtlich unerlaubt, vielmehr unter Umständen auch kriminell strafbar sein. Der Kunde hat sich sein Eigentum an den eingelieferten Stücken im Original erhalten wollen. Der Bankier konnte hierüber nicht im Zweifel sein. Gibt er trotzdem die Aktien in das Girosammeldepot, so verfügt er rechtswidrig über das Eigentum an den ihm eingelieferten Wertpapieren. Denn wie man auch die Natur des Girosammeldepots beurteilen mag, daß es eine Minderung des Eigentums, im günstigsten Falle Miteigentum an Stelle Alleineigentums verschafft, ist unbestreitbar. Infolgedessen ist anzunehmen, daß jedes Bankhaus, das nicht ausdrücklich die schriftliche Zustimmungserklärung des Kunden für die Einlieferung in ein Sammeldepot erhalten hat, sich hüten wird, eingelieferte Wertpapiere in ein Sammeldepot zu geben.

Ist dies aber trotzdem erfolgt, so ist keineswegs der Schluß berechtigt, daß die aus Einlieferung herührenden Sammeldepotanteile, die von der Effektengirobank der einliefernden Bankfirma gutgeschrieben wurden, ihrem Depotkunden zustehen, obwohl sie bei der Bankfirma nicht zugunsten des Depotkunden als Sammeldepotanteil verbucht sind. Dr. Opitz kommt zu diesem Schluß auf einem ungeheuer einfachen Wege: Er stellt die Forderung als Leitsatz voraus: „Gleichwohl muß die Entscheidung zugunsten des Depotkunden ausfallen. Ein anderes Ergebnis wäre unverträglich mit der Verkehrsauffassung, wie sie sich nach der erfolgreichen Durchführung des erweiterten Effektengiroverkehrs unter Billigung der herrschenden Meinung im Schrifttum gebildet hat.“ Also weil die Befürworter des Effektengiroverkehrs den Effektengiroverkehr vorwärtsgetrieben haben, muß das Ergebnis sein, daß die angeschnittene Frage zugunsten des Depotkunden ausfallen muß. Leider ist das Rechtsleben nicht immer so freundlich, eine Entscheidung, die eine bestimmte wirtschaftliche Gruppe in ihrem Interesse für zweckmäßig hält, nun auch als übereinstimmend mit der geltenden Rechtsordnung zu erklären.

Die Einlieferung bei dem Girosammeldepot erfolgt von seiten der Bankfirma ohne Nennung ihres Bankkunden. Die Bankfirma steht im festen Vertragsverhältnis mit der Effektengirobank. Sie ist der Effektengirobank lediglich als Vertragsgegnerin bekannt. Sie gibt lediglich zu erkennen, daß sie bestimmte Wertpapiere in das Sammeldepot geben und infolgedessen Miteigentum an dem Sammeldepot im Sinne der Vertragslehre erwerben will. Die Grundsätze des BGB. über Vermischung oder Vermengung spielen gegenüber den vertraglichen Abmachungen der Beteiligten keinerlei Rolle. Es ist nun rechtlich kaum denkbar, daß trotz der Eigenschaft der Bankfirma als Vertragsgegnerin der Effektengirobank ein Dritter, nämlich der Bankkunde seinerseits Miteigentum erwerben soll, das ihn berechtigen könnte, im Falle des Zusammenbruchs der Bankfirma das Miteigentum am Effektensammeldepot als sein Eigentum in Anspruch zu nehmen. Auch ein Nichtberechtigter kann Eigentum übertragen, wenn nur der Vertragsgegner gutgläubig Eigentum erwirbt. In diesem Verhältnis stehen Bankfirma und Effektengirobank einander gegenüber. Wollte man das Gegenteil annehmen, dann müßte man es häufig in gleicher Weise bejahen, daß böser Glaube anzunehmen ist, wenn eine Großbank Wertpapierbestände eines kleineren Bankunternehmens lombardiert. Es ist sehr häufig vorgekommen, daß hierbei unzulässigerweise Effektenbestände der Privatkundschaft lombardiert worden sind. Niemand hat an dem guten Glauben der beleihenden Großbank in einem solchen Falle bisher gezweifelt. Analoge Verhältnisse müssen aber dann auch für das

Rechtsverhältnis der Bankfirma zur Effektingirobank gelten. Also ist davon auszugehen, daß das Miteigentum an dem Girosammeldepot nur von der einliefernden Bankfirma im besten Falle, wofern diese am Girosammelverkehr unmittelbar beteiligt ist, vielleicht sogar nur von einem dazwischengeschalteten Zentralbankier erworben wird.

Um nun nachzuweisen, daß trotz dieser verhältnismäßig einfachen und klarliegenden Rechtslage irgendein Vertragsverhältnis zwischen dem Depotkunden und der Effektingirobank besteht, macht Dr. Opitz die kühnsten rechtlichen Sprünge. Marksteine auf diesem Wege sind: „Es bleibt also nichts anderes übrig, als den Eigentümer der bei der Firma eingelieferten Wertpapiere als Anteilseigner am Girosammeldepot anzusprechen.“ „Voraussetzung ist das Bestehen eines Sammelverwahrungsverhältnisses zwischen der Bankfirma und ihrem Depotkunden.“ „Wenn auch eine Ermächtigung des Depotkunden zur Girosammelverwahrung nicht vorliegt, so kann doch das Bestehen eines Sonderverwahrungsvertrages nicht abgelehnt werden.“ „Ein die Verwahrung ablehnender Wille der Bankfirma ist aus der Gutschrift auf Depotschuldkonto (Stückekonto) nicht zu entnehmen“ „Die besitzvermittelnde Brücke stellt dabei der Sammelverwahrungsvertrag dar, den die Bankfirma mit sich selbst als Vertreterin ihres Depotkunden schloß.“ „Die strenge Form des § 2 DepG. braucht nicht gewahrt zu werden, da es sich hierbei um eine Bestimmung handelt, die lediglich den Schutz des Depotkunden bezweckt.“

Nein, hier handelt es sich nicht um den Schutz des Depotkunden. Hier handelt es sich darum, ob dem Depotkunden die Einlieferung in das Sammeldepot als eine erträgliche Form der Vermögensverwaltung hingestellt werden kann. Der Irrtum, dem Dr. Opitz unterlegen ist, liegt in dem Satz „Die besitzvermittelnde Brücke stellt dabei der Sammelverwahrungsvertrag dar, den die Bankfirma mit sich selbst als Vertreterin ihres Depotkunden schloß“. Sie durfte aber keinen Vertrag mit sich selbst im eigenen Namen und als Vertreterin ihres Depotkunden abschließen. Nach § 181 BGB. darf ein Vertreter, sofern nicht ein anderes ihm gestattet ist, im Namen des Vertretenen mit sich selbst im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten ein Rechtsgeschäft nicht vornehmen. Hier kann nicht behauptet werden, daß etwa eine ausdrückliche Zustimmung des Depotkunden zur Vornahme eines solchen Geschäftes vorliegt. Man kann auch eine stillschweigende Ermächtigung des Depotkunden nicht annehmen. § 2 DepG. gibt ihm ganz bestimmte Rechte. Wenn der Depotkunde über das Recht unterrichtet ist, wird er freiwillig auf den ihm nach dem Depotgesetz gewährten Rechtsschutz nicht verzichten. Er wird nicht sein freies unbeschränktes Eigentum an den Wertpapieren aufgeben, um ein zweifelhaftes Miteigentum zu erwerben. Der Bankier kann also nicht mit sich einen Vertrag abschließen, der ihn ermächtigt, für den Depotkunden dessen Wertpapiere in das Sammeldepot zu geben. Damit entfallen aber alle rechtlichen Folgerungen, die Dr. Opitz zugunsten des Depotkunden zieht. Das Eigentum am Sammeldepot fällt in die Masse. Alle Gläubiger haben an ihr ein gleiches Anrecht. Das Eigentum des Depotkunden an seinem Depot ist durch die rechtswidrige Handlung der Bankfirma untergegangen.

Kommt man zu diesem Ergebnis schon bei unbelastetem Sammeldepot, so wird die Rechtslage noch weit schwieriger und unübersichtlicher, wenn die Bankfirma unzulässigerweise den Anteil am Sammeldepot zu ihren Gunsten belastet hat. Handelt es sich um voll bezahlte Wertpapiere, die entweder der Bankfirma zum echten Depot eingeliefert sind oder die sie als Kommissionärin angeschafft hat, so bietet die Lombardierung solcher Wertpapiere durch die Bankfirma schon der Schwierigkeiten genug. Was geschieht mit den Spitzenbeträgen, die nach einer Glattstellung des lombardierten

Depots der Bankfirma verbleiben? Können hier die zufälligen Eigentümer von Wertpapieren, die in echtes Depot gegeben sind oder die nach § 7a DepG. diesen gleichgestellt sind, Aussonderung der verbleibenden Wertpapiere aus der etwaigen Konkursmasse fordern? Können sie, wenn man dieses bejaht, ihr Eigentum frei herausverlangen oder nur belastet mit einem verhältnismäßigen Anteil des Betrages, zu dem der ganze Wertpapierbestand lombardiert war? Hat die schuldnerische Bankfirma, der etwaige Treuhänder oder Konkursverwalter ein Recht, durch Anweisungen bei der Glattstellung das Herauskommen bestimmter Spitzenbeträge zu erzielen? Ändert eine solche Anweisung die Rechte der Eigentümer von Spitzenbeträgen (Margen) oder solcher Gläubiger, die ihnen gleichstehen? So viele Fragen, so viele Zweifel. In einer großen Anzahl von Fällen waren diese Zweifel bei den Zusammenbrüchen der letzten Monate vom Konkursverwalter, Treuhänder oder Gläubigerausschuß in der einen oder anderen Weise zu beseitigen. Möge man sich hüten, zu diesen Zweifeln neue nicht notwendige hinzuzufügen. Das Vertrauen zum Bankier als Verwahrer fremder Vermögenswerte steht und fällt mit der Sicherheit des Eigentums, das ihm anvertraut wird. Keiner, der am Börsenverkehr und an dessen Ausweitung ein Interesse hat, darf dazu beitragen, daß dieses Vertrauen gemindert oder enttäuscht wird.

* * *

Von Herrn Rechtsanwalt Dr. Georg Opitz, Berlin, wird auf diese Darlegungen erwidert, was folgt:

Meine Ausführungen im Bank-Archiv XXIX, 176 fg. behandeln, wie dies aus der Ueberschrift und der Wiedergabe des Tatbestandes zu entnehmen ist, einen Fall, der sich in der Praxis ereignet hat. Ich habe ihn nicht als „ganz üblich“ hingestellt. Nichts läßt auf eine solche Absicht schließen. Sie lag mir auch fern. Die geschilderte eigenmächtige Handlungsweise der Bankfirma verstößt gegen Gesetz und Vertrag. Ich hielt es für überflüssig, sie ausdrücklich als unerlaubt zu kennzeichnen, weil reichhaltiges Schrifttum, wiederholte Rundschreiben der Fachverbände, ebenso die Presse zur Genüge darauf aufmerksam gemacht haben, daß zur Sammelverwahrung von Wertpapieren und zur Einrichtung eines Stückekontos eine den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Ermächtigung des Depotkunden erforderlich ist. Es kann Herrn Rechtsanwalt Dr. Eichholz nicht entgangen sein, daß ich selbst diese Notwendigkeit immer wieder betont habe, zuletzt in den Ausführungen, die er angreift.

Zweck meiner Ausführungen war es, darzutun, daß bei dem geschilderten Tatbestand dem Depotkunden trotz der eigenmächtigen Handlungsweise, die sich seine Bankfirma nun einmal hatte zu Schulden kommen lassen, die dingliche Sicherheit erhalten geblieben ist durch Erwerb von Miteigentumsanteilen an den im Girosammeldepot der betreffenden Aktiegattung vereinigten Wertpapieren.

Eichholz kann sich mit diesem Ergebnis nicht befremden, macht es sich aber etwas leicht. Mit der Wiedergabe zahlreicher aus dem Zusammenhang gerissener Sätze ist nichts getan. Bei der juristischen Betrachtung kommt er auf ein falsches Gleis. Die Tatsache, daß ein Effektingirokunde mit der Effektingirobank über ihr eingelieferte Wertpapiere (in diesem Falle Wertpapiere eines Depotkunden) einen Sammelverwahrungsvertrag schließt, rechtfertigt nicht den Schluß, daß „infolgedessen“ der Effektingirokunde das Miteigentum an den im Girosammeldepot vereinigten Wertpapieren für sich selbst erwirbt. Bei seinen Ausführungen zu § 181 BGB. verkennt Eichholz, daß die Bankfirma, die nun einmal eigenmächtig die Wandlung von Alleineigentum in Miteigentumsanteile herbeigeführt hat, dem

Depotkunden gegenüber verpflichtet war, die Anteile ihm unmittelbar zu erwerben, an Stelle des untergegangenen Alleineigentums, und daß sie zu diesem Zweck dem Depotkunden mit ihrer Besitzvermittlung (§ 868 BGB.) zu dienen hatte. Dieser Umstand und das eigenste Interesse des Depotkunden an der Erhaltung seines wenn auch künftig anders gearteten dinglichen Rechts rechtfertigt den Schluß, daß in dem behandelten Fall die Bankfirma zum Handeln mit sich selbst in Vertretung des Depotkunden befugt war. (Vgl. Staudinger Anm. 4 Abs. 2 zu § 181 BGB., KRGR. Anm. 2 zu § 181 BGB., RG. 52, 130; 52, 204—205; 63, 17 und 99, 209.)

Im Girosammeldepot sieht Eichholz eine Minderung des Eigentums. Miteigentum sei weniger als Alleineigentum. Auf einen und denselben Gegenstand bezogen, ist das „unbestreitbar“. Das Miteigentum am Girosammeldepot bezieht sich aber auf alle im Girosammeldepot der gleichen Gattung jeweils vereinigten Wertpapiere. Es handelt sich dabei um vertretbare Sachen, und bei der Eigenart der Gemeinschaft steht es jedem Teilhaber frei, jederzeit aus der Gemeinschaft auszuscheiden. Das darf bei der Bewertung nicht außer acht gelassen werden.

Gerichtliche Entscheidungen.

Steuerrecht.

1. Zu § 42 EinkStG.

Ein steuerpflichtiges Veräußerungsgeschäft liegt auch dann vor, wenn Wertpapiere, die als Daueranlage angeschafft waren, wegen außerordentlicher Kurssteigerung schon vor Ablauf der Dreimonatsfrist verkauft werden.

Urteil des Reichsfinanzhofs v. 14. November 1929 — VI A 1085, 29 — abgedr.: Steuer und Wirtschaft 1930, Sp. 354.

Streitig ist, ob Spekulationsgeschäfte im Sinne des § 42 des EinkStG. vorliegen. Der Beschwerdeführer hatte behauptet, beim Ankauf habe es sich um dauernde Anlage verfügbarer Gelder gehandelt, der Wiederverkauf sei nur infolge des außergewöhnlichen Steigens der Kurse erfolgt, was nur zur vernünftigen Vermögensverwaltung gehöre.

Nach § 42 des EinkStG. gelten Geschäfte in Wertpapieren als Spekulationsgeschäfte, sofern der Zeitraum zwischen Anschaffung und Veräußerung weniger als drei Monate beträgt, es sei denn, daß der Steuerpflichtige dartut, die Wertpapiere seien nicht zum Zwecke gewinnbringender Wiederveräußerung erworben. Da das Gesetz hier dem Steuerpflichtigen den Beweis für eine innere Tatsache auferlegt, muß angenommen werden, daß es die Steuerpflicht nur in Ausnahmefällen ausschließen will. Es kann deshalb nicht darauf ankommen, in welchem Maße der Gedanke der Möglichkeit einer gewinnbringenden Wiederveräußerung beim Erwerb bestimmend gewesen ist, es muß vielmehr genügen, wenn dieser Gedanke beim Erwerb überhaupt eine Rolle gespielt hat. Hierher ist gerade diejenige Vermögensverwaltung zu rechnen, bei der Wertpapiere gekauft werden, deren Kurs als verhältnismäßig niedrig erscheint, und Wertpapiere wieder abgestoßen werden, sobald ihr Kurs als im Verhältnis zum inneren Werte zu hoch erscheint. Im gewöhnlichen Sprachgebrauch mag man hier von einer Spekulation nicht sprechen, es besteht aber einerseits keine feste Grenze gegenüber dem zweifellosen Spekulieren und andererseits hat diese Art von Vermögensverwaltung eine erhebliche Ähnlichkeit mit einer berufsmäßigen Tätigkeit, so daß es nicht ungerechtfertigt erscheint, wenigstens einen Teil der hierbei erzielten Gewinne der Einkommensteuer zu unterwerfen. Nur bei dieser Auffassung bildet die Steuerfreiheit von Verkäufen innerhalb dreier Monate die Ausnahme; sie beschränkt sich auf Fälle, in denen aus den Gründen, die zur Veräußerung geführt haben, entnommen werden kann, daß der Gedanke der Wiederveräußerung beim Erwerb keine Rolle gespielt hat, also insbesondere wenn die Veräußerung infolge eines beim Erwerb nicht voraussehbaren Geldbedarfs erfolgt ist. Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

2. Zu § 57 KVG.

Um die Ermäßigung für Reportgeschäfte in Anspruch zu nehmen, genügt nicht die Bezeichnung als „Prolongation“ im Stempelbuch usw.

Urteil des Reichsfinanzhofs vom 10. 9. 29 — II A 629/29 —¹⁾.

Im § 97 Abs. 1 der Ausführungs- und Durchführungsbestimmungen zum Kapitalverkehrsteuergesetz vom 22. Juli 1927 (Reichsministerialbl. S. 233) hat der Reichsminister der Finanzen auf Grund der ihm im § 69 zu e des Kapitalverkehrsteuergesetzes erteilten Ermächtigung bestimmt, daß bei Report-, Deport-, Kostgeschäften, für die die Vergünstigung des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes in Anspruch genommen wird, auf der Abrechnung, Verrechnungsanzeige oder Schlußnote je nach der Art des Geschäfts der Vermerk „Reportgeschäft“, „Deportgeschäft“, „Kostgeschäft“ angebracht werden muß und daß auch in den Geschäftsbüchern des Händlers die Report-, Deport-, Kostgeschäfte als solche kenntlich zu machen sind. Nach § 2 derselben Ausführungsbestimmungen ist von der Innehaltung dieser Förmlichkeiten die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes abhängig (abweichend von der Entsch. des RFHofs Bd. 14 S. 177 für die alten Ausführungsbestimmungen). Die beschwerdeführende Bankfirma hat nun, wie bei einer am 10./11. April 1929 bei ihr nach § 77 des Kapitalverkehrsteuergesetzes vorgenommenen Steuerprüfung festgestellt wurde, sowohl auf den Abrechnungen, die sie ihren Kunden über derartige Geschäfte erteilt hat, als auch in ihrem als Grundlage für die Berechnung der Börsenumsatzsteuer dienenden „Stempelbuch“ für die betreffenden Geschäfte nicht die in § 97 Abs. 1 vorgeschriebenen Bezeichnungen gebraucht, sondern sie als „Prolongationen“ bezeichnet. Mit Rücksicht hierauf hat das Finanzamt ihr die von ihr in Anspruch genommene Steuervergünstigung aus § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes streitig gemacht. Gegenstand des schwebenden Rechtsmittelverfahrens ist lediglich ein von der Beschwerdeführerin am 12. Juni 1928 mit dem Bankier René de G. abgeschlossenes Reportgeschäft über Dessauer Gasaktien und Hamburg-Südamerikanische Dampfschiffahrtsaktien, für welches ein Steuerbetrag von 75 RM nachgefordert ist. In den Abrechnungsanzeigen über dieses Geschäft heißt es, daß die betreffenden Wertpapiere „prolongationsweise per medio (bzw. ultimo) Juni cr. übernommen (bzw. überlassen) würden“, während im Stempelbuch die Worte „Prolongation Berlin“ beigefügt sind. Die Beschwerdeführerin glaubt, daß hiermit der Formvorschrift des § 97 Abs. 1 der Ausführungsbestimmungen Genüge geleistet sei, weil im Geschäftsverkehre mit Wertpapieren in und außerhalb der Börse ganz allgemein unter Prolongationsgeschäften nur die in § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes, § 97 Abs. 1 der Ausführungsbestimmungen bezeichneten Report-, Deport- und Kostgeschäfte und nicht auch die unter § 40 des Kapitalverkehrsteuergesetzes fallenden Geschäfte verstanden würden und weil es nicht der Sinn der Ausführungsbestimmungen sein könne, die Steuervergünstigung gerade von der Anwendung bestimmter Worte abhängig zu machen, zumal für die Eintragung in die Geschäftsbücher überhaupt nur die „Kenntlichmachung“ des Geschäfts und nicht auch der Gebrauch bestimmter Worte vorgeschrieben sei; im vorliegenden Falle sei insbesondere für den in der Westschweiz wohnenden Vertragsgegner das Wort „Kostgeschäft“ überhaupt nicht verständlich gewesen; durch die tatsächlich der Schlußnote gegebene Wortfassung sei daher der nach § 4 der Reichsabgabenordnung zu berücksichtigende Zweck der Formvorschrift, den Vertragsgegner darauf aufmerksam zu machen, daß die Börsenumsatzsteuer richtig entrichtet worden sei, viel besser erfüllt worden, als wenn das Wort „Kostgeschäft“ auf die Schlußnoten gesetzt worden wäre.

Das Finanzgericht hat sich im Gegensatz zu diesen Ausführungen der Auffassung des Finanzamts angeschlossen und die Berufung als unbegründet zurückgewiesen.

In der Rechtsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin unter Wiederholung ihrer früheren Ausführungen, daß das Finanzgericht es unterlassen habe, eine gutachtliche Äußerung darüber einzuholen, daß mit dem Ausdruck „Prolongation“ üblicherweise lediglich die Prolongation im Sinne des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes bezeichnet werde. Sie selbst beruft sich gleichzeitig in dieser Beziehung auf ein von ihr in Abschrift vorgelegtes Schreiben des Centralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes vom 14. Oktober 1929.

¹⁾ Mitgeteilt von Herrn Rechtsanwalt Dr. Oppenheimer, Frankfurt a. M.

Die Rechtsbeschwerde kann keinen Erfolg haben, da der Auffassung des Finanzgerichts im Ergebnis beizutreten ist. Aus den im § 97 der Ausführungsbestimmungen stehenden Worten „je nach der Art des Geschäfts“, lassen sich allerdings entgegen der Ansicht des Finanzgerichts für die zu entscheidende Streitfrage keine maßgebenden Schlüsse ziehen. Nach dieser Wortfassung müßte das „Kostgeschäft“ als besondere Geschäftsart neben dem „Report-“ und „Deportgeschäft“ anzusehen sein, während es tatsächlich doch ein Gattungsbegriff ist, der sowohl die Report- als auch die Deportgeschäfte umfaßt. Man wird daher bei der vorliegenden Fassung annehmen müssen, daß der Formvorschrift des § 97 in jedem Falle durch den Vermerk „Kostgeschäft“ genügt ist, gleichviel ob es sich um ein Report- oder um ein Deportgeschäft handelt, was ja auch für die Steuerberechnung keine Bedeutung hat. Andererseits ist jedoch dem Finanzgericht darin beizutreten, daß der Formvorschrift des § 97 nicht genügt ist, wenn an Stelle eines der darin bezeichneten Worte Ausdrücke wie „Prolongation“, „Prolongationsgeschäft“, „prolongationsweise überlassen“ oder ähnliche Ausdrücke gebraucht werden, die jedenfalls ihrem Wortsinn nach nicht nur für die in § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes bezeichneten Geschäfte, sondern in noch höherem Maße für die nicht steuerbegünstigten Geschäfte des § 40 des Kapitalverkehrsteuergesetzes passen. Mit Recht werden diese letzteren Geschäfte als **echte** Prolongationsgeschäfte, die Geschäfte des § 57 demgegenüber als **uneigentliche** Prolongationsgeschäfte bezeichnet. Die Einwendung der Rechtsbeschwerde, lediglich die Erläuterungsbücher zum Kapitalverkehrsteuergesetz hätten versucht, begriffsmäßig den Ausdruck „Prolongationen“ für die Geschäfte des § 40 anzuwenden, ist unrichtig. Auch im § 190 der alten Ausführungsbestimmungen zum Kapitalverkehrsteuergesetz vom 27. November 1922 ist vom Reichsminister der Finanzen ausdrücklich im vorbezeichneten Sinne zwischen eigentlichen und uneigentlichen Prolongationsgeschäften unterschieden. Die Auffassung, von der der Minister bei Erlaß der Ausführungsbestimmungen ausging, muß aber auch für die Auslegung des § 97 Abs. 1 der neuen Ausführungsbestimmungen maßgebend sein. Danach erscheint es aber als ausgeschlossen, daß nach dem Sinne des § 97 Abs. 1 an Stelle der dort vorgeschriebenen in Anführungszeichen gesetzten Worte auch Bezeichnungen gebraucht werden können, von denen nach dem Standpunkt des Ministers auch die nicht steuerbegünstigten Geschäfte des § 40 des Kapitalverkehrsteuergesetzes umfaßt werden. Eine andere Auslegung des § 97 Abs. 1 ist daher auch nicht um deswillen berechtigt, weil nach dem Schreiben des Centralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes im geschäftlichen Verkehr unter juristisch nicht gebildeten Personen die Ausdrücke Reportgeschäft, Deportgeschäft, Kostgeschäft verhältnismäßig selten gebraucht werden, während der Ausdruck Prolongation allgemein für derartige Geschäfte, nicht aber auch für die Geschäfte des § 40 des Kapitalverkehrsteuergesetzes gebräuchlich sein soll. Im übrigen hat auch weder die Beschwerdeführerin selbst noch der Centralverband angegeben, in welcher Weise denn die Geschäfte des § 40 im Gegensatz zu den Geschäften des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes bezeichnet zu werden pflegen. Die Vorschrift des § 97 Abs. 1 hat keineswegs, wie die Beschwerdeführerin meint, lediglich den Zweck, den Vertragsgegner darauf aufmerksam zu machen, daß die Börsenumsatzsteuer richtig entrichtet sei, was übrigens gerade bei Auslandsgeschäften der vorliegenden Art im Hinblick auf § 45 zu d des Kapitalverkehrsteuergesetzes für den ausländischen Vertragsgegner gar keine Bedeutung hat. Die Vorschrift soll vielmehr in erster Linie den Prüfungsbeamten der Steuerbehörden die Möglichkeit gewähren, die Voraussetzungen für die Steuerbegünstigung schnell und sicher nachzuprüfen. Dazu ist aber erforderlich, daß auf den Schlußnoten oder Verrechnungsanzeigen zur Kennzeichnung der Geschäfte gerade die im § 97 vorgeschriebenen Bezeichnungen gebraucht werden und daß mit eben diesen Bezeichnungen auch in den Geschäftsbüchern der Händler die Geschäfte des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes als solche kenntlich gemacht werden. Geschieht das nicht, so kann auch die Steuerbegünstigung keine Anwendung finden.

Von solchen Erwägungen aus hat der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung (vgl. außer dem vom Finanzgericht bereits angezogenen Urteil vom 9. März 1926 Bd. 18 S. 266 der amtlichen Sammlung auch die Urteile vom 9. März 1926 II A 676/25, abgedruckt bei Mrozek, Steuerkartei Rechtspruch 2 zu § 58 Abs. 2 des Kapitalverkehrsteuergesetzes, und vom 26. März 1926 II A 74/26) entschieden, daß die auf die Steuerbefreiung des § 58 Abs. 2 des Kapitalverkehrsteuergesetzes bezüglichen Formvorschriften des § 186 der alten Ausführungsbestimmungen (= § 96 der neuen Ausführungsbestimmungen)

strengen Rechtes sind und daß eine strenge Auslegung gerade wegen des nach § 4 der Reichsabgabenordnung besonders zu berücksichtigenden Zweckes der Vorschriften geboten ist. Für die Vorschrift des § 97 der neuen Ausführungsbestimmungen kann keine andere Beurteilung Platz greifen, nachdem von ihrer Innerehaltung im § 2 der neuen Ausführungsbestimmungen auch die Steuerbegünstigung des § 57 des Kapitalverkehrsteuergesetzes abhängig gemacht worden ist.

Hiernach war die Rechtsbeschwerde als unbegründet zurückzuweisen.

3. Zu § 2 d VStG.

Oeffentlich-rechtliche Kreditanstalten sind auch dann steuerpflichtig, wenn sie das ihrem Betriebe dienende Vermögen nur zu treuen Händen für eine an sich vermögenssteuerfreie öffentlich-rechtliche Körperschaft besitzen.

Urteil des Reichsfinanzhofs vom 31. Oktober 1929 — I A 505. 28 —; abgedr. Reichssteuerblatt 1930 Seite 54.

Die Beschwerdeführerin ist gegründet von der Ritterschaft und den Landgemeinden der Provinzialverbände X. Wie die Satzungsbestimmungen zeigen, treffen auf die Beschwerdeführerin die Ausführungen des U. v. 31. Oktober 1929 — I A B 288/29 — (RStBl. 1930 S. 5 Nr. 7) zu. Die Stammeinlage der Stände ist deshalb wie die Einlage von Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft zu behandeln und somit nicht abzugsfähig. Ein Schuldverhältnis, wie es ein Darlehen voraussetzt, besteht auch nach der Satzung der Beschwerdeführerin selbst zwischen den Ständen und der Beschwerdeführerin nicht. Denn nach § 1 der Satzung sind die Stände Eigentümer der Beschwerdeführerin, können sich selbst also nichts schulden. Wollte man die Beschwerdeführerin als ein Unternehmen der einheitlichen Rechtspersönlichkeit der Landstände ansehen, dann würde sie dem Unternehmen eines Einzelkaufmanns entsprechen, bei dem das dem Betriebe gewidmete Vermögen ebenfalls nicht abzugsfähig ist. Der Umstand, daß die beschwerdeführende Bank „Eigentum der Stände“ ist, kann andererseits nicht die von der Beschwerdeführerin ebenfalls vorgetragene Ansicht begründen, ein Einheitswert sei für sie überhaupt nicht festzustellen, weil die Stände als Eigentümer der Bank nach § 2 VStG. steuerfrei seien. Denn die Beschwerdeführerin besitzt eigene Rechtspersönlichkeit. Den Ständen könnte sie nur in der Weise gehören, daß sie das ihrem Betriebe dienende Vermögen als Treuhänderin für die Stände besitzt und verwaltet. Es ist zwar richtig, daß Treuhandvermögen nach der Rechtsprechung des Senats steuerlich beim Treugeber, das wären hier die Stände, zu erfassen ist. Derartige Treuhandverhältnisse können aber zwischen öffentlich-rechtlichen Körperschaften, die an sich steuerfrei sind, und öffentlich-rechtlichen Kreditanstalten, die nach § 2 d VStG. der Vermögensteuer unterliegen, nicht anerkannt werden. Denn das würde dazu führen, daß die Vorschrift des § 2 d gegenstandslos würde. Das widerspricht dem Zwecke dieser Vorschrift, der nach § 4 AO. maßgebend zu beachten ist.

Usancen für den Handel in amtlich nicht notierten Werten.

Der Berliner Ausschuß für Geschäfte in amtlich nicht notierten Werten hat in seiner Sitzung vom 28. April d. J. nachfolgende Usance beschlossen:

„Beim Handel in Papiermark-Obligationen (Aufwertungsobligationen) am Berliner Platz hat die Lieferung mit laufendem Kupon zu erfolgen, sofern nicht im einzelnen Falle die Mitlieferung früherer Kupons ausdrücklich vereinbart ist.“