

auch der strafrechtliche Begriff der Gewerbsmäßigkeit (§ 11 Ziff. 5 WStVO) mit demjenigen „in Ausübung eines Gewerbes“ nicht decken. Deshalb könne bei Verstößen gegen §§ 2 und 4 WStVO die Gewerbsmäßigkeit, die zum gesetzlichen Tatbestand dieser Vorschriften gehöre, nicht zur Begründung des Vorliegens eines schweren Falles herangezogen werden. Dieser Auffassung des OLG Potsdam sind auch Niethammer⁶⁾ und das Kammergericht in dem bereits erwähnten Urteil vom 11. Dezember 1951 entgegengetreten. Wenn sich aber die beiden Begriffe nicht decken und der Begriff der Gewerbsmäßigkeit im Wirtschaftsstrafrecht einheitlich angewendet werden soll, dann kann aus diesen Gründen z. B. ein Spediteur, der einen illegalen Warentransport unternimmt, nicht schon deshalb, weil er Spediteur ist, wegen gewerbsmäßigen Handelns i. S. des § 2 Abs. 2 Ziff. 6 HSchG bestraft werden. Andererseits kann aber nicht nur ein Gewerbetreibender, sondern jeder Täter gewerbsmäßig handeln, wenn alle im Gesetz genannten Voraussetzungen gegeben sind.

Abschließend seien noch einige Einzelfragen aus Entscheidungen zum Begriff der Gewerbsmäßigkeit erwähnt. Die Annahme eines gewerbsmäßigen Handelns setzt nicht voraus, daß der Gewinn aus dem Transport selbst erwächst (OG, Urte. vom 29. November 1951)^{6) 7)}. Das Gewinnstreben des Täters kann auch aus der Feststellung gefolgert werden, daß er im Zusammenhang mit etwaigen Vorstrafen wegen Wirtschaftsverbrechens als typischer „Schwarzhändler“ anzusehen ist (OG, Urte.

6) NJ 1950 S. 259.

7) NJ 1952 S. 81.

vom 24. Januar 1952 — 2 Zst 78/51). Zu der Frage der Dauer der Einnahmequelle hat das Oberste Gericht in dem mehrfach zitierten Urteil vom 7. Februar 1952 ausgesprochen, daß es nicht so sehr auf die Länge der Zeit ankommt, sondern daß es genügt, wenn der Täter die gegebene Möglichkeit so lange ausnützt, wie sie besteht, um sich dadurch einen Gewinn zu verschaffen. Die Wiederholungsabsicht braucht nicht nur aus dem zur Aburteilung stehenden Komplex entnommen zu werden, sie kann auch mit einem früheren Verhalten des Täters begründet werden (OG, Urte. vom 29. März 1951 — 2 Zst 5/51; OLG Erfurt, Urte. vom 21. August 1951 — 2a V L Rev. 236/51). Die Annahme der „Gewerbsmäßigkeit“ kann nicht mit der Begründung abgelehnt werden, daß bei der geringen Bedeutung des Falles eine Bestrafung aus § 2 Abs. 2 HSchG nicht gerechtfertigt sei. Kommt jedoch das Gericht zu der Überzeugung, daß sie erforderlich ist, dann ist es nicht befugt, einerseits den Normalfall nach § 2 Abs. 1 HSchG zu bejahen, andererseits aber trotz Vorliegens der Gewerbsmäßigkeit von einer Verurteilung nach § 2 Abs. 2 Ziff. 6 HSchG Abstand zu nehmen (OG, Urte. vom 29. November 1951)⁸⁾.

Aus dem letzten vom Obersten Gericht entschiedenen Fall ist besonders klar erkennbar, mit welchen Methoden einzelne Gerichte noch immer versuchen, die Bestimmung des § 2 Abs. 2 Ziff. 6 HSchG, zu umgehen. Dieser Fall zeigt, daß es nicht genügt, richtige Grundsätze in der Rechtsprechung aufzustellen, sondern daß diese auch nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes angewendet werden müssen.

8) NJ 1952 S. 81.

Aus der Praxis — für die Praxis

Welche Folgen entstehen für den Lieferer bei nicht fristgemäßer Rechnungserteilung gemäß § 4 Abs. 1 der 6. DurchfBest. zur VO über die Finanzwirtschaft der volkseigenen Betriebe?

Einige gesetzliche Bestimmungen enthalten für den Lieferer die Verpflichtung, innerhalb bestimmter Fristen Rechnung zu erteilen. In Betracht kommen hierbei Rechnungen über Warenlieferungen, Leistungen oder über angefallene Verzugszinsen, nachdem die Rechnung über die Warenlieferungen bereits erteilt, diese aber nicht fristgemäß beglichen worden ist. In der volkseigenen Wirtschaft ist nun die Frage aufgetaucht, welche Folgen für den Lieferer entstehen, wenn er dieser gesetzlichen Verpflichtung nicht nachkommt. Die Diskussion über diese Frage führte jedoch oftmals zu falschen Ergebnissen. So behandelt ein Schreiben des Ministeriums für Aufbau — Hauptreferat Recht — diesen Fragenkomplex unter dem Thema „Verjährung — Verzugszinsen“.

Dieses Schreiben, in dem über einen Anspruch auf Verzugszinsen entschieden werden sollte, geht von den allgemeinen Verjährungsvorschriften des BGB aus. Das Ministerium für Aufbau vertritt die Ansicht, die Verjährungsvorschriften könnten aber dann keine Beachtung finden, wenn der Schuldner der Verzugszinsen ein „plangebundener Schuldner“ ist und die Verzugszinsen nicht bis zur Abrechnung des Planjahres in Rechnung gestellt worden sind, in dem die Verzugszinsen anfielen. Beim Vorliegen dieser Voraussetzungen habe der Gläubiger der Verzugszinsen den „Einwand der verzögerten Rechnungserteilung nach Verfall der Planmittel“ zu beachten.

Zu diesem Ergebnis gelangt das Ministerium für Aufbau nach folgenden Erwägungen: Gemäß § 4 Abs. 1 der 6. DurchfBest. vom 15. Juli 1949 zur VO über die Finanzwirtschaft der volkseigenen Betriebe (ZVOB1. S. 548) hat der Lieferbetrieb die Pflicht, sofort — spätestens jedoch zwei Tage nach Versand der Ware — eine Rechnung zu erteilen (vgl. auch § 2 Ziff. 5 der Bekanntmachung eines Mustervertrages mit allgemeinen Lieferbedingungen vom 10. Januar 1952 — MinBl. S. 7). Genügt der Lieferer dieser Pflicht

nicht und erteilt er die Rechnung nicht einmal so rechtzeitig, daß der „plangebundene Schuldner“ die Rechnung im laufenden Planjahr beglichen bzw. entsprechende Rückstellungen für das neue Planjahr treffen kann, so könne der Gläubiger seinen Anspruch nicht mehr durchsetzen, weil der „plangebundene Schuldner“ die ihm zur Verfügung gestellten Umlaufmittel abrechnen und, soweit sie nicht verbraucht sind, am Schluß des Planjahres in den allgemeinen Staatshaushalt zurückfließen lassen müsse.

Was hinsichtlich der Rechnungserteilung und der Folgen der Nichterteilung für Warenlieferungen und Leistungen gelte, müsse sinngemäß auch für Verzugszinsen gelten. Auch hier habe der Gläubiger über aufgelaufene Verzugszinsen Rechnung so rechtzeitig zu erteilen, daß sie am Ende des Planjahres in der Bilanz des Schuldners Berücksichtigung finden können, andernfalls müsse sich der Gläubiger bei der Durchsetzung seines Anspruches den oben genannten Einwand entgegenhalten lassen.

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, daß das Ministerium für Aufbau beim Vorliegen der genannten Voraussetzungen an die nicht fristgemäße Rechnungserteilung ganz allgemein die Folge für den Lieferer knüpft, daß diesem bei Durchsetzung seines Anspruches der „Einwand der verzögerten Rechnungserteilung nach Verfall der Planmittel“ entgegenstehe. Dieses Ergebnis entbehrt jedoch jeder gesetzlichen Grundlage und kann darüber hinaus nicht nur mit dem Prinzip der wirtschaftlichen Rechnungsführung nicht in Einklang gebracht werden, sondern wirkt diesem geradezu entgegen. Um Fehlschlüsse zu vermeiden, ist getrennt zu untersuchen, welche Folgen das Gesetz an die nicht fristgemäße Rechnungserteilung für Warenlieferungen sowie für Verzugszinsen knüpft.

1. Betrachten wir zunächst die Folgen hinsichtlich der nicht fristgemäß in Rechnung gestellten Verzugszinsen. Nach § 9 Ziff. 5 des Mustervertrages sind Verzugszinsen als Vertragsstrafe monatlich in Rechnung zu stellen. Außer in diesem Mustervertrag gibt es für die Gläubiger von Verzugszinsen — und als solche können nach § 1 der PreisVO Nr. 233 vom