



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

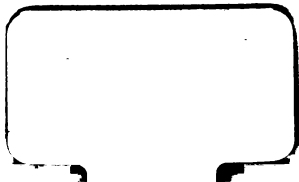
About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



HARVARD LAW LIBRARY

Received **JAN 23 1908**



111

Die

**Praxis des Reichsgerichts
in Civilsachen.**

Sechster Band.

Die

Praxis des Reichsgerichts
in Civilsachen.

Bearbeitet

von
Albert
A. Bolze,
Reichsgerichtsrath.

Sechster Band.



Leipzig:
F. A. Brodhaus.
1889.

*DER
510*

JAN 23 1908

Inhaltsverzeichnis.

Erste Abtheilung.

Rechtsquellen, Auslegung, örtliches und zeitliches Recht.

	Seite
1. Gesetz, 1.	1
2. Geltungsgebiet des Gesetzes, 2.	1
3. Gewohnheitsrecht und Observanz, 3—7	2—3
4. Statut, 8—10	3—4
5. Auslegung, 10 ^b	4
6. Örtliches Recht, 11—19	4—7
7. Zeitliches Recht, 20	7

Zweite Abtheilung.

Das bürgerliche Recht.

I. Das Rechtsverhältniß und seine Elemente.

1. Handlungsfähigkeit, 21—24	8—9
2. Allgemeine Beziehungen der Sachen und Rechtsverhältnisse:	
a. Beweglich, 25—26	9—10
b. Deyffentliche Sachen, 27—35	10—13
c. Geld, 36	13
d. Werth, 37	14
e. Unvordenklichkeit, 38—40	14—15

II. Die einzelnen vermögensrechtlichen Rechtsverhältnisse der Einzelpersonen.

A. Dingliche Rechte und verwandte Rechtsverhältnisse.

1. Besitz, 41—46.	15—17
2. Eigenthum:	
a. Miteigenthum, 47—49	17
b. Eigenthumserwerb, 50—57	18—21
c. Besondere Erwerbarten des Grundeigenthums, 58—59.	21
d. Rechtsverhältnisse in Bezug auf den Eintrag im Grundbuch, 60—66	21—24

	Seite
e. Bindikation, 67—70	25—26
f. Nachbarrecht, 71—72	26—27
3. Erftzung und Verjährung dinglicher Rechte, 73—78	27—29
4. Grunddienftbarkeit, 79—82	29—31
5. Nießbrauch, 83	31
6. Negatoria und Konfefforia, 84—89	31—33
7. Superftizies, 90	33
8. Erbpacht, Emphyteufe, Erbzinfgut, 91—93	33—34
9. Reallaft, 94—95	34
10. Hypothek, 96—113	34—40
11. Grundfchuld, 114	40—41
12. Hauptpfand und ähnliche Pfandrechte, 115—117	41
13. Zurückbehaltungsrecht, 118—121	41—43
14. Wiederkaufsrecht, 122	43
15. Lehnrecht, 123—125	43—44
16. Recht der Bauergüter, 126	44
17. Bergrecht, 127—131	44—46
18. Gewässer, 132—142	46—49
19. Nichtöffentliche Wege, 143	50
20. Gewerbebetrieb, 144—145	50
21. Urheberrecht an Schriftwerken und musikalifchen Kompo- sitionen, 146—150	51—53
22. Patentrecht, 151—162	53—59
23. Markenfchutz, 163—166	59—61
24. Firma, 167—170	61—63

B. Obligationen und Ansprüche.

a. Allgemeines.

1. Person des Schuldners. Korrealobligation, 171.	63
2. Gegenftand:	
a. Alternative Obligation, 172	63—64
b. Teilbarkeit von Forderung und Schuld, 173.	64
3. Vorzugsrechte, 174	64—65
4. Verschuldung, 175—180	65—66
5. Kaufstätt, 181—189	66—70
6. Erfüllungsverzug, 190—192	70
7. Untergang:	
a. Erfüllung, 193—197	70—72
b. Hingabe an Zahlungstätt, 198	72
c. Novation, 199—200	72—73
d. Kompensation, 201—206	73—74
e. Anspruchsverjährung, 207—214.	74—76

b. Einzelne Obligationen und Ansprüche.

1. Rückforderung aus grundloser Bereicherung, 215—216	76—77
2. Rückforderung irrtümlich gezahlter Nichtschuld, 217—219.	77—78
3. Rückforderung bei drohender Zwangsvollstreckung, 220	78
4. Anspruch auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, 221	78—79
5. » aus nützlicher Geschäftsführung, 222	79
6. » aus nützlicher Verwendung, 223—229	79—83
7. » auf Rechnungslegung, 230—234	83—85
8. » auf das Interesse, 235—244	85—89
9. » auf Zinsen, 245—248	90
10. » auf Aktente, 249	90
11. » aus Verschulden, namentlich aus Delikten und Quasidelikten, Allgemeines, 250—251	90—91
a. Arglist, 252—255	91—93
b. Lex Aquilia, 256—264.	93—96
c. Anfechtung von Rechtshandlungen durch die Gläubiger oder den Konkursverwalter, 265—284	96—102
d. Verletzung der Amtspflicht, 285—289	102—104
e. Haftung für Verschulden Anderer, 290	104—105
f. Haftpflicht, 291—297	105—108
g. Haftung aus Nichtbeachtung der Gewerbeordnung §. 120 oder entsprechender Kontratsverpflichtung, 298—303	108—110
h. Schiffskollision und Haftung für die Schiffsbesatzung, 304—310	110—117

C. Rechtsverhältnisse aus Verträgen.

a. Allgemeines.

1. Der Vertrag, 311—319	117—120
2. Personen der Vertragsschließenden, 320—324	120—121
3. Stellvertretung, 325—329	121—123
4. Sequester, 330	123
5. Form der Verträge, 331—344	123—128
6. Handelsgeschäfte (Handelsfrau), 345—346	128
7. Zeitbestimmung, 347—349	128—129
8. Bedingung, 350—353.	129—131
9. Auslegung von Verträgen, Verfügungen u. s. w., 354—366	131—136
10. Ungültigkeit der Verträge:	
a. Wegen Irrthums, 367—371	136—137
b. Vertragsanfechtung wegen Betrugs, 372—375	138—139
c. » » Zwangs, 376—377.	139
d. Anerkennung anfechtbarer Verträge, 378	139—140
e. Wiederaufhebung von Verträgen, 379—380	140

	Seite
11. Die Obligation aus dem Vertrage:	
a. Bestimmtheit des Vertragsgegenstandes, 381.	140—141
b. Ansprüche Dritter aus von Andern abgeschlossenen Verträgen, 382—387	141—143
c. Gegenseitiger Vertrag, 388—395	143—145
d. Causa, 396—398	145—147
b. Die einzelnen Verträge (Rechtsgeschäfte und Vertragsklauseln).	
1. Wechsel, 399—403	147—148
2. Veräußerungsgeschäfte (Anspruch auf Gewährleistung), 404—410	148—151
3. Cession, 411—416	151—153
4. Schulübernahme, 417—420	153—155
5. Vergleich (Stundungsvertrag), 421—427	155—158
6. Vertrag auf den Anspruch von Arbitratoren, 428	158—159
7. Verzicht, 429—431	159—160
8. Konventionalstrafe, 432—437	160—163
9. Paction, 438—439	163—164
10. Anerkennung, 440—448	164—167
11. Abrechnung, 449—450	167—168
12. Kontokorrentverhältniß und laufende Rechnung, 451—455	168—171
13. Schuldschein, 456—457	171—172
14. Schenkung, 458—469	172—175
15. Darlehn, 470—473	175—176
16. Kreditverträge, 474—478	176—180
17. Prefarium, 479	180—181
18. Verwahrungsvertrag, 480	181
19. Auftrag, 481—487	181—183
20. Anweisung, 488	183—184
21. Mäkelvertrag, 489—494	184—187
22. Agenturvertrag, 495—496	187
23. Kommission, 497—501	187—190
24. Expedition, 502—504	190—191
25. Pacht und Miete, 505—514	191—194
26. Dienstmiete und ähnliche Verträge, 515—519	195—196
27. Vertragsverhältniß mit dem Schiffer, 520	196
28. Vertrag über Handlungen, 521—523	197
29. Versprechen, sich der Konkurrenz zu enthalten, 524—526	197—199
30. Werkverdingung, 527—529	199—200
31. Frachtvertrag, 530—536	200—203
32. Kauf, 537—543	203—206
a. Waaren- und Handelskauf, 544—572	206—217

	Seite
33. Börsengeschäfte, 573—575	217—219
34. Lizenz zur Ausbeutung von Erfindungen, 576—580	219—222
35. Feuerversicherung, 581—587	222—225
36. Transportversicherung (Seeversicherung), 588—590	225—228
37. Hagelversicherung, 591	228
38. Viehversicherung, 592	228—229
39. Unfallversicherung, 593—598	229—231
40. Krankenversicherung der Arbeiter, 599	231—232
41. Lebensversicherung, 600—605	232—234
42. Bürgschaft, 606—620	234—240
43. Garantieverprechen, 621	240

III. Vermögensrechtliche Verbindungen und Personengesamtheiten in vermögensrechtlichen Beziehungen.

1. Die Gesellschaften:

a. Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, 622—624	240—241
b. Die Rbederei, 625—626	242
c. Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften, 627	242—243
d. Konsortialvertrag, 628	243—244
e. Stille Gesellschaft, 629	244
f. Kommanditgesellschaft, 630	245
g. Offene Handelsgesellschaft, 631—642	245—250
h. Aktiengesellschaft, 643—647	250—255
i. Versicherungs-gesellschaft auf Gegenseitigkeit, 648	255
2. Die Korporationen, 649—653	255—257
3. Die eingetragene Genossenschaft, 654—655	257

IV. Die Stiftungen, 656—663. 257—260

V. Das Familienrecht.

1. Verlobniß, 664	260
2. Ehescheidung, 665—682	260—265
3. Wirkung der Ehescheidung, 683—686	266—267
4. Eheliches Güterrecht, 687—692	267—269
a. Gütergemeinschaft, 693—699	269—273
5. Eltern und Kinder, 700—709	273—276
6. Familienidealkommiß, 710	276—277

VI. Das Erbrecht.

1. Testamentarische Verfügungen, 711	277
a. Testament, 712	277—278
b. Gemeinschaftliche Testamente, 713—714	278—279
c. Fideikommissarische Substitution, 715	279

	Seite
d. Erbvertrag, 716—717	279
e. Robill, 718	279—280
f. Vermächtnißvertrag, 719	280
2. Anlegung letztwilliger Verfügungen, 720—728	280—283
3. Nebenbestimmungen letztwilliger Verfügungen, 729	283
4. Ungültigkeit letztwilliger Verfügungen, 730—732	283—284
5. Pflichtheil, 733—738	284—286
6. Erbschaftserwerb, 739	286
7. Erbverzicht, 740	286—287
8. Der Erbe, 741—743	287—288
9. Miterben, 744—745	288
10. Kollation, 746—747	288—289
11. Nachlassinventar, 748—749	289—290
12. Erbschaftsklage, 750—751	290—291
13. Vermächtniß, 752—756	291—292
14. Letztwillige Verfügungsbeschränkungen, 757	292
15. Testamentsvollstrecker, 758—760	292—294

VII. Berührung mit dem öffentlichen Recht.

1. Enteignung, 761—776	294—299
2. Rahmengesetz, 777	299
3. Polizeiliche Verfügung, 778—780	299—300
4. Polizeiliche Baubeschränkungen, 781—782	300—301
5. Steuerfreiheit, 783	301
6. Stempel, 784—803	301—309
7. Erbschaftsteuer, 804—805	309—310
8. Beamte, 806—814	310—312
9. Ortsarmenverband, 815—816	312
10. Kirche und Schule, 817—820	312—314

Dritte Abtheilung.

Civilprozeß.

I. Allgemeine Bestimmungen.

1. Zulässigkeit des Rechtswegs, 821—837	315—322
Bedingte Zulässigkeit des Rechtswegs, 838—841	322—323
2. Werth des Streitgegenstandes, 842—870	323—329
3. Sachliche Zuständigkeit, 871	329
4. Gerichtsstand, 872—880	330—331
5. Ablehnung der Gerichtspersonen, 881—882	332
6. Prozeßfähigkeit, gesetzlicher Vertreter, 883—886	332—333

	Seite
7. Streitgenossen, 887—888	333
8. Betheiligung Dritter am Rechtsstreit, 889—895	333—336
9. Kosten, 896—911	336—339
a. Gerichtskostengesetz, 912—916.	339—340
b. Gebührenordnung für Rechtsanwälte, 917—929	340—343
10. Armenrecht, 930—931.	343
11. Mündlichkeit, 932—934	343—344
12. Fragepflicht, 935—944	344—346
13. Aussetzung des Verfahrens (§. 139), 945	347
14. Protokoll, 946	347
15. Zustellung, 947—953	347—349
16. Unterbrechung des Verfahrens, 954—955	349
17. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, 956—961	349—351

II. Ordentliches Verfahren.

1. Die Klage, 962—972	351—353
2. Feststellungsklage, 973—988	354—358
3. Aktivlegitimation, 989	358
4. Keine Klagenänderung, 990—994	358—359
5. Klagenänderung, 995—1003	359—361
6. Rechtshängigkeit, 1004—1007	361—362
7. Einrede, 1008—1011	362—364
8. Widerklage, 1012—1018.	364—366
9. Bezicht und Anerkenntniß, 1019	366—367
10. Offenkundig, 1020	367
11. Beweislast, 1021—1053	367—374
12. Nichtberücksichtigung von Beweisansprüchen, 1054—1066	374—377
13. Zeugen, 1067—1083	377—381
14. Sachverständige, 1084—1086	381—382
15. Urkunden, 1087—1093	382—383
16. Eid, 1094—1110.	383—388
17. Eideszuschreibung zulässig, 1111—1117	389—390
18. Eideszuschreibung unzulässig, 1118—1128	390—392
19. Richteramt und Verhandlungsmaxime, 1129—1139	392—395
20. Urtheil, 1140—1145	395—397
a. Thatbestand, 1146—1151	397—399
b. Urtheilsbegründung, 1152—1161	399—403
c. C. P. O. §. 260, 1162	403—404
d. Theilurtheil, 1163—1165	404—405
e. Zwischenurtheil, 1166—1173	405—406
21. Rechtskraft, 1174—1184	407—410
22. Verjährungsverfahren, 1185—1187.	410—411
23. Vorbereitendes Verfahren, 1188.	411

	Seite
III. Rechtsmittel.	
1. Allgemeines, 1189—1195	411—413
2. Berufung, 1196—1204	413—415
3. Revision, 1205—1216	415—418
4. Beschwerde, 1217—1232	418—423
IV. Wiederannahme des Verfahrens, 1233	424
V. Außerordentliches Verfahren.	
1. Urkundenprozeß, 1234—1235	424—425
2. Ehescheidungsprozeß, 1236—1237	425
3. Entmündigungsverfahren, 1238—1239	425—426
4. Verfahren in Separationsfachen, 1240—1242	426—427
VI. Zwangsvollstreckungsverfahren, 1243—1265	427—434
1. Zwangsverwaltung, 1266	434—435
2. Subhaftation, 1267—1269	435—436
VII. Arrestverfahren und einstweilige Verfügung.	
1. Arrest, 1270—1278	436—438
2. Einstweilige Verfügung, 1279—1286	438—441
VIII. Schiedsrichterliches Verfahren, 1287—1294	441—444
IX. Konkurs (Zahlungseinstellung), 1295—1304	444—447
Anhang: Freiwillige Gerichtsbarkeit, 1305—1307	447
—————	
Alphabetisches Register	448—465
Berichtigungen	466

Abkürzungen.

- I, II, III, IV, V, VI = erster bis sechster Civilsenat des Reichsgerichts.
A. B. G. = Allgemeines Berggesetz.
A. L. R. = Preussisches Allgemeines Landrecht.
A. G. O. = Preussische Allgemeine Gerichtsordnung.
A. S. B. B. = Allgemeine Seeversicherungsbedingungen.
B. = Baden.
B. L. R. = Badisches Landrecht.
C. P. O. = Civilprozeßordnung.
E. = Entscheidungen.
E. G. = Einführungs-gesetz.
F. = Rheinisch-Französisches Recht.
G. B. O. = Grundbuchordnung.
G. O. = Gewerbeordnung.
G. R. = Gemeines Recht.
H. G. B. = Handelsgesetzbuch.
K. O. = Konkursordnung.
O. H. G. = Offene Handelsgesellschaft.
O. L. = Berliner Obertribunal.
Pl. = Plenarentscheidung.
Pr. = Preußen.
-

Erste Abtheilung.

Rechtsquellen, Auslegung, örtliches und zeitliches Recht.

1. Nach dem Pr. Gesetz vom 10. Juni 1854 erfolgt die Wiederherstellung der Steuerfreiheit der Standesherrn durch Königliche Verordnung. Darunter ist eine Verordnung in der Bedeutung der Pr. Verfassung, Art. 106, zu verstehen, welche durch die Gesetzsammlung publizirt ist. Die bei Können Staatsrecht §. 105 angezogene Kabinettsordre vom 16. März 1857 an das Staatsministerium ist nicht publizirt, also nur als eine Verwaltungsanordnung aufzufassen, aus welcher der klagende Prinz von Croh — s. 783 — seine Befreiung von der Einkommensteuer um so weniger ableiten kann, als der durch die allerhöchste, im Amtsblatt publizirte, Verordnung vom 20. Juni 1865 bestätigte Vertrag vom 3. Aug. 1864 das Fortbestehen der Steuerpflicht ausspricht. IV, 123/88 vom 20. Sept./22. Okt. Gesetz.

2. Das Berufungsgericht hält die Anwendung des in der Rheinprovinz nicht publizirten A. L. R. II, 19, §. 42 für gerechtfertigt, weil diese Bestimmung dem inneren Staatsrecht angehöre und dessen Grundsätze für die ganze Monarchie die gleichen sein müßten. Feste Grenzen für das, was dem inneren Staatsrecht angehöre, und welche staatsrechtlichen Vorschriften nothwendig im Staate einheitlich geordnet sein müßten, lassen sich aber nicht ziehen, und thatsächlich bestehen in den verschiedenen Landestheilen des Preussischen Staates in Folge der für einzelne Landestheile in Kraft gebliebenen oder später publizirten Specialgesetze sehr erhebliche Verschiedenheiten in Bezug auf das innere Staatsrecht. Der allgemeine Satz und seine konkrete Anwendung rechtsirrthümlich. II, 126/88 vom 6./10. Juli. Geltungsgebiet des Gesetzes.

Gewohnheits-
recht und Ob-
servanz.

3. Wenn, wie nach A. L. R. II, 11, §§. 710/11, das Gesetz nur dann anzuwenden, wenn nicht durch örtliche Gewohnheit anders normirt, so kann sich solche Gewohnheit auch nach Einführung des A. L. R. in Widerspruch mit dessen Vorschriften bilden — vgl. §. VII des Publikationspatents vom 5. Febr. 1794. — IV, 370/87 vom 26. März 88.

4. Im Fall Bd. V, 935^b behauptet, bei den seit 1834 vorgenommenen zwei größeren und vier kleineren Reparaturen seien die Baukosten des Pfarrhauses zu R. von dieser Gemeinde allein getragen, ohne Heranziehung der Klägerin. Zur Substantiirung einer Observanz nicht genügend; Klägerin hätte die einzelnen Baufälle angeben müssen; erst wenn der Richter die in Frage gekommenen baulichen Arbeiten, und die stattgehabten Verhandlungen kenne, sei er in der Lage zu beurtheilen, ob sich eine Observanz gebildet, und welchen Umfang sie habe. Die Bezugnahme auf die Kirchenrechnungen und das Zeugniß des Ortsvorstehers ohne Angabe spezieller Thatfachen nicht ausreichend. IV, 370/87 vom 26. März 88.

5. Das Landgericht nimmt als erwiesen an, daß für die Dorfgemeinde Burgdorf ein Herkommen bestehe, wonach die reihepflichtigen Hufe mit den Baukosten für die geistlichen Stellen dafelbst dinglich belastet seien. Dieser Rechtsatz hat sich also nach den Feststellungen der Vorderrichter für die Besitzer der Reihstellen in Burgdorf, für die aus diesen früher bestehende Gemeinde, welche die Lasten überhaupt zu tragen hatten, gebildet. Es liegt daher die von den Revisionsklägern für die Bildung eines Herkommens aufgestellte Voraussetzung vor. III, 244/87 vom 3. April 88.

6. Durch die Feststellung, es habe sich ein besonderes Bremisches Gewohnheitsrecht gebildet, daß ein im Testamente im voraus bestätigtes Kodizill auch ohne Beobachtung der allgemeinen Kodizillarform Geltung habe, sind die gemeinrechtlichen Normen über das Gewohnheitsrecht nicht verletzt. Das frühere Oberappellationsgericht Lübeck hat dies Gewohnheitsrecht für Bremen anerkannt, obwohl es für das gemeine Recht die entgegengesetzte Ansicht als die richtige bezeichnete. In einem andern von dem Berufungsgericht angezogenen Urtheil ist nicht bloß auf frühere Rechtsprüche, sondern auch auf eine seit Jahrhunderten bei Ab-

fassung der Testamente in Bremen hervorgetretene Praxis Bezug genommen. VI, 134/88 vom 9./12. Juli.

Gemohnheitsrecht und Obervanz.

7. Nach der Feststellung hat seit mindestens dem Anfang des 17. Jahrhunderts eine evangelische Gemeinde zu Herford bestanden, welche die Münsterkirche für ihren Pfarrgottesdienst benutzte. Die Kosten der Reparaturen dieser Kirche, wie die des dazu gehörigen Küsterhauses, wurden von dem Stift getragen; es entnahm dieselben zunächst aus den Einkünften des Strukturfonds, ohne Unterscheidung zwischen Reparaturen der Kirche und des Küsterhauses. Daraus ist abgeleitet, einerseits, daß das Stift durch die Übung von zwei Jahrhunderten eine Rechtspflicht gegenüber der Gemeinde ausgeübt hat, welche es trotz ihres Mitbenutzungsrechts niemals zu den Reparaturkosten herangezogen hat. Andererseits, daß das Stift seine Unterhaltungspflicht als eine einheitliche geübt hat, welche sich sowohl auf das Küsterhaus, wie auf die Kirche bezog. Wenn deshalb das Stift die Reparaturkosten der Kirche auch aus andern Mitteln entnahm, sobald die Einkünfte des Strukturfonds nicht ausreichten, so durfte eine Obervanz angenommen werden, welche das Stift verpflichtete, die Reparaturkosten auch des Küsterhauses über jene Einkünfte hinaus zu tragen, wenn schon spezielle Übungsfälle nicht nachgewiesen sind, daß auch bezüglich des Küsterhauses die Reparaturkosten aus andern Mitteln entnommen sind, wenn jene Einkünfte nicht ausreichten. Jene Verpflichtung ist auf den Preussischen Domänenfiskus mit der Säkularisation des Stifts übergegangen. Diese Verpflichtung ist auch nicht durch erlöschende Verjährung untergegangen. Denn die Gemeinde hat zwar seit 1803 von dem Fiskus keine Reparaturkosten des Küsterhauses gefordert, sie hat dieselben aber aus den Einkünften des Strukturfonds bestritten, welcher ihr von dem Fiskus überwiesen war. Revision des zum Neubau oder Reparatur des Küsterhauses verurtheilten Fiskus zurückgewiesen. IV, 146/88 vom 25. Okt.

8. Es ist nicht als gemeinrechtlicher oder Preussischrechtlicher Grundsatz anzuerkennen, daß mit Aufhebung der Jurisdiktion über ein Rechtsgebiet auch die daselbst geltenden Statuten der bisherigen Jurisdiktionsinhaberin von selbst ihre Gültigkeit verlieren. Ohne Rechtsirrtum, daß das Lübische Recht in Peenemünde gilt. III, 18/88 vom 20. April.

Statut.

Statut.

9. Wenn sich auch die Nichtanwendbarkeit des Lüneburger Stadtrechts als eine Ausnahme von dem in Lüneburg bestehenden Rechtszustande während des Bestehens der Klostergerichtsbarkeit darstellte, so ist mit Wegfall dieser Gerichtsbarkeit das Statutarrecht von 1778 in dem betreffenden Bezirk nicht dadurch anwendbar geworden, daß die Klostergerichtsbarkeit hinweggefallen ist. Auch ist das Geltungsgebiet nicht dadurch erweitert, daß das Stadtgebiet nach Einführung des Statutarrechts erweitert ist. III, 17/88 vom 27. April/25. Mai.

10. Bei Ermittlung des statutarischen Rechtes (C. P. O. §. 265) darf sich der Richter nicht von vornherein auf das Vorbringen der beweispflichtigen Partei beschränken, noch sich jeder Untersuchung darüber entziehen, ob nicht auch andere Erkenntnisquellen in Betreff der Geltung des betreffenden Statutarrechts vorhanden sind. Im übrigen hat der Kläger, welcher auf Grund des Statutarrechts seinen Anspruch erhebt, in der durch C. P. O. §. 265 modifizirten Weise den Nachweis zu liefern, daß zur betreffenden Zeit der Geltungsbereich sich auf den betreffenden Bezirk erstreckt hat. III, 17/88 vom 27. April/25. Mai.

Auslegung.

10b. C. 1296. Wenn die Motive zu R. O. §. 54 eine Erläuterung geben, so war aller Anlaß zunächst für die Mitglieder der Konkursordnungs-Kommission, dann auch für die sonstigen Mitglieder des Reichstags vorhanden, eine etwaige Nichtübereinstimmung mit der in den Motiven gegebenen Erläuterung kundzugeben, und darf aus der Nichtkundgabe einer Nichtübereinstimmung ein Schluß auf eine Billigung des Ausdrucks „öffentliche Abgaben“ in §. 54 Ziffer 2 der Konkursordnung im Sinne der Motive hierzu gezogen werden. Dies rechtfertigt sich um so mehr, weil es sich hier nicht etwa um Erörterungen über Folgerungen aus der Gesetzesnormirung, sondern um den unmittelbaren Inhalt des Gesetzes selbst handelt. Die Erläuterung der Motive ist aber um so beachtenswerther, weil sie mit dem zweifellosen, auch sonst erkennbaren Bestreben der Konkursordnung nach möglichster Beschränkung der Vorrechte im Einklang steht. Der Wille des Gesetzes ist auch mit dem Wortlaut vereinbar. II, 92/88 vom 11./15. Mai.

Örtliches
Recht.

11. Ob die Testamentsvollstrecker des englischen Rhebers den Entschädigungsanspruch wegen eines in Hamburg angelegten

Arrestes gegen die Rheeder der Cymbria zu verfolgen berechtigt sind, nach Englischem Recht, wonach die Person des Erblassers bezüglich des personal estate durch die Testamentsvollstrecker, bezüglich des real estate durch die Erben repräsentirt wird. I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

Deutsches
Recht.

12. Wenn während der ganzen Dauer des Konkurrentenverhältnisses der Kommittent in Shanghai, der Kommissionär in Paris wohnte, so hat der Richter rechtsgrundsätzlich verstoßen, wenn er, ohne die Frage, welches Recht bezüglich des Streitens im Fall 233 anzuwenden sei, stillschweigend Deutsches Recht angewendete. Aufgehoben, zurückverwiesen. I, 83/88 vom 2. Mai.

13. Die in Essenberg wohnenden Beklagten übernahmen in der, von der in Duisburg wohnenden Klägerin auf dem linken Rheinufer zu Essenberg errichteten, Verkaufsstelle den Vertrieb der von der Klägerin angelieferten Kohlen. Obgleich Klägerin ihren Wohnsitz im Gebiet A. L. R. hat, ist Rheinisches Recht für die Beurtheilung des Verhältnisses, insonderheit darüber maßgebend, ob Beklagte mit Recht die Erfüllung des Vertrags unterlassen haben. II, 175/88 vom 28. Sept.

14. Wirksamkeit der Cession gegen Dritte, namentlich den Schuldner das örtliche Recht am Wohnsitz des Letzteren. II, 169/88 vom 16. Okt.

15. An sich hat der Richter in erster Linie das Recht seines eigenen Landes anzuwenden; ausländisches Recht nur so weit, als es durch jenes geboten oder gestattet ist. Da der Zusammenstoß zwischen zwei englischen Schiffen auf der Elbe erfolgt war, hatte der deutsche Richter mit Recht die Haftung des englischen Rheeders abgelehnt, weil derselbe nach Deutschem Recht nicht haftet, wenn den Führer des andern Schiffes, wie hier festgestellt, ein eigenes Verschulden trifft. I, 96/88 vom 30. Mai.

16. Die im A. L. R. II, 1, §. 352 für den Fall der Aenderung des ehelichen Wohnsitzes getroffene Bestimmung bezieht sich auch auf solche Handlungen, welche die Eheleute während ihres Wohnsitzes unter der allgemeinen Gütergemeinschaft an einem andern, der allgemeinen Gütergemeinschaft nicht unterworfenen, Orte vorgenommen haben. In Beziehung auf einen Dritten ist das Recht der allgemeinen Gütergemeinschaft anzuwenden. — Gegen D. L. C. 69, S. 101; Striethorst 88, S. 274. — Da-

Deutsches
Recht.

gegen wird in §. 352 ein gutgläubiger Dritter vorausgesetzt — wie D. L. E. 13, C. 297; 40, C. 171; Koch, Note 8 zu §. 352; Dernburg III, C. 113. — IV, 174/88 vom 25. Okt./5. Nov.

17. Im Fall 709: Da der in Markelsheim wohnhafte Kläger voraussichtlich Württemberger ist, würde für die als Statusklage zu betrachtende Klage nach B. L. R. 3 das in Württemberg geltende gemeine Recht in Anwendung kommen. II, 165/88 vom 9. Okt.

18. Ein Leipziger Kaufmann übernahm von einer Kölner Firma den Verkauf von deren Fabrikaten gegen Zusicherung einer sicheren Kundschaft und bezog dagegen erhebliche Waarenvorräthe. Der Anspruch, das Verhältniß wegen Betrugs aufzulösen, nach Sächsischem Recht. II, 204/88 vom 9. Nov.

19. Zwischen dem Kaufmann W. zu Rio de Janeiro und dem Kaufmann R. bestand eine offene Handelsgesellschaft zum Zwecke des Betriebes eines Exportkommissionsgeschäftes nach Brasilien mit dem Sitz in Rio, wo W. das Geschäft leiten, und einem Komtoir in Berlin, von welchem aus R. die Interessen des Geschäfts in Europa vertreten, und speziell den Einkauf der Waaren bewirken sollte. Der Gesellschaftsvertrag war von Berlin datirt, und die Gesellschafter hatten ihre Unterschriften unter demselben auf dem deutschen Konsulat in Rio anerkannt. Nach dem Tode von W. hat die Mutter des R. ein Darlehn gewährt, über welches dieser einen Schuldschein unter der Firma W. & R. in Berlin ausgestellt hat. Sie fordert dasselbe von den Erben des W. zurück. Abgewiesen. Dem Berufungsgericht kann zunächst kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß es für die Wirkungen des Todes des W. auf das Gesellschaftsverhältniß und das Rechtsverhältniß der Gesellschaft der Klägerin als dritter Person gegenüber die Vorschriften des Deutschen Handelsgesetzbuchs angewendet hat. Die Gesellschaft hat eine Niederlassung auch in Berlin gehabt. Klägerin und R. wohnen in Berlin. Im Hinblick auf die von der Berliner Niederlassung kontrahirten Schulden will Klägerin die Darlehen gegeben haben. Klägerin selbst hat nur Vorschriften des Deutschen Handelsgesetzbuchs in Bezug genommen, und bei Anwendung des Brasilianischen Rechts erschiene die Klage, wie sie angestellt ist, schon deshalb unbegründet, weil die Solidarhaft des einzelnen Gesellschafters nach Artikel 350 des brasilian-

nischen Codigo commercial vom 25. Juni 1850 auch im Liquidationsstadium nur eine subsidiäre ist, und Klägerin nicht behauptet hat, daß es kein ungetheiltes Gesellschaftsvermögen mehr gebe. I, 145/88 vom 26. Sept.

Vertikales
Recht.

20. Im Fall 109: Wenn schon die seit 1. Jan. 1876 in Kraft getretene Pr. Vormundschaftsordnung durch die Vormundschaft einen Titel zum Pfandrecht nicht entstehen läßt und nach §. 92 auch auf die schwebenden Vormundschaften anzuwenden ist, so werden doch dadurch die Rechtsverhältnisse nicht berührt, welche von der früheren Gesetzgebung beherrscht sind; insbesondere wird für den unter der Herrschaft des Rheinischen Vormundschaftsrechts entstandenen Anspruch die gesetzliche Hypothek, welche mit dem Eintritt der Vormundschaft erworben ist, auch an den nach dem 1. Jan. 1876 vom Vormund erworbenen Grundstücken wirksam. Der bisherige Mitvormund — Code 396 — blieb nach Pr. V. D. §. 93 im Amte, und auch bei anderer Annahme würde der erworbene Anspruch durch das spätere Aufhören der Mitvormundschaft nicht berührt. II, 159/88 vom 5. Okt.

Zeitliches
Recht.

Zweite Abtheilung.

Das bürgerliche Recht.

Handlungs-
fähigkeit.

21. G. R. Es kann unter Umständen eine Entmündigung wegen Verschwendung auch ohne den Nachweis übermäßiger Ausgaben eintreten, wenn ein die wirtschaftliche Existenz der betreffenden Person bedrohendes Verhalten vorliegt, welches einen Gang derselben zur Vermögensvergeudung erkennen läßt. Dieses ist aber hier der Fall, weil der Kläger nicht allein durch wirtschaftliche Unthätigkeit und schlechte Wirtschaftsführung seinen Hof, den Hauptbestandtheil seines Vermögens, völlig verfallen ließ, so daß der Werth des Hofes innerhalb weniger Jahre auf den dritten Theil herabgesunken sein soll, sondern auch unvernünftige Handlungen vorgenommen hat, durch welche Vermögenswerthe vernichtet und der Bestand seines Vermögens erheblich verringert ist, auch wenn diese Handlungen in einem durch Trunkenheit unzurechnungsfähigen Zustand vorgenommen worden sind. III, 42/88 vom 15. Mai.

22. Nach Code 901 muß der Testator bei gesundem Verstande sein, d. h. die erforderliche Geistes- oder Willensfähigkeit haben, wenn auch durch Alter und körperliche Gebrechen geschwächt. Daß er sich im Vollbesitz seiner geistigen und moralischen Fähigkeiten befunden habe, nicht zu fordern. II, 167/88 vom 9. Okt.

23. Gegenüber der Klage, daß Beklagter bis zum 1. Jan. 1884 Darlehne im Gesamtbetrage von 2400 Mark erhalten habe, war die Einrede beachtlich, daß Beklagter schon in der Zeit vor dem 1. Jan. 1884, wo solches festgestellt, nicht mehr geschäftsfähig gewesen, und daß sich die Geisteskrankheit in den

Jahren 1881, 1882, 1883 gezeigt habe. Gegenüber den unbestimmten Angaben der Klage über die Zeit der Darlehenshingabe war der Beweis erheblich, daß der Beklagte in irgend einem Zeitraume der Geschäftsfähigkeit ermangelte, welcher in den Zeitraum fällt, in welchem das Darlehn gegeben sein soll. IV, 144/88 vom 4. Okt. Handlungsfähigkeit.

24. Der Kläger leidet an systematisirtem Verfolgungswahnsinn; diese Wahn-Ideen bewegen sich fast ausschließlich in dem engen Vorstellungskreise, er werde in seinen Bestrebungen, für wirkliches oder vermeintliches Unrecht Gerechtigkeit zu erlangen, von den Gerichten und andern Behörden und Beamten dauernd beeinträchtigt; er steht unter dem Einflusse dieser ihn vollständig beherrschenden Zwangsvorstellungen, die ihm impulsiv zu fortwährender Abwehr gegen die ihm vermeintlich drohenden Gefahren und Angriffe drängen und ihn zu Beschwerden und Vorstellungen bis zu den höchsten Instanzen, Verdächtigungen und Beschimpfungen derselben veranlassen. Das Verfassungsgericht erklärt diese Krankheit für so weit vorgeschritten, daß der Kläger nicht mehr im Stande sei, mit Vernunft und Einsicht zu handeln. Die Geisteskrankheit des Klägers ist Blödsinn i. S. A. L. R. I, 1, §. 28, weil sie den höhern Grad des gänzlichen Vernunftmangels nicht erreicht hat, sondern sich auf derjenigen niedrigen Stufe befindet, welche ihn unfähig macht, die Folgen seiner Handlungen zu überlegen. IV, 160/88 vom 15. Okt.

25. Dem Grafen von Leiningen-Westerburg steht nach dem Reichsdeputationshauptschluß von 1803, §. 20, eine Rente von 6000 Fl. zu, an welcher die Rheinuferstaaten Preußen, Bayern, Baden, Hessen und Nassau partizipiren. Die Rente war früher radizirt auf den inzwischen gesetzlich beseitigten Rheinoctroi. Parteien beanspruchen die Rente jede für sich. In dem Rechte keines der Uferstaaten — dem gemeinen Rechte, dem Preussischen, Bayerischen und Badischen Landrechte, sowie dem Landrechte der Oberen Grafschaft Ragenellenbogen — findet sich eine Vorschrift des Inhalts, daß der Bezug immerwährender, jedoch ablösbarer Personalrenten, also solcher wiederkehrender Leistungen, welche nicht als Reallast auf eine unbewegliche Sache gelegt sind, als selbständiges dingliches Recht zu betrachten sei. Die immerwährenden Personalrenten werden nur in ganz besondern Beweglich.

Beweglich. Beziehungen, z. B. bei der Feststellung der ehelichen Errungenschaft, bei Ehestiftungen und dergleichen mehr zu dem unbeweglichen Vermögen gerechnet. Nachdem auch die dingliche Radizierung beseitigt ist, liegt eine rein persönliche Verpflichtung den Rhein-uferstaaten ob, welche für unbeweglich nicht zu erachten. III, 99/87 vom 30. Dec.

26. Die Frage, ob durch die Verbindung die bewegliche Sache nur zum Zubehör der unbeweglichen Sache gemacht ist, also fortgesetzt im vorbehaltenen Eigenthum eines Dritten stehen kann — A. L. R. I, 2, §. 108 — oder ob sie zur Substanz gehört, ohne welche die unbewegliche Sache nicht das sein kann, was sie vorstellen soll, oder wozu sie bestimmt ist, — I, 2, §. 4 — ist im einzelnen Fall nach den obwaltenden Umständen zu bestimmen, also wesentlich thatsächlich. Hier ist der Berufsrichter unter Berücksichtigung der Anführungen der Beklagten zu der Annahme gelangt, daß eine so feste und dauernde Verbindung nicht stattgefunden hat, um die Wasserleitungsmaschine ungeachtet ihrer Verbindung mit dem Maschinenhause und des Einbaues der Pumpen und Gestänge in den Schacht zum Substanztheil des Bergwerks zu machen. Die beklagten Inhaber einer Grundschuld sind verurtheilt, das Eigenthum der Lieferantin anzuerkennen, ihr Anspruch, daß die Maschine zur Zwangsversteigerung zu ziehen, zurückgewiesen. Revision zurückgewiesen. V, 144/88 vom 27. Juni.

Öffentliche
Sachen.

27. Bei einem Gemeinewege ist, sofern nicht besondere thatsächliche Verhältnisse obwalten, die im einzelnen Falle zu erweisen sein würden, der ganze Wegekörper als domaine public anzusehen. Vgl. Laurent, t. VI, Nr. 28. Daraus folgt, daß auch unterhalb der Oberfläche der Wegekörper dem Verkehre entzogen ist, und Privatrechte an demselben weder durch Kauf noch durch Verjährung erworben werden können (Code 1128, 1598, 2226). Die Annahme, die Aktiengesellschaft habe das Eigenthum mit der Beschränkung besessen, daß die Straße stets dem öffentlichen Verkehre zu dienen habe, rechtsirrhümlich. II, 47/88 vom 20. April.

28. G. R. Dem an der Benutzung eines öffentlichen Weges Interessirten steht die Klage auf Abwehr der Störung für die Benutzung des Weges, Wiederherstellung und Schadenersatz auch heutzutage zu. Das Interesse war hier dadurch gegeben, daß die Kläger im Dienste der Besitzer des in der Nähe

belegenen Bergwerks die dort gewonnenen Erze abgefahren haben und durch die Benutzung dieses den Wald der beklagten Gemeinde durchschneidenden Weges rascher zu ihrem Ziel gelangten, als wenn sie den Transport auf der entfernteren Staatsstraße ausführten. III, 329/87 vom 6. April 88. Öffentliche Sachen.

29. Die Störung liegt in dem durch den Gemeinderathsbeschluß veranlaßten forstamtlichen Verbot, den Weg zu benutzen. Dies Verbot war nur eine gewöhnliche Maßregel, welche den Klägern die Verfolgung im Rechtsweg offen ließ. Die Klage wäre ausgeschlossen gewesen, wenn die zuständige Verwaltungsbehörde den öffentlichen Weg eingezogen oder auf bestimmte Arten von Fuhrwerken beschränkt hätte. So lange ein solches Verbot nicht auf Beschwerde im Administrationswege beseitigt war, wäre das Gebrauchsrecht gegenstandslos geworden. III, 329/87 vom 6. April 88.

30. Das Interdikt gegen die Störung in der Benutzung eines öffentlichen Weges geht auch auf Schadensersatz für die Vergangenheit, ohne daß Verschuldung des Störers vorliegt. (Reinhard im Arch. für civ. Prax. 32, S. 213; Windscheid, §. 467².) III, 329/87 vom 6. April 88.

31. Die Stadtverordnetenversammlung von Köln hatte beschlossen, daß für Aufstellen von Bauzäunen auf städtischen Straßen und Plätzen eine Miethen von 10 Pfg. für den Quadratmeter erhoben werden solle, der Polizeipräsident erklärte sich einverstanden und bereit, in den Baukonzessionen die Zahlung der Miethen an die Stadt zur Bedingung zu machen. Danach auch dem Bauinspektor, welcher den Bau des Justizgebäudes zu leiten hatte, die Bedingung auferlegt. Nachdem der Bauzaun errichtet, hat die königliche Regierung, an welche der Bauinspektor berichtete, den Polizeipräsidenten angewiesen, der gestellten Bedingung keine Folge zu geben und die Bedingung in anderen Fällen nicht zu stellen. Die Klage der Stadt gegen den Fiskus auf das Geldäquivalent abgewiesen. Denn der Bauinspektor war nicht ermächtigt, ein Miethverhältniß einzugehen, auch sei in der thatächlichen Errichtung des Bauzauns eine Annahme der Bedingung nicht zu finden. Nachdem auch die Regierung die gestellte Bedingung aufgehoben hat, sei es so anzusehen, als ob die polizeiliche Genehmigung zur Aufstellung des Bauzauns unbedingt ertheilt sei. Die Annahme

Öeffentliche
Sachen.

eines Schadens ermangele jeder Unterlage. Revision zurückgewiesen. II, 34/88 vom 24. April.

32. Der Kirchhof ist von Häusern umgeben und steht durch vier Gassen mit den Straßen des Orts in Verbindung. Die Scheune des Klägers liegt an dem Kirchhof. In der Scheune befindet sich ein Einfahrtsthor, welches der Kläger dazu benutzt, um von seiner Besitzung auf einem um den Kirchhof herumführenden Wege an den Häusern entlang zu fahren. So hätte eine Dienstbarkeit durch Ersetzung erworben werden können. V, 329/87 vom 18. Febr. 88 (Bd. V, 939) steht nicht entgegen. Wenn dort angenommen, daß sich die Verkehrsbeschränkung des Kirchhofs auch auf die Zugänge zu den Gräbern beziehe, wenn schon sich unter denselben keine Gräber befinden, so war damals festgestellt, der Platz, auf welchem die Fußwege liegen, habe in seiner gesammten Ausdehnung als Begräbnißplatz gedient: und die in Anspruch genommenen Wege führten dort über den Kirchhof. Hier führt der Weg um den Kirchhof; wenn er auch unmittelbar an den Begräbnißplatz stößt, muß er nicht nothwendig als Theil desselben erscheinen. V, 30/88 vom 23. Juni.

33. Das Berufungsgericht geht mit dem ersten Richter — im Anschluß an die Judikatur des Reichsgerichts (E. 8, S. 200; 12, S. 280) — davon aus, die Eigenschaft eines Kirchhofes als einer dem Verkehr entzogenen Sache stehe nicht entgegen, daß derselbe Gegenstand von Privatrechten sei, soweit dadurch dem Zweck des Kirchhofes nicht widersprochen werde. Es nimmt an, Kläger habe durch die berechtigte Beerdigung seiner Angehörigen den Besitz eines dinglichen Rechts an dem Grabe erworben, vermöge dessen er von dem Eigentümer des Kirchhofs und von jedem Dritten verlangen könne, daß die Leichen seiner Angehörigen bis zu ihrer gänzlichen Verwesung beziehungsweise bis zu dem Ablaufe der für den Ottenhagener Kirchhof vorgeschriebenen Periode in dem Grabe verbleiben. In dem ungestörten Besitze dieses Rechts sei derselbe bis dahin gewesen, daß der Beklagte ihn durch den Todtengräber, welcher lediglich das Werkzeug oder der Beauftragte des Beklagten gewesen sei, aus dem Besitze und sich in den Besitze des Grabes gesetzt habe. Deshalb habe Kläger auf den Schutz des A. L. R. I, 7, §. 146, Anspruch. Soweit liegt keine Gesetzesverletzung vor. V, 208/87 vom 20. Juni 88.

34. Der Schäfereiweg war ein öffentlicher Weg schon vor der beendigten Separation der Feldmark Schöneberg; der Separationskreß hat die vorhandenen und kartirten Wege, zu denen der Schäfereiweg gehört, als öffentliche bezeichnet, und dieser Weg ist von der Gemeinde Schöneberg stets unterhalten, auch mit Alleebäumen bepflanzt. Daraus, daß der Weg keine (im Eigenthum des Staates, jetzt der Provinz stehende) Land- und Heerstraße ist, und daß andererseits der Separationskreß keinen Eigenthümer desselben bezeichnet, folgert der Berufungsrichter, daß die klagende Gemeinde die Eigenthümerin war und bis zu der Bebauung durch die Eisenbahngesellschaft geblieben ist. Revision zurückgewiesen. V, 181/88 vom 24. Okt. Öffentliche Sachen.

35. Im Fall 836 Klage der Stadt abgewiesen. Ein Vortrag auf die geforderte Leistung war nicht zu Stande gekommen: dem Beklagten war auf seine Anfrage von dem Magistrat vor Ausführung der Straße eröffnet, daß er den Fußsteig mit Granitplatten zu belegen habe, wie es in der Klage gefordert wird, ohne die für die alten Straßen übliche Vergütung, Beklagter hatte sich dazu bereit erklärt, indem er sich den Anspruch auf diese Vergütung vorbehielt. Darauf nochmalige Erklärung des Magistrats, daß ihm solcher Anspruch nicht zustehe. Wenn auch die Stadt befugt war, die Anlage der Straße von ihrer Genehmigung abhängig zu machen und die Art der Ausführung vorzuschreiben, so gab ihr die unterlassene Ausführung wohl das Recht die Uebernahme der Straße zur eigenen Unterhaltung abzulehnen, wie das auch im Statut §. 9 vorgesehen ist; jene Anordnung allein gab ihr aber keinen Anspruch auf die Ausführung der bis zur Uebernahme im Eigenthum des Beklagten verbliebenen Straße. Nach §. 10 des Statuts kann die Genehmigung eines Straßenunternehmens von Stellung einer Kaution abhängig gemacht werden, und die Stadt kann nach Ablauf einer dem Säumigen gestellten Frist die unterbliebene Ausführung auf dessen Kosten ausführen. Dann liegt aber zu der dem Statut nicht entsprechenden Klage keine Veranlassung vor. V, 136/88 vom 22. Sept./10. Nov.

36. Die Reichsbanknoten sind nach §. 18 des Reichsbankgesetzes vom 14. März 1875 und nach §. 5, Abs. 2 des Reichsbankgesetzes vom 30. April 1874 nicht Geld, sondern Inhaberpapiere. Geld.
V, 168/88 vom 17. Okt.

Werth.

37. Kläger hat behauptet, daß in Foremba großer Mangel an Bauplätzen und Wohnungen herrsche, weshalb Häuser sich gut verzinsen, daß Klägers Parzelle wegen ihrer Frontlänge an dem sie mit der Chaussee verbindenden Damm sich besonders zu Bauplätzen eigne, daß zu beiden Seiten seiner Parzelle Gebäude (Wohnhäuser?) errichtet seien. Mit Recht erachtete das Berufungsurtheil dies nicht für genügend, um eine Verwerthbarkeit des Grundstücks als Baustelle bei der Frage nach der behaupteten Entwerthung durch die Eisenbahndammanlage zu Grunde zu legen, zumal der Beklagte solche Grundstücke, welche vor dem des Klägers sich zur Bebauung eigneten, bezeichnet hat. Allein entscheidend würde sein, wenn Kläger unter Beweis gestellt hätte, daß es nach den örtlichen Verhältnissen angezeigt sei, schon jetzt oder in bestimmter naher Zeit die Parzelle zu bebauen, und daß sie dann sich höher verwerthen würde, denn als Ackerland; oder aber, daß thatsächlich im Verkehr schon Nachfrage nach Grundstücken von der Lage und Beschaffenheit dieser Parzelle sei, und daß für solche Grundstücke höhere Preise als die für Ackerland üblichen gezahlt seien. V, 160/88 vom 4. Juli.

Unvordenklich-
keit.

38. Kläger nimmt das Privateigenthum an der, wenn auch nicht schiff- und flossbar, doch beständig fließenden Aach bis zur unteren Weck (Württemberg) in Anspruch, welcher Theil keineswegs nur von Grundstücken des Klägers begrenzt wird, wie denn die Waschhütte der Beklagten auf deren Grundstück errichtet ist. Was die Berufung auf unvordenkliche Zeit betrifft, mit Recht davon ausgegangen, es wäre darzuthun, daß Kläger beziehungsweise sein Vorgänger in der Absicht, das Eigenthum auszuüben, Handlungen vorgenommen habe, die nur ein Eigenthümer vorzunehmen befugt gewesen und die insbesondere nicht als Ausfluß eines öffentlichen Rechts aufgefaßt werden können. Dieser Beweis war nicht erbracht. VI, 52/88 vom 21/26. April.

39. Das Berufungsgericht sieht als erwiesen an, daß eine faktische Ausübung der Fischerei von Seiten der Einwohner von Stiepelse in der Elbe vor Stiepelse seit unvordenklicher Zeit ununterbrochen bis zum Jahre 1874 stattgefunden hat, es erachtet diese faktische Ausübung der Fischerei jedoch nicht für genügend, um eine Berechtigung der Stiepelser als im Jahre 1874 bestehend nachzuweisen, weil dieselbe als die Ausübung einer Be-

rechtiung sich dargestellt haben müsse, nun aber die Aussagen der Zeugen bei den von ihnen bekundeten Ausübungshandlungen die Merkmale vermiffen lassen, an welchen die Ausübung als eine Rechtsausübung erkannt werden könnte, so daß es an dem Beweis dafür fehle, daß die Stiepelser die von ihnen betriebene Fischerei als ein privates Recht der Einwohner von Stiepelse ausgeübt haben. Rechtsirrthümlich, aufgehoben. Man hat davon auszugehen, daß bei Handlungen, welche an sich zur Darstellung einer Rechtsausübung geeignet sind, in der während unvordenklicher Zeit fortgesetzten Uebung die Absicht ein Recht auszuüben genügend in die Erscheinung tritt, und es also Aufgabe des Gegenbeweises ist, besondere Umstände darzulegen, welche eine andere Annahme rechtfertigen. Rechtsirrthümlich auch die Erwägung, Zeugen hätten keinen anderen Grund dafür angeben können, als daß sie in der Ausübung nicht eine positive privatrechtliche Befugniß, sondern nur die Nichtstrafbarkeit derselben betrachtet haben. Denn es kann nur darauf ankommen, ob die Handelnden in der Meinung ein Recht auszuüben gehandelt haben, nicht aber darauf, ob ihre Meinung auf zutreffenden Gründen beruht hat. III, 107/88 vom 10./13. Juli.

Unvordenklichkeit.

40. Die Immemorialverjährung der Dienstbarkeit wird durch ein innerhalb des 80jährigen Zeitraums erlassenes Verbot des Eigentümers des dienenden Grundstücks und durch eine erfolglos gebliebene Besitzstörung nicht unterbrochen. III, 184/88 vom 13. Nov.

41. Da die Fischerei im öffentlichen Flusse präsumtiv ein ausschließliches Recht — A. L. R. I, 9, §. 170 — so reicht der Besitz der Fischerei aus, um gegen die Anlieger, welche am öffentlichen Fluß kein Eigenthum haben und den Nachweis eines Rechtstitels nicht erbrachten, durch welche als Pächter der Fischerei vielmehr Kläger das Recht bis dahin ausgeübt hat, das Verbot der weiteren Ausübung und den Anspruch auf Schadensersatz zu begründen. V, 36/88 vom 4. April.

Besitz.

42. A. L. R. Im Fall 826 und 33: Mit Recht hat das O. T. konstant für die Besitzstörungsklage nicht bloß eine in den Besitz des Andern eingreifende, sondern eine solche mit der Absicht eigenmächtigen Eingreifens vorgenommene Handlung gefordert. Liegt aber eine solche Handlung vor, welche sich äußerlich als Besitzstörung darstellt, so wird die Absicht der Störung

Besitz.

vermuthet. Nur wenn der Beklagte einwendet und durch besondere Umstände nachzuweisen sucht, daß die äußerlich als Turbation erscheinende Handlung, ihrer Richtung und ihrem Wesen nach keine solche sei, dem Turbanten die Absicht gefehlt habe, den Besitz des Gegners sich anzueignen, einzuschränken oder zu beunruhigen, hat der Richter diese Umstände zu prüfen. — Striethorst 81, S. 253. — Das war hier nicht der Fall. Der Beklagte mußte deshalb für die Turbation aufkommen, wenn er dieselbe als seine Handlung gelten lassen mußte. V, 208/87 vom 20. Juni 88.

43. Der Beklagte hat vorstehend seinen Wunsch, daß die Beerdigung seines Vaters an der von ihm bezeichneten Stelle erfolge, durch Vermittelung der L. R. an den Todtengräber gerichtet. Ging er aber hierbei davon aus, der Todtengräber werde als der dazu berufene Beamte die endgültige Entscheidung über seinen Wunsch treffen, so kann die Unkenntniß des Todtengräbers über die Zugehörigkeit dieser Grabstätte wohl diesen entschuldigen, aber nicht den Beklagten als den eigentlichen Thäter erscheinen lassen. Das wäre nur der Fall, wenn der Beklagte die ihm bekannte Unkenntniß des Todtengräbers benutzte, um dadurch sein Ziel zu erreichen, den Todten an dieser Stelle beerdigt zu sehen. V, 208/87 vom 20. Juni 88.

44. Der Magistrat von Minden hat, nachdem seine Weigerung, die Domhöfe als öffentliche städtische Plätze vom Fiskus für die Stadt zu übernehmen, durch den Minister des Innern für unberechtigt erklärt war, den Domkirchenvorstand aufgefordert, die Hälfte des Straßenpflasters längs des Doms gemäß der für die übrigen Straßen der Stadt den Anliegern obliegenden Verpflichtung zu unterhalten und zu reinigen. Darin lag eine dem Domkirchenvorstand erkennbare Uebnahme der Domplätze in die städtische Verwaltung, in der Art, wie es bei einem öffentlichen Plätze möglich war, eine Besitzergreifung. V, 84/88 vom 2. Juni.

45. Die Beklagten befinden sich im Besitz der Streitfläche; daß der Besitz ein unvollständiger oder fehlerhafter sei, ist nicht festgestellt. Daß die Flächen als Bestandtheile des jetzt der Klägerin gehörigen Gutes B. stets besessen und bewirthschaftet seien, kann der Thatsache gegenüber, daß jetzt die Beklagten besitzen, nur als Feststellung eines älteren Besitzes gelten. Der ältere Besitz allein gibt der Klägerin kein besseres Recht zum Besitz, wenn

diese nicht nachweist, daß der gegenwärtige Besitz der Beklagten fehlerhaft erworben — A. L. R. I, 7, §. 161 — oder daß der Klägerin der Besitz durch Gewalt, List oder Betrug, oder doch ohne ihren Willen — daselbst §. 184 in Verbindung mit I, 15, §. 34 — entnommen sei. V, 183/88 vom 27. Okt.

Besitz.

46. Köln: Klägerin ist im Annalbesitz des Mühlenwehrs. Sie hat dasselbe im Jahre 1880, nachdem es durch Hochwasser beschädigt war, durch Ausschütten von Geröll und Erde erhöht. Der Beklagte S. hat diese Ausschüttung auf Befehl des Mitbeklagten M. zerstört. Beiden ist jede fernere Störung untersagt, Revision zurückgewiesen. II, 145/88 vom 16. Okt.

47. Im Fall Bd. II, 113, 139 ist auf Klage der Geschwister Herbst der Rechtsnachfolger, welchem der Erstehrer das Grundstück 331 aufgelassen hatte, verurtheilt, darein zu willigen, daß beide Grundstücke 331 und 611 zusammen, zum Zweck der Theilung nothwendig verkauft werden. Revision zurückgewiesen. Die Angabe der Quote des Miteigenthums war zur Begründung der Klage nicht erforderlich. V, 31/88 vom 14. April.

Miteigen-
thum.

48. Der Theilungsanspruch kann nach Rheinischem Recht nur gegen alle Miteigenthümer gerichtet werden, zwischen denen eine nothwendige Streitgenossenschaft i. S. C. P. O. §. 59 besteht. Nur wenn dies geschieht, kann mit bindender Wirkung für alle Betheiligte darüber entschieden werden, ob eine Theilung vorzunehmen sei. Nur wenn alle Betheiligten herangezogen worden, kann Allen gegenüber eine wirksame Theilung zu Stande kommen. Auf eine andere Theilung braucht sich aber kein Betheiligter einzulassen. II, 104/88 vom 19. Juni. S. 542.

49. Köln. Zwischen zwei benachbarten Häusern lag eine gemeinschaftliche Gasse. Die Nachbarn hatten kontrahirt: „Die Gasse bleibt in Betreff deren Benutzung zwischen den Kontrahenten gemeinschaftlich und dürfen die Kontrahenten in dieser Gasse an ihren Gebäuden beiderseitig jede beliebige Art von Fenstern mit Schlagladen anbringen, jedoch keine Gegenstände in diese Gasse hinstellen, welche den Durchgang in derselben beschweren oder verhindern.“ Der Kläger hatte keinen Anspruch, daß der Beklagte nicht die der Gasse zugekehrte Wand seines Hauses höher baue und den Kläger dadurch in seinem Licht beeinträchtige. Revision zurückgewiesen. II, 189/88 vom 26. Okt.

Eigentums-
erwerb.

50. Köln. Vgl. 347 und 118. F. hatte von W. & Co. 31 Ballen Lumpen gekauft, welche diese unter Nachricht und Uebersendung der Faktura an F. zur Gutschrift der Handlung R. übersandten. Diese hatte sie für F. zu karbonisiren. Das Eigenthum ist mit Individualisirung der Waare auf den Käufer übergegangen. Der Käufer stellte die Lumpen, nicht wegen Mängel, sondern wegen seiner Zahlungsverhältnisse zur Verfügung, und W. & Co. haben diese Erklärung spätestens am 13., vielleicht am 8. April angenommen. Die Eigenthumsrückübertragung konnte aber das Zurückbehaltungsrecht nicht beseitigen, welches R. wegen ihrer fälligen Forderung an F. an den 31 Ballen ausübte. II, 35/88 vom 6. April.

51. Nach der Geschäftsordnung für das Giro-Effekten-Depot des Berliner Kassenvereins werden die von den Teilnehmern des Depots in dasselbe eingelieferten Effekten, soweit dieselben keiner Verloosung unterliegen, nicht speziell aufbewahrt, sondern den gleichnamigen Gesamtbeständen dieser Effekten hinzugefügt. Der Einlieferer begibt sich von vornherein des Rechts, bestimmte Nummern oder Abschnitte zurückzuverlangen (§. 8). Allein hieraus ist auf einen mit der Uebernahme der Werthpapiere seitens der Bank sich vollziehenden Uebergang des Eigenthums an den Werthpapieren auf die Bank nicht zu schließen. Andere Festsetzungen der Geschäftsordnung stehen mit dieser Annahme im Widerspruch. Nach §. 5 läßt sich die Bank nicht auf die Einziehung fälliger Zinskoupons und Dividendenscheine, die Ausübung von Bezugsrechten und die Vertretung in Generalversammlungen ein. Sie bezeichnet es vielmehr als Sache der Eigenthümer der Werthpapiere, für die Wahrung dieser Interessen selbst Sorge zu tragen. Nach §. 7 liefert die Bank die fälligen Koupons und Dividendenscheine am Fälligkeits- oder dem üblichen Abtrennungstermine aus und übersendet die abgeschrittenen Koupons und Dividendenscheine den in der Abholung säumigen Mitgliedern auf deren Gefahr und Kosten. Nach §. 21 sind die „Giro-Effekten-Konto-Inhaber“ beauftragt, jederzeit eine Vergleichung der Bestände zu veranlassen. Nach §. 27 endlich haftet die Bank für die Werthpapiere nur nach Maßgabe der gesetzlichen Pflichten des Verwahrers, und Verluste, für welche darnach die Bank nicht einzutreten hat, sind von den Mitgliedern des Giro-Effekten-Depots nach Verhältniß des

Antheils, welchen sie am Tage des Verlustes an der betreffenden Effektengattung gehabt haben, gemeinschaftlich zu tragen. Diese Bestimmungen weisen auf ein Fortbestehen des Eigenthums der Einlieferer von Werthpapieren mit der Maßgabe hin, daß, wenn mehrere Mitglieder des Giro-Effekten-Depots Werthpapiere einer und derselben Gattung, welche Papiere also nach §. 8 der Geschäftsordnung zusammengelegt und vermischt werden, eingeliefert haben, zwischen den mehreren Einlieferern ein Gemeinschaftsverhältniß nach Maßgabe des Betrages der eingelieferten Stücke entsteht und so lange bestehen bleibt, als im Depot gleichnamige Stücke mehrerer Einlieferer sich befinden. IV, 381/87 vom 5. März /19. April 88. Eigenthums-
erwerb.

52. Erfolgte vor Einführung der Grundbücher in dem fraglichen Distrikt der Eigenthumsübergang von Grundstücken nach den Grundsätzen des Römischen Rechts, und hat die Besitzübergabe zum Zweck der Eigenthumsübertragung stattgefunden, so konnte der Vorbehalt der Umschreibung der Stelle im Schuld- und Pfandprotokoll den Eigenthumsübergang nicht hindern. III, 67/88 vom 5. Juni.

53. Hatte St. vor der Besitzergreifung der Stelle durch den Kläger seine Genehmigung, daß dieser den Besitz der Stelle anträte, zurückgezogen und dies dem Kläger zu erkennen gegeben, so konnte die trotzdem erfolgte Inbesitznahme nicht mehr die Bedeutung einer Tradition haben und folgeweise auch den Eigenthumsübergang an den Kläger nicht bewirken. III, 67/88 vom 5. Juni.

54. Daß eine im Sinn des A. L. R. I, 9, §. 660 klare Grenzbezeichnung vorliege, ist ohne Rechtsirrtum so begründet: Nach dem Rezeß und dem in demselben in Bezug genommenen Zutheilungsregister seien die dem damaligen Vorbesitzer des Klägers ausgewiesenen Ländereien in Größe von 77 Morgen 11 □ Ruthen als in der Karte „roth IV^a“ bezeichnet worden. Eine Vergleichung dieser Angaben mit der Karte lasse keinen Zweifel aufkommen über Lage und Lauf der Grenze beziehungsweise darüber, daß letztere, wie in der Karte gezeichnet, durch eine gerade Linie gebildet werde. Diese Linie entspreche der vom Kläger beanspruchten geraden Grenzlinie 1, 5 der von beiden Parteien als richtig anerkannten Handzeichnung (Blatt 73), während die vom Beklagten behauptete Grenzlinie 1, 3, 5 sich als eine mehrfach gebrochene beziehungsweise gebogene darstelle. Die Nach- und Neuvermessungen

Eigentums-
erwerb.

des Sachverständigen S. hatten nur feststellen sollen und festgestellt, daß die Größe des klägerischen Grundstücks unter Zugrundelegung der Grenzlinie 1, 5 der im Ablösungsrezeß angegebenen Größe entspreche. V, 118/88 vom 30. Juni.

55. Kläger hatte 300 Tonnen Heringe in Verkaufskommission erhalten, auf welche er dem Kommittenten einen Vorschuß geleistet hatte. Von einem andern Kommissionär desselben Auftraggebers kaufte Kläger 300 Tonnen Heringe mittelst Genuskaufs. Auch wenn Kläger zur Zeit des Kaufs gewußt hätte, daß der Kauf gerade durch die 300 Tonnen erfüllt werden sollte, welche Käufer hinter sich hatte, so fehlte es doch an seiner Uebernahme der Waare zu Eigenthum, da er sofort bei der Ankündigung, daß die hinter ihm befindliche Waare ihm als Gegenstand der Erfüllung des Geschäfts angeboten werde, hiergegen Widerspruch erhob und die Uebernahme dieser Waare abgelehnt hat. Die in Folge der faktischen Innehabung der Waare für den Kläger vorhandene Möglichkeit, den Besitz derselben zu ergreifen, erscheint unerheblich, wenn Kläger einen dahin gehenden Willen eben nicht gehabt hat, weil er in die Eigenthumsübertragung an der Waare gar nicht gewilligt hat. Von einem ohne Rücksicht auf den Eigenthums-erwerb des Klägers eingetretenen Eigenthumsverlust des Beklagten kann nicht die Rede sein, da, wie dies aus den die Tradition betreffenden Rechtsgrundsätzen sich ohne weiteres ergibt, die Eigenthumsaufgabe nicht schlechthin, sondern nur zu Gunsten dessen, auf den das Eigenthum übergehen soll, geschieht und zur rechtlichen Wirksamkeit erst mit der entsprechenden Willensbethätigung des Uebernehmers gelangt. I, 197/88 vom 6. Okt.

56. Im Fall 70 hatte der Kläger Eigenthum an den bei dem Beklagten gepfändeten Banknoten erworben; denn dieselben waren dem Beklagten für den Kläger übersendet und Beklagter hat sie als Beauftragter des Klägers angenommen, um damit eine Schuld des Klägers zu bezahlen. V, 168/88 vom 17. Okt.

57. Nach der ganzen Fassung der Auslassung des Beklagten kann man in derselben nur den Einwand des Beklagten finden, daß seine frühere Ehefrau die Konsols um deswillen nicht für sich erworben habe, weil die Mittel zum Ankauf derselben aus dem Wirthschaftsgelde entnommen sind; dagegen ist in keiner Weise ersichtlich, daß er den Nichterwerb des Eigenthums darauf stützt.

daß Klägerin die Konsols nicht durch Käufe, welche ihr Vater für sie abgeschlossen, erworben habe. Hierauf kommt es aber allein an, nicht aber darauf, mit welchen Mitteln die Anschaffung erfolgt ist. IV, 179/88 vom 29. Okt. Eigentums-
erwerb.

58. Aus N. L. R. I, 9, §. 332 ist nicht bloß ein Anspruch auf Abtretung des Eigenthums abzuleiten (Koffka), vielmehr vollzieht sich der Eigenthumserwerb durch Bebauung unmittelbar (Dernburg, Förster-Eccius u. a. D. L. E. 30, S. 35; 38, S. 61; 80, S. 51) R. G. V vom 22. Sept. 83; V, 241/83 vom 24. Nov. — E. 10, 69 — V, 363/86 vom 23. April/15. Juni 87 (Vd. IV, 82. E. 18, 59). — Der Eigenthumserwerb beschränkt sich nicht auf die unmittelbar behaute Fläche, sondern erstreckt sich auch auf den unbebauten Theil des Grundstücks, welcher für den Gebrauch des Gebäudes unentbehrlich ist. V, 193/88 vom 3. Nov. Besondere Er-
werbsarten des
Grundeigen-
thums.

59. Am 17. Juni 1863 war die Errichtung einer neuen Schule zu Sklama vereinbart; festgesetzt, welche Ortsgemeinden und Gutsbezirke den Schulbezirk bilden sollten, wem das Schulpatronat gebühre, aus welchen Personen der Schulvorstand bestehen sollte. Der eine Schulpatron R. M. übernahm die Verpflichtung, für die Schule auf einem zu seinem Gut gehörigen Ackerstück die zur Schulanlage erforderlichen Gebäude zu errichten, wenn die übrigen Interessenten gewisse Leistungen gewährten, was diese zusagten. Am 30. Sept. 1864 Anzeige an das Landrathsamt, die Schulgebäude seien vollendet; am 1. Okt. Aufnahme einer Matrikel, in welcher die zur Schule gehörigen Gebäude als Vermögensobjekte aufgeführt wurden. Bestätigung der Matrikel durch die Regierung am 2. März 1865; Konstituierung des Schulvorstandes am 23. März. Uebergabe der Gebäude zur Benutzung als Schule. Die Annahme, daß R. M. die Gebäude als Geschäftsführer der demnächst konstituirten Schulgemeinde gebaut, die Schulgemeinde demnächst die Geschäftsführung genehmigt habe, so daß diese durch Inadifikation Eigenthum erworben habe, nicht rechtsirrhümlich. Vgl. V, 179/86 vom 30. Okt. Vd. III, 814. V, 193/88 vom 3. Nov.

60. Das durch den Vertrag vom 21. Okt. 1858 für G. L. begründete Altentheil ist niemals auf dem Grundstück eingetragen gewesen, folglich konnte es gegen den Beklagten keine Rechtswirksamkeit erlangen; denn der Beklagte erwarb das Grundstück durch Vertrag vom 24. Nov. 1880, unter der Herrschaft des Eigen- Rechtsverhält-
nisse in Bezug
auf den Ein-
trag im
Grundbuch.

Rechtsverhältnisse in Bezug auf den Eintrag im Grundbuch.

thumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872, nach dessen §. 12 das Altentheil nur durch Eintragung Wirksamkeit gegen Dritte hätte erlangen können. Kläger bestreiten zwar, daß der Beklagte „Dritter“ im Sinn dieser Gesetzesbestimmung gewesen sei, indem sie sich darauf berufen, daß der Beklagte Miterbe des Begründers des Altentheils, des S. L., geworden sei. Dies trifft aber um deswillen nicht zu, weil der Beklagte das Grundstück von dem noch lebenden S. L., seinem Vater (und von seiner mitflgenden Mutter), also in der That als „Dritter“ erworben hat und die damit erloschene Dinglichkeit des Altentheils nicht ohne Weiteres in Folge der späteren Beerbung des S. L. durch den Beklagten wieder ins Leben treten konnte. V, 21/88 vom 4. April.

61. Im Fall 94: Durch die Feststellung, daß die Fuhrverpflichtung den Bauer- und Halbbauergütern des Amtes Marienfließ obliegt, daß sie dem Fiskus als Gutsherrn zusteht, und daß sie durch Herkommen innerhalb des Gutsverbandes geregelt worden ist, ergeben sich zugleich alle diejenigen Voraussetzungen, welche die Verpflichtung als eine nach §. 12 der Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 in Verbindung mit §. 49 der Konkursordnung vom 9. Mai 1855, Artikel X des Einföhrungsgesetzes dazu und §. 48 Titel I der Hypothekenordnung von 1873 der Eintragung in das Grundbuch nicht bedürftige „gemeine Last“ charakterisiren, „welche nach der Verfassung des Ortes . . . an . . . die Obrigkeit . . . zu entrichten ist.“ V, 263/87 vom 10. März 88.

62. S. 657/60. Zur dinglichen Belastung des Grundstückes war der Eintrag in Rubrik II ausreichend: 300 Thaler, welche nach Inhalt der am 16. Jan. 1795 eröffneten letztwilligen Disposition des Michael Löbel May alle Jahre zu milden Stiftungen verwendet werden müssen, und deren Eintragung zufolge Dekrets geschehen ist. — Vgl. Bd. V, 76. — V, 50/88 vom 2. Mai.

63. Dem Beklagten sind die Grundstücke, welche er von der eingetragenen Eigenthümerin unter Bezahlung des Preises mündlich gekauft hat, von ihr übergeben, aber nicht aufgelassen. Kläger hat die Auflassung von den eingetragenen Erben der Verkäuferin erhalten. Seiner nach Rückgabe der Grundstücke erhobenen Klage auf Herausgabe der von dem Beklagten gezogenen Nutzungen konnte Beklagter nicht entgegenhalten, er sei redlicher Besitzer gewesen. Der Beklagte war seiner Verkäuferin gegenüber

berechtigt, Rückzahlung des Kaufpreises zu fordern, und hatte in Ansehung der an die Verkäuferin zu leistenden Rückgabe die Rechte eines redlichen Besitzers. — A. L. R. I, 5, §. 163. — Dem Kläger gegenüber konnte sich Beklagter zu Rechtfertigung seines Besitzes nicht auf seinen ungültigen Titel berufen. Befand er sich über die Ungültigkeit im Irrthum, so war er deswegen diesem gegenüber nicht weniger unredlicher Besitzer. — I, 7, §. 14. — Die Vorschrift des §. 11 des Eigenthumserwerbsgesetzes gibt ihm gegen den Bindikanten keine Rechte, da eine Eigenthumsbeschränkung aus dem obligatorischen Anspruch gegen den Verkäufer nicht abzuleiten ist. — Vgl. V, 80/87 vom 4. Juni 87 (Bd. IV, 81). — Ebenfowenig hatte der Beklagte dem dritten Kläger gegenüber ein Zurückbehaltungsrecht. — A. L. R. I, 20, §. 546. — Allerdings hat der Beklagte, vor dem Eigenthumserwerb des Klägers zur Sicherung seiner Ansprüche, wegen des von ihm gezahlten Kaufgeldes einen Arrest auf die Grundstücke eintragen lassen und der Kläger ist ihm im Vorprozesse zur Zahlung des durch Arrest gesicherten Betrags gegen Rückgabe der Grundstücke verurtheilt. Ob Beklagter die gezogenen Früchte mit den Zinsen des Kaufpreises zu kompensiren berechtigt sei, wurde der Prüfung des Berufungsgerichts, an welches die Sache zurückverwiesen ward, überlassen. V, 108/88 vom 23. Juni.

64. Der Leich ist auf Grund des Katasters dem Fideikommißgut zugeschrieben. So wenig dadurch ein Beweis für die Zugehörigkeit des Leiches zum Fideikommißgut erbracht wird, so wenig kann sich der Kläger darauf berufen, daß er erst nach Zurückführung des Grundbuchs als nußbarer Eigenthümer eingetragen worden. Er hat nicht auf den Glauben des Grundbuchs erworben, und kann sich auf keinen konstitutiven Akt berufen, welcher ihm demgemäß das Eigenthum unabhängig von der Berechtigung seines Vorgängers hätte verschaffen können. V, 95/88 vom 13. Juni.

65. Wenn auch als eingetragener Eigenthümer, dessen Auflassung den im Glauben an das Grundbuch entgeltlich Erwerbenden zum unanfechtbaren Eigenthümer macht, der anzusehen ist, welcher die Eintragung vor der Geltung des Gesetzes vom 5. Mai 1872 erlangt hat*, so kann doch, was als Eigenthum eingetragen

* Vgl. Bd. II, 128.

Rechtsverhältnisse in Bezug auf den Eintrag im Grundbuch. sei, nur nach dem Gesetz beurtheilt werden, auf Grund dessen der Eintrag erfolgte. Die in Abth. I zum Nachweis des Besitztittels (Hypothekenordnung von 1783, Tit. I, §. 42) notirte Erwerbserkunde macht deren Inhalt noch nicht zu einem Bestandtheil des Titelblattes, welches zur Bezeichnung des Grundstücks bestimmt war. Nach den Einrichtungen der Hypothekenordnung waren aber Größe, Grenzen und einzelne Bestandtheile des Grundstücks aus dem Titelblatt nicht zu ersehen. Als Bestandtheile gelten nur die eingetragenen, welche thatsächlich bei Anlegung des Hypothekenblattes zum Grundstück gehörten. — Präjudiz des O. T. vom 11. April 1850. C. 19, S. 484 u. a., Präjudiz 2616 vom 19. März 1855. C. 30, S. 1 —. Zu der vom Hypothekenbuche unabhängigen Prüfung, was hiernach als Gegenstand der Eintragung anzusehen, war der Inhalt des Kaufvertrages heranzuziehen. Auch der dort angezogene Situationsplan konnte zu dieser Prüfung benutzt werden. Entscheidend war aber, namentlich im Falle eines Widerspruches mit diesem Situationsplane, der auf Grund des Kaufvertrages und der Uebergabe erlangte Besitz. Da G. auf die Uebergabe des Schäfereiweges, eines öffentlichen Weges, welcher das verkaufte Grundstück durchschneidet, vertragsmäßig keinen Anspruch hatte, und den Besitz des Weges, welcher erst im Jahre 1875 kassirt ist, nicht erlangt hat, so war er auch nicht eingetragener Eigenthümer des Weges als Bestandtheiles des Grundstückes. Die Eisenbahngesellschaft ist also auch nicht dadurch, daß G. ihr die Grundfläche von 25 Hektaren, wie sie angeht, einschließlich der Wegefläche auf Grund des Gesetzes vom 5. Mai 1872 aufgegeben hat, Eigenthümerin geworden. V, 181/88 vom 24. Okt.

66. Im Fall 92: Dahingestellt gelassen, ob die Laudemialpflicht des Eintrags bedarf. Der schon aus der Zeit vor der Grundbuchordnung datirende Vermerk, „daß die mit dem Zins belasteten Grundstücke vom Dominium Rentenberg zu Erbenzinsrechten verliehen seien“, in Rubrik II, welche zur Aufnahme der onera perpetua und Einschränkungen des Eigenthums bestimmt ist, genügte, um auch die Laudemialpflicht, welche zu Gunsten des eingetragenen Erbenzinsherrn kraft Gesetzes aus der Verleihung zu Erbenzinsrecht folgt, als mit Wirksamkeit gegen den Dritten eingetragen anzusehen — vgl. V, 286/87 vom 1. Febr. 88 (Bd. V, 76) — V, 204/88 vom 17. Nov.

67. Beklagter fordert Ersatz von Verwendungen seines Besitzvorgängers, eines redlichen Besitzers, welcher Anspruch ihm abgetreten. Kosten für Düngung konnten nicht in Frage kommen, weil sie zur Fruchtgewinnung aufgewendet. Soweit die Mergelung eine nachhaltige Erhöhung des Nutzungsertrags zur Folge hatte, wäre für den Ersatzanspruch vorauszusetzen, daß die Verbesserung des Grundstücks noch wirklich vorhanden ist — A. L. R. I, 7, §. 204 —. Dafür ist nichts beigebracht, und da die Mergelung 1870 vorgenommen, auch nicht ohne Weiteres anzunehmen. V, 53/88 vom 5. Mai. Vindikation.

68. Der Ehemann hatte ohne Genehmigung seiner Ehefrau, mit welcher zusammen er als Eigenthümer eingetragen war, an Sch. verkauft. Auf die Vindikation beider war Sch. rechtskräftig zur Rückgabe mit den Rechten und Pflichten eines redlichen Besitzers verurtheilt, ohne daß das Urtheil realisirt ist. Sch. hatte unter Mittheilung dieses Sachverhalts an L. weiter veräußert. Dieser war also nicht redlicher Besitzer. Gleichwohl haben die Eigenthümer auf Herausgabe des Grundstücks mit den Pflichten eines redlichen Besitzers gegen Empfang des von Sch. gezahlten Kaufpreises geklagt, indem sich Kläger erbieten, die Verbesserungen des L. zu hinterlegen. Rechtskräftige Verurtheilung des L., das Grundstück mit den Rechten und Pflichten eines redlichen Besitzers herauszugeben. Da auch die Kläger jetzt zugestehen, daß sie später L. gestattet haben, den Besitz fortzusetzen, so haben sie damit anerkannt, daß die Ausübung des Besitzes durch L. von ihnen nicht als unredlich behandelt werden sollte, und dies gestattet auch einen entsprechenden Rückschluß auf ihre Absicht bei der damaligen Klage und den Sinn des darauf ergangenen Urtheils. Freilich läßt sich andererseits ein Mehreres daraus nicht ableiten, namentlich nicht, daß sie auch den zur Rückforderung des von L. gezahlten Kaufpreises berechtigenden redlichen Erwerb des Besitzes, den Kauf von einer „unverdächtigen Person“ (§. 25, Thl. I, Tit. 15), der in Wirklichkeit nicht vorlag, zugestehen und dem L. freiwillig auch diesen Anspruch einräumen wollten. V, 53/88 vom 5. Nov.

69. Daß der redliche Besitzer etwas für die zurückgeforderte Sache gegeben oder geleistet hat, beweist der Beklagte zur Genüge, wenn er nachweist, daß der von ihm gezahlte Kaufpreis die zurück-

Bindikation. geforderte Sache mit umfasst hat, also hier, daß er das ganze Grundstück einschließlich des Streitstücks käuflich erworben hat. Daran, daß das Streitstück mit bezahlt worden ist, würde selbst der Nachweis nichts ändern, daß der Beklagte, wenn er um die Nichtzugehörigkeit des Streitstücks zu dem gekauften Grundstück gewußt hätte, gleichwol das letztere zu demselben Preise gekauft haben würde. Anders, wenn die Kontrahenten den Kaufpreis unter Absehen von dem Streitstück vereinbart hätten: was bei einem unterschiedslos über das ganze Grundstück mit Einschluß des Streitstücks abgeschlossenen Kauf der Kläger zu beweisen gehabt hätte. Einer Klage gegenüber, welche nur auf Anerkennung des Eigenthums, nicht auf Herausgabe gerichtet ist, findet die Einrede aus A. L. R. I, 15, §. 26 nicht statt. Der Bindikation gegenüber hat Beklagter anzugeben, welche Vergütung er fordert: er ist nicht berechtigt, die Herausgabe zu verweigern, bis es ihm gefällt, seinen Vergütungsanspruch zu substantiiren. V, 118/88 vom 30. Juni.

70. Die Bindikation von Reichsbanknoten, welche kein Geld sind, nicht blos gestattet, wenn die Identität durch ihre Nummern, sondern wenn sie auch sonst dargethan wird; der Wortlaut von A. L. R. I, 15, §. 46 zwingt nicht zu der Annahme, daß die in §. 45 genannte Art der Aufbewahrung das für die Unterscheidbarkeit allein maßgebende Merkmal sei. V, 168/88 vom 17. Okt. Bgl. 117.

Nachbarrecht. 71. Durch die Wiese des Beklagten, welche im Uebrigen von der der Klägerin durch einen Erdwall abgegrenzt wird, in der Fortsetzung durch die letztere und andere Grundstücke zieht sich ein Wassergraben, welcher demnächst in ein Fließ mündet. Zur Bewässerung der Wiese des Beklagten dient ein Stauwerk, das Wasser fließt nach gezogener Schleuse wieder in den Graben. Der Vorbesitzer des Beklagten ist früher verurtheilt, die Schleuse so einzurichten, daß durch das Wiederablassen des Wassers eine Ueberschwemmung oder Versumpfung des Grundstücks der Klägerin nicht herbeigeführt werde. Die durch eine Ueberschwemmung veranlaßte neue Klage durfte nicht deswegen abgewiesen werden, weil jene allein ihren Grund habe in der zu tiefen Lage des klägerischen Grundstücks, dem Mangel an Vorfluth, der zu geringen Tiefe ihrer Gräben und deren Verkrautung. Daß die Gräben

ordnungsmäßig gekrautet waren, hat Klägerin unter Beweis gestellt. Sonst trifft sie ein Verschulden nicht, wenn sie es unterläßt, auf ihre Kosten — Vorfluthedikt vom 15. Nov. 1811 und A. L. R. I, 8, §§. 103 fg. — gegen die Untenliegenden eine Verbesserung der Entwässerung herbeizuführen: ebenso wenig ist sie verpflichtet, die eigenen Gräben tiefer zu legen. Wenn Beklagter über das Wasser nach seinem Ermessen durch Aufstauen verfügt, so muß er die Schleuse zum Abzug so langsam und vorsichtig öffnen, daß bei den bestehenden Einrichtungen eine Ueberschwemmung nicht herbeigeführt wird. Daß eine Ueberschwemmung auch bei ungehemmtem Lauf des Wassers eintritt, befreit ihn nicht; da diese weder im Zeitpunkt noch im Umfange mit der von dem Beklagten verursachten identisch zu sein braucht. V, 32/88 vom 14. April.

72. Köln. Dem Eigenthümer ist ein solcher Gebrauch seines Grundstücks untersagt, welcher in die Rechtsphäre des Nachbarn auf ungewöhnliche Weise eingreift und demselben Schaden zufügt, das Abgraben des Grundstücks ist unstatthaft, wenn dadurch das Grundstück des Nachbarn zum Einsturz gebracht wird. Die große glatte Wand des Steinbruchs konnte bei einer Länge von 10 m auf eine Höhe von 12 m nicht weiter als durchschnittlich 2 $\frac{1}{2}$ m angebrochen werden, damit noch ein Pfeiler gegen das Grundeigenthum und zum Schutze des vorbeiführenden Pfades stehen blieb. Für diesen Pfeiler des nicht mit enteigneten Restgrundstücks konnte eine Entschädigung nicht begehrt werden. II, 111/88 vom 8. Juni.

73. Grunddienftbarkeit, daß der Platz nicht überbaut werden darf, beziehe sich nur auf Gebäude. Durch die Errichtung und Haltung einer bloßen Bretterbude sei usucapio libertatis nicht herbeigeführt. Die Revision zurückgewiesen. III, 314/87 vom 23. März 88.

Erstigung und
Verjährung
dinglicher
Rechte.

74. A. L. R. Der Pfarre zu L. stand nach den Designationen von 1716 und 1720 ein von der grundbesitzenden Gemeinde M. zu entrichtendes Deputat von zehn Scheffeln und zehn Metzen Roggen zu. Durch Verfügung des Oberkonsistoriums zu Potsdam vom 6. Okt. 1809 ist diese Abgabe dem Schullehrer in M. zugewiesen, an diesen bis zum Jahre 1884 ohne Unterbrechung geleistet. Auf Anweisung der Bezirksregierung ist vom Landrath

Erstzung und
Verjährung
dinglicher
Rechte.

in J. erst 1885 angeordnet, daß die Abgabe wieder an die Pfarre in L. geleistet werde. Der Landrath war zu dieser Verfügung so wenig berechtigt wie das Oberkonsistorium zu der von 1809. Durch Nichtausübung des Rechts während 44 Jahre hat die Pfarrstelle zu L. das Recht verloren; die klagenden Grundbesitzer erachten sich verpflichtet, die Abgabe an die Schulgemeinde für den Schullehrer weiter zu entrichten, welche dieselbe eressen habe. Revision zurückgewiesen. IV, 93/88 vom 25. Juni. Vgl. 989.

75. Das Fortbestehen der Fristgerechtigkeit ist bei deren Bestellung zwischen den Vorbesitzern der Parteien davon abhängig gemacht, daß dem Eigenthümer des dienenden Grundstücks die Verieselung seiner Wiesen aus dem Mühlenteiche des Eigenthümers des herrschenden Grundstücks gewährt werde. Da der Mühlenteich veräußert und von seinem derzeitigen Eigenthümer abgelaufen ist, so ist die Fristgerechtigkeit erloschen. Das Berufungsurtheil aufgehoben. Seine Annahme, der beklagte Eigenthümer des herrschenden Grundstücks habe die unbeschränkte Fristgerechtigkeit eressen, weil er sie in Unkenntniß jener Beschränkung 10 Jahre frei, offen und ungestört ausgeübt habe, verletzt A. L. R. I, 9, §. 590 in Verbindung mit §. 512. Die Erstzung konnte nicht laufen, wenn dem Eigenthümer des dienenden Grundstücks, welcher ungestört hat rieseln lassen, nicht erkennbar gemacht wurde, daß das Fristrecht als ein unbedingtes Recht ausgeübt werde. V, 82/88 vom 30. Mai.

76. Im Fall 82: Da der Graben eine sichtbare und ständige Anlage ist, konnte (Code 690) die Dienstbarkeit durch Erstzung erworben werden. II, 194/88 vom 30. Okt.

77. G. R. Das superfiziarische Recht geht nicht durch Nichtgebrauch, aber durch ordentliche und außerordentliche Erstzung der Freiheit unter. Dazu genügte, daß das unbebaute Grundstück von den gutgläubigen Beklagten als Markt- oder Lagerplatz hergerichtet oder vermietet war, sodas der Superfiziar während der Verjährungszeit von der Ausübung der Befugniß, in jedem Augenblick auf der seinem Rechte unterliegenden Grundfläche wieder ein neues Gebäude zu errichten, bis auf Weiteres thatsächlich ausgeschlossen war. Kein Titel für die außerordentliche Erstzung erforderlich. VI, 90/88 vom 4. Okt.

78. Rostock. Der Rittergutsbesitzer und dessen Erbpacht-

bauern nehmen einen Weg über den Pfarracker in Anspruch. Die außerordentliche Ersetzung der Dienstbarkeit ist dadurch nicht unterbrochen, daß nach der Begründung des Besizes der Rittergutsbesitzer den Pfarracker gepachtet hat. In der gewonnenen rechtlichen Möglichkeit, den fraglichen Weg jetzt auch auf Grund eines obligatorischen Verhältnisses zu benutzen und Andern die Benutzung zu gestatten, kann die Aufgabe des Besizeswillens um so weniger gefunden werden, als das Pachtverhältniß zeitlich begrenzt war und andererseits der Besizeswille nicht darauf gerichtet ist, ein Recht erwerben zu wollen, sondern ein Recht zu haben und als solches auszuüben. Es kommt in Betracht, daß der Weg nach wie vor nicht nur während der Pachtzeiten, sondern auch nach Ablauf derselben benutzt worden ist, daß es sich um Benutzung eines festliegenden Weges gehandelt hat und die Benutzung insbesondere auch seitens der wirthschaftlich selbständigen Pachtbauern des Gutsbesizers erfolgt ist, welche sich für die Begehung des Weges auf das Pachtverhältniß des Gutsherrn nicht berufen konnten und nach der Altenlage vom Gutsherrn während der Pachtzeiten eine besondere Erlaubniß zur Begehung des Weges nicht erhalten haben. III, 184/88 vom 13. Nov.

Ersetzung und Verjährung dinglicher Rechte.

79. Nach der Sachlage, wie sie hier gegeben ist, befindet sich die neue Scheune, für welche und von welcher aus die Grundgerechtigkeit ausgeübt werden soll, zum bei weitem größten Theile auf der nicht berechtigten Parzelle Nr. 304 und daselbst ist auch das Thor, welches die Ausübung der Gerechtigkeit ermöglicht, belegen. Nur ein sehr kleiner Theil der Parzelle Nr. 302, auf welcher früher das zur Durchfahrt berechnigte Haus stand, ist zur Errichtung der Scheune mit benutzt. Wollte man unter diesen Umständen die Parzelle Nr. 304 für berechnigt anerkennen, so würde darin eine unzulässige Uebertragung einer Grundgerechtigkeit auf ein nicht berechtigtes Grundstück liegen. A. L. R. I, 22, §. 71 kann nicht mit der Begründung angewendet werden, die Scheune sei keine ganz neue Anlage. Das kommt erst in Frage, wenn die Identität des Grundstücks, auf welchem das Gebäude errichtet ist, feststeht. V, 30/88 vom 23. Juni.

Grunddienbarkeit.

80. Die eingetragene Verpflichtung geht dahin, der Kirche und Probstei zu Schubin das Bauholz zu verabfolgen. Daraus, daß es sich hierbei um eine Thätigkeit des Eigenthümers

Grunddienst-
barkeit.

des belasteten Grundstücks handelt, ist nicht abzuleiten, es liege eine Servitut nicht vor. A. L. R. dehnt die Servituten weiter aus als G. R. — vgl. I, 22, §§. 35, 56, 230, 232 — überdies kommt eine derartige Thätigkeit des Eigentümers auch als Beschränkung der Rechte des Servitutberechtigten in Frage, — Anweisung der Beholzigungs- und Streureviere — A. L. R. a. a. D. §§. 237, 238, 242, Verordnung vom 5. März 1843, §. 4 — ebenso das Anweisen der einzelnen Stämme, das zur Aufrechterhaltung einer geordneten Forstwirthschaft dienende Fällen, Zureichten, Aufsetzen, selbst das Abfahren des Servitutholzes. Zweifel im Einzelfalle sind nach dem Gesichtspunkt zu entscheiden, ob das Handeln des Belasteten als eine Mitwirkung in diesem Sinne oder als Hauptgegenstand des Rechts anzusehen ist. V, 88/88 vom 9. Juni.

81. War die Fischereigerechtigkeit, wie im Zweifel anzunehmen, auf das Bedürfniß des Bauernhofes beschränkt, so konnte sie nach Parzellirung des berechtigten Gutes von dem Besitzer einer Parzelle, auf welcher die Wirthschaftsgebäude nicht stehen, als eine selbständige Berechtigung für diese Parzelle nicht beansprucht werden. Der Satz des Berufungsurtheils: „Das Recht der Einsassen war kein auf die Nothdurft ihrer Personen oder Grundstücke beschränktes“, ist, wenn er die Rechtsansicht ausdrücken soll, daß, weil eine Beschränkung des Rechtes auf die Nothdurft nicht nachgewiesen, ein unbeschränktes Recht zu unterstellen sei, rechtsirrhümlich. Soll er besagen, daß für den vorliegenden Fall ein über die regelmäßige Beschränkung auf die Nothdurft hinausgehendes Recht erwiesen sei, so fehlt die Begründung hierfür; und nicht minder fehlt weiterhin die Begründung dafür, daß die Unbeschränktheit des Rechtes die Wirkung habe, daß im Falle der Parzellirung an die Stelle eines unbeschränkt Berechtigten so viele derselben treten, als Parzellen mit verschiedenen Eigentümern gebildet sind. V, 48/88 vom 28. April.

82. Der Inhalt der vom Kläger beanspruchten Dienstbarkeit besteht in dem Rechte, auf dem dienenden Grundstücke, welches dem Beklagten gehört, einen Graben zu haben, mittelst dessen das durch eine andere künstliche Anlage aus dem Gewann Krummprügel nach dem Graben zugeführte Wasser dem Altbache und damit der Mühle des Klägers zugeleitet werden soll. Herr-

stehendes Grundstück ist die Mühle des Klägers, welche in einem hierfür errichteten Gebäude angebracht ist. Eine solche Mühle, Mühlwerk und Gebäude zusammen, sind aber eine Gewerbsanlage (ein bâtiment), wofür eine Grunddienstbarkeit bestellt werden kann. Code 687. Daß das Wasser nicht unmittelbar der Mühle, sondern zunächst dem Altbache und durch diesen jener zugeführt wird, ist unerheblich, denn die Regel: „praedia debent esse vicina“ ist in das Rheinische Gesetzbuch absichtlich nicht aufgenommen worden und bleibt es Thatfrage, ob ungeachtet einer zwischen den beiden Grundstücken bestehenden Entfernung die Dienstbarkeit dem Herrschenden noch zum Vortheile gereichen könne. Code 637. Ob etwa zu einer derartigen Benutzung eines im allgemeinen Gebrauche stehenden Baches eine behördliche Genehmigung erforderlich sei, ist zur Begründung der Klage nicht erforderlich, ebensowenig wie von Demjenigen, welcher für sein Grundstück ein Wegrecht beansprucht, der Nachweis verlangt wird, daß er das gleiche Recht auch an einem in der Mitte liegenden Grundstücke erworben habe. II, 194/88 vom 30. Okt.

83. Aus dem Grunde, weil die Witwe durch den Verkauf der Fabrik im Fall 724 geschädigt sei, ein geringeres Einkommen habe, als die Fabrik abwarf, könnte sie nicht der Veräußerung des Fabrikgeschäfts widersprechen. A. L. R. I, 21, §. 100 hier nicht anwendbar, wo das Vermächtnisrecht noch nicht zum Nießbrauch gebiehn war; vielmehr steht nur ein Entschädigungsanspruch in Frage. IV, 13/88 vom 16. April. Nießbrauch.

84. Durch die Behauptung, dem klägerischen Grundstück, welchem die Grunddienstbarkeit zusteht, daß der Platz des Beklagten nicht überbaut werden darf, werde durch den 10,5 m langen und 6,85 m hohen Bau weder Luft noch Licht entzogen, wird nicht dargelegt, die Klage sei nur aus Ehitane erhoben. III, 314/87 vom 23. März 88. Negatoria und Confessoria.

85. G. R. Der Vorbesitzer des L., jetzigen Eigenthümers der Fabrik, hat Abfälle und Rückstände von der Baselinefabrikation auf seinem Grundstück eingraben lassen, welche noch heute durch Influenzien auf das Nachbargrundstück nachtheilig einwirken. Da L. jene Anlage hat fortbestehen lassen und die Immissionen nicht verhindert hat, haftet er auf Beseitigung der Rückstände. Der Beklagte hat auch die mit Del getränkte Erde zu entfernen,

Negatoria und da das aus den im Schuppen gelagerten Fässern ausgeflossene Erdöl
 Confessoria. in das Besizthum des Klägers unter Schädigung des Kellers, der
 Waschlüchencisterne und des Brunnens eingedrungen ist. Für den
 Schaden haftet der Beklagte, soweit er aus den während seiner
 Besizzeit erfolgten Immissionen erwachsen ist, da soweit subjektives
 Verschulden vorliegt: auch insoweit, als er bei gewöhnlicher Sorg-
 falt die fortbauernde nachtheilige Wirkung der Ablagerungen seines
 Vorbesizers erkennen mußte, wie er sie auch durch eigenes Ver-
 graben verstärkte. Da Beklagter auch nicht dargelegt hat, in
 welchem Maße die Immissionen aus der Zeit seines Vorbesizers
 zu dem eingetretenen Schaden mitgewirkt haben, so ist er zum
 Ersatz desselben schlechthin verurtheilt. VI, 271/87 vom 3. April 88.

86. Das Rechtsverhältniß ist durch den Vertrag vom 15. Sept.
 1836 dahin fixirt, daß „die Gemeinde Forst dem Cockerill unter
 Vorbehalt des Eigenthumsrechtes den unentgeltlichen Mit-
 gebrauch der ihr gehörenden Gemeindewege eingeräumt hat“. Es
 liegt eine Verkennung des Begriffs des Eigenthums darin, daß
 bei so gestaltetem Rechtsverhältnisse, wo zudem nicht einmal von
 dem Kläger behauptet worden ist, er sei in dem eingeräumten
 Mitgebrauche des Weges gestört worden, ein Anderer, als der
 Eigenthümer befugt sei, die negatoria auf Entfernung der Rohr-
 leitung gegen die Stadt Aachen zu erheben. Dazu ist der Kläger
 vermöge seines von der Eigenthümerin abgeleiteten beschränkten
 Benutzungsrechtes nicht legitimirt. II, 47/88 vom 20. April.

87. Im Fall 724 hatte die Witwe einen Theil der Nachlass-
 sachen im Besiz. Da ihr Nießbrauchsrecht nicht bestritten ist, sondern
 es sich nur darum handelt, die Gegenstände des Nießbrauchs näher
 zu bestimmen und den Umfang des Rechtes der Nießbraucherin
 an den verschiedenen Gegenständen des Vermögens näher zu be-
 grenzen, so war es Sache der Klägerin, die Vermögensgegenstände,
 an denen ihr der von ihr angesprochene Nießbrauch vorenthalten
 wird, einzeln anzugeben und dementsprechend ihr Klagbegehren zu
 stellen und zu begründen. Da sie abgesehen von der Fabrik nebst
 Zubehör die Nachlasssachen, deren Herausgabe sie forderte, nicht
 bezeichnet hat, ist auch nach dieser Richtung hin die Klage ab-
 gewiesen, die Revision zurückgewiesen. IV, 13/88 vom 16. April.

88. Im Fall Bb. V, 86 wurde auch die Revision wegen
 des zuerkannten accessorischen Schadensersatzes zurückgewiesen. Der

Plenarbeschluß des D. T. vom 7. Juni 1852 — E. 23, S. 267 — Negatoria.
verneint nur, daß eine besondere Verschuldung nachgewiesen werden müsse, so daß dem Beklagten die Beschädigung als in dem vorliegenden Fall erkanntes Unrecht wider den Beschädigten zu imputiren sei. Hier hatte der Beklagte die Erkennbarkeit der Schädigung durch sein Anführen stillschweigend zugegeben, daß er zehn Jahre nach Beginn seines Betriebes zur Anlegung der für ungenügend erkannten Schutzvorrichtungen übergegangen war: ohne daß er Entschuldigungen vorgebracht hatte. V, 71/88 vom 26. Mai.

89. G. R. Die Negatoria war nicht bloß auf Anerkennung der Freiheit der klägerischen Landstelle von einschränkenden Rechten des Beklagten, sondern auch auf Unterlassung fernerer Störungen bei Strafe erhoben. Sie durfte deshalb, nachdem Beklagter thatsächlich das Wasser in der Au aufgestaut, das Sieb und den Kanal verstopft und Dämme aus Material erbaut hatte, welches er dem klägerischen Boden entnommen, nicht um deswillen für erledigt erachtet werden, weil Beklagter ein Recht für diese Handlungen nicht in Anspruch nehme. III, 150/87 vom 26. Okt. 88.

90. Das Privationsrecht der Emphyteuse wegen Nichtzahlung Superfizies.
des Grundzinses ist auf die Superfizies nicht anzuwenden. VI, 90/88 vom 4. Okt.

91. Ein Mecklenburgischer Erbpächter, welcher 379 Scheffel Erbpacht, Em-
phyteuse,
Erbzinsgut.
Kanon zu zahlen, in Veränderungsfällen die Genehmigung des Erbenzinsherrn nachzusuchen hat, also nicht echter Eigenthümer ist, hat das diesem zustehende Jagdrecht auf dem Erbpachtgrundstück nicht. I, 392/87 vom 18. Febr. 88.

92. Die Bestimmung des Preussischen Landrechts von 1721, Buch 4, Titel 9, Art. 3, §. 3 ist in konstanter Praxis richtig dahin ausgelegt, daß sie die Laudemialpflicht der Erbenzinsgüter (und heißt solche Erbverleihung oder Erbzinsgut in Latein emphyteusis Art. 1, §. 1) durchweg ausspricht und für die Orte, in welchen nicht der zehnte Pfennig gebräuchlich ist, dem gemeinen Recht gemäß auf 2% feststellt. Diese Laudemialpflicht ist begründet, auch wenn sie im Einzelfalle nicht verbrieft ist. Durch das Pr. Gesetz vom 2. März 1850 ist das Besitzrecht in freies Eigenthum verwandelt. V, 204/88 vom 17. Nov.

93. Bei Grundstücken, welche zwar ohne Gebäude in Erbenzins gegeben, aber ihrer Art nach zur Bewirthschaftung als selbst-

Praxis des Reichsgerichts. VI.

3

Erbpacht, Emphyteuse, Erbenzinsgut. ständige Güter bestimmt sind, werden die zu diesem Zweck vom Erbenzinsmann errichteten Gebäude Bestandtheile des Erbenzinsguts und damit der Laudempialpflicht unterworfen. — D. T. Pl. vom 21. Nov. 47. C. 15, S. 23. — V, 204/88 vom 17. Nov.

Realkaften.

94. Dem Pr. Fiskus sind eine Anzahl bäuerlicher Grundbesitzer verurtheilt, für das Fräuleinstift zu Mariensfließ, die Konventualinnen und die Priorin desselben, Reisefuhren und Fuhren zur Heranschaffung von Holz zum Heizen zu leisten, Ermittlung des Umfangs und der Vertheilung vorbehalten; Revision zurückgewiesen. Aus einem reichen Urkundenmaterial ist abgeleitet, daß die Verpflichtung zu den Fuhren auf einem in dem gutsherrlich-bäuerlichen Verbande wurzelnden Herkommen beruhe. Die Herleitung aus der Gutsunterthänigkeit rechtfertigt die Entscheidung, daß der Fiskus den Bauern gegenüber als der zu den Fuhren Berechtigte anzusehen ist. Das zu fiskalischer Domäne säkularisirte Kloostergut ist in wirtschaftlicher Verbindung mit dem der klösterlichen Einrichtung nachgebildeten Stift geblieben, welches aus Gutseinkünften unterhalten wurde; das der Substanz nach dem Gutseigenthümer zustehende Recht auf die Fuhren ist dem Genuße nach den Stiftsangehörigen überlassen. Jene juristische Ableitung aus der Gutsunterthänigkeit auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß die jährlich zu leistenden 39 Reisefuhren mit andern Leistungen des Fiskus nicht in ähnlichem Zusammenhang stehen wie die Holzfuhrn mit dem vom Fiskus zu gewährenden Holz. V, 263/87 vom 10. März 88.

95. Daß in früheren Rezeffen über die Ueberweisung von fiskalischen Lasten an die Rentenbank das Einverständnis ausgesprochen ist, dem Fiskus stehen weitere ablösbare Realkaften gegen die Bauern nicht zu, steht der Geltendmachung vorstehenden Rechts nicht entgegen, da damit nur die Rechtsmeinung ausgedrückt, bei jenem Recht handle es sich nicht um ablösbare Realkaften; kein Verzicht. Auch aus §. 170 der Verordnung vom 20. Juni 1817 nicht der Untergang eines Rechts abzuleiten, welches Gegenstand der Ablösung nicht war. V, 263/87 vom 10. März 88.

Hypothek.

96. Der Hypothekargläubiger, hier die Verkäuferin wegen der Kaufpreisforderung, hat das Recht, wenn der Schuldner die Sicherheit vermindert, seine Forderung, obgleich sie befristet ist, einzuziehen (Code 1188); er kann auch unter bestimmten Voraus-

setzungen eine Ergänzung seiner Hypothek verlangen (Artikel 2131). Aber der Hypothekargläubiger hat als solcher nicht die Befugniß, dem Schuldner eine bestimmte Benutzungsart seines Eigenthums zu untersagen. Der Kaufvertrag hat demnach nicht die Verpflichtung der Beklagten, sich der Benutzung des Hauses zur Unzucht zu enthalten, im Gefolge, deshalb keine Auflösung des Vertrages auf Grund des Artikel 1184. II, 42/88 vom 17. April.

Hypothek.

97. Im Fall 1163, daß auf Löschung des zurückzuzahlenden Theils der Forderung erkannt ist, widerspricht nicht der Untheilbarkeit der Hypothek. Diese ist dadurch gewahrt, daß das Pfand auch nach Tilgung eines entsprechenden Betrags für die Restforderung im vollen Umfang und unveränderter Priorität weiterhaftet. III, 98/88 vom 25. Mai.

98. Köln. W. hatte Hypothek für 6000 Thaler Darlehn. Nach dem dem Akt zu Grunde liegenden Brief des Hypothekeneinhabers bestand damals eine Schuld des W. nur in Höhe von 4400 Thaler; für den Rest von 1600 Thalern sollten Vorschüsse für das gemeinschaftliche Ziegeleigeschäft von dem Hypothekeneinhaber künftig geleistet werden. Dritten gegenüber war die Hypothek, welche nicht als Credithypothek bestellt war, in dieser Höhe unwirksam. Unerheblich, daß noch eine ältere Schuld des W. von 2000 Thalern bestand, da für diesen die Hypothek nicht bestellt war. Auf Einspruch eines andern Gläubigers wurde die im Kollokationsverfahren mit 6000 Thalern angewiesene Hypothek nur in Höhe von 13200 Mark zugelassen. Revision zurückgewiesen. II, 114/88 vom 29. Juni.

99. Der Miteigenthümer E. St. hatte i. J. 1866 vorgetragen, daß er dem R. und dem Sch. 5000 Thaler auf verschiedene Wechsel schuldig sei, und das Versprechen erhalten habe, es sollten ihm die Wechsel 2 Jahre lang prolongirt werden. Er verpflichtete sich, sobald das Gut verkauft werde, die Wechsel einzulösen. Zur Sicherheit verpfände er seinen Antheil an dem Gute. Klage erhoben i. J. 1885, vorgelegt von E. St. gezogene und protestirte Wechsel, fällig i. J. 1869, 1870, 1871. Die Verjährungseinrede durfte nicht verworfen werden, weil die Wechsel gestundet seien — vgl. W. D. 80 — es war zu erörtern, ob die Eintragung einer Hypothek nach A. L. R. I, 20, §. 534 den Beginn der Verjährung verhindert habe. Es durfte nicht abgelehnt werden die Erörterung,

Hypothek. ob Kläger zur Zeit des Verkaufs des Guts im Besitz klagbarer Wechsel waren. Denn da die Verpflichtung des Hypothekenschuldners nur auf Bezahlung von Wechseln gerichtet war, hatten die Kläger gültige Wechsel beizubringen. V, 107/88 vom 20. Juni.

100. Die Annahme, daß vorstehend keine Kautionshypothek, sondern definitive Hypothek vorliege, nicht hinlänglich begründet. Bei der Bewilligung und in der Eintragung ausgesprochen, daß eine Kautionshypothek bestellt werden soll; auch in einem spätern Revers des Schuldners als Kautionshypothek bezeichnet. Die gesicherten Wechselbeträge sind im Einzelnen nicht angegeben, eine Rückgabe der Wechsel hat nicht stattgefunden. V, 107/88 vom 20. Juni.

101. A. L. R. Daß die Verpfändung eines Miteigentumsanteiles an einem zu einem ungetheilten Nachlasse gehörigen Grundstücke durch den eingetragenen Miterben nicht schlechthin unwirksam ist, und von dem verpfändenden Miterben nicht als ungültig angefochten werden kann, hat die Subditur der höchsten Gerichtshöfe von jeher angenommen — vgl. R. G. V, 133/86 vom 23. Okt., Bd. III, 155 —. Ob aus solcher Verpfändung ein materiell kräftiges Pfandrecht entstehen wird, hängt von der Erbtheilung ab; die auf Grund derselben eingetragenen Hypotheken sind jedenfalls formell entstanden und können nicht um deswillen angefochten werden, daß die Verpfändung in Folge der Erbtheilung gegenstandslos werden kann. V, 126/88 vom 7. Juli. Vgl. 112.

102. A. L. R. Eine Hypothekbestellung bleibt, wenn ihr nur überhaupt eine an sich rechtsgültige Forderung zu Grunde liegt, auch dann von rechtlicher Wirksamkeit, wenn der eigentliche Verpflichtungsgrund in der Urkunde nicht seinen richtigen Ausdruck gefunden hat, sofern nur feststeht, daß die Hypothek für denjenigen Anspruch bestellt ist, für welchen sie nach dem Willen der Kontrahenten bestellt werden sollte. Eine den Worten nach für ein Darlehn bestellte Hypothek ist daher auch bezüglich derjenigen Beträge rechtsverbindlich, welche auf Wechselverbindlichkeiten beruhen, oder welche als die verabredete Provision der wirklichen Darlehenssumme hinzugerechnet worden ist. V, 126/88 vom 7. Juli.

103. Die vertragsmäßig übernommene Verpflichtung des Beklagten, die für einen Dritten eingetragene Hypothek zur Löschung

zu bringen, ist dadurch nicht erfüllt, daß er die Lösungsbewilligung des Hypothekgläubigers beigebracht und daß darauf die Hypothek gelöst, dessen ungeachtet aber zu Unrecht wieder eingetragen sei. Es kann dahin gestellt bleiben, ob seine auf Pr. O. B. D. S. 118 gestützte Ausführung gegen die Wiedereintragung der Hypothek richtig ist: die Thatsache, daß die Hypothek noch eingetragen, ohne daß Beklagter Unmöglichkeit der Erfüllung dargelegt hat, genügt. III, 95/88 vom 29. Juni.

Hypothek.

104. Pr. Der Gläubiger erlangt die persönliche Klage gegen den Erwerber des mit seiner Hypothek belasteten Grundstücks bloß durch die Uebernahme der Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis dann nicht, wenn der Veräußerer nicht persönlicher Schuldner der übernommenen Hypothek ist. V, 129/88 vom 11. Juli.

105. Das Pr. Eigenthumserwerbsgesetz vom 5. Mai 1872 §. 41 ist nicht bloß bei Kaufgeschäften, sondern überall anzuwenden, wo Jemand durch speziellen Rechtstitel ein mit Hypotheken belastetes Grundstück erwirbt und Hypothekschulden ganz oder zum Theil als Gegenleistung übernimmt; insbesondere bei Uebernahme eines Grundstücks durch einen Erben in der Erbtheilung. V, 129/88 vom 11. Juli.

106. Unrichtig, daß zur Gültigkeit einer Hypothek die Angabe eines Verpflichtungsgrundes nicht erforderlich sei, wenn der Gläubiger nur nachweist, daß ein gültiger Verpflichtungsgrund besteht. Code 2132 so zu verstehen, daß neben der Summe anzugeben, wofür sie geschuldet werde. Wenn auch Code 2148 sich nur auf die das Verhältniß zu Dritten regelnde Insription bezieht, hier Gläubiger und Schuldner gegenüberstanden, so müssen doch die wesentlichen Formen des Art. 2148 aus dem Bestellungsakt hervorgehen. Nature du titre im Art. 2148³, deren Angabe bei Strafe der Nichtigkeit wesentlich, ist aber die Natur der zu Grunde liegenden Forderung. Es genügt aber, daß die Parteien statt des Kredithypothekenvertrages ein Darlehn angegeben hatten — 397. — II, 162/88 vom 21. Sept.

107. Die Verpflichtung des Schuldners, den von dem Gläubiger zugesagten Kredit in Anspruch zu nehmen, ist nicht Bedingung der Gültigkeit einer Kredithypothek. II, 162/88 vom 21. Sept.

108. Die Beschlagnahme des Gutes erfolgte zu Gunsten an-

Hypothek. derer Gläubiger, ohne daß der Kläger, welcher das Gut demnächst erstanden hat und mit einem Theil seiner Hypothek ausgefallen ist, gegen die Zwangsvollstreckung, welche für die Beklagten in die von den auf dem Gute befindlichen Schafen gewonnene Wolle vollzogen wurde, vor der Wegschaffung Widerspruch erhoben — Pr. Gesetz vom 13. Juli 1883, §. 206, Abs. 2 — die Zwangsvollstreckung oder den Arrest beantragt hätte. Diese Früchte — N. L. R. I, 9, §. 220 — waren nicht Zubehör des Guts, da die Wolle zur üblichen Zeit geschoren, zur Fortsetzung der Wirthschaft bis zur nächsten Ernte nicht erforderlich war. Die abgesonderten Früchte unterlagen aber der Hypothek nicht, weil sie zur Zeit der Realisirung der Hypothek von dem Gute thatsächlich weggeschafft waren, gleichgültig, ob dies auf einer Verfügung des Eigenthümers beruhte, gleichgültig auch, ob die Zwangsvollstreckung für die Beklagten gültig war. Gesetz vom 5. Mai 1872, §. 30, Abs. 4. Klage abgewiesen. V, 179/88 vom 20. Okt.

109. Nach Code 2121/22, 2135 steht den Minderjährigen wegen der ihnen aus der Verwaltung der Vormünder zustehenden Ansprüche eine vom Tage der Uebernahme der Vormundschaft wirksame generelle gesetzliche Hypothek auch ohne Inscription zu, welche die von den Vormündern später, selbst nach Beendigung ihres Amtes, erworbenen Grundstücke ergreift. Den vier minderjährigen Geschwistern B., bevormundet durch ihre Mutter, welcher die Vormundschaft nach ihrer Wiederverheirathung mit S. belassen und S. als Mitvormund beigeordnet war, fiel ein Antheil an großväterlichen Grundstücken zu, welche am 24. Nov. 1875 versteigert wurden; die Eheleute S. sind für die Minorennen bei der Auseinandersetzung i. J. 1877 mit 8196,01 Mark angewiesen, der Betrag ist von S. zum Ankauf von Grundstücken verwendet. Nach der Subhastation dieser Grundstücke sind die B. wegen ihrer Hypothek vor einem anderen Gläubiger, welcher in dem vorläufigen Vertheilungsplane vorgestellt war, angewiesen. II, 159/88 vom 5. Okt. S. 20.

110. Code 2146, Absatz 2 bestimmt, daß Inscriptionen, welche auf Grundstücke eines Benefiziar-Nachlasses genommen werden, den Gläubigern desselben gegenüber — entre les créanciers — unwirksam sind. Der Grund dieser Bestimmung ist, die Gleichheit unter den Gläubigern auf-

recht zu erhalten, und zu verhindern, daß diese durch Hypothekar-Eintragungen einzelner zum Nachtheil der übrigen beeinträchtigt werde. Wortlaut und Grund des Gesetzes führen daher zu der Annahme, daß letzteres nur das Verhältniß unter den Nachlaß-Gläubigern berührt, und von dem dritten Erwerb von Grundstücken, die aus einem solchen Nachlaß herrühren, nicht angerufen werden kann. Darüber besteht auch in der französischen Rechtslehre und Judikatur Uebereinstimmung. II, 170/88 vom 12. Okt.

111. Das Berufungsgericht nimmt, da ihm die Vollmacht, welche dem J. S. von der Hypothekgläubigerin erteilt war, nicht vorgelegt ist, an, daß J. S. nur zu demjenigen Akte bevollmächtigt gewesen sei, welcher ausweislich der Verhandlung vom 9. April 1885 von ihm vorgenommen sei, also zur Umwandlung der Kau-tion in eine Darlehnschuld. Eine weitergehende Vollmacht sei nicht dargethan, J. S. daher nicht diejenige Person gewesen, welcher der Veräußerer die Schuldübernahme des Erwerbers bekannt zu machen gehabt habe. Da eine Bekanntmachung der Schuldübernahme an die Gläubigerin selbst nicht behauptet sei, so fehle es an der ersten Voraussetzung des Absatzes 2 des §. 41 des Eigenthums-Erwerbgesetzes. Daß die Gläubigerin selbst den Hypothekenbrief mit der die Schuldübernahme des Erwerbers enthaltenden Verhandlung vom 9. April 1885 erhalten hat, ist nicht geeignet, die Benachrichtigung von der Schuldübernahme durch den beklagten Veräußerer zu ersetzen, auch wenn die Gläubigerin dadurch von der Schuldübernahme sollte Kenntniß erhalten haben. Abgesehen von §. 41 cit. ist, damit bei einer Expromission die Aufhebung der Verbindung zwischen dem Gläubiger und dem ersten Schuldner hervorgebracht werde, die ausdrückliche und, wo es der Gegenstand erfordert, schriftlich erklärte Einwilligung des Gläubigers in die Entlassung des ersten Schuldners erforderlich (vgl. D. T. vom 12. April 1864 und vom 9. Jan. 1871, Striethorst 53, S. 233; E. 65, S. 292). Da solche Erklärung nicht vorlag, ist der frühere Eigenthümer zur Zahlung verurtheilt. Revision zurückgewiesen. V, 170/88 vom 13. Okt.

112. Abweichend von der französischen Gesetzesauslegung. Dem Code liegt, wie insbesondere aus den Artikeln 883, 2205, 2114, 2118, 1476, 1872 gefolgert werden muß, die Rechts-

Hypothek. anschauung zu Grunde, daß dem Miteigenthümer nicht das Recht zustehe, die gemeinschaftlichen Liegenschaften für seinen Antheil unbedingt mit Hypotheken zu belasten, daß dies vielmehr nur unter der Bedingung geschehen könne, daß er dieselbe bei der einstigen Auseinandersetzung erwerben werde. Das Gesetz verfolgt unverkennbar den Zweck, die Unzuträglichkeiten zu vermeiden, welche in Folge der Haftung für Gewährleistung und der Rückgriffe nothwendiger Weise entstehen müßten, wenn auf den im Besitze eines Dritten befindlichen Grundstücken zu den Antheilen der früheren Miteigenthümer alle von diesen herrührenden vertragsmäßigen, richterlichen und gesetzlichen Hypotheklasten blieben. Dadurch, daß sich die beiden zu einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts vereinigten Miteigenthümer so auseinandersetzten, daß dem einen die Grundstücke allein überlassen wurden, erwuchs dessen Ehefrau wegen der ihr gegen den Ehemann zustehenden gesetzlichen Hypothek der Vortheil, daß das der Wirksamkeit dieser Hypothek entgegenstehende Hinderniß beseitigt wurde. Diesen Vortheil hätte sie ohne den Vertrag nicht gehabt. Deshalb Anfechtung aus R. D. §. 24. II, 201/88 vom 6./13. Nov. Bgl. 101. 283.

113. Die wegen Mangels eines Schuldgrundes (Simulation) ungültige Hypothek wird durch die bloße Uebernahme in Anrechnung auf das Kaufgeld nicht gültig, und der nominelle Gläubiger bleibt der negatorischen Klage des Grundeigenthümers ausgesetzt und kann diese nicht durch Berufung auf den Kaufvertrag und die Schuldübernahme abwenden, bei welcher er als Kontrahent nicht theilhaftig ist. Ob dem Erwerber durch die Annulirung der in Anrechnung des Kaufpreises übernommenen Hypothek eine Bereicherung erwächst, wie die Revision andeutet, berührt nur das Verhältniß zwischen dem Käufer und Verkäufer, aus welchem der Hypothekengläubiger einen Einwand nicht herleiten kann. V, 205/88 vom 14. Nov.

Grundschuld. 114. Im Fall Bb. III, 156 hat das Berufungsurtheil anderweit festgestellt, die streitigen Parzellen seien bis auf eine Fläche von $1\frac{1}{2}$ Morgen zur Zeit der Bestellung der Grundschuld nicht mehr Eigenthum des Verpfänders R. M. gewesen, sondern bereits in Folge einer Inabifikation in das Eigenthum der Schulgemeinde übergegangen, und der Kläger habe dies bei dem Er-

werb der Grundschuld gewußt. In Folge dessen ist die Klage des Grundschuldgläubigers abgewiesen. Revision zurückgewiesen. V, 193/88 vom 3. Nov. Vgl. 58. Grundschuld.

115. Ob der Pfandnehmer (ein Bankier), wenn er wußte, daß die ihm von einem anderen Bankier verpfändeten Werthpapiere diesem nicht gehörten, die Einwilligung des dritten Eigenthümers voraussetzen darf, oder sich in jedem einzelnen Fall nachweisen lassen muß, wenn er nicht als unredlicher Pfandnehmer erscheinen will — S. G. B. 306 — läßt sich grundsätzlich nicht entscheiden, hängt vielmehr in jedem einzelnen Fall von den Umständen ab, den Vermögensverhältnissen, dem Geschäftsumfange, dem geschäftlichen Ruf des Verpfänders, dem Betrag der Papiere, dem Anlaß der Verpfändung u. s. w. VI, 163/88 vom 29. Sept.

Faustpfand
und ähnliche
Pfandrechte.

116. Der Bankier hatte der Bank zur Sicherung für seine laufenden Verbindlichkeiten, nicht blos aus Kommissionsgeschäften, ein Depot bestellt. Der Bankier übersandte Werthpapiere zum Verkauf mit Limitum. Nachdem der Verkauf nicht zu realisiren war, schrieb er: Wollen Sie gefälligst die im Depot liegenden Ruffen zur Begebung nicht unter 99 Proc. vorgemerkt halten. Darin lag, daß diese Papiere als Pfand dienen sollten. Nachdem die Liquidatoren der im redlichen Pfandbesitz befindlichen Bank die Papiere für deren Forderung mit Bewilligung des Gerichts verkauft und sich so bezahlt gemacht haben, ein Anspruch des dritten Eigenthümers ausgeschlossen. I, 217/88 vom 24. Okt.

117. Im Fall 70: Die Banknoten waren bei dem Inhaber, welcher sie für den Eigenthümer zur Bezahlung von dessen Schuld erhalten hatte, wegen eigener Schuld gepfändet, dann hinterlegt. Der Pfandungspfandgläubiger ist dem Eigenthümer zur Herausgabe ohne Ersatz verurtheilt, weil jener, wenn schon die Pfandbestellung kein unentgeltliches Rechtsgeschäft ist, nichts gegeben hat, um den Besitz der Banknoten zu erlangen, so daß A. L. R. I, 20, §. 80 nicht anzuwenden. V, 168/88 vom 17. Okt.

118. Vgl. 50 und 347. Die Handlung R. hatte vor dem 8. April an F. eine fällige Forderung von 11011,67 Mark, wegen deren sie das Zurückbehaltungsrecht (S. G. B. 313) an den dem F. gehörigen Ballen Lumpen ausüben durfte. Wenn auch die Forderung durch Ueberlassung anderer Lumpen im Juni 1885 um 7011,67 Mark getilgt ist, so verblieben 3347,67 Mark For-

Zurückbehal-
tungsrecht.

Zurückbehaltungsrecht.

derung, welche schon am 8. April fällig waren und wegen deren das Zurückbehaltungsrecht fortgesetzt ausgeübt werden durfte, da der Wechsel von 4000 Mark am 20. April nicht eingelöst war. Da das Zurückbehaltungsrecht ein Absonderungsrecht erzeugt, auf welches R. D. §. 56¹ nicht anzuwenden, so darf jenes auch wegen 6 Proc. Zinsen, berechnet seit 1. Mai 1885, ausgeübt werden. Ermächtigung zum Verkauf nach S. G. B. 315. II, 35/88 vom 6. April.

119. Das Zurückbehaltungsrecht ist zwar durch A. L. R. I, 20, §. 542 nicht an jeder Geldschuld begründet — D. L. E. 70, §. 180 fg. R. D. S. G. E. 21, §. 33 fg. R. G. IV, 287/84 vom 16. Febr. 85 (Bd. I, 252). I, 370/86 vom 29. Dec. (Bd. IV, 156) — es darf aber dann ausgeübt werden, wenn der Beklagte eine Kapitalsumme schuldet, welche, wenn sie auch im Rechtsinne einen ununterscheidbaren Bestandtheil des Vermögens des Beklagten bildet, doch materiell in Gemäßheit des Erwerbsgrundes und der dadurch gegebenen speziellen Bestimmung bereits einem fremden Vermögen angehört, welchem sie bestimmungsgemäß zuzuführen ist. Man kann hierbei etwa an Geldsummen denken, welche die Nutznießer fremden Vermögens oder der Vorerbe an den Eigenthümer, beziehungsweise Nacherben in genere zu restituiren hat. — Vgl. R. G. B. 7, §. 207. — In diesem Sinn fallen aber auch Gelder, welche der Bevollmächtigte für Rechnung des Machtgebers, wenn auch in eigenem Namen vereinnahmt hat, und welche dieser mit der persönlichen Klage abfordert, unter §. 542, da sie bestimmungsgemäß durch das Vermögen des Bevollmächtigten hindurch gehen sollen. Analoger Gedanke im S. G. B. 368, Absatz 2. IV, 84/88 vom 21. Juni.

120. Der beklagte Geschäftsführer hat im Interesse des Klägers eine Wechselschuld von 2700 Mark kontrahirt, für welche sowohl der Beklagte als Aussteller und Girant des Wechsels, wie der Kläger, in dessen Vollmacht der Beklagte acceptirt hat, verurtheilt sind. Der Wechselgläubiger hat Eintragung auf ein Grundstück des Klägers erlangt. Gemäß Vorstehendem ist Beklagter mit der Beschränkung verurtheilt, die für den Kläger vereinnahmten 2753,86 Mark, sammt Zinsen seit 24. Juni 1887 zu zahlen gegen seine Befreiung von der Verbindlichkeit aus jenem Wechsel. IV, 84/88 vom 21. Juni.

121. Der Speditieur hatte im Fall 504 48 Mauerlatten zurückbehalten. Das Zurückbehaltungsrecht stand ihm zu wegen der anerkannten Forderung aus der Expedition von 321,05 Mark und wegen der verlegten Fracht von 1245,12 Mark, welche Forderung mit Unrecht bestritten. Deshalb mit Recht Herausgabe gegen Zahlung von 321,05 Mark abgelehnt. Beklagter zu Zahlung auch der Zinsen von 1566,20 Mark verurtheilt. I, 206/88 vom 13. Okt.

Zurückbehaltungsrecht.

122. Die Klägerin hat eine verzinsliche Hypothek von 20 000 Mark gegen Empfang von 14 000 Mark mit der Abrede cedirt, es sollte ihr freistehen, bis 23. Jan. die Hypothek mit 15 500 Mark zurückzukaufen. Sie hat an diesem Tage die 15 500 Mark dem Beklagten, welcher noch die Zinsen dieser Summe forderte, vergebens angeboten. Beklagter, welcher die volle Summe vom Schuldner erhoben hat, ist zur Zahlung von 4500 Mark verurtheilt; weil eine Vereinbarung über die Zinsen nicht getroffen, komme A. L. R. I, 11, §. 297 zur Anwendung, wonach die Nutzungen der verkauften fruchtbringenden Sache gegen die Zinsen des bedungenen Kaufpreises aufzunehmen. Revision zurückgewiesen. IV, 112/88 vom 12. Juli.

Wiederkaufsrecht.

123. A. L. R. Die Ersizung von Dienstbarkeiten (hier der Reusenfisherei) an Lehngrundstücken ist gegen den Lehnsfolger ebenso wirksam wie an Fideikommißgrundstücken gegen den Fideikommißfolger. Vgl. V (nicht I), 141/87 vom 7. Mai (Bd. IV, 911). V, 67/88 vom 16. Mai, vgl. Bd. IV, 160.

Lehnrecht.

124. Die Wiesenburg'schen Güter waren bis zum Jahre 1733 Mannlehnsgüter der Familie Brandt von Lindau. Sie haben dadurch nicht aufgehört, Lehnsgüter zu sein, daß durch ein Reskript des sächsischen Landes- und Lehnsherrn von 1734 die Verwandelung in Erbe bewilligt wurde. Denn in einem landesfürstlich bestätigten Vergleich von 1746 gestanden sich unter Anerkennung jenes Reskripts die Vettern die Mitbelehnenschaft und gesammte Hand für sich, ihre Leibeslehnserven und Descendenten unbeschadet der Erbllichkeit zu. (Durch ein Reskript von 1733 war die Vererblichkeit auf die Weiber, jedoch mit Vorzug des Mannsstammes ausgesprochen; erst nach Abgang des Manns- und des Weiberstammes sollten die Güter als Mannlehn an den Lehnsherrn fallen, durch das Reskript von 1734 die Veräußerung unter einander

Lehnrecht. gestattet, während mit Veräußerung an eine fremde Familie die Mannlehneigenschaft wieder eintreten sollte.) Die Veräußerung und Verpfändung sollte nach dem Vergleich nur nicht ohne ein oder des andern ausdrückliche Genehmigung erfolgen. Sie haben auch durch diese Bestätigung des lehnsrechtlichen Veräußerungsverbots nicht zugleich die Natur eines Familiensfidelkommisſes angenommen. Danach durften die Besitzer gemäß des Pr. Gesetzes vom 28. Juli 1877 unter Hinterlegung der von der Behörde ermittelten Abfindungssumme für die Berechtigten die Allodifikation erwirken. IV, 96/88 vom 29. Juni.

125. Das Waldeck'sche Rittergut unterliegt trotz seiner Allodifikation zur Hälfte noch einer einmaligen Succession nach Lehnrecht. Verpflichtet das W. Gesetz aber den letzten Lehnbesitzer in Hinblick auf die noch einmalige Lehnsuccession, das Lehn für den zur Zeit des Todes vorhandenen Lehnsnachfolger zu erhalten, so ist es nicht rechtsirrhümlich, zu folgern, die Verpflichtung bestehe auch dann noch als eine dingliche Beschränkung fort, wenn beim Vorhandensein mehrerer Lehn-Mitbesitzer durch den Wegfall des einen oder andern Besitzers zwar eine theilweise, aber noch nicht die vollständige einmalige Lehnsuccession stattgefunden hat, und daß deshalb die vom Kläger zum Zwecke der Theilung beantragte Veräußerung des gesammten Gutes an Dritte nicht verlangt werden könne, weil die vom Gesetz geforderte einmalige Lehnsuccession noch nicht vollständig erschöpft, also auch die bis dahin bestehende Beschränkung des Lehnguts und seiner Besitzer noch nicht weggefallen sei. III, 284/87 vom 26. Juni 88.

Recht der Bauergüter.

126. Die selbstverschuldete Unfähigkeit des Interimswirths, die Wirthschaft zu führen und die durch den Interimswirthschaftsvertrag übernommenen Verpflichtungen zu erfüllen, liegt darin, daß der Beklagte während eines vierjährigen in die Wahljahre fallenden Zeitraums eine Zuchthausstrafe zu verbüßen hat. Der Vormund des minderjährigen Anerben kann deshalb Auflösung des Verhältnisses fordern. Der Interimswirth verliert auch in diesem Falle die bei Begründung der Interimswirthschaft eingebrachten Geldsummen. III, 55/88 vom 25. Mai/1. Juni.

Bergrecht.

127. Soweit das Recht des Muthers privatrechtlich, ist es ein dingliches; das begehrte Feld wird aus dem Bergfreien ausgeschieden, späteren Muthungen gegenüber geschlossen

(§. 25 des N. Berggesetzes) und zwar unbedingt, wenn der Muther zugleich der erste Finder ist (§. 24). Der spätere Muther kann zu seinem Nachtheil nicht das Vergeigenthum erwerben, bleibt seiner Anfechtungsklage ausgesetzt (§. 35). Dahingestellt, ob das dingliche Recht zu konstruiren als Belastung des Grundeigenthums, oder als Recht am herrenlosen oder noch dem Staat zustehenden Mineral. V, 8/88 vom 17. März/14. April. Bergrecht.

128. Im Fall Vb. IV, 166 war anderweit festgestellt, daß die angelegte Bahn dem Absatz von Kohlen dient; während die Benutzung der Bahn, um Gegenstände, welche zum Abbau der Kohlen, also dem Betriebe dienen, zum Schachte zu bringen, eine sehr geringfügige ist. Deshalb waren die für die Verlegung der Bahn aufgewendeten Kosten zur Begründung des Anspruchs auf Rückzahlung von Bergwerksabgaben nicht anzusetzen. V, 158/88 vom 29. Sept.

129. Aus der Entscheidung V, 88/87 vom 11. Juni (Vb. IV, 170) ist nicht abzuleiten, daß ein zur Zeit der Errichtung eines Gebäudes offensichtlich vorhandener frischer Bergschaden bei Verantwortung der Frage, ob der Bauende die auch ihm durch den Bergbau drohende und später verwirklichte Gefahr bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit voraussehen konnte, bloß deshalb nicht von Erheblichkeit sein könne, weil der spätere Schaden auf einen andern Abbau als der frühere zurückzuführen ist; zumal wenn der spätere Abbau in demselben Felbestheil umgeht. V, 185/88 vom 24. Okt.

130. Die bloße Möglichkeit der Ausdehnung der zur Zeit der Errichtung vorhandenen Grubenbaue genügt zur Begründung des Einwandes aus N. B. G. §. 150 nicht.* Dagegen handelt fahrlässig i. S. des §. 150, wer eine gefahrdrohende Ausdehnung des Baues auch nur als wahrscheinlich voraus sah oder bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit voraussehen mußte, wenn er unter Nichtachtung der Gefahr Gebäude auf der durch die voraus sichtliche Ausdehnung des Bergbaues, wenn auch erst in Zukunft gefährdeten Stelle errichtet. Rechtsirrhümlich, wenn dabei erwogen, der Kläger habe davon ausgehen dürfen, daß der Bergwerkseigenthümer Sicherungsmittel zum Schutz der Gebäude ergreifen werde. Die polizeilichen Verordnungen, welche den Schutz der Oberfläche

* Bgl. Vb. I, 273.

Bergrecht. im Interesse der persönlichen Sicherheit und des öffentlichen Verkehrs bezwecken — §§. 146 fg. — sind nicht dazu bestimmt, das Grundeigenthum und die Gebäude privatrechtlich zu schützen. Ist die Ersatzpflicht des Bergwerkseigenthümers im Fall des §. 150 ausgeschlossen, so hat der Bergbautreibende keine Verpflichtung, Sicherheitsmittel anzuwenden, damit die Gebäude durch den Bergbau keinen Schaden erleiden. V, 185/88 vom 24. Okt.

131. Soweit und so lange die auf fremdem Grundstück befindliche Quelle nicht von dem Grundeigenthümer so abgeleitet wird, daß sie nicht mehr den Abfluß über die Grundstücke des Klägers hat, darf dieser nach G. R. das Wasser benutzen, hat also auch gegen den dritten Vergeigenthümer einen Schadensanspruch aus A. V. G. §. 148, wenn derselbe dieses Wasser entzieht, welches der Kläger sonst gehabt hätte. V, 294/88 vom 10. Nov.

Gewässer.

132. G. R. Kläger will das Wasser aus dem Bach mittelst eines Stauwerks, unbeschränkt durch die Unterlieger, ableiten, und zur Bewässerung seiner Wiesen verwenden. Beklagte bestreiten das Staurecht an sich nicht, aber beanspruchen das für Haushalt, Viehtränke und Wiesenberieselung nöthige Wasser. Kläger ist abgewiesen, weil kein Beweis dafür vorliege, daß seit unvordenklicher Zeit eine Stauvorrichtung bestanden habe, welche das Durchbringen des Wassers überhaupt oder unter einem gewissen Maß verhindert habe. Danach war die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß die Stauvorrichtung nicht in erkennbarer Weise die Ausschließung der Unterlieger an der Wasserbenutzung, sei es völlig, sei es bis zu einem bestimmten Maße zur Folge hatte. III, 245/87 vom 27. März 88.

133. Wenn der Berufsrichter aus der Thatfache, daß eine große Zahl anderer Zechen im Emscher-Gebiete, auch einige Städte, in neuerer Zeit ähnlich große Wassermengen, wie drei von den vier bei dem Prozesse beteiligten Zechen, in die Emscher ableiten, nicht die Folgerung zieht, daß derartige Zuleitungen gemeinüblich seien, so ist damit grundsätzlich die Möglichkeit nicht geleugnet, daß sich für einen bestimmten Kreis von Betheiligten, eine bestimmte Gegend u. s. w. eine Benutzungsweise des Eigenthums als die dort gemeinübliche im Gegensatz zu dem überall, wo Menschen in geordneten Verhältnissen zusammenleben, Gebräuchlichen herausbilden kann. Nur dürfe die Verfahrungsweise

der Zechen (und der einzelnen Städte) als die im Emscher-Gebiete gemeinübliche nicht angesehen werden, ohne Rücksicht, wie lange sie bestehe; und als besonderes thatsächliches Moment, welches neben der Quantität des Wassers die Zuleitung der Zechen von sonst üblichen Zuleitungen unterscheidet, hebt er dann noch den Salzgehalt des Grubenwassers hervor. Revision zurückgewiesen. V, 22/88 vom 4. April.

Gewässer.

134. Weil eine Rechtsgemeinschaft unter den mehreren Zuleitenden nicht besteht, und weil gegen jeden derselben die Zulässigkeit der Klage nur von Art und Maß seiner Zuleitung abhängt, steht keinem von ihnen die Einrede zu, daß Andere neben oder vor ihm belangt werden müßten. V, 22/88 vom 4. April.

135. Der die Verurtheilung der Beklagten beschränkende Zusatz: nach welchem ihnen die Wasserzuleitung „in der bisherigen Weise“ untersagt ist, ist durch die Erwägung, daß eine das Maß des Regelmäßigen und Gemeinüblichen nicht überschreitende oder den Kläger nicht belästigende Zuleitung den Beklagten nicht untersagt werden kann, gerechtfertigt, und zugleich in ihrer Bedeutung dahin klargestellt, daß das gegen die Beklagte erlassene Verbot eine innerhalb dieser Grenzen liegende Zuleitung nicht treffen, wohl aber jede darüber hinausgehende Zuleitung umfassen soll. Revision zurückgewiesen. V, 22/88 vom 4. April.

136. Im Fall 38: Eventuell will Kläger das ausschließliche Benutzungs- und Verfügungsrecht über Bett und Wasser der Aach erworben haben. Sofern diese Privatfluß, wäre dies das Eigenthum. Der Berufsungsrichter prüft sodann die Frage, ob beklagterseits in ein dem Kläger an der Aach als öffentlichem Fluß zustehendes Regalrecht eingegriffen sei, und verneint dies, weil es ein regales Recht des eben bezeichneten allgemeinen Inhalts nicht gebe, von dem Kläger aber nur ein solches universales Regalrecht behauptet sei. Revision zurückgewiesen. VI, 52/88 vom 21./26. April.

137. Im Fall 184, 185: Die Zuführung von Wasser Seitens der Zeche ist eine Folge des Bergbaues, der Schadensanspruch dieserhalb aus §. 148 des A. B. G. abzuleiten, es kann deshalb eine gemeinschaftliche Haftung der Zeche und der Beklagten für den Schaden aus A. L. R. I, 6, §. 32 nur hergeleitet werden,

Gewässer. wenn besondere Umstände die Annahme eines mäßigen Verschens der Gewerkschaft rechtfertigen. V, 106/88 vom 14. Juni.

138. A. L. R. Der Anspruch eines Anliegers gegen den andern Anlieger eines Privatflusses auf Unterlassung einer bestimmten Art der Benutzung des Wassers ist mit dem Nachweise gegeben, daß diese das Maß des gewöhnlichen und gemeinüblichen Gebrauchs der Privatflüsse überschreite. Der Nachweis, daß die Benutzung zugleich schädlich wirke, ist dabei nicht erforderlich; Beklagter kann aber den Anspruch durch den Nachweis beseitigen, daß die Klage nur aus Chikane erhoben sei, indem Kläger in keiner Weise beeinträchtigt werde. Diesem Einwand kann Kläger durch den Nachweis der Schädigung (z. B. Ausschluß der Benutzung des Wassers zur Viehtränke und zur Bewässerung) begegnen. Dann bedarf es eines Weitem nicht. Denn jede Benutzung eines Privatflusses ist unzulässig, welche einen Anlieger in der erlaubten eigenen, nicht außergewöhnlichen Benutzung beeinträchtigt. V, 75/88 vom 26. Mai.

139. Aus der Gleichberechtigung aller Anlieger, soweit es sich nicht um besondere Rechtstitel handelt, folgt, daß jeder Anlieger sich nur insoweit im erlaubten Gebrauch des Wassers befindet, als dieser auch in gleicher Art und in gleichem Umfange von jedem andern Anlieger geübt werden könnte, ohne daß durch dieses Zusammentreffen eine Beeinträchtigung der übrigen Anlieger in der gewöhnlichen, erlaubten Gebrauchsweise herbeigeführt würde. Tritt dies ein, so hat der Anlieger gegen jeden einzelnen Inmittenten, hier gegen die einzelne Zechen, die Klage auf Unterlassung. V, 75/88 vom 26. Mai.

140. Im Fall Bd. IV, 99 anderweit: Haben die Grundbesitzer der Stadt Lebus in der Absicht gefischt, ein ihnen in ihrer Eigenschaft als Grundbesitzer zustehendes Recht auszuüben, und haben von den Nichtgrundbesitzern einige die gleiche Absicht, das den Grundbesitzern zustehende Recht auszuüben dadurch, daß sie von Grundbesitzern pachteten, äußerlich erkennbar dargelegt, andern ihren bösen Glauben und den Mangel jeder Absicht einer Rechtsausübung durch Ausweichen vor den Fischereiberechtigten an den Tag gelegt, so steht damit fest, daß ein von allen Einwohnern oder Gemeindegliedern als solchen oder von der Mehrzahl für die Gesamtheit ausgeübter Besitz nicht vorliegt. Das Pr. Fischerei-

gesetz vom 30. Mai 1874, §. 6, wonach Fischereiberechtigungen, welche, ohne mit einem bestimmten Hausbesitz verbunden zu sein, bisher von allen Einwohnern oder Mitgliedern einer Gemeinde ausgeübt werden konnten, künftig in dem bisherigen Umfange der politischen Gemeinde zustehen sollen, bezieht sich nicht auf Fischereiberechtigungen, welche einerseits den Grundeigentümern unabhängig von ihrer Gemeinemitgliedschaft, andererseits nicht allen Gemeindegliedern der Stadt, nämlich nicht den nicht Grundstücke Besitzenden zustehen. V, 77/88 vom 26. Mai.

141. Der §. 5 des Pr. Gesetzes wegen des Wasserstauens bei Mühlen und Verschaffung der Vorfluth vom 15. Nov. 1811 findet auf Streitigkeiten zwischen Stauungsberechtigten unter einander über das Recht zur Wasserbenutzung nicht Anwendung — D. T. Pl. vom 8. Jan. 1849, E. 17, S. 73 —. V, 79/88 vom 30. Mai. Vgl. 830.

142. Auf Grund der administrativen Verhandlungen in den Jahren 1846—1853 und insbesondere auf Grund der Thatsache, daß gerade auf Antrag der Adjacenten unter Zustimmung des Müllers die Verhandlungen über die Setzung eines Stauzieles vor der zuständigen Behörde eröffnet und zum Abschluß gebracht sind und daß die Stauhöhe wesentlich auf Grundlage eines von den Adjacenten in Vorschlag gebrachten Wasserbautechnikers festgesetzt sei, angenommen, daß es sich damals um die endgültige Regelung der durch den Erbpachtvertrag von 1739 begründeten Staugerechtfame gehandelt habe, bei welcher die Lage der Wiesen im Verhältnisse zum Wasserstande des Sees ermittelt und dann festgestellt werden sollte, bis zu welcher Höhe der See angestaut werden könne, ohne über seine Ufer hinauszutreten. Mit Rücksicht auf jene Vorgänge und im Hinblick auf die Thatsache, daß zwar bei der endlichen Uebergabe des Staumaßes die Adjacenten die Erklärung abgegeben hätten, sie glaubten ein Recht zu haben auf eine niedrigere Stauhöhe, daß sie aber dann, nachdem der Müller gegen diese weitergehenden Ansprüche sich verwahrt, sich 16 Jahre und länger dabei beruhigt hätten, ist es als erwiesen angesehen, daß die Adjacenten die im Jahre 1853 erfolgte Setzung des Stauzieles schließlich doch unter Verzicht auf ihren Widerspruch anerkannt haben. Revision zurückgewiesen. III, 150/87 vom 19./26. Okt. 88.

Nichtöffent-
liche Wege.

143. Der Kultur- oder Exploitationsweg* ist von beiden Parteien, in deren Miteigenthum er steht, mit der stillschweigenden, in der Herstellung sich vollziehenden Vereinbarung geschaffen, daß er nur der Bewirthschaftung der angrenzenden Grundstücke dienen solle. Der Beklagte darf denselben gegen den Widerspruch des Klägers nicht zu andern Zwecken benutzen. II, 196/88 vom 2. Nov.

Gewerbe-
betrieb.

144. Nach Angabe der Klage hat der hierzu legitimirte Komptordienier S. bei der evangelischen Kirchengemeinde St. Elisabeth in Breslau für einen verstorbenen Arbeiter ein Begräbniß bestellt und die Gebühren bezahlt, dann aber auf Ausführung der Bestellung verzichtet und den Sargfabrikanten D., welcher Inhaber eines Beerdigungsinstituts ist, beauftragt, die Leiche von der Sterbewohnung durch des Klägers Leichenwagen und das zugehörige Personal abholen, nach dem der Stadtgemeinde Breslau gehörigen Friedhof überführen und dort beerdigen zu lassen. Dem Kläger ist erst auf seine Anfrage von dem Vorsitzenden des Gemeindefriedhofsraths eröffnet, daß er kein Recht habe, durch sein Personal eine Leiche auf den Kirchhof überzuführen und sie dort beerdigen zu lassen; dann ist er, nachdem er sich mit Leichenwagen und Personal nach der Trauerwohnung begeben hatte, trotz Widerspruch des S. an der Ausführung des Auftrags von dem Todtengräbermeister der Beklagten behindert. Sind die Klagebehauptungen richtig, so ist Kläger in der Ausübung seines Gewerbebetriebes von der beklagten Kirchengemeinde gehindert und zur Verfolgung seines absoluten Rechts berechtigt. Auch wenn der obige Verzicht des S. sich auf die Gewährung der kirchlichen Grabstätte nicht erstreckt hatte, ist nicht ersichtlich, wie dadurch das Recht der Beklagten begründet sein sollte, alle Begräbnißhandlungen in ihrer Hand zu behalten. IV, 88/88 vom 21. Juni.

145. Die Annahme, daß dem Bannrecht der Stadt Dresden — Vb. IV, 191 — die Brauereien unterworfen bleiben, welche in die Hände von Sonderrechtsnachfolgern übergehen, denen nach dem Sächsischen Gesetz vom 12. Mai 1873 nur das Recht der Ablösung zusteht, verstößt nicht gegen Reichsrecht. VI, 212/88 vom 15. Nov.

* Vb. III, 205.

146. Im Fall 1175: Gegen denjenigen, welchem nach der Ansicht der Kläger überhaupt keine Ausführungsbefugniß verliehen ist, kann nicht, statt auf Feststellung der Nichtberechtigung zur Ausführung überhaupt, auf ein beliebiges Minus geklagt werden, etwa auf Feststellung, daß Beklagte nicht an bestimmten Tagen, hier daß sie nicht ohne das dem Wirsing abgetretene Notenmaterial aufführe. I, 22/88 vom 7. April.

Urheberrecht
an Schrift-
werken u. s. w.

147. Auch nach früherer Deutscher Gesetzgebung stehen Ausführungsrecht und rechtmäßiger Besitz eines Schrift- oder Druckexemplars des der Ausführung fähigen Werkes außer Zusammenhang. Der Fortbesitz der hier dem Theaterpächter s. B. übergebenen Partitur kann so wenig als Bedingung für den Fortbestand des gewährten Ausführungsrechts erachtet werden, daß im Falle des Abhandenkommens des Exemplars derjenige, welcher das Ausführungsrecht erworben hat, insbesondere wenn es gegen Entgelt geschehen, von dem Autor oder dessen Rechtsnachfolger, von dem er die Lizenz und das Exemplar erhalten, die Lieferung eines fernern Exemplars, sofern sich im Verkehr kein solches finden läßt, gegen Erstattung der Herstellungskosten wird fordern dürfen. Diese Leistung mag der letztere weigern können, wenn das Exemplar durch Willkür oder Mangel an Sorgfalt auf Seiten des Lizenzinhabers von diesem in andere Hände übergegangen ist und der Urheber ein Interesse daran nachweisen kann, daß sich nicht Exemplare in den Händen von Personen, die keine Ausführungs-berechtigung bisher erhalten haben, befinden. Sich zum Zwecke der Bethätigung des Ausführungsrechts an Stelle des fortgekommenen Exemplars ein neues da, wo er es im Verkehr findet, anzuschaffen, erscheint aber der mit der Ausführungslicenz Versehene in keinem Falle verhindert. Daß das neue Exemplar den Aufdruck enthielt, „als Manuskript gedruckt“, gibt dem Verleger nicht das Recht, dem, welcher es rechtmäßig erwarb, die Weiterveräußerung zu untersagen, noch dem Erwerber die Benutzung. I, 22/88 vom 7. April.

148. Das Berufungsgericht nimmt an, gegen die von der Klägerin erklärte Genehmigung der Aufführung habe die Theaterdirektion sich verpflichtet, die Tantieme so lange einzubehalten, bis die Staatsanwaltschaft beziehungsweise das Strafgericht entschieden habe, ob S. sich eines Vergehens nach §. 54 des Urhebergesetzes

Urheberrecht
an Schrift-
werken u. s. w.

schuldig gemacht habe. Daß die Theaterdirektion sich der Klägerin verpflichtet habe, die Tantieme auszuführen, falls sich herausstellen sollte, daß sie die Urheberin des aufgeführten Theaterstücks sei, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Die Direktion hat denn auch die Tantieme dem Mitbeklagten H. ausgezahlt, obwohl das Strafgericht angenommen hat, daß objektiv die H.'sche Bearbeitung kein selbständiges geistiges Produkt sei. Ein synallagmatischer Vertrag zwischen der Klägerin und der Theaterdirektion, daß diese jener, wenn auch nur bedingt ein Entgelt für die Gestattung der Aufführung ihres Stückes zahlen werde, liegt also nicht vor. Vielmehr gestattete die Klägerin die Aufführung, weil ihr der Beklagte versprochen hatte, die Tantieme des H. innezubehalten bis zur Entschließung des Staatsanwalts und weil sie hoffen mochte, auf diesem Wege zu einer Tantieme für sich selbst zu gelangen. Dieses Motiv der Gestattung erzeugt keine zweiseitige Verpflichtung. Sie band die Klägerin nach Analogie des Commodats L. 17, §. 3 D. commodati, wenn die Gestattung ausdrücklich auf eine bestimmte Zahl von Vorstellungen erklärt war, auf diese Zahl. Abgesehen davon sind bisher keine Umstände dargelegt, aus denen eine Bindung auf eine bestimmte längere Benutzung zu entnehmen, eine vorzeitige Zurückziehung als eine intempestive zu beurtheilen wäre. Es erhellt namentlich nicht, daß die Theaterdirektion durch die Gestattungserklärung der Klägerin dazu bestimmt wäre, größere Aufwendungen für eine Reihe von Vorstellungen zu machen, oder dergleichen. Die Klägerin war also nicht behindert, die unbestimmte Gestattungserklärung, soweit davon noch kein Gebrauch gemacht war, zurückzuziehen. I, 156/88 vom 20. Juni.

149. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß H. nicht fahrlässig gehandelt habe, weil er hätte der Ansicht sein dürfen, daß J. über das von Frau J. herrührende Theaterstück zu verfügen berechtigt sei. Indessen konnte diese Befugniß des J. einen guten Glauben des H. nicht rechtfertigen, wenn ihm J. den Gebrauch des Stückes zu Aufführungen nicht gestattet hatte und wenn überdies der Schauspieler J. nur etwa für seine persönlichen Darstellungen zum Gebrauch des Stückes der Frau J. befugt war. Sodann aber hatte der Mitbeklagte H. allen Anlaß zu einer eingehenden Erörterung, bevor er weitere Aufführungen geschahen.

ließ, wenn er durch den Einspruch der Klägerin erfuhr, daß diese das Urheberrecht für sich in Anspruch nahm. I, 156/88 vom 20. Juni. Urheberrecht
an Schrift-
werken u. s. w.

150. Frau G. hat dem B. die wirthschaftliche Verwerthung der dramatischen Werke ihres Erblassers überlassen, gegen einen Antheil am Gewinn. Nach einem Nebenvertrage ist halbjährliche Kündigung des Verhältnisses vorbehalten. „Die bis zur erfolgten Kündigung durch B. abgeschlossenen Verträge werden durch die Kündigung nicht alterirt; mit dem Tage der erfolgten Kündigung erlischt das Recht des B. zum Abschluß neuer Verträge.“ Das bedeutet, daß Frau G. von Ablauf der Kündigungszeit die Nutzung aus den von B. abgeschlossenen Verträgen allein bezieht. I, 222/88 vom 27. Okt., vgl. 495.

151. Der Anspruch des Patents 413 auf einen Kinderstuhl läßt sich dahin auflösen: 1) so konstruirt, daß er sich durch Umklappen eines Theils des Unterbaues mittelst der an den Vorderfüßen angebrachten Scharniere in einen Wagen oder Wiege verwandelt, und zwar derartig, daß 2) durch diese Veränderung das Ganze direkt auf die am Stuhle selbst angebrachten Rädchen oder Räder zu stehen kommt, 3) die zwischen den Füßen angebrachten Stäbe eine Verlängerung des Sitzes bilden, 4) die dem hohen Stuhle als Verbindung dienenden Seitensprossen ein Geländer des Wagens oder eine Wiege bilden. Beklagter hat einen Kinderstuhl gebaut, welcher die Momente 1 und 2 darstellt, ohne 3 und 4 aufzunehmen. Die Patentverletzung ist nicht deshalb abzulehnen, weil die Gesamtkombination patentirt sei. Die Patentverletzung kann schon dadurch begangen werden, daß die Erfindung in einzelnen wesentlichen Theilen reproduzirt wird, auf welche sich der Patentschutz mit erstreckt. Nur dann anders, wenn das nicht Nachgebildete gerade dasjenige ist, welches durch das Patent als neu anerkannt und geschützt werden sollte, während die übrigen als für den Umfang unwesentliche Bestandtheile anzusehen sind. Vgl. auch I, 183/85 vom 13. Juli (Bd. II, 324). Daß die sonst wesentlich erscheinenden 1. und 2. schon vor der Patentertheilung bekannt gewesen, war in mangelhafter Weise festgestellt. I, 46/88 vom 7. April, s. 1153. Patentrecht.

152. Das Patent 18828 auf einen in eine Vierleitung einzuschaltenden Hahn, um während der Benutzung den innern Zu-

Patentrecht. stand der Leitung durch Umbrehung des Hahns festzustellen, ist vernichtet. Wenn einmal der Hahn mit einer Ausschnittfläche bekannt war, lag der Gedanke, den zweiten Ausschnitt anzubringen, damit innerhalb des Rohrs das Bier weiter steigen kann, nachdem der Hahn umgedreht ist, so außerordentlich nahe, daß in dieser Abweichung eine Erfindung nicht gefunden werden kann. Daß aber dieser zweite Ausschnitt, wenn er überhaupt gemacht würde, so eingerichtet werden mußte, daß er zu dem eingeschnittenen Theile der durchgehenden Leitung paßte, ist so selbstverständlich, daß er ohne diese Einrichtung überhaupt keinen Sinn gehabt hätte. I, 27/87 vom 7. April 88.

153. Die Fassung des Patentgesetzes §. 1, Absatz 2, Nr. 2 ist nur der Ausdruck für die den Stoffen, die auf chemischem Wege hergestellt werden, wie ebenso den Nahrungs-, Genuss- und Arzneimitteln eigenthümliche Zusammengehörigkeit des Herstellungsverfahrens und des Herstellungsergebnisses. Es liegt keine Identität des Verfahrens vor, wenn das gleiche Verfahren nicht auf dasselbe Endziel gerichtet ist, und der mittelst dieses Verfahrens erzeugte Stoff liegt nicht außerhalb des Gegenstandes der Erfindung, bildet vielmehr den das Verfahren patentrechtlich charakterisirenden Abschluß. Das Verfahren begreift daher den mittelst desselben hergestellten Stoff als zum Gegenstande der Erfindung gehörig in sich. Dieser Auffassung entspricht es auch, daß in der Regel die Patente auf Stoffe, die auf chemischem Wege hergestellt werden, als Patente auf Darstellung der fraglichen Stoffe, wie es auch im vorliegenden Falle geschehen ist, bezeichnet werden. Deshalb ist niemand befugt, Stoffe, welche im Inlande oder im Auslande mittelst eines im Deutschen Reiche patentirten chemischen Verfahrens hergestellt sind, ohne Erlaubniß des Patentinhabers in Verkehr zu bringen: unerheblich, ob der auf diese Weise hergestellte Stoff überhaupt erst durch das neue Verfahren bekannt geworden, oder ob er schon früher auf andere Weise hergestellt war. I, 389/87 vom 14. März 88.

154. Wird unterstellt, daß das Patent des Lange 1905 auf Aufhängung der Bremsbacken an Eisenbahnwagen nur die Kombination des eigenthümlich gestalteten Bremsklozes mit den Hangeisen und der zugehörigen Verbindungsstange zum Gegenstand hat; so ist die Klage gegen den Fabrikanten J. nicht schon um

deswillen abzuweisen, weil dieser nur die Klöße geliefert hat, Patentrecht. welche dann vom Wagenfabrikanten mit den andern Theilen verbunden sind. Eine Urheberschaft oder Miturheberschaft des Delikts liegt schon vor, wenn die Absicht, daß die die Patentverletzung unmittelbar darstellenden Handlungen durch Andere verwirklicht werden, durch irgend eine Handlung des Beklagten mit Erfolg bethätigt wird. Vgl. I, 237/86 vom 2. Okt. (Bd. III, 227), E. 18, S. 38. Ist aber die bethätigende Handlung die der Anfertigung und Lieferung eines von mehreren zu kombinirenden Theilen des Gegenstandes eines Kombinationspatentes und ist diese Anfertigung und Lieferung mit einer darauf folgenden Hinzufügung dieses Theils Seitens des Bestellers oder Uebernehmers zu den anderen Theilen des Gegenstandes des Kombinationspatentes in der Weise verknüpft, daß die erstgedachte Anfertigung und Lieferung nach dem Wissen dessen, der sie vornimmt, die Bestimmung hat, mit den anderen Theilen zusammengefügt zu werden, so liegt sogar eine unmittelbare Mitausführung bei der Herstellung des Gesamtgegenstandes und, sofern die dem einzelnen Anfertigenden bewußte Bestimmung dahin geht, daß entweder der Gesamtgegenstand nach der Zusammensetzung oder die gesammten Theile einem Dritten zum Gebrauche der Kombination geliefert werden sollen, eine unmittelbare Mitausführung des Aktes des Inverkehrbringens des Gesamtgegenstandes vor: Es bedarf eben in solchem Falle für die erforderliche Wissentlichkeit, weil der Einzelne nicht die ganze den Thatbestand ausmachende Thätigkeit leistet, nur neben der Kenntniß von der Patentirung und der Kenntniß davon, daß sich an seine Handlung eine weitere Thätigkeit eines Andern im Sinne der Verwirklichung des Thatbestandes der Patentbenutzung durch beide Thätigkeiten zusammenreihen soll, noch der Wissenschaft, daß auch der andere in Thätigkeit Tretende keine Erlaubniß des Patentinhabers hat. I, 86/88 vom 5. Mai.

155. Der negatorische Anspruch ist im vorstehenden Fall zum Mindesten dahin begründet, daß der Beklagten die fernere Herstellung und Lieferung solcher Bremsklöße zu untersagen ist, soweit sie unter der ihr bewußten Bestimmung erfolgt, mit dem andern Theil der patentirten Bremsvorrichtung verbunden zu werden. I, 86/88 vom 5. Mai.

Patentrecht.

156. Dem Kläger ist ein Patent ertheilt auf eine Wärmeplatte für Raufmaschinen, deren in Scharnieren bewegliche Seitenleisten einen Mantel tragen, welcher die ausstrahlende Wärme durch eine gelochte Deckplatte nach oben gegen die zu rauhende Waare leitet. Die Sachverständigen waren ebenso wie ein Gutachten des Patentamts davon ausgegangen, daß der wegen Patentverletzung Beklagte den Mantel und die durchlochte Platte nicht angewendet habe, wohl aber habe er seine nicht durchbrochene Platte, welche mittelst Leitung die Wärme mittheilt, und die damit zusammenhängende Umhüllung des heizenden Rohres aufklappbar gemacht. Das verurtheilende Berufungsurtheil aufgehoben: Der Patentanspruch faßt drei Bestandtheile der patentirten Wärmeplatte zusammen. Es wäre an sich denkbar, daß ein Bestandtheil eine so wesentliche Bedeutung für die Erfindung hätte, daß sich in ihm der Erfindungsgedanke vorzugsweis darstellte, der Erfinder hätte aber zugleich eine untergeordnete Verbesserung auch in den dem Patentanspruch bezeichneten andern beiden Bestandtheilen zur Darstellung gebracht. In solchem Falle würde es ja keinen Zweifel leiden, daß eine Nachahmung blos jenes wesentlichen Bestandtheils eine Patentverletzung ebenso enthielte, wie eine Nachahmung der ganzen Einrichtung in allen ihren drei Bestandtheilen. Dies hat auch das Reichsgericht wiederholt ausgesprochen. So soll aber die Sache nach der Behauptung des Beklagten hier nicht liegen. Der Beklagte behauptet, daß die Zusammenklappbarkeit überhaupt und die, welche durch Scharniere bewirkt wird, unter anderem bei der Umhüllung von Wärmeröhren zur Zeit der Patentnachsichtung längst bekannt war, daß sie in einer andern Konstruktion bei Wärmeplatten von ihm selbst angewendet sei, lange vor der Patentnachsichtung des Klägers. War dies der Fall, so liegt der Gedanke an sich sehr nahe, daß das Patentamt bei Ertheilung des Patents in der Uebertragung dieser Konstruktion auf die Wärmeplatte des Klägers für sich keinen Erfindungsgedanken erblickt hat, und daß dasselbe, wenn der Kläger etwa auf einen Apparat, wie er von dem Beklagten nach dessen Behauptung gebaut wird, ein Patent nachgesucht hätte, das Patent verweigert haben würde. Nun behauptet aber sogar der Beklagte, daß bereits im Ertheilungsverfahren in Folge seines Einspruchs und seiner Beschwerde zwischen ihm und dem Kläger darüber verhandelt sei, daß jenes

eine Moment bereits bekannt war und als Neues nur die Kombination der Zusammenklappbarkeit, welche für sich bekannt war, in Verbindung mit der durchlochten Deckplatte und dem Wärmemantel in Betracht kommen könne, daß in diesem Sinne das Patent ertheilt sei. Ergibt sich das aus den angezogenen Verhandlungen, so kann nicht mehr davon die Rede sein, daß durch die Nachahmung des bezeichneten einen Moments eine Patentverletzung begangen ist. Dahin gehende Beweise waren zu erheben. I, 112/88 vom 16. Mai. Patentrecht.

157. Das Patent der Firma Wild & Wessen 16783 betrifft eine Lampe mit einem oberhalb der Flamme eingeschnürten, dann kugelförmig erweiterten Cylinder, und einer in einer entsprechenden Entfernung von der Einschnürung angebrachten Brandscheibe. Dadurch wird der Flamme eine eigenthümliche Gestalt gegeben. Die Erfindung ist nicht anticipirt durch die Stahl'sche Lampe, welche einen andern Zweck anstrebt mit einem bauchigen Cylinder und einer innerhalb der Flamme angebrachten Einschnürung des Cylinders. Nichtigkeitsklage zurückgewiesen. I, 110/88 vom 21. Juni.

158. Daß eine Kombination aller der Vorzüge, welche der dem W. F. Veier in Stuttgart patentirte Laden aufweist, schon vor der Patentanmeldung in öffentlichen Druckschriften dargestellt oder im Inlande so offenkundig benutzt wäre, daß danach die Benutzung durch andere Sachverständige möglich erschien, ist nicht nachgewiesen. Gegen die Richtigkeit der Annahme des R. Patentamts, daß ein Sachverständiger bei Ausnutzung der in den ältern Konstruktionen gegebenen technischen Gedanken zu der im Detail mehr ausgeprägten patentirten Anordnung hätte gelangen können, spricht die Thatsache, daß, obschon Salonsieladen ein sehr begehrtter Artikel sind, sodas die Techniker einen Anlaß hatten, einen guten Rollladen zu konstruiren, vor dem Patent ein solcher Laden nicht, wohl aber viele schlechte hergestellt sind. Die Profilirung war aus der in der Beschreibung in Bezug genommenen Zeichnung deutlich ersichtlich; das genügte. I, 88/88 vom 9. Juni.

159. Für die Zeit seit Erhebung der Klage auf Untersagung der Benutzung der patentirten Erfindung bis zum Urtheil gelten bezüglich des Entschädigungsanspruchs des Patentinhabers keine andern Grundsätze als für die Zeit vor der Klage. Auch wenn nach Landesrecht der gutgläubige Beklagte zu allem zu verurtheilen

Patentrecht. wäre, was der Kläger gehabt hätte, wenn er sogleich auf die Klage befriedigt wäre, was nach dem bürgerlichen Gesetzbuch für Sachsen keineswegs anzunehmen ist, wird durch den die Entschädigungspflicht einheitlich ordnenden §. 34 des Patentgesetzes der Anspruch ausgeschlossen, wenn die Willkürlichkeit der Patentverletzung auch für die Zeit seit der Klagerhebung verneint wird. Hier war ohne Rechtsirrtum vom Berufungsrichter festgestellt, daß der zur Einstellung seines das Patent verletzenden Verfahrens verurtheilte Beklagte gleichwohl auch noch während des Processes auf Grund redlicher und verständiger Prüfung der festen Ueberzeugung war, daß der Kläger zu Unrecht auf Grund einer nach den Gesetzen der Sprache und der Logik unmöglichen Auslegung seines Patentanspruchs eine nicht vorhandene Patentverletzung verfolge; darin war er durch das Gutachten eines unbefangenen Sachverständigen und das erstinstanzliche Urtheil unterstützt. I, 142/88 vom 9. Juni.*

160. Das Patent 4179 des Professor Dr. Wittschierlich enthält unter anderm einen Anspruch auf Vereitung der Lösung des sogenannten doppelt schwefligsauren Kalles unter Wiederbenutzung der ausgetriebenen schwefligen Säure. Trotz dieser Fassung war aus der Patentbeschreibung abgeleitet, das Wesentliche der Erfindung liege in der Anwendung eines mit Stücken kohlen-sauren Kalles gefüllten Thurmes, durch welchen von oben das Wasser, von unten schweflige Säure geleitet werde. Die Erfindung genießt den Patentschutz ohne Rücksicht darauf, daß der Beklagte die beim Abkochen der Fabrikationsflüssigkeit ausgetriebene Säure nicht wieder benutzte. Bei der Prüfung des Verfahrens des Beklagten war herangezogen das Verfahren, wie es der Patentinhaber thatsächlich anwendete. Das begutachtende Patentamt konstatierte, die Patentschrift 4179 enthalte der praktischen Ausführung gegenüber einige Lücken. Allein das, was sowohl von dem Kläger als was von dem Beklagten zur praktischen Vereitung der Lösung eingerichtet sei und geschehe, liege im Bereich der technischen Gepflogenheit, sodaß es nicht nothwendig gesagt zu werden brauchte, damit die Benutzung des patentirten Verfahrens durch andere Sachverständige möglich erschien. Revision zurückgewiesen. I, 142/88 vom 9. Juni.

* Vgl. Volze bei Rasso und Künzel, Bd. XXXIII, 2.

161. Das Urtheil I, 70/84 vom 28. Okt. — Bb. IV, 202 — Patentrecht. hat die Rechtsfolge, daß jeder das dem Mitscherlich patentirt gewesene Verfahren so weit anwenden darf, als damit Cellulose hergestellt wird und die von dem Zellstoff abgetriebene Flüssigkeit, welche neben Kalksalzen enthält Gerbsäure, Gummi, Essigsäure und ein wenig zurückgebliebene schweflige Säure, auch gährbar ist. Auch darf das Verfahren angewendet werden, um Klebstoffe herzustellen. Dagegen ist patentirt geblieben die Kombination jenes die Flüssigkeit herstellenden Verfahrens mit der weiter in der Patentschrift 4179 beschriebenen Behandlung jener Flüssigkeit zur Herstellung von Gerbsäure und von Essigsäure. Da Beklagter die bei Herstellung der Cellulose gewonnene Flüssigkeit nicht weiter zu Gewinnung von Gerbsäure und Essigsäure verwendete, sondern ablaufen ließ, so war soweit mit Recht die Klage wegen Patentverletzung abgewiesen. I, 142/88 vom 9. Juni.

162. Im Fall Bb. IV, 205 anderweit: Der Anspruch des Dienstherrn auf Uebertragung des Patents wurde abgewiesen. Kläger hatte seine Behauptung fallen lassen, daß er dem Beklagten speziellen Auftrag zur Verbesserung der Schlußvorrichtung erteilt habe. Sonst hatte der Beklagte nur eine untergeordnete Stellung im Dienst des Klägers, welche sich auf Anfertigung von Zeichnungen nach Angabe beschränkte. Unerheblich, daß ein Modell aus Material des Klägers und von dessen Arbeitern hergestellt war; das war geschehen, um jenem die Bedeutung der Erfindung darzulegen und ihn zu veranlassen, die Erfindung zu erwerben. I, 175/88 vom 11. Juli.

163. Für Gebrüder W. war auf Grund der Anmeldung Markenschutz vom 24. April ein Waarenzeichen für Liqueur am 25. April 1885 bei dem Amtsgericht Insterburg eingetragen. Als diese Handlung ihre Niederlassung im Sommer 1886 nach Berlin verlegte, soll die Firma ohne Antrag ihres Inhabers am 6. Aug. im Firmenregister zu Insterburg, ebenso ohne ihren Antrag das Waarenzeichen im Zeichenregister am 8. Sept. 1886 gelöscht sein. Im Firmenregister des Amtsgerichts I zu Berlin ist zufolge Verfügung vom 18. Aug. 1886 die Firma Gebrüder W. mit der Bemerkung eingetragen, daß der Sitz des Handelsgeschäfts nach Berlin verlegt sei, das Handelsgeschäft unter der Firma der bisherigen Hauptniederlassung zu Insterburg fortgesetzt werde. Das

Markenschutz. obige Waarenzeichen ist für diese Firma nach Anmeldung vom 15. Sept. 1886 zufolge Verfügung vom 17. Sept. 1886 eingetragen, ohne daß zunächst der Tag der ersten Anmeldung in Insterburg (in Folge einer Unterlassung des Registerrichters) vermerkt wurde. Das ist zufolge einer Verfügung des Kammergerichts vom 14. März 1888 später nachgeholt. Die Handlung 3. Sch. hat den Eintrag eines dem obigen Waarenzeichen täuschend ähnlichen am 15. Mai 1886 bei dem Amtsgericht I für sich erlangt. Sie ist auf Klage der Gebrüder W. verurtheilt, dasselbe löschen zu lassen. Die Firma war nicht im Handelsregister zu Insterburg, zumal ohne Antrag des Inhabers, zu löschen, sondern gemäß §. 27 der Instruktion des Preussischen Handelsministers, die Verlegung zu vermerken. Es durfte deshalb auch das Waarenzeichen, auf welches die Handlung Gebrüder W. nicht verzichtet hatte, nicht ohne deren Antrag im Zeichenregister gelöscht werden. Daß der Registerrichter in Berlin unterlassen hat, die Zeit der ersten Anmeldung des Waarenzeichens zu vermerken, hat das fortdauernde Recht der Gebrüder W. auf ihr Waarenzeichen ebensowenig beeinträchtigt als die zu Unrecht erfolgte Löschung der Firma und des Waarenzeichens in Insterburg. — §. 4 des Markenschutzregisters, womit zu vergleichen Motive zu §. 4 des Entwurfs und §. 5 einer diesen Gegenstand betreffenden Verfügung des Preussischen Justizministers. I, 41/88 vom 24. März.

164. Der Prokurist W. hatte seiner Prinzipalin gestattet, ein von ihm entworfenes Waarenzeichen für sich in das Musterregister eintragen zu lassen. Diese hatte sich verpflichtet, das Waarenzeichen löschen zu lassen, wenn W. als Prokurist ausschied. Beides erfolgte im Jahre 1882. Die Prinzipalin hat aber nun das Waarenzeichen in das Markenschutzregister für ihre Firma eintragen lassen, und als sie das Geschäft mit der Firma veräußerte, ihrem Geschäftsnachfolger auch das Waarenzeichen abgetreten, der Geschäftsnachfolger ist in das Firmenregister eingetragen. Gegen diesen, zumal er jenen Sachverhalt nicht kannte, hatte W. einen Anspruch auf Löschung des Waarenzeichens nicht. I, 41/88 vom 24. März.

165. Im Fall Vb. V, 195 anderweit Verlegung fremden Waarenzeichens angenommen, weil die Thaten des eingetragenen Waarenzeichens derartig hinter die Figur zurücktreten, daß nach

dem zurückbleibenden Eindruck der Beschauer glauben werde, in dem von dem Beklagten geführten Waarenzeichen das des Klägers wiederzufinden. Revision zurückgewiesen. I, 61/88 vom 9. Mai. Markenschutz.

166. Auch wenn die vom Kläger als Exporteur vertretene Dampfbrauerei ein der Stadt Einbeck gehöriger Betrieb ist und dem Kläger die Führung des Stadtwappens von der Stadt erlaubt ist, genießt der Kläger nicht den gesetzlichen Schutz für die ihm eingetragene Marke, welche im Wesentlichen mit dem öffentlichen Wappen der Stadt Einbeck übereinstimmt. Die unwesentlichen Abweichungen schließen die Anwendung des Markenschutzgesetzes §. 3 Abs. 2 nicht aus. I, 239/88 vom 10. Nov.

167. Der Beklagte hat sich für seine Berechtigung, die angefochtene Firma zu führen, auf verschiedene Uebertragungsakte gestützt, namentlich auch auf die Verträge vom 19. Juli 1850 und vom 19. Jan. 1852, durch deren letztern der Kaufmann Johann Maria Georg Farina zu Düsseldorf sein daselbst unter der Firma Joh. Maria Farina betriebenes Kölnischwasser- und Parfümerie-Geschäft mit der Befugniß zur Fortführung der Firma an Carl Schieffer verkauft hat, von welchem dann durch mehrere in den Verhandlungen näher bezeichnete Zwischenpersonen Geschäft und Firma auf den Beklagten übergegangen sind. Das den Beklagten zu Lösung verurtheilende Berufungsurtheil ist aufgehoben. Das Preussische E. G. z. S. G. V. Art. 65, Abs. 2 schließt Anwendung des S. G. V. 16—18, 20 und 21, Abs. 1 auf die innerhalb der Frist des Art. 64 eingetragenen Firmen aus. Nach Wortlaut und Absicht des Gesetzes kann es nicht zweifelhaft sein, daß diese Ausnahme auf die speciell bezeichneten Vorschriften des Handelsgesetzbuchs, welche den Grundsatz der Wahrheit und Unterscheidbarkeit der Firmen zum Gegenstand haben, sich beschränkt und darüber hinaus nicht auszudehnen ist, namentlich nicht Art. 22 und 24. Der Beklagte konnte hierauf seine Legitimation zur Führung der Firma gründen, wenn schon dieselbe einen fremden Familiennamen enthielt. II, 8/88 vom 6. April. Firmen.

168. Im Fall Bb. IV, 221 war Charlier, Inhaber der Firma Charlier u. Co., ohne Erben verstorben. Der Kurator des vakant gewordenen Nachlasses hat das Geschäft unter der alten Firma fortgeführt, und dann Geschäft und Firma öffentlich versteigert. Ersteher hatte, mit vorbehaltenen Aus-

Firmen. nahmen, Aktiven und Passiven zu übernehmen, auch alle laufenden Risikos. Das Geschäft ist von zwei Kaufleuten erstanden, welche dasselbe unter der alten Firma fortgeführt haben, die Klage auf Lösung der Firma abgewiesen, Revision zurückgewiesen. S. G. B. 22 begreift unter dem Erben auch den Staat als successeur irrégulier. Die Ermächtigung, welche dem Kurator erteilt war, — Code c. 813, de procedure 1000 — nannte zwar nur die Mobilargegenstände, die zuständige staatliche Behörde hat aber den Verkauf des Geschäfts nachträglich genehmigt, und da sie aus dem Bericht des Kurators entnahm, daß er Geschäft mit Firma veräußert habe, so ist diese Genehmigung ohne Rechtsirrtum auch auf die vom Kurator nach den Vertragsstipulationen ausdrücklich (S. G. B. 22) bewilligte Fortführung der Firma bezogen. II, 44/88 vom 20. April.

169. Die Uebernahme der Aktiven und Passiven wird als Kriterium für den Erwerb des Geschäfts i. S. S. G. B. 22 erscheinen; nothwendiger Bestandtheil der den Erwerb des Geschäfts bildenden Momente ist jene Uebernahme nicht. Von besonderer Bedeutung für die Annahme einer Continuität des Geschäftsbetriebes kann die Uebertragung von Fabrik und Inventar sein. Hier soll die bis dahin vom Konkursverwalter fortbetriebene Buchdruckerei des Gemeinschuldners in Firma G. Päß'sche Buchdruckerei (Otto Hauthal) mit allem Inventar vom Konkursverwalter sammt dem Wohnhaus zur Versteigerung öffentlich ausgebaut sein. Dabei sei bemerkt: die Buchdruckerei war und ist jetzt noch voll beschäftigt und besitzt sehr solide Kundschaft. Der Verkauf erfolge mit den Druckereientensilien; die bei der Uebergabe vorhandenen zum Betrieb gehörigen Vorräthe seien von dem Erstehet zum Tagespreis zu übernehmen; die noch im Druck befindlichen Schriften seien fertigzustellen und der Konkursmasse ein entsprechender Betrag zu vergüten. Ist dies richtig, so lag Continuität des Geschäftsbetriebs, Erwerb des Geschäfts durch den Erstehet vor, und dieser durfte gemäß der Genehmigung des Konkursverwalters und des Kridars die mitveräußerte Firma weiterführen. I, 52/88 vom 21. April.

170. Der Verkäufer des Otto Hauthal hatte diesem die Fortführung der Firma des Verkäufers unter Hinzufügung seines eigenen Namens gestattet. Eine Beschränkung der Genehmigung

auf die Person dieses Erwerbers lag nicht darin, daß er nur als der zu Fortführung der Firma des von ihm erworbenen Geschäfts genannt war. Vielmehr ist die Genehmigung als ertheilt anzusehen, so lange das Geschäft auch in dritter Hand weiterbetrieben wird; hier hat der dritte Erwerber — im Fall 169 der Erstehrer — seinen Namen beizufügen. I, 52/88 vom 21. April.

Firmen.

171. Nach Angabe des Beklagten hat dieser, nachdem er seine Bereitwilligkeit, $\frac{1}{3}$ der Häute, falls sie ihm gefallen, zu übernehmen, ausgesprochen hatte, und nachdem sodann am 31. Aug. die Häute besichtigt worden waren, am 1. Sept. dem Kläger auf dessen Mittheilung, daß Ludwig zur Hälfte der Waare Liebhaber sei, die andere Hälfte übernehmen zu wollen erklärt. Dann sind zwei selbständige, voneinander unabhängige Kaufverträge je über die Hälfte der Gesamtwaare abgeschlossen. Daß diese erst späterhin, und zwar, ohne daß der Verkäufer sich dabei betheiligte, zwischen dem Beklagten und Ludwig vertheilt wurde, ist für die Frage, ob jene Voraussetzung des Art. 280 vorliege, nicht entscheidend; diese Vertheilung konnte den Käufern überlassen werden, auch wenn diese die 2081 Häute nicht gemeinschaftlich gekauft hatten, wenn vielmehr jeder von ihnen, wie dies nach Angabe des Beklagten geschehen sein soll, die Hälfte gekauft hatte. Bei solchem Sachverhalt keine Gesamthftung. VI, 68/88 vom 9. Mai.

Correalobligation.

172. Unbestritten, daß die Wahl unveränderlich wird, wenn der Schuldner sich ohne Widerspruch gegen die in der Klage getroffene Wahl einläßt, namentlich dadurch, daß er zu Leistung des Gewählten rechtskräftig verurtheilt wird. Hat die für unschuldig erklärte Ehefrau im Ehescheidungsprozeß Verpflegungsgelder gefordert, so wird dadurch die Forderung von Abfindungsgeldern ausgeschlossen. — A. L. R. II, 1, §. 804. — Durch die auf den Antrag der Ehefrau erfolgte Verurtheilung des Ehemanns in die Abtretung einer Quote des Vermögens ist aber nur das Maß der Verpflichtung des Ehemanns überhaupt ausgesprochen: es ist noch nicht zwischen der Abfindung selbst und dem Unterhalt gewählt. (Präjudiz des Pr. O. L. vom 7. Juni 1869, 687. R. G. IV, 33/87 vom 17. Okt., Bd. V, 804.) Dementsprechend war auch nicht ausgeschlossen, daß die geschwängerte Braut, an Stelle der ihr rechtskräftig zuerkannten Abfindung von ein Sechstel des Vermögens, nachträglich standesgemäßen Unterhalt von dem

Alternative Obligation.

- Alternative Obligation. auch zur Ehelichung verurtheilten Bräutigam, welcher dem Urtheil nicht nachgekommen war, forderte. — A. R. R. II, 1, §. 798. Gesetz vom 24. April 1854, §. 2. — IV, 155/88 vom 11. Okt.
- Theilbarkeit von Forderung und Schuld. 173. Den Vorschriften des Code liegt die Auffassung zu Grunde, daß Forderungen, soweit sie als theilbar erscheinen, sich unter die dabei — als Gläubiger oder Schuldner — beteiligten Personen kraft Gesetzes in der Weise theilen, daß jeder Gläubiger den auf ihn treffenden Antheil an der Forderung ohne Weiteres einklagen, und jeder Schuldner auf den ihn treffenden Antheil verklagt werden kann. In Art. 1220 ist der dargelegten Auffassung zwar nur insoweit Ausdruck gegeben, als es sich um die an einer Forderung beteiligten Erben handelt, deren Haftung in den Art. 870 und 873 des Gesetzbuchs dem aufgestellten Satze entsprechend geregelt ist. Aber dieser Grundsatz gilt überall, wo in Ansehung einer theilbaren Forderung mehrere Personen als Gläubiger oder Schuldner beteiligt sind. II, 193/88 vom 30. Okt. Vgl. 696 und 745.
- Vorzugsrechte. 174. Das deutsche Schiff „Emma Müller“ mit dem Heimathshafen Barth ist wegen einer am 30. Juli 1886 in Barcelona aufgenommenen Bodmereischuld in Stettin subhastirt worden und bei der am 18. April 1887 stattgefundenen Kaufgelberbelegung blieb nach Berichtigung unstreitiger Posten ein Kaufgelberrest von 6475,84 Mark übrig, auf den sowohl die Kläger, welche die Besatzung des gedachten Schiffes bildeten, und von welchen der Schiffskapitän Raeding seit dem 1. Nov. 1881, die übrigen Kläger aber laut überreichter Musterrolle seit dem 27. Juli 1882 für die Reise von London nach Australien und weiter gehuert waren, wegen ihrer unstreitig höheren Feuerforderung, als auch der Beklagte wegen seiner gleichfalls höheren Bodmereiforderung Anspruch erhoben, weshalb eine Streitmasse gebildet wurde. Mit Recht hat das Berufungsgericht das Vorzugsrecht der Kläger auch in Betreff der Feuer für die früheren Reisen angenommen, welche das Schiff seit seinem Auslaufen von London im Herbst 1882 bis zu der Bodmereireise gemacht hatte, und auf welchem die Kläger ununterbrochen im Dienst gestanden haben. — S. G. B. 771, Abs. 3, 757⁴, 521. — Unerheblich, daß die Mannschaft gemäß Seemannsordnung §§. 61³ und 62¹ nach drei Jahren ihre Entlassung hätte fordern können, da sie nicht gefordert ist. Wenn

nach Beendigung einer Reise Kapitän und Mannschaft sich verständig haben, es solle eine Aenderung in den bisherigen Verhältnissen für nächste Reise nicht eintreten, so war das nur Bestätigung des bestehenden Feuervertrags. I, 18/88 vom 14. April. Vorzugsrechte.

175. Die Gleichstellung von lata culpa und dolus bezieht sich gemeinrechtlich nur auf kontraktliche Verhältnisse und gilt nur dann, wenn es sich um die Haftung des Schuldners in bestehenden Obligationen handelt. III, 81/88 vom 11. Mai/5. Juni. Verschuldung.

176. Im Fall 1257 begründete der Nachweis der Vertragsverletzung die Klage auf das Erfüllungsinteresse; der Vermietter hätte darthun müssen, daß er trotz Anwendung der vertragsmäßigen Sorgfalt nicht habe erfüllen können. Wäre anzunehmen, daß den Beklagten ein mäßiges Versehen zur Last fiel, so war zu untersuchen, ob er den Schaden nach A. L. R. I, 6, §. 13, 14 zu ersetzen hatte (s. 243). Die Annahme, daß dem Beklagten ein großes Versehen nicht zur Last fiel, nicht ausreichend begründet. Das Versprechen der Erfüllung einer eigenen Handlung enthält zugleich die Zusicherung, zur Erfüllung bereit und im Stande zu sein, — R. D. S. G. 14, Nr. 6, S. 19. — Die Aufmerksamkeit, zu welcher das Gesetz jeden Kontrahenten verpflichtet, wird gröblich verletzt, wenn der Verpflichtete auf angenommene Möglichkeiten — hier wegen angeblichen Irrthums, er habe mit den Mietnern monatliche Kündigung verabredet — hin gegen den Vertrag handelt. V, 186/88 vom 3. Okt.

177. Beklagter hat den Kläger in einem Handgemenge zur Thür des Gastzimmers hinausgedrängt und ist dabei auf ihn gefallen, was einen Beinbruch des Klägers verursacht hat. Die Verurtheilung aufgehoben, zurückverwiesen. Der Beklagte war angegriffen; es ist nach Lage der Sache zu erörtern, ob die gewaltsame Entfernung des Klägers aus der Gaststube die Grenzen der Vertheidigung überschritt. Vorher hatte schon der Wirth mit Hilfe des Polizeidieners den Kläger vergeblich zu entfernen gesucht. Hätte der Angegriffene in seiner Annahme sich geirrt, hätten ihm zur Abwehr noch minder gewaltsame Mittel zum wirksamen Schutz zur Verfügung gestanden, würde ihm nur ein unentschuldbarer Irrthum zum Verschulden gereichen. Bei solcher Beurtheilung ist auf die besondere Lage des Angegriffenen, die Nothwendigkeit eines augenblicklichen Entschlusses, die durch den

Verschuldung. plötzlichen Angriff leicht herbeigeführte Verwirrung Rücksicht zu nehmen. III, 121/88 vom 25. Sept.

178. Im Fall 811/814: Unrichtig, daß bei Annahme einer groben Verschuldung nicht hätte die Lebensstellung des Beklagten in Anschlag gebracht, sondern die gewöhnlichen Fähigkeiten jedes Menschen hätten in Betracht gezogen werden müssen. IV, 129/88 vom 11. Okt.

179. Der Kläger hat gewußt, daß in dem Gebüsch Personen verweilen, hat trotz eingetretener Jagdpause das bis dahin hoch gehaltene, schußbereite Gewehr, um nach dem Hasen anzulegen, umgebogen und hierbei das Gewehr, indem er mit den frosterstarrten Fingern in die Hähne gegriffen hat, zum Entladen gebracht; in diesem Verhalten ist ein grobes Versehen deshalb zu finden, weil Kläger sich ohne Anstrengung seiner Aufmerksamkeit hat bewußt sein müssen, daß seine Manipulationen mit dem Gewehr sehr leicht eine Entladung und eine Verletzung jener Personen bewirken konnte. Revision zurückgewiesen. VI, 174/88 vom 11. Okt.

180. Im Fall Bb. IV, 354; Bb. V, 294: Revision zurückgewiesen, weil die Feststellung, daß grobes oder mäßiges Versehen nicht vorliege, nicht rechtsirrhümlisch. Beklagter habe ohne grobes oder mäßiges Versehen die Beobachtung der Publikationsvorschriften Seitens des Magistrats voraussetzen dürfen, wenn schon die Magistratsbekanntmachung vom 30. Sept. 1884 nur des Ausliegens und nicht des Aushangs der Polizeiverordnung erwähnte. Ausgegangen habe aber die Polizeiverordnung thatsächlich. Aber über den Zeitpunkt der Publikation sei der Beklagte durch die am 2. Okt. veröffentlichte Bekanntmachung des Magistrats vom 30. Sept. dahin getäuscht, daß solche bereits am 30. Sept. erfolgt sei; dieses Versehen hätte nur durch ungewöhnliche Aufmerksamkeit vermieden werden können. IV, 200/88 vom 19. Nov.

Kausalität. 181. Das Berufungsurtheil betrachtet es als zweifellos, daß, wenn der beklagte Eisenbahnsekretär bei den Revisionen im December 1884 und 11. Febr. 1885 den Fehlbetrag des Kassirers von 10 000 Mark festgestellt hätte, dieser in Anbetracht des hohen Betrags unverzüglich von allen Kassengeschäften enthoben und dadurch verhindert worden wäre, weitere Unterzahlungen zu ver-

über. Am 2. April berichtete der Beklagte dem dem Kassirer vorgelegten Güterinspektor auf Grund einer aufgetragenen Vergleichung der Betriebskontrolle und der Bücher, von deren Nichtübereinstimmung mit den Worten: Wir sind betrogen. Damit hatte die schädliche Wirkung der mangelhaften Kassenrevisionen ihr Ende erreicht; der Güterinspektor unterließ es aber, gegen den Kassirer nun sofort einzuschreiten. In Folge dessen unterschlug dieser von Neuem und entwich in der Nacht vom 2. auf den 3. April. Diese letztere Unterschlagung ist lediglich auf die Schuld des Güterinspektors als wirkende Ursache zurückzuführen; die Klage gegen den Eisenbahnsekretär wurde soweit zurückgewiesen. II, 62/88 vom 27. April.

182. Im Fall 298: Allerdings würde der Richter das Gesetz verletzen, wenn er die Beklagte für alle Folgen des Unfalls für verantwortlich erklärte, wenn dieselbe nur die Entziehung der Verletzung zu vertreten hätte, der Schaden aber durch die Schuld des Klägers vergrößert worden wäre. Nach dem Zusammenhange der Entscheidungsgründe findet aber der Richter die wirkende Ursache der Beschädigung in der ungenügenden Beschaffenheit des Böllers und dem Versehen des Kapitäns, welcher den eben abgefeuerten Böller nochmals laden ließ, während die vorhandenen drei Böller vorher zu laden waren, und der Mangel eines Wischers die nochmalige Ladung, namentlich bei der durch die Nähe der Brücke gebotenen Eile gefährlich machte. In dem allerdings ungenau abgefaßten Satze soll das Einschütten des Pulvers mit der Hand als eine Unvorsichtigkeit bezeichnet werden, welche die Folgen der unvorhergesehenen Entladung zu vergrößern an sich geeignet sei, die Annahme aber, daß auch im vorliegenden Falle die Unvorsichtigkeit des Klägers einen Einfluß auf die Schwere der Verletzung ausgeübt habe, wird durch die übrigen Gründe ausgeschlossen. II, 97/88 vom 11. Mai.

183. Die Klage gegen die Baudeputation aus einem Versehen des Obergeometers S. ist abgewiesen. Denn das Frontrecht konnte dem Plaze zum Nachtheil des klagenden Miteigenthümers der Straße nicht erworben werden durch das von dem S. fälschlich ausgestellte Attest, es sei von den Eigenthümern überlassen, sondern erst durch die im Hypothekensbüreau vorgenommene entsprechende Rubricirung im Grundbuch; und nach der Feststel-

Kaufsaltilät. lung hätte wegen des in Hamburg geltenden Konsensprinzips S. davon ausgehen dürfen, daß die Eintragung jener Rubricirung nicht ohne den von dem Hypothekenbeamten zu erklärenden Konsens der Eigenthümer der Straße erfolgen werde. Hat aber das Hypothekenbureau (oder der Senat) das zunächst kaufale Versehen begangen und konnte S. dies als mögliche Folge seines Versehens gar nicht voraussehen, so hat dieser an der Beschädigung keinen Theil. VI, 56/88 vom 26. April.

184. Ist die Verschlämmung des Baches aus der künstlichen Zuleitung der Abfluswasser der Stadt Bochum nur in Verbindung mit der durch den Abbau einer Zeche entstandenen Bodensenkung hervorgerufen, so würde im Sinn A. L. R. I, 3, §§. 4 fg.; I, 6, §§. 2 fg. die Verschlämmung als eine mittelbare Folge der Zuleitung anzusehen sein, die Stadt Bochum für den Schaden haften, wenn sie jene mittelbare Folge bei Anwendung der schuldigen Aufmerksamkeit und Sachkenntniß voraussehen konnte. Es fehlt aber an jedem Anhalt dafür, daß die Bodensenkung im Bachbett schon zur Zeit der Anlage der Kanalisation oder des Schlachthofes vorhanden und dies den städtischen Behörden bekannt gewesen sei, und ebenso für die Annahme, daß diese Behörden den künftigen Eintritt einer Bodensenkung bei Anwendung der gebotenen Aufmerksamkeit hätten voraussehen müssen oder auch nur können. Aufgehoben, zurückverwiesen. V, 106/88 vom 14. Juni.

185. Waren die einzelnen Haushaltungen berechtigt, den natürlichen Wasserlauf zur Ableitung des üblichen Haushaltungswassers ohne Anlegung von Klärvorrichtungen zu benutzen, so ist zu prüfen, ob die Schädigung der Anlieger des unteren Bachbettes in Folge der konzentrirten, künstlichen Zuleitung keine größere ist, als sie vorher bei der unvermeidlichen Zuleitung von Seiten der einzelnen Haushaltungen war. War sie nicht größer, und konnten die städtischen Behörden nach den vorliegenden Umständen sogar annehmen, daß die Beschaffenheit des unteren Bachbettes durch die städtischen Anlagen sich bessern, daß somit aus diesen Anlagen ein Vortheil nicht bloß für die Stadtgemeinde, sondern auch für die Anlieger des unteren Bachbettes erwachsen würde, so erscheint der Vorwurf eines durch die Anlage der Kanalisation und des Schlachthofes begangenen groben Versehens, so wie er begründet ist, nicht gerechtfertigt. V, 106/88 vom 14. Juni.

186. Im Fall 485: Am 14. Mai war das Antragsformular ausgefüllt und die polizeiliche Genehmigung zur Versicherung beigebracht. Der Agent hätte, da der 14. Mai Feiertag, spätestens am folgenden Tage den Antrag absenden müssen. Der Berufungsrichter nimmt nicht an, daß am Unfallstage, dem 25. Mai 1885, die Police oder die Ablehnung des Antrages des Klägers in seinen oder auch nur des beklagten Agenten Händen gewesen sei, Kläger also einen Anspruch auf Entschädigung seitens des Phoenix oder auch eines anderen Versicherers gehabt haben würde. — Aufgehoben. Es ist davon auszugehen, daß die Klage begründet ist, sobald dargethan ist, daß im regelmäßigen Geschäftsgang die Police vor dem Brand dem Kläger hätte ausgeliefert, beziehungsweise in der Hand des Beklagten hätte sein können, falls der Antrag alsbald nach dem 14. Mai abgesandt worden wäre. Wird angenommen, daß dieser Nachweis erbracht ist, so ist es Sache des Beklagten, bestimmte Thatfachen beizubringen, nach denen die Erledigung des klägerischen Antrages bis zu dem gedachten Termin unmöglich oder unwahrscheinlich war. I, 143/88 vom 9. Juni.

187. Im Fall 811/14: Die Beklagten waren verantwortlich für die nach der ersten ungenügenden Kassenrevision verübten Unterschlagungen, weil im Fall der bei genügender Revision zu erzielenden Entdeckung der ungetreue Beamte entfernt sein würde und weitere Unterschlagungen nicht hätte verüben können. IV, 129/88 vom 11. Okt.

188. Die Beklagten waren auch verantwortlich für die zum Zweck der Verfolgung des ungetreuen Beamten und der Wiedererlangung des Unterschlagenen aufgewendeten Kosten als mittelbaren Schaden. IV, 129/88 vom 11. Okt.

189. Dem Kläger war durch herabstürzende Erdmassen das Bein zerschmettert, demnächst schief geheilt, beklagter Arbeitgeber zum Ersatz des dadurch herbeigeführten Schadens verurtheilt. Die Ablehnung des Sachverständigenbeweises bildet um so weniger einen Revisionsgrund, als derselbe nur dahin geht, daß eine gerade Heilung möglich gewesen sei, Beklagter aber nicht behauptet und offenbar nicht behaupten konnte, daß die schiefe Verheilung in einer von ihm nicht zu vertretenden Thatsache, also etwa in einem von den Ärzten begangenen Kunstfehler, oder in dem un-

Kausalität. geeigneten Verhalten des Verletzten, oder in einem Zufalle ihren Grund habe. II, 235/88 vom 9. Nov.

Erfüllungsverzug. 190. Für den Verzug wie für Ausnahme des unredlichen Besitzes Verschulden erforderlich sowohl nach G. R. (L. 91, §. 3 de V. O.) als nach A. L. R. (I, 7, §§. 11, 12, 14; I, 16, §§. 26, 15, 20). Den beklagten Erben des Fiduziars ist, obwohl jetzt erkannt ist, daß der im Testament geordnete Fall der Restitution 1855 eingetreten war, ein Verschulden nicht zur Last gelegt, weil sie bezüglich Auslegung des Testaments erhebliche Zweifel haben konnten. Deshalb Zinsen auch nicht seit Mahnung, sondern seit Klagerhebung. IV, 369/87 vom 23. März 88.

191. Der Vater hatte im Theilungsrezeß seinen Kindern das Muttergut zu zahlen versprochen, wenn er dazu verpflichtet sei. Das war zur Zeit der Aufhebung der väterlichen Gewalt. Zahlungsort aber nach A. L. R. I, 5, §. 248 der damalige Wohnort des Sohnes. Ein mit jenem Zeitpunkt eintretender Verzug des Vaters, welcher denselben zur Zahlung von Zinsen verpflichtete, A. L. R. I, 16, §§. 64 und 67 nicht anzunehmen ohne Feststellung, daß der Sohn, wenn er inzwischen verzogen war, sich seit jenem Zeitpunkt der Fälligkeit selbst am Erfüllungsort befand oder statt seiner ein Bevollmächtigter. Daß sein Vater ihm eine geringere Summe gezahlt habe, und deshalb auch etwa die größere Summe hätte überbringen können, erübrigt jene Feststellung nicht. IV, 3/88 vom 16. April.

192. A. L. R. Der Käufer hat den Verkäufer aufgefordert, ihm die verkauften Ruxe älteren Rechts zu liefern; diese Aufforderung ist dahin aufgefaßt, daß sie die Aufforderung zur Auflassung nicht enthielt. Dann durfte Verkäufer einen bestimmten Antrag erwarten; der Verkäufer hat geltend gemacht, daß die Aufforderung darauf gerichtet sein mußte, dem Käufer Tag und Stunde zur Entgegennahme der Auflassung zu bestimmen oder zur Vornahme derselben eine solche Bestimmung zu treffen. Nicht in Verzug gesetzt. V, 161/88 vom 29. Sept.

Erfüllung. 193. Zahlungsmittel i. S. A. L. R. I, 16, §. 28 sind nur solche geldwerthe Inhaberpapiere, welche das Gesetz dem Gelde gleichstellt. Das sind nicht die im Bd. V, 907^b aufgeführten Papiere. IV, 349/87 vom 5. März 88.

194. Klägerin hatte zwei verschiedene Arten von Forderungen

an ihren Schuldner: eine aus der früheren Geschäftsverbindung, welche sie in dessen Konkurse angemeldet hatte, ohne daß ihr angeblich dafür entsprechende Befriedigung zu Theil geworden; eine andere dadurch, daß sie die andern Gläubiger des Schuldners abgefunden hatte, für diese letztere Forderung hatten die Beklagten zu einem Theil Bürgschaft geleistet. Sie behaupteten, Klägerin sei wegen dieser verbürgten Forderung von dem Schuldner inzwischen befriedigt. Klägerin wollte die von dem Schuldner geleisteten Zahlungen auf die erste Forderung anrechnen, weil sie im Voraus mit dem Schuldner ausgemacht habe, sie dürfe sich aus den zu erwartenden Zahlungen nach ihrem Belieben in Höhe von 17 000 Mark bezüglich ihrer zum Konkurse ihres Schuldners angemeldeten Forderungen befriedigen. Wenn aber der Schuldner die Zahlungen im Gesamtbetrage von 12 365,80 Mark an die Klägerin ausdrücklich auf die verbürgten Forderungen geleistet hat, und seitens der Klägerin nicht innerhalb der A. L. R. I, 5, §§. 91 fg. geordneten Fristen Widerspruch erhoben ist, so ist damit jenes ältere Abkommen durch das mit der Zahlung und deren Annahme getroffene Abkommen außer Geltung gesetzt; die Berufung auf A. L. R. I, 16, §. 150 wird, wenn der Fall des §. 151 vorliegt, ausgeschlossen. I, 164/88 vom 27. Juni.

195. A. L. R. I, 16, §. 133 war hier nicht anzuwenden; hier war nicht streitig, ob die früheren Termine gezahlt waren, sondern wie viel der Schuldner zu zahlen habe. Daß und in welcher Höhe die früheren Termine geleistet, war nicht streitig. V, 141/88 vom 26. Sept.

196. Die Rechtsvermuthung I, 16, §. 143 wird schon durch einen mündlichen Vorbehalt ausgeschlossen; dessen Aufnahme in die Quittung nicht erforderlich, da die Rechtsvermuthung nur an die vorbehaltslose Annahme der Zahlung geknüpft ist. V, 141/88 vom 26. Sept.

197. Kiel. Im vorliegenden Fall sind die im Jahre 1868 vom Testamentsexekutor gezahlten Steuern, nämlich die 4 Procent Collateralsteuer und die Halbprocentsteuer, unstreitig aus der Substanz des Nachlasses entrichtet und daraus folgt, daß der Testamentsexekutor die Steuern für die Erben und nicht für die Nießbräucherin bezahlt hat. Das ist nicht rechtsirrhümlich; unerheblich, ob Fiskus wußte, daß für die Substanzerben gezahlt

Erfüllung. wurde, zumal eine Aufforderung zur Zahlung der Steuer der Nießbraucherin an den Testamentvollstrecker nicht ergangen ist. Auch wenn anzunehmen wäre, daß die Steuer der Erben nur 2 Procent betrug, und daß diese erst nach dem Tode der Nießbraucherin zu zahlen gewesen wäre, nicht aufzuheben. III, 172/88 vom 9. Nov.

Hingabe an Zahlungsstatt.

198. A. L. R. Dem Verpächter standen erhebliche Forderungen an den Pächter zu. Mittelst Abkommens vom 15. Dec. 1882 ermächtigte der Pächter seinen Verpächter, zur Deckung seines Guthabens die Invetken und Mäten des Pächters gegen eine Taxe zu übernehmen, was mit Abgabe der Taxe ausgeführt ist. Es konnte beabsichtigt sein, daß Verpächter die Sachen kaufte, aber auch, daß er sie an Zahlungsstatt annehme. In Uebereinstimmung mit R. D. J. G. E. 15, S. 156; 17, S. 325; 20, S. 38 hat das Reichsgericht den Vertrag nicht als Kauf, sondern als Hingabe an Zahlungsstatt behandelt. Demgemäß lebte mit durchgeführter Anfechtungsklage der Gläubiger des Pächters diesem gegenüber die Forderung des Verpächters mit ihrem älteren Vorrangsrecht wieder auf. Vgl. die obigen Urtheile und I, 886/80 vom 12. Febr. 81, E. 3, 58; Förster-Eccius I, S. 782. V, 332/87 vom 10. März/7. April 88. Vgl. 267.

Novation.

199. A. L. R. Die Klägerin hat mit den Beklagten zusammen den S. beerbt. Die Beklagten fordern, die Klägerin, welche mit ihren Kindern den eigenen Ehemann beerbt hatte, solle sich 6000 Mark anrechnen, welche der letztere von S. als Darlehn unter Verpfändung seines Grundstückes erhalten hatte. Beklagte und ihre Kinder hatten aber das Grundstück einem Sohn F. aufgelassen. F. hatte dabei die Hypothek unter Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen. Darauf hatte ihm, damit er sich Kredit verschaffe, S. quittirt, wogegen F. einen Revers ausstellte, daß er dem S. 6000 Mark verschulde, verzinse und nach Kündigung zurückzahle. Dem S. blieb seine alte Forderung an die Beklagte und deren Kinder nicht erhalten, er bekam vielmehr eine neue Forderung, für welche F. allein haftete. Der Anspruch der Beklagten ist abgewiesen. V, 17/88 vom 28. März.

200. Im Fall 1091: Das Berufungsurtheil entwickelt aus den der Urkunde vorhergegangenen Verhandlungen, Theodor habe das Geschäft von seinem Bruder gemiethet, die Uebergabe der Waaren an Theodor sei das Aequivalent der Erklärung des Vaters

gewesen, die Waaren seien aber demnächst zurückgegeben. Damit sei die Entlastung von Otto, welcher von seinem Vater nicht freigegeben worden, hinfällig geworden. Die Ausdrücke Entlastung und Freigebung stehen zu einander nicht in einem Gegensatz, sondern sind ebenso wie Auflösung und Aufhebung einer Verbindlichkeit nur bildliche Bezeichnungen für den Rechtsbegriff der Beendigung einer Verbindlichkeit. Das Gesetz bedient sich gerade bei der Begriffsbestimmung der subjektiven Rechtswandlung (Code 1271², 1275) des Ausdruckes entlasten (décharger) im Gegensatz zu der Delegation. Wenn daher die Urkunde sich wörtlich dem Ausdrucke des Gesetzes anschließt, so erscheint es rechtsirrhümlich, den Worten der Urkunde einen andern als den gesetzlichen Sinn beizulegen und aus der Urkunde selbst den Schluß zu ziehen, daß eine Freigabe des Schuldners nicht beabsichtigt worden sei, und das Hinzutreten eines andern Schuldners nur so lange habe in Gültigkeit bleiben sollen, bis Beklagter das Geschäft wieder übernehme. II, 123/88 vom 10. Juli.

201. Des seinen Stiefkindern gehörigen Theils der ganzen Kompensation. Forderung konnte sich der Beklagte zur Kompensation gegen seine eigene Schuld nicht bedienen — A. L. R. I, 16, §. 302 —. Daß der Vormund jener nicht mitbeklagten Kinder dem Prozeßbevollmächtigten des Beklagten auch Vollmacht erteilt habe, unerheblich. V, 59/88 vom 9. Mai.

202. Der beklagte Ehemann ist berechtigt, eine von seiner Ehefrau in die Gütergemeinschaft gebrachte Forderung gegen seine eigene, vor der Ehe entstandene Schuld aufzurechnen — A. L. R. I, 16, §. 340; II, 1, §. 391 —. V, 59/88 vom 9. Mai.

203. Im Fall 432: A. L. R. I, 16, §. 303, wonach der Schuldner auf das, was ihm einer der mehreren Forderungsberechtigten schuldet, und auf dessen Antheil an deren gemeinschaftlicher Forderung aufrechnen kann, nicht auszudehnen auf den Fall, daß der Gläubiger seine Forderung gegen den einen der Korrealschuldner erhebt. Dieser kann nun nicht, was er zusammen mit dem andern Korrealschuldner von dem gemeinschaftlichen Gläubiger zu fordern hat, kompensiren. I, 131/88 vom 26. Mai.

204. Außerhalb der Fälle A. L. R. I, 5, §. 450 (durch Vertrag der mehreren Personen entstandene gemeinschaftliche Forderung) und I, 17, §. 151 (Erbchaftsforderung) darf der Mitberechtignte

Kompensation, einer theilbaren (Geld-)Forderung von seinem Antheil zum Zweck der Kompensation Gebrauch machen. Im Fall 693 hatte der Altstifter Wisnicki die Kaufpreisforderung, welche ihm gegen den zweiten Ehemann der dort bezeichneten Frau zustand, an den Kläger cedirt. Da diese Frau sich bereits vor der mit der Erhebung der jetzigen Klage erfolgten Bekanntmachung der Cession mit ihren Kindern so, wie dort angegeben, im Allgemeinen auseinandergesetzt und den jetzigen Beklagten geheirathet hatte, so durfte dieser den seiner Ehefrau zustehenden Antheil an der gemeinschaftlichen Forderung gegen den Cessionar kompensiren: obwohl die Theilung mit den Kindern erster Ehe über diese zur Kompensation des Antheils zu verwendende Forderung erst nach der Klagerhebung erfolgt war. V, 59/88 vom 9. Mai.

205. Da nicht behauptet ist, daß die Kläger schon vor Erhebung der Klage wegen ihrer mit der Replik gegen die vom Beklagten aufgerechneten Posten geltend gemachten Gegenforderungen Befriedigung von dem Beklagten verlangt hätten, auch ein anderes Abkommen nicht behauptet ist, so ist die Klageforderung als die zuerst eingeforderte anzusehen, auf welche die Einredeposten unter Zurückweisung der Replik anzurechnen sind — A. L. R. I, 16, §. 375, §. 155 — V, 151/88 vom 29. Sept.

206. Müßte der Korrespondenteheder die Schiffsgelder in den eingenommenen Stücken aufbewahren, so würde er nach L. 14, §. 2, C. de comm. (4, 31) gegen den Anspruch des Schiffsrheders auf Auskehrung seines Antheils mit der ihm gegen diesen zustehenden Forderung nicht kompensiren können. Da jenes nicht der Fall — s. 625 — steht die Kompensation zu. III, 159/88 vom 25. Sept.

Anspruchs-
verjährung.

207. Es war gerügt, das in der thatsächlichen Lohnzahlung liegende Anerkenntniß bezöge sich nach der Begründung der Berufungsentscheidung nur auf den Zeitraum, für welchen der Lohn gezahlt sei. Das Revisionsurtheil faßt die Entscheidung aber so auf: Es sei allerdings zuzugeben, daß daraus, daß der Beklagte dem Kläger nach dem Unfall unverkürzt seinen früheren Lohn ohne Rücksicht auf den Werth seiner Arbeitsleistungen gezahlt hat, nicht folgt, daß er habe anerkennen wollen, er sei verpflichtet, den Kläger bis zu dessen Lebensende fortwährend in dieser Weise, nämlich dadurch, daß er ihn immer gegen den früheren Lohn in

Arbeit behalte und den Lohn auch weiterzahle, wenn Kläger nicht im Stande sei, zu arbeiten, zu entschädigen; unbedingt hat aber der Beklagte durch die Lohnzahlungen für die Zeit, in welcher selbige erfolgt sind, anerkannt, daß hierdurch einer Verpflichtung, den Kläger zu entschädigen, genügt werden sollte; ein Anerkenntniß der Entschädigungsverpflichtung überhaupt liegt also vor; dieses ist ausreichend zur Unterbrechung der Verjährung; aber der Kläger kann auf dieses Anerkenntniß nicht den Anspruch stützen, daß der Beklagte ihm bis an seinen Tod den vollen Lohn auszahlen solle; denn das Anerkenntniß des Beklagten geht nicht so weit, daß es auch eine solche Verpflichtung enthielte, sondern die Art und der Umfang des zu leistenden Schadensersatzes kann nur nach dem Gesetze bestimmt werden. So verstanden verliert die Rüge der Verletzung des A. L. R. I, 9, §. 562 ihre Grundlage. VI, 110/88 vom 21. Juni.

208. Eine erlöschende Verjährung der vindication, auch wenn der Besitzer das Eigenthum nicht erlangt, aus A. L. R. I, 9, §. 504 abzuleiten, wie auch durch den Ausschluß der Verjährungseinrede gegen die Eigenthumsklage des eingetragenen Eigenthümers in §. 7, Absf. 2 des Eigenthumserwerbsgesetzes bestätigt wird. V, 84/88 vom 2. Juni.

209. Die actio redhibitoria verjährt nicht schlechthin in sechs Monaten seit Abschluß des Kaufs oder seit Uebergang des Eigenthums auf den Käufer. Für das utile tempus ist maßgebend die potestas experiundi, welche voraussetzt, daß der Käufer wußte, es stehe ihm ein Klagerrecht zu — L. 6, D. de calumn. 3, 6 —, nur entschuldigt eine Unkenntniß nicht, welche auf grober Unkenntniß beruht. — L. 55, D. h. t. — III, 81/88 vom 11. Mai/5. Juni.

210. Da der zwischen der Klägerin und ihrem verstorbenen Bruder abgeschlossene Vertrag, die dauernde Verwaltung des der Klägerin gehörigen, ihrem Bruder anvertrauten Vermögens zum Gegenstande hatte, der verstorbene Erblasser der Beklagten auch den ihm erteilten und von ihm angenommenen Auftrag zur Verwaltung des Vermögens der Klägerin bis zu seinem Tode ausgeführt hat, so hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen, daß die Verjährung der auf Schlußrechnung und Herausgabe des darnach für die Klägerin sich ergebenden Guthabens gerichteten Klage nicht mit dem Abschlusse

Anspruchs- des Vertrages, sondern erst mit der Beendigung der Vermögens-
verjährung. verwaltung ihren Lauf begonnen hat. III, 125/88 vom 29. Juni
/6. Juli.

211. Die Pr. Stempelforderung verjährt in 30 Jahren, da das Pr. Gesetz vom 10. März 1851, §. 16 durch §. 8 des Ausführungs-gesetzes z. O. B. O. vom 10. März 1879 abgeändert ist. IV, 116/88 vom 17. Sept.

212. Wenn auch zwischen den Parteien feststeht, daß die Pachtzinszahlungen nicht in der vertragsmäßigen Höhe gezahlt sind, so wird dadurch die rechtliche Vermuthung des A. L. R. I, 16, §. 568 nicht ausgeschlossen, da die Forderung in anderer Weise gehoben sein kann, was hier eben streitig war. Ueberdies gehören §§. 568 und 569 zusammen. Die Vermuthung wird nur entkräftet, wenn der andere Theil unredlicher Weise und wider besseres Wissen von seiner fortwährenden Verbindlichkeit sich deren Erfüllung entziehen will. V, 141/88 vom 26. Sept.

213. A. L. R. I, 9, §. 555 bezieht sich auf den Fall, daß die Anspruchsverjährung durch Erhebung der Klage bereits unterbrochen ist. Wenn der Amtsrichter auf die eingereichte Klage nicht sofort den Termin ansetzt, so ist diese Thatfache ohne Einfluß auf den Lauf der Verjährungsfrist, welche hier in Folge davon, daß die erst später zurückgesandte Klage nun auch erst später zugestellt werden konnte, inzwischen abgelaufen war. IV, 268/88 vom 15. Nov.

214. Der Ersatz der Futterkosten war nur von dem Gesichtspunkte der Wandlungsklage in Betracht zu ziehen. Da Klägerin in dieser weder die Forderung auf die bisher entstandenen Futterkosten noch auf die noch entstehenden geltend gemacht hatte, so würde der Anspruch auf die Futterkosten verjährt gewesen sein, wenn die Klägerin auch mit der erhobenen Wandlungsklage bezüglich Rückzahlung des Preises der Kühe durchgedrungen wäre — A. L. R. I, 9, §. 571 — §. 570 hier nicht anzuwenden. IV, 268/88 vom 15. Nov.

Rückforderung
aus grund-
loser Bereiche-
rung.

215. Im Fall 1125: Kann die Eigenthumsklage keinen Erfolg haben, so ist auch für eine Klage aus dem Gesichtspunkte der Rückforderung einer Zahlung, weil die letztere ohne Rechtsgrund geschehen und die Beklagte zum Schaden des Klägers bereichert sei, gegen die gutgläubige Beklagte, welche im Wege des

geordneten Zwangsverkaufsverfahrens Zahlung ihrer hypothekari- Rückforderung aus grundloser Bereicherung.
schen Forderung aus dem Erlöse eines Werthpapiers erhalten hat, welches der zur Zahlung des Kaufgeldes behufs Vertheilung desselben an die Realgläubiger verpflichtete Käufer des zum Zwangsverkaufe gestellt gewesenen Grundstücks zum Zwecke der Sicherheitsbestellung für die Kaufgelder von dem Kläger erhalten, und zu diesem Zwecke hergegeben hatte, kein Raum gegeben. IV, 150/88 vom 8. Okt.

216. Die Revision bezüglich der Klage erledigt sich mit der Feststellung, daß die streitigen Papiere nicht mit Kenntniß fremden Eigenthums verkauft sind. Damit fällt der vindiktionsanspruch in der Gestalt, in welcher er gegen den dolo desinens possidere erhoben werden kann. Einen Anspruch aus grundloser Bereicherung hat aber der Kläger nicht erhoben; er hat nicht Herausgabe des Betrags gefordert, um welchen der Beklagte durch die Veräußerung bereichert sei, sondern Zahlung des Werths, welchen die Papiere zur Zeit der Klagerhebung hatten. I, 217/88 vom 24. Okt.

217. Der Beklagte hat auf die in dem Bauvertrage zu Rückforderung 37500 Mark veranschlagte Forderung des Klägers nach und nach 33370,70 Mark gezahlt. Er macht eine Gegenforderung wegen irrtümlich gezahlter Nichtschuld.
nachträglich hervorgetretener Baumängel und eine Gegenforderung auf Konventionalstrafe geltend, deren jede den dem Kläger gebührenden Rest seiner an sich in Höhe von 34880,40 Mark für begründet erachteten Forderung überstieg, indem er den Uberschuß widerklagend beanspruchte, weil die Mehrzahlung in der irrigen Voraussetzung erfolgt sei, Kläger habe den Bau vertragsmäßig ausgeführt. Eine Verletzung der Vorschriften A. L. R. I, 16 liegt nicht in der Zuerkennung des widergeklagten Anspruchs. Mit der *condictio indebiti* kann eine irrtümlich gezahlte Schuldsumme zurückgefordert werden, namentlich auch dann, wenn der Irrthum des Zahlenden darin bestand, daß er ihm zustehende selbständige Gegenforderung bei der geleisteten Zahlung nicht abrechnete. Allein hieraus folgt nicht, daß es zur Geltendmachung einer Gegenforderung des Zahlenden, welche bei der Zahlung unberücksichtigt geblieben ist, der *condictio indebiti* bedürfe. Vielmehr kann die erstere auch nach vollständiger Zahlung der Schuld besonders eingeklagt werden. VI, 121/88 vom 25. Juni.

218. G. R. Die *condictio indebiti* wird nicht dadurch aus-

Rückforderung
irrtümlich
gezahlter
Rückschulb.

geschlossen, daß der Leistende sich nur in dem Irrthum befand, nach den thatsächlichen Verhältnissen werde der Anspruch, welchen er in Wahrheit nicht für begründet erachtete, für begründet erachtet werden, weil Beklagter nicht im Stande sei, seine Einrede zu beweisen. Hier hatten Beklagte den erhobenen Anspruch auf Uebereignung von Grundstücken nach erhobener Klage anerkannt. Das Inventar, auf Grund dessen der jenen Anspruch begründende Vertrag abgeschlossen, war aber, wie Beklagte erst im Laufe des Verfahrens sicher erfahren haben wollen, durchaus unvollständig. Das die Klage abweisende Urtheil aufgehoben. Es war auch aufzuheben, wenn dieser Irrthum nicht für hinreichend erachtet wurde, um die Widerklage (das Anerkenntniß für unbegründet zu erklären) zu begründen. Denn den Beklagten war bei Abgabe jener Erklärung der andere Umstand unbekannt, daß ein Testament vorlag, auf Grund dessen jener Vertrag angefochten werden konnte. Stehen aber den Leistenden zwei Einreden zu, z. B. die der Verjährung und der Tilgung, so wird die c. ind. nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß der Leistende nur die eine der beiden Einreden, aber nicht die andere kannte. III, 60/88 vom 1. Juni.

219. G. R. Hat der Beklagte die letzten Zahlungen in Kenntniß der Mängel der Bauarbeit geleistet, so wird dadurch nicht die Rückforderung der früher in entschuldbarem Irrthum geleisteten Theilzahlungen ausgeschlossen. VI, 197/88 vom 1. Nov.

Rückforderung
bei drohender
Zwangsvoll-
streckung.

220. Da aus dem Kostenfestsetzungsbeschuß sofort die Zwangsvollstreckung stattfinden kann, liegt in der vorbehaltlosen Zahlung des festgestellten Kostenbetrags weder ein Anerkenntniß noch ein Verzicht auf die Beschwerde. B. VI, 105/88 vom 20. Sept.

Anspruch auf
Wiederein-
setzung in den
vorigen
Stand.

221. G. R. Wiedereinsetzung gegen ein rechtsgültiges Verlöbniß kann von dem Minderjährigen nur gefordert werden, wenn dasselbe bereits zur Zeit seiner Eingehung nachtheilig, mindestens schon damals die Besorgniß einer nachtheiligen Veränderung der Umstände begründet war. Die spätere Sinnesänderung des Minderjährigen ist für sich allein ein zufälliges Ereigniß ohne rechtliche Bedeutung. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß der minderjährige Verlobte bei einseitiger unberechtigter Auflösung des Verlöbnißes Schadensersatzpflichtig wird: da dies eine Folge seiner Aufhebung des Verlöbnißes ist, für welche ein rechtfertigen-

der Grund darzulegen ist. Gegen ein durch von dem Bräutigam rechtsgültig anerkannte Schwängerung der Braut bestärktes, (nach Art. 2 des Hessischen Gesetzes vom 18. April 1877) mit Einwilligung der Eltern der Braut zu Stande gekommenes Verlöbniß kann der minderjährige Bräutigam — von ganz besonderen Umständen abgesehen — keine Restitution erwirken, weil der vorige Zustand überhaupt nicht mehr herzustellen ist, und der Nachtheil, welchen die Braut durch die bloße Aufhebung des Verlöbnisses entweder, bei dem regelmäßigen Verlust jeglicher Aussicht auf anderweite Versorgung der Geschwängerten, ein irreparabler oder doch ein so großer sein würde, daß er zu dem Vortheil, welcher dem Bräutigam durch die Wiedereinsetzung erwächst, in einem unverhältnißmäßigen Gegensatz stände. III, 90/88 vom 3. Juli.

Anspruch auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

222. G. R. Zweifellos ist die Pflegschaft in so weit bereichert, als ihr durch die von dem Beklagten gemachten Aufwendungen Auslagen erspart sind, welche sie hätte machen müssen, wenn der Pfleger die ihm bezüglich des Unterhalts seiner Pfleglinge obgelegene Verpflichtung selbst erfüllt haben würde. Daß der Kläger die Aufwendung gegen Verbot gemacht hat, entzieht ihm den Anspruch nicht, wenn der Vormund zu der von dem Geschäftsführer vorgenommenen Handlung rechtlich und sittlich verpflichtet, und wenn er durch die Aufwendung des Geschäftsführers bereichert ist. VI, 120/88 vom 25. Juni.

Nützliche Geschäftsführung.

223. Ferdinand, der Sohn des Beklagten, hat Luise, die Tochter des Klägers, geheirathet. Dieser behauptet, er habe F. als Mitgift L. 3000 Mark unter der Bedingung gezahlt, daß dieser das Grundstück seines Vaters erwerbe und das Geld zur Bezahlung von Hypotheken verwende; dieser habe das Geld seinem Vater gegeben, welcher eine Hypothek getilgt und Wirthschaftsausgaben bestritten habe, ohne daß hierfür dem F. ein Entgelt gewährt oder versprochen sei. Das Grundstück ist dem F. nicht abgetreten, dieser auf Rückzahlung der 3000 Mark verurtheilt, Zwangsvollstreckung fruchtlos. Eine Haftung von F.'s Vater aus der nützlichen Verwendung ist, wie wiederholt erkannt, dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Verwendung durch das Rechtsgeschäft eines Dritten vermittelt ist. Das ergibt sich auch aus der weiten Fassung von A. L. R. I, 13, §§. 262 fg. und aus den Einzelbestimmungen I, 17, §. 236; II, 1, §§. 324, 600, 2, §. 126.

Nützliche Verwendung.

Nützliche Verwendung. Dazu genügt aber nicht, daß bei der Verwendung des Erworbenen für den Beklagten, in Folge eines erst nach dem Erwerbe gefaßten Entschlusses der Hinblick auf das Interesse des Beklagten allein leitend gewesen ist, wofür I, 13, §. 276 geltend gemacht werden könnte. Vielmehr ist ein Stellvertretungsverhältniß zwischen dem Beklagten und F. zur Zeit des Erwerbes der Geldbeträge Erforderniß des Anspruchs. Es liegt aber sehr nahe, das Stellvertretungsverhältniß anzunehmen, wenn F. die Geldsumme alsbald nach dem Empfang in denselben Geldstücken ohne Dazwischentreten eines neuen Rechtsgrundes seinem Vater übergab und deren Verwendung zum Nutzen desselben geschehen ließ, ohne sich die Rückerstattung für den Fall des Nichteintritts der Bedingung zu sichern. Es hätte einer besonderen Begründung bedurft, weshalb diesen Anzeigen keine Folge gegeben ist. Solche Thatfachen sind aber die oben wiedergegebenen, daß dem F. ein Entgelt gewährt oder versprochen sei. Das schließt die supponirte Möglichkeit eines Darlehns- oder Verwahrungsvertrags aus. Das die Klage abweisende Urtheil aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 32/88 vom 3./31. Mai 88.

224. Die Klage gegen den Dritten aus der Verwendung ist im Verhältniß zu der Vertragsklage gegen den Mittelsmann eine subsidiäre, weil so lange diese mit Erfolg durchgeführt werden kann, auf Seiten des Verflorsgläubigers eine ungewollte Vermögensverminderung nicht eingetreten ist (A. R. R. II, 1, §. 600). IV, 32/88 vom 3./31. Mai.

225. Der Kläger, ein Kohlenhändler in Ruhrort, war Vorsteher der dortigen Kohlenmagazine einer niederländischen Firma. Er behauptet eventuell, die in der Klage aufgeführten großen Kohlenquantitäten in die Magazine der Beklagten ausgeladen bzw. an die Beklagte oder deren Order versandt zu haben in der Meinung, Beklagte werde die ihm von den Kohlenzechen verkauften Kohlen als in ihrem Auftrage gekauft anerkennen, während die Beklagte sie in der Meinung empfangen habe, sie vom Kläger gekauft zu haben. Der Anspruch aus der nützlichen Verwendung durfte nicht um deswillen abgewiesen werden, weil nicht erhelle, daß die Beklagte ein Bewußtsein davon gehabt habe, daß es sich gerade um die Kohlen handelte, welche ihr zu einem bestimmten Preis zu kaufen angeboten waren, was die Beklagte

zuvor abgelehnt hatte. Es genügt für die Verpflichtung der Beklagten, daß ihr die Kohlen aus dem Vermögen des Klägers ohne Äquivalent zu gute gekommen sind. Unerheblich, daß sich ein Durchschnittspreis der Kohlen für das Lieferungsjahr 1874 nicht feststellen lasse. Wenn Kläger die einzelnen Lieferungszeiten anzugeben vermag, so genügt, da die Preise fortwährend heruntergegangen, Feststellung des niedrigsten Preises am Schlusse des Lieferungszeitraums. Unerheblich auch, daß Kläger seinen Verkäufern nur eine Affordrate geleistet hat. Aus der Verwendung haften Beklagte auf den vollen Werth. I, 124/88 vom 14. Juni.

226. Die Bergisch-Märkische Eisenbahngesellschaft gestattete der Dortmunder Bergbaugesellschaft für eine ihrer Zechen die Anlegung eines Anschlußgleises. Nach dem Vertrage sollte die D. B. den größten Theil der Arbeiten selbst herstellen lassen; durch Versehen eines Lokalbeamten der B. M. E. sind diese auf Kosten der letzteren zur Ausführung gebracht. Die D. B. ist zur Erstattung der Auslagen aus der nützlichen Verwendung verurtheilt. Zwar hat sich die Revisionsklägerin auf A. L. R. I, 13, §. 277 berufen. Allein dadurch wird nicht ausgeschlossen, daß wenn eine Partei über ihre vertragsmäßigen Pflichten hinaus etwas leistet, was die andere Partei zu leisten gehabt hätte, — soweit also eine Verwendung außerhalb des vertragsmäßigen Verhältnisses stattfindet, jene Bestimmungen auch zur Anwendung kommen. Es trifft hier derselbe Gesichtspunkt zu, welchen das gemeine Recht bei dem Erstattungsanspruch gelten läßt: *si negotium, quod tuum esse existimares, cum esset meum, gessisses*. L. 49 D. de neg. gest. Vgl. auch die D. T. E. vom 11. Okt. 1858 bei Striethorst, Bd. 31, Nr. 8. Die Verwendung aus dem Vermögen der B. M. E. in den Nutzen der D. B. liegt aber darin, daß dieser Ausgaben erspart sind, welche sie nach dem Vertrage hätte leisten müssen. Deshalb durfte die Klage für begründet erachtet werden, wenn schon die Beklagte jetzt nicht mehr Eigenthümerin der betreffenden Zeche ist, und wenn nachträglich Klägerin Veränderungen an der Anlage vorgenommen hat. I, 165/88 vom 30. Juni.

227. Der Kläger (gleichen Namens mit den Beklagten und offenbar ein Verwandter) hat 12 Jahre hindurch die Nutzungen

Nützliche Verwendung. einer dem Erblasser der Verklagten gehörigen Mühle gezogen. Der Berufungsrichter hat mit Rücksicht auf den hohen Werth des Objekts und der Schuldverhältnisse zwischen den Beteiligten die Annahme einer Freigebigkeit (A. L. R. I, 11, §§. 1041/42) für ausgeschlossen, und Mangels anderweiter Verabredungen den Kläger aus dem Grunde der nützlichen Verwendung zur Vergütung des gewöhnlichen Nutzens der Mühle verpflichtet erachtet. Revision zurückgewiesen. IV, 169/88 vom 22. Okt.

228. Die Handelsgesellschaft D. & B. trat die ihr aus einem Lieferungsgeschäft an die städtische Gasfabrik zu B. zustehende Forderung bis in Höhe von 14000 Mark an E. & Co. ab; die volle Cessionsvaluta ist D. & B. auf ihre Schuld von E. & Co. gut gerechnet. Die Gasfabrik hat 14000 Mark an E. & Co. gezahlt, während die Restforderung von D. & B. nur noch 3503,82 Mark weniger betrug. Diesen Betrag fordert die Gasfabrik von der Firma D., als der Rechtsnachfolgerin von D. & B. zurück. Das verurtheilende Erkenntniß ist aufgehoben. Da D. & B. die Zahlung nicht erhalten hat, ist gegen sie keine *condictio* begründet; da die Gasfabrik mit der Zahlung ihr eigenes Geschäft betrieb, keine *actio neg. gest.*; die *a. de in rem verso* kann aber nicht damit begründet werden, daß D. & B. auf den zu viel gezahlten Betrag E. & Co. regresspflichtig sei, und durch die Verurtheilung der D. an die Klägerin ein Zirkel von Prozessen vermieden werde. D. & B. ist durch die Zahlung der Klägerin an E. & Co. nicht bereichert. Da das Urtheil nur unter den Parteien wirkt — Code 1351 — so wäre nicht einmal ausgeschlossen, daß die Klägerin, wenn es bei der Verurtheilung der Beklagten verbliebe, gegen E. & Co. klagte, sei es, daß sie die Vollstreckung gegen die Beklagte nicht betriebe, sei es, daß die Vollstreckung nicht zur Befriedigung führe. Da sodann im Falle der Verurtheilung von E. & Co. der Regreß gegen die Beklagte zustehen würde und diese sich nicht damit vertheidigen könnte, daß sie bereits der Klägerin gegenüber verurtheilt sei, so erscheint nicht einmal die Annahme im angefochtenen Urtheile begründet, daß durch die Zulassung der Klage als sogenannte *actio de in rem verso* ein Zirkel von Prozessen vermieden werde. II, 174/88 vom 5. Okt.

229. Im Fall 19, 641/2: Eine Haftung der Erben des W. aus nützlicher Geschäftsführung trifft nicht zu, wenn die Folge

eingetreten ist, welche der Vertrag für den Fall des Todes eines Gesellschafters festsetzte, daß nämlich K. das Geschäft mit der Firma übernahm oder wenn doch K. zur Zeit der Aufnahme der Darlehen Willens war, von der ihm in dieser Hinsicht durch den Gesellschaftsvertrag gewährten Befugniß Gebrauch zu machen. Alsdann hätte K. nur in der Absicht, seine eigenen Geschäfte zu führen, gehandelt, indem seine Uebernahme der Geschäftsschulden den Beklagten nur bei der Feststellung des an sie in Geld herauszahlenden Geschäftsantheils anzurechnen war. Die Klägerin sowohl wie der Nebenintervenient K. haben es aber an jeder Darlegung desjenigen Verhältnisses, welches in Wirklichkeit in Folge des Todes des W. zwischen K. und den Erben des W. eingetreten, fehlen lassen, und solche bestimmte Darlegung war gerade deshalb unentbehrlich, weil der Vertrag zunächst darauf führt, daß das Geschäft mit dem Tode des W. auf K. allein übergegangen sei, in welchem Falle der ganze Gesichtspunkt einer nützlichen Verwendung für die Gesellschaft nicht zutrifft, und weil diese Annahme ihre Unterstützung in der Zeichnung der Darlehensschuldscheine Seitens des K. mit der bisherigen Firma ohne Andeutung, daß diese Firma als Liquidationsfirma gemeint sei, findet. I, 145/88 vom 26. Sept.

230. Der Beklagte hat über seine gesammte Geschäftsführung Rechnung gelegt, der Kläger hat dieselbe nicht nur angenommen, sondern auch zur Grundlage des erhobenen Anspruchs gemacht, indem er einzelne Positionen derselben für unrichtig erklärt. Darin liegt eine Abnahme der Rechnung von Seiten des Klägers, welche nicht mit Anerkennung der Richtigkeit zu identificiren ist, sondern nur eine bestimmte Erklärung erfordert. — A. L. R. I, 14, §§. 143—145. — Die Rechnungslegung wird nicht dadurch ungeschehen, daß der Kläger sie nicht anerkannt hat, vielmehr verblieb dem Kläger die Befugniß, die Positionen der Rechnung als beweisende Erklärungen gegen den Beklagten zu verwerthen, soweit er sie nicht als unrichtig bemängeln wollte. Unerheblich, daß Beklagter einen zweiten Prozeß auf Anerkennung und Dechargirung einer abgeänderten Rechnung gegen den Kläger eingeleitet hat. In dem vorliegenden Prozesse ist nur zu berücksichtigen, was der Beklagte gegen den Anspruch des Klägers hier geltend gemacht hat. Auch wenn er dem Kläger bei Ueberreichung

Nützliche Verwendung.

Anspruch auf Rechnungslegung.

Anspruch auf der ersten Rechnung erklärt hatte, dieselbe sei noch nicht vollständig abgeschlossen, konnte er das Fehlende in diesem Prozesse nachbringen. IV, 84/88 vom 21. Juni.

231. Im Fall 623: Was die Verneinung der Verpflichtung des Beklagten betrifft, für die Zeit vom 1. Jan. 1879 bis 26. Okt. 1885 Rechnung mit Belegen vorzulegen, so ging das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum davon aus, daß die Miterbin keine größeren Rechte habe, als der Erblasser, dieser könne aber eine solche Vorlage nicht verlangen, weil er nicht nur in dieser Periode die aufgestellten Rechnungen und Inventuren anerkannt, sondern auch im Akt vom 23. Nov. 1885 gegen Auslieferung seines berechneten Vermögensanteils sich mit allen seinen Ansprüchen für befriedigt erklärt hatte. Revision zurückgewiesen. II, 113/88 vom 26. Juni/3. Juli.

232. Der Anspruch auf Rechnungslegung umfaßt den Anspruch auf Vorlegung solcher Belege, welche im einzelnen Fall nach der jeweiligen Art des Rechnungspostens entstanden sind und hiernach dem Gewalthaber zu Gebote stehen. II, 113/88 vom 3. Juli.

233. Erkennt bei bestehendem Kontokorrentverhältnis der Kommittent den über die aus der einzelnen Kommission zu zahlenden oder zu empfangenden Beträge gezogenen Saldo an, so hat er damit anerkannt, daß der Kommissionär über die fragliche Kommission Rechenschaft gelegt habe, und daß das Resultat nicht beanstandet werde. Dies schließt aber nicht aus, daß der Kommittent, welcher hier behauptete, der Einkaufskommissionär habe auf die von ihm gezahlten Preise erhebliche Aufschläge gemacht und jenem in Rechnung gestellt, die Herausgabe der sich auf das Geschäft beziehenden Papiere fordere. Nur kann der Kommissionär jetzt nicht mehr ohne Weiteres dafür verantwortlich gemacht werden, daß er solche Papiere sich nicht verschafft hat oder dieselben nicht mehr besitzt. Es bedarf einer besonderen Untersuchung, ob der Kommissionär unter Berücksichtigung des Umstandes, daß er bereits Rechnung gelegt hat und die Vorlegung der Papiere nicht gefordert ist, sich einer ungerechtfertigten Nachlässigkeit schuldig gemacht habe, oder ob dies nicht der Fall, und der Kommissionär sich deshalb mit dem Editionseid schützen könne. I, 83/88 vom 2. Mai. S. 938.

234. Dem Erblasser der Kläger sind mittelst der generell gefaßten Cession nur solche Nachlassforderungen cedirt, welche zur Zeit der Cession noch ausstanden; dagegen sind die vorher eingezogenen Forderungen bei der in der Verhandlung erwähnten Theilung des elterlichen Nachlasses schon verrechnet und zur Ausgleichung gebracht worden. Unter solchen Umständen konnten die Erben des Klägers aus der Zeit vor der Cession nicht eine Verwaltungsrechnung des Nachlasses und ebensowenig eine Zusammenstellung sämmtlicher Nachlassforderungen von den beklagten Miterben ihres Erblassers fordern; hatten die Kläger nicht dieselbe Kenntniß der cedirten Nachlassforderungen wie ihr Erblasser, so konnten sie deshalb ein Recht auf weitere Aufklärung gegen die Beklagten nicht geltend machen. Was die Zeit nach der Cession angeht, so konnten die Kläger, da sie auf Befragen erklärt hatten, sie könnten nicht behaupten, daß nach der Cession seitens der Beklagten dem Erblasser der Kläger cedirte Kapitalien oder Zinsen derselben eingezogen seien, aus dem Grunde allein, daß, wie sie behaupten, noch Dokumente über die cedirten Forderungen nach der Cession im Besitze der Beklagten verblieben seien, weder eine Verwaltungsrechnung, noch auch ein Forderungsverzeichniß verlangen, es bleibt ihnen vielmehr nur das Recht, auf Herausgabe dieser näher zu bezeichnenden Urkunden zu klagen. IV, 183/88 vom 5. Nov.

Anspruch auf Rechnungslegung.

235. Der Kläger hatte sich mit dem Beklagten zur gemeinsamen Vermittelung des Verkaufs eines von dem Eigenthümer zu 305 000 Mark angebotenen Grundstücks verbunden, schloß aber, als ein Dritter dafür 345 000 Mark geboten hatte und der Geschäftsabschluß in sicherer Aussicht stand, mit dem Beklagten, ohne ihm hiervon Mittheilung zu machen, ein Abkommen, nach welchem dieser für eine Abfindung von 5000 Mark von der Vereinbarung zurücktrat. Beklagter ist verurtheilt — A. L. R. I, 5, §§. 349 fg. — dem Kläger auf die Hälfte des vom Kläger gemachten Geschäftsgewinns 6000 Mark zu zahlen. VI, 24/88 vom 28. März.

Interessenanpruch.

236. Die Beklagte hatte von dem Kläger eine Mühle gekauft mit der Verpflichtung, dessen Schulden zu zahlen; der nach Abrechnung derselben verbleibende Restkaufpreis sollte der Beklagten nach Klägers Tode zufallen, dieser aber von der Beklagten

Interesse-
anspruch.

alimentirt werden. Weil der Vertrag von der Beklagten nicht erfüllt war, wurde derselbe für aufgelöst erklärt und Beklagte zum Ersatze des aus der Auflösung erwachsenen Schadens verurtheilt. — Code 1184. — Die Mühle ist auf Antrag der Gläubiger subhastirt. Der Schaden wurde auf das berechnet, was der Kläger gehabt hätte, wenn der Vertrag erfüllt wäre, gegenüber dem, was er jetzt nach der Subhastation hat; der Alimentationsanspruch wurde nach den Parteierklärungen als mit dem Restkaufpreis zusammenfallend erachtet. II, 77/88 vom 11. Mai.

237. Im Fall Bd. II, 792, 940: Wäre den Unternehmern die Vertragserfüllung nicht unmöglich gemacht worden, so hätten sie nach vollständiger Erfüllung für die ihnen nach dem Anschläge und dem Vertrage obliegenden Arbeiten und Lieferungen die kontraktlich festgesetzte Vergütung von 650 000 Thalern zu beanspruchen gehabt. Darin, daß ihnen dieser Anspruch entzogen worden, besteht hinsichtlich dieser Arbeiten ihr Schaden. Hieraus folgt, daß die dem Kläger für die rein kontraktlichen Leistungen zuzubilligende Entschädigung in keinem Falle die Summe von 650 000 Thalern, abzüglich der bereits geleisteten Zahlungen, übersteigen darf, und daß von diesen 650 000 Thalern, weil die Unternehmer für die kontraktliche Pauschalvergütung noch weitere Arbeiten und Lieferungen hätten leisten müssen, der Geldwerth der Aufwendungen, welche der Kläger und sein Cedent in Folge der nicht vollständigen Erfüllung des Vertrags erspart haben, in Abzug gebracht werden muß. Das ergibt sich aus A. L. R. I, 5, §§. 286 fg.; 6, §§. 1 fg. Rechtsirrthümlich muß es hiernach erscheinen, wenn das Berufungsgericht den Schaden der Unternehmer in dem Werth des von ihnen Geleisteten ohne Rücksicht auf den Betrag der kontraktlichen Gegenleistung erblickt. Der Kläger berechnete in der Klage nach angeblich angemessenen Preisen den Werth derjenigen durch ihn und seinem Cedenten erfolgten Lieferungen und Leistungen, welche zu den in dem Vertrage vom 29. Sept. 1869 übernommenen gehören, auf 741 685 Thlr. 6 Sgr. 4 Pf., ferner den Werth der Lieferungen und Leistungen, welche zur vollständigen Vertragserfüllung von seiner und seines Cedenten Seite noch erforderlich gewesen sein würden, auf 88 000 Thlr. und danach den Gesamtwert der auf Grund des Vertrages übernommenen und zu vergütenden Lieferungen und

Leistungen auf 829 685 Thlr. 6 Sgr. 4 Pf. Nach dem Verhältniß dieses Gesamtwertes zu der im Vertrage festgesetzten Gesamtvergütung von 650 000 Thalern beanspruchte er für die dem Anschlage und dem Vertrage gemäß erfolgten Lieferungen und Leistungen als vertragsmäßige Vergütung 78,34 Proc. der angemessenen Einzelpreise mit zusammen 581 036 Thlr. 7 Sgr. 3 Pf. Soweit Kläger damit weniger fordert, als er zu fordern berechtigt wäre, hat es dabei sein Bewenden. Der geforderte Procentsatz aber darf vom Gesichtspunkte des Schadensersatzes aus dem Kläger erst dann zugesprochen werden, wenn feststeht, daß die danach zu berechnende Vergütung denjenigen Betrag nicht übersteigt, welcher sich ergibt, wenn von der kontraktlichen Vergütung der — soweit er nicht anerkannt ist, von den Beklagten nachzuweisende — Geldwerth der Aufwendungen abgezogen wird, welche die Unternehmer dadurch erspart haben, daß sie von der weiteren Vertragserfüllung befreit worden sind. Das würde nicht der Fall sein, wenn das, was dem Kläger und seinem Cedenten durch Nichtausführung erspart ist, sich auf 149 000 Thaler beläuft. VI, 330/87 vom 7. Mai 88.

238. Zu Unrecht ist der Notar zum Schadensersatz für die durch mangelnde Erneuerung der Einschreibung werthlos gewordenen Hypotheken verurtheilt; denn es ist nicht festgestellt, daß, als er die Herausgabe der Urkunden bei Beendigung des Auftrags unterließ, Beklagter voraussehen konnte, daß seine Unterlassung die in Frage stehende Beschädigung zur Folge haben könne. (Code 1150.) Vor allem aber fehlt es an einer Feststellung darüber, daß der Beklagte gemäß Code 1139 und 1146 ausdrücklich zur Herausgabe der Urkunden aufgefordert worden ist und dieselbe dennoch unterlassen hat. Durch die Kündigung des Mandats wird der Mandatar nicht ohne weiteres bezüglich der Herausgabe der Urkunden in Verzug gesetzt. Daß die Kündigung seitens der Kläger mit einer ausdrücklichen Aufforderung zur Herausgabe der Urkunden verbunden war, ist aber vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden, weil die Kündigung selbst, sonach auch die Art und Weise, in welcher dieselbe erfolgte, noch nicht feststeht. Im vorliegenden Falle war übrigens eine ausdrückliche und bestimmte Aufforderung zur Herausgabe der Urkunden besonders geboten, weil die Kündigung von den Erben

Interesse-
anspruch.

des ursprünglichen Auftragsgebers ausging, der Beklagte sonach nicht wissen konnte, an wen er die Urkunden auszuhändigen habe. II, 112/88 vom 26. Juni.

239. Ein Schaden liegt nicht schon dann vor, wenn feststeht, daß die in Frage stehende Hypothek erloschen ist, oder ein anderer Hypothekengläubiger den Vorrang erlangt hat. Vielmehr kann der Vollmachtgeber nur insofern und nur insoweit Schadensersatz verlangen, als er in Folge des Verschuldens des Bevollmächtigten für seine Forderung nicht befriedigt wird, sondern einen Ausfall erleidet. Diesen Ausfall hat der Kläger nachzuweisen. Vom Beklagten kann nicht der Nachweis gefordert werden, daß ein Ausfall nicht eintreten werde. Es ist deshalb, wenn in einem bestimmten Falle nicht feststeht, ob und welchen Ausfall der Kläger erleiden werde, nicht gerechtfertigt, daß der Beklagte gegen Subrogation in die Rechte des Klägers verurtheilt werde, den Betrag, welchen die Forderung des Klägers überhaupt erreicht, zu bezahlen und nur seinerseits die Beitreibung der Forderung zu übernehmen, welche an sich Sache des Gläubigers ist. II, 112/88 vom 26. Juni.

240. Im Fall Bd. V, 572 anderweit aufgehoben, Klage abgewiesen. Der Entschädigungsanspruch wegen Nichterfüllung eines Auftrags löst sich auf in die Verbindlichkeit zum Schadensersatz. — Code 1142. — Darunter, wie auch in dem den Auftrag behandelnden B. R. R. 1191, Abs. 1 ist lediglich die Verbindlichkeit zu Zahlung einer den erlittenen Nachtheil ausgleichenden Geldsumme verstanden. — Code de proc. civ. 128, 523—25. — Die Umstände, daß die Klägerin mit den Liegenschaften zu spekuliren beabsichtige, um ihre durch Bürgschaften erlittenen Verluste auszugleichen, daß der Schaden und das Interesse der Klägerin sich mit dem Erwerb der Liegenschaften zum Erstehungspreise von 8000 Mark genau decke, während die Bestimmung in Geld schwierig sei, nicht geeignet, die Verurtheilung des Beklagten zu Abtretung des für sich statt für die Klägerin erstandenen Grundstücks gegen die Erstehungssumme zu begründen. II, 76/88 vom 25. Mai.

241. Den Beklagten war durch einen Vertrag vom Juli 1847 das Recht eingeräumt, die Kohlen in dem Grundstück des Klägers abzubauen. Sie hatten sich verpflichtet, die Grundstücke

in kultivirtem Zustande zurückzugeben, nach der Auslegung des Berufungsrichters in demselben Zustande der Kulturfähigkeit (mit Humus bedeckt), in welchem sie sich vor dem Abbau befanden und so daß sie dasselbe Niveau wie die Nachbargrundstücke hatten. Diese Verpflichtung hatten die Beklagten nicht erfüllt. War nun auch in Folge des Bergbaues den Beklagten eine vollständige Ein-ebnung unmöglich oder doch nur mit unverhältnißmäßigen Kosten wiederherzustellen, so können sich die Beklagten durch diese von ihnen herbeigeführte Unmöglichkeit nicht der vertragsmäßigen Verpflichtung entziehen; an Stelle des Anspruchs auf die vertragsmäßige Leistung tritt der Anspruch auf Leistung des Interesse, welches in dem Ersatz des verbleibenden Minderwerths besteht. — A. L. R. I, 6, §§. 79—81. — V, 124/88 vom 7. Juli.

242. Die Klage des Eigenthümers gegen den Extrahenten der Subhastation und gegen den Ersteher, welche durch die unwahre Angabe, die Subhastation sei aufgehoben, Kauflustige von der Versteigerung zurückgehalten haben sollen, auf Geldentschädigung abgewiesen. Denn der sonst zu erwartende höhere Erlös würde die Schulden des Klägers nicht gedeckt haben; Kläger würde deshalb nur auf Befreiung von den fortbestehenden Schulden klagen können. VI, 89/88 vom 31. Mai.

243. Im Fall 176, 1257: Die Haftung für mäßiges Versehen wollte A. L. R. I, 6, §§. 13, 14 nicht auf den Ersatz des Sachwerths beschränken, sondern auch auf die Vermögensminderung ausdehnen, welche in Folge des gehinderten gewöhnlichen Gebrauchs einer Sache eintritt. Unter gewöhnlichem Gebrauch ist aber der zu verstehen, welcher nach dem objektiven Lauf der Dinge, nicht nach subjektiven, nicht voraussehbaren Verhältnissen eingetreten wäre. A. L. R. a. a. D. §. 6. Also z. B. was der Pächter durch Bewirthschaftung des ihm verpachteten Guts hätte erlangen können. Vgl. R. D. §. G. E. 6, S. 9 fg. V, 186/88 vom 3. Okt.

244. Auch im Rechtsgebiet des A. L. R. ist wie im G. R. — vgl. I, 311/83 vom 8. Okt. (Bd. I, 482) — anzunehmen, daß, wenn die Leistung, zu welcher der Beklagte rechtskräftig verurtheilt worden, nicht exequirbar ist, sofort auf das Interesse geklagt werden kann (vgl. A. G. D. I, 24, §§. 48—50. Pr. Verordnung vom 4. März 1834, §. 9.). A. L. R. I, 5, §§. 394, 360 nicht maßgebend für die Judikatobligation. V, 154/88 vom 3. Okt.

Zinsen.

245. Im Fall 118 durften abgesehen von dem Zurückbehaltungsrecht Zinsen von der Konkursmasse wegen R. O. §. 56¹ nicht gefordert werden. II, 35/88 vom 6. April.

246. Keine Kündbarkeit des amortisierbaren Darlehens aus Reichsgesetz vom 14. Nov. 1867, weil die Zinsen zu 5 Proc., die Amortisationsquote und der Beitrag zu den Verwaltungskosten zusammen $6\frac{1}{4}$ Proc. gegen Ende der Amortisationsperiode (1913) einen Zinssatz von mehr als 6 Proc. darstellten. Denn, wenn die Amortisationsperiode von 41 Jahren im ganzen berücksichtigt wird, beträgt der Zinssatz noch nicht 6 Proc., da mit $\frac{1}{4}$ Proc. in 41 Jahren nicht zu amortisiren. III, 12/88 vom 13. April.

247. Im Fall 237: Daraus, daß die Unternehmer mit dem 1. Nov. 1871 Entschädigung fordern konnten, folgt nicht ein gleichzeitiger Zahlungsverzug des Baukonsortiums, sodaß hätten von da ab Zinsen gefordert werden dürfen. Das trat erst ein, wenn sie zu Zahlung einer bestimmten Entschädigungssumme aufgefordert wurden, — wenn das nicht außergerichtlich erfolgte, mit Zustellung der Klage — A. L. R. I, 16, §§. 64, 71. — VI, 330/87 vom 7. Mai.

248. Die Zügerungszinsen der Zinsrückstände, welche nach A. L. R. I, 11, §. 821 seit der Rechtskraft zu berechnen waren, nicht von dem Erlaß des Berufungsurtheils, sondern des Revisionsurtheils, mit welchem die Entscheidung rechtskräftig wurde. V, 137/88 vom 22. Sept./17. Okt.

Alimente.

249. A. L. R. Der Beklagte, welcher eine Jahreseinnahme von 1290 Mark hat und selbst krank ist, ist verurtheilt, seiner hilflosbedürftigen, kranken Schwester monatlich 12 Mark zu zahlen. Auf Geld erkannt, weil Klägerin namentlich des Nachts weiblicher Pflege bedarf, welche sie bei dem Beklagten nicht finden würde, aber von der mit ihr zusammen wohnenden Schwester erhält. Revision zurückgewiesen. Sollte später eine Veränderung in der Häuslichkeit des Beklagten eintreten, welche jene Pflege ermöglicht, so würde Beklagter Befreiung von der Verpflichtung zu Gewährung des Unterhalts fordern können. IV, 55/88 vom 31. Mai.

Delikte.

250. Im Fall 547 war die Klage nicht aus Code 1382 fg. aufrecht zu halten, weil es an jeder Begründung einer außerhalb der Vertragspflicht begangenen Rechtswidrigkeit, näm-

lich einer von dem Verkäufer zu vertretenden Unterlassung einer, auch ohne Vertrag gebotenen, Aufmerksamkeit oder Vorsicht als Ursache der eingetretenen Beschädigung fehlte. II, 16/88 vom 10. April.

Delikte.

251. Liegt eine Verletzung in Ausübung der Nothwehr St. G. B. §. 53, Abf. 2 vor, so begründet dies so wenig einen Schadenersatzanspruch wie Strafe. — A. L. R. §§. 78 Einl. und I, 6, §. 36. — Selbst, wenn der rechtswidrige Angriff noch nicht begonnen hatte, sondern nur unmittelbar bevorstand (M. hielt einen Stock in der Hand, um unmittelbar anzugreifen), begründet die zu Abwehr erforderliche Vertheidigung keinen Entschädigungsanspruch. Daß aber auch im Fall St. G. B. §. 53, Abf. 3 die Entschädigungspflicht grundsätzlich ausgeschlossen sei, findet im A. L. R. keine Stütze. Es ist zu prüfen, ob die in Ueberschreitung der Nothwehr vorgenommene Handlung einerseits eine freie ist — I, 3, §§. 1—3 —, andererseits bei Anwendung der gebotenen Aufmerksamkeit vermieden werden konnte — §§. 16 fg. — VI, 115/88 vom 27. Juni.

Arglist.

252. Wenn im Fall 223 der Beklagte mit der Bestimmung der seinem Sohne von dem Kläger gegebenen 3000 Mark bekannt war, so durfte er dieses Geld redlicher Weise nur annehmen und seinem Vermögen einverleiben, falls er die an dessen Hingabe geknüpfte Bedingung der Grundstücksüberlassung zu erfüllen oder, sofern diese Bedingung gleichwohl vereitelt werden möchte, das Empfangene seinem Sohne Zwecks Erfüllung der diesem alsdann erwachsenen Rückstattungspflicht wieder zu gewähren gewillt war. Hatte er, wie aus seinem nachherigen Verhalten gefolgert werden kann, diese Absicht nicht, so läßt sein Verfahren kaum eine andere Deutung zu, als daß er es auf Erlangung eines ihm rechtlich nicht zustehenden Vermögensvorthells auf Kosten des Klägers abgesehen hatte. Darin würde eine arglistige und rechtswidrige Schädigung des letzteren zu erblicken sein, welche nach A. L. R. I, 6, §§. 1, 8, 10 die Verpflichtung des Beklagten zur Entschädigung des Klägers durch Zurückgewährang der diesem entzogenen Geldbeträge begründen würde, auch wenn eine Kollusion desselben mit seinem Sohne zu jenem verwerflichen Zwecke nicht festzustellen sein möchte. Vgl. I, 264/86 vom 16./30. Okt.; I, 38/87 vom 16. März (Bd. IV, 327, 328; C. 18, 11, 21). — IV, 32/88 vom 3./31. Mai.

Argliß.

253. Im Fall 743 waren die Vermächtnisse auf den Gesamtnachlaß der Eheleute gelegt, die Witwe mit der Erbschaftsantretung an diese Belastung gebunden. Sie hat die Nachlassforderungen, den hauptsächlichsten Theil des Nachlasses, an den Erblasser der Beklagten zu 1 cedirt. Ist anzunehmen, daß dieser Erblasser der Beklagten bei der Cession in der Absicht gehandelt hat, sich in den Besitz des wesentlichsten Bestandtheils des Nachlasses zu setzen, und diesen so zur späteren Entrichtung der Geldvermächtnisse unzulänglich zu machen, obschon ihm nicht nur bekannt war, daß die Vermächtnisse auf den gemeinschaftlichen Nachlaß gelegt waren, und an den Nachrben nach dem Tode der Witwe entrichtet werden sollten, sondern ihm auch noch von der Witwe bei der Abtretung der Nachlassforderungen deren Verwendung zur Bezahlung der Vermächtnisse besonders auferlegt war: so haftete er und seine Erben auch ohne Heranziehung der späteren Erbschaftsentsagung (also auch seine Witwe) den Vermächtnisnehmern aus dem Gesichtspunkt der allgemeinen Dolusklage. IV, 377/87 vom 14. Mai/12. Juni 88.

254. G. R. Aus der Raths- und Auskunftsertheilung wird, soweit es sich nicht um ein dazu verpflichtendes Vertragsverhältniß handelt, nur im Falle eines arglistigen Verhaltens, nicht auch wegen grober Verschuldung gehaftet. Dem Beklagten war bekannt, daß Kläger sich die Auskunft über die Verhältnisse des B. erbat, um eine Unterlage für den Entschluß zu gewinnen, ob er sich vernünftiger Weise an dem von B. projektirten Unternehmen finanziell theiligen solle. Der Beklagte hat auch Auskunft ertheilt. Hat er hierbei von der seiner Firma zustehenden, sehr erheblichen Forderung an B. nicht Erwähnung gethan, obwohl Kläger ihm mitgetheilt hatte, B. behaupte, keine Schulden zu haben: so haftete er wegen wissentlich falscher Auskunft. Die bössliche Absicht braucht nicht direkt auf Schädigung des Andern gerichtet zu sein; das Bewußtsein genügt, daß durch die Täuschung möglicher Weise ein Schaden herbeigeführt werden kann, welcher ohne dieselbe vermieden sein würde. I, 162/88 vom 11. Juli.

255. Auch ohne das Bestehen eines Vertragsverhältnisses kann nach den konkreten Verhältnissen gegenüber der Zusage, welche ein Gläubiger einem, ihm unter der Behauptung des Eigenthums an den für den Ersteren gepfändeten Gegenständen einen

Arglist.

Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung (C. P. O. §. 690) in Aussicht stellenden, Dritten macht, die gepfändeten Gegenstände freizugeben oder die Versteigerung vorläufig zu unterlassen, ein rechtswidriges Verhalten darin gefunden werden, daß der Zusagende nun gleichwohl versteigern läßt, ohne rechtzeitig dem eine Widerspruchsklage in Aussicht Stellenden behufs Wahrung seiner Interessen Kenntniß zu geben. Der Gläubiger wurde dem Eigenthümer, dessen Hölzer auf Jenes Antrag verkauft waren, ohne daß der Eigenthümer zufolge des Verhaltens des Beklagten intervenirt hatte, aus Code 1382/83 zum Schadensersatz verurtheilt. II, 200/88 vom 6. Nov.

256. Die eisernen U-Träger sind auf dem Transportwagen Lex Aquilia nicht mit der breiten Seite, sondern mit einer ihrer beiden schmalen Kanten aufgestellt. In Folge dieser grobfahrlässigen Aufstellung ist ein Träger heruntergefallen, und hat den dabei beschäftigten Arbeiter verletzt. Der Dienstherr kann sich nicht damit entschuldigen, daß er seinem sachverständigen Maschinenmeister den Transport übertragen habe — A. L. R. I, 6, §§ 50 fg. —, denn er hatte den auch dem Laien erkennbaren Fehler der Anordnung wahrgenommen und geschehen lassen — §. 59 —. Zur Entschädigung verurtheilt. VI, 15/88 vom 21. März.

257. G. R. Da der Vorstand der Kirchengemeinde bei Anwendung der gewöhnlichen Sorgfalt und Vorsicht voraussehen konnte, daß die neben der Orgel sich aufhaltenden Knaben der Bälgekammer nicht fern bleiben würden, so lag ihm, wenn es nicht möglich war, die Thür der Bälgekammer auch während des Gottesdienstes geschlossen zu halten, die Pflicht ob, dafür zu sorgen, daß die gefährliche Oeffnung mit einer Befriedigung versehen werde, und die Nichterfüllung dieser Pflicht machte ihn aus dem aquilischen Gesetze verantwortlich, als das Nichtvorhandensein der Befriedigung zu einem Unfalle geführt hatte. Ein Knabe ist durch die Oeffnung hinabgestürzt. Daß der Lehrer den Knaben das Betreten der Bälgekammer verboten hatte, schließt die Haftung nicht aus. III, 1/88 vom 6. April. Vgl. 649.

258. Die Sorge für die Erhaltung der kirchlichen Vermögensstücke liegt nach Pr. Gesetz vom 20. Juni 1875 §. 8 dem Kirchengvorstande ob. Der Pfarrer hatte nach der Natur seines Amtes dem Kirchendiener nur den Auftrag zur Verwendung brennender

Lex Aquilia. Kerzen zu erteilen, welche nach katholischem Ritus am Gründonnerstag auch nach dem Gottesdienst weiter brennen. Wenn der Kirchenvorstand zum Schutz gegen Feuergefahr eine Anweisung nöthig hielt, so hatte er sie zu treffen. Den Pfarrer, welcher sich mit dem Willen des Kirchenvorstandes nicht in Widerspruch setzte, trifft kein Vorwurf, daß er den Kirchendiener nicht anwies, die Kerzen dauernd zu beobachten, wenn dieser sich zu so ausgebehntem Dienst mit Rücksicht auf seine geringe Besoldung überhaupt nicht verpflichtet hatte. Aus der Wahl eines Knaben läßt sich ein Versehen nicht ableiten, wenn sie der Uebung entsprach und eine bessere Wahl mit Rücksicht auf die Besoldung nicht getroffen werden konnte. Das den Pfarrer wegen des ausgebrochenen Brandes zum Ersatz verurtheilende Erkenntniß Mangels ausreichender Begründung aufgehoben. VI, 38/88 vom 12. April.

259. Durch ein von dem Eisenbahnfiskus nach Code 1383/84 zu vertretendes Verschulden des Stationsassistenten hat die Ehefrau des klagenden Webers den Tod gefunden. Dieser konnte vorher von seinem Tagelohn von 2 Mark täglich 60 Pfennige für die Seinigen abgeben und unter Beihülfe seiner Ehefrau die Familie ernähren; jetzt braucht er den Lohn für sich allein. Verurtheilung zu 15 Mark Rente monatlich bis zum 16. Lebensjahr der beiden Kinder, wenn eins wegfällt, 12 Mark. Revision zurückgewiesen. II, 78/88 vom 8. Mai.

260. Ein Schmiedegesell hatte während der Abwesenheit seines Dienstherrn die im Betriebe befindliche Dreschmaschine selbständig zu beaufsichtigen. Er versuchte die Maschine zu ölen, während sie im Gange war. Dabei erlitt er eine Verletzung an der Hand. Eine Polizeiverordnung verbietet das Schmieren landwirthschaftlicher Maschinen, während dieselben im Gange sind. Die darauf gegründete Klage ist abgewiesen, weil der Beklagte nicht dafür verantwortlich zu machen sei, daß er keine Maßnahmen getroffen habe, die Uebertretung durch den Gesellen zu verhindern. Wenn schon er durch frühere gleiche Uebertretung ein schlechtes Beispiel gegeben, darin nur mäßiges Versehen, die konkrete Uebertretung des Gesellen, welcher nicht einmal die Handschuh ausgezogen, grobes Versehen. Revision zurückgewiesen. VI, 71/88 vom 9. Mai.

261. In einer Entfernung von 6 m von seiner hölzernen mit Stroh gedeckten Scheune hatte der Beklagte Stubben mit

Pulver gesprengt, während starker Wind von der Arbeitsstelle nach Lex Aquilia der Scheune wehte. Feuerfunken und Bestandtheile der glimmenden Zündschnur sind der Scheune zugetragen, haben diese in Brand gesetzt und das Feuer hat sich den Gebäuden des Mitklägers mitgetheilt. Wegen seiner groben Fahrlässigkeit ist der Beklagte der Feuersocietät für die dem Mitkläger gezahlte Versicherungssumme bez. der Gebäude, dem Mitkläger für den Schaden an den verbrannten Mobilien verurtheilt. VI, 118/88 vom 2. Juli.

262. Der Posthalter hielt ein außerordentlich schönes Pferd, dessen Fehler er kannte, ohne gehörige Maßregeln zur Verhütung nachtheiliger Folgen anzuwenden. Als dasselbe, vor einem Postgüterwagen angespannt, einem Wagen mit Fellen begegnete, schente es; der Postschaffner wurde in Folge dessen auf das Straßpflaster geschleudert oder sprang, um sich gegen Gefahr zu schützen, von dem Wagen herab. Verurtheilung des Posthalters aus grobem Verschulden gemäß A. L. R. I, 6, §. 74 zu vollständiger Genugthuung. Revision zurückgewiesen. VI, 111/88 vom 19. Juni.

263. Für Anwendung St. G. B. §. 367¹² genügt nicht die Feststellung, daß das Fabrikgrundstück der Beklagten, in welchem die Löschgruben belegen sind, im ganzen ein Ort ist, an welchem Menschen verkehren. Bei dem erheblichen Umfang des Grundstücks kam es wesentlich darauf an, ob gerade derjenige Grundstücksantheil, auf welchem sich die Löschgruben befinden, als ein dem Menschenverkehr dienender Ort zu gelten hat. Der alleinige Zugang von Osten mußte von einzelnen Arbeitern benutzt werden, um die zu löschenden Koaks in die Gruben zu schütten. Daß noch andere Fabrikarbeiter oder sonstige Personen in die Lage gekommen wären, jenen Theil zu betreten, lassen die Feststellungen nicht erkennen. War überdies dem klagenden Arbeiter, welcher nach beendigter Arbeit seine Arbeitsstätte verließ, und auf diesem Wege in jene ungenügend verwahrte Grube fiel, verboten, diese Stätte zu betreten, und hätte der Kläger nicht etwa in Folge eines durch die Dunkelheit erklärten Abweichens vom Wege, sondern wissentlich oder im selbstverschuldeten Zustand der Trunkenheit das Verbot übertreten, so würde der Schaden nicht als solcher angesehen werden können, auf dessen Verhütung St. G. B. §. 367¹² abzielt und bei dessen Ersatz A. L. R. I, 6, §. 26 zur Anwendung kommt — D. L. C. 60, C. 17; R. D. S. G. 11, C. 426. — Ob

Lex Aquilia. auch die Bestrafung aus §. 367¹² ausgeschlossen sein würde, nicht zu entscheiden. VI, 97/88 vom 7. Juni.

264. S., welcher in der Fabrik der Beklagten nach Arbeit gefragt hatte, und andern Tags wieder bestellt war, erschien am 5. Jan. früh 6 Uhr vor Oeffnung des Komptoirs, erkundigte sich nach dem Wege und stürzte, nachdem er den Weg eingeschlagen, in den am Fabrikhof vorüberfließenden Bach, in welchem er ertrank. Der Witwe und den Kindern ist die verklagte Handelsgesellschaft zum Schadensersatz verurtheilt, weil es auf négligence im Sinn Code 1383 beruhte, daß der Hof nicht gegen den Bach ausreichend abgesperrt war. II, 207/88 vom 9. Okt.

Anfechtung.

265. Die Cession ist am 29. Aug. 1885. gethätigt, am 13. Juli 1886 hat die Beklagte dem Kläger durch Zustellung eines Schriftsatzes Kenntniß gegeben, daß sie die Cession anfechten wolle. Die Anfechtung ist durch die in der Klageantwortung vom 3. Mai 1886 angekündigte, in zweiter Instanz im Schriftsatz vom 15. Dec. 1887 näher begründete, in den Verhandlungsterminen vom 26. Mai 1886 und 20. Dec. 1887 vorgetragene Einrede erfolgt. Die Frist des §. 4 des Anfechtungsgesetzes gewahrt. V, 39/88 vom 21. April.

266. Nach Zahlungseinstellung, Pfändung, Versteigerung, Auszahlung. Dahingestellt gelassen, ob das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, daß die Voraussetzungen R. D. §. 23² gegeben seien und ob, wenn die in dieser Beziehung bestehende Streitfrage entschieden werden müßte, der Auffassung in VI, 277/86 vom 9. Dec. (Bd. IV, 355, C. 17, 6) beizutreten oder an der von II, 491/81 vom 17. März 1882 (C. 7, 12) festzuhalten wäre. In dem Urtheile der vereinigten Civilsenate des Reichsgerichts vom 6. Dec. 1883 (I, 541, C. 10, 8) ist die hier in Betracht kommende Frage, ob mit Rücksicht auf die Anfechtbarkeit der durch die Pfändung gewährten Sicherung (des Pfändungspfandrechts) auch die dem Gläubiger in Folge der durchgeführten Zwangsvollstreckung zu Theil gewordene Befriedigung, auf welche demselben an sich ein Anspruch zusteht, der Anfechtung unterliege, nicht entschieden worden. Hier war auch Kenntniß von der Zahlungseinstellung festgestellt, also §. 23¹ lag vor. II, 41/88 vom 10. April.

267. Im Fall 198: Durch §. 8 des Anfechtungsgesetzes ist jedes Recht des Empfängers, die Sache wegen Gegenansprüche an

den Schuldner zurückzuhalten, also z. B. ein Retentionsrecht an derselben auszuüben, dem Anfechtungskläger gegenüber beseitigt. Die Worte „nur an den Schuldner“ haben den Sinn, daß der Empfänger die Befriedigung wegen seiner Ansprüche an den Schuldner nur aus dessen Vermögen suchen darf, aber aus diesem mit allen ihm gegen den Schuldner und dessen Vermögen zustehenden Rechten. Ist der Empfänger also nach dem das ganze Anfechtungsgesetz beherrschenden, und im §. 7 zum Ausdruck gebrachten Grundsatz nur verpflichtet, die Sache so, wie sie sich vor der Anfechtung im Vermögen des Schuldners befand, behufs der Zwangsvollstreckung zurückzugewähren, und stand ihm dem Schuldner gegenüber ein Pfandrecht an der Sache zu, so schließt der §. 8 nicht aus, daß er dieses Recht wie gegen Schuldner so auch gegen den Anfechtungskläger geltend machen kann. V, 332/87 vom 10. März/7. April 88.

268. Der Kläger war stiller Gesellschafter des Schuldners mit 18000 Mark; nach dem Gesellschaftsvertrage sollte bis zur Rückzahlung der Einlage das Restaurations-Inventar des Schuldners Eigenthum des Klägers bleiben, es ist diesem aber nicht übergeben. Kläger sollte das Recht haben Liquidation zu fordern, wenn drei Jahre hinter einander mit Verlust gearbeitet sei, den er zur Hälfte zu tragen hatte. Nach Verlauf eines Jahres neue Urkunde; der Schuldner bekannte 18000 Mark Darlehn vom Kläger erhalten zu haben. Dem Kläger wurde das ganze Inventar, welches der Schuldner nur noch für den Kläger besitzen zu wollen erklärte, vom Schuldner für 10000 Mark von dessen Forderung abgetreten. Der Schuldner hat das Geschäft noch 15 Monate fortgesetzt. Es ist festgestellt, daß dieser Vertrag von beiden Kontrahenten in der Absicht geschlossen ist, die Gläubiger des Geschäftsinhabers, auch die künftigen, zu benachtheiligen. Das Anfechtungsrecht stand deshalb auch solchen Gläubigern zu. Die Eigenthumsklage gegen den Beklagten, welcher Theile des Inventars hatte pfänden lassen, aus §. 3¹ des Anfechtungsgesetzes abgewiesen. VI, 63/88 vom 3. Mai. Vgl. Bd. I, 537.

269. Die Konkursgläubiger haben auch in dem Fall, wenn ein Dritter Eigenthümer der Papiere ist, welche der Prokurist des Gemeinschuldners dem Beklagten zur Befriedigung von dessen Anspruch gab, ein Interesse daran, daß dieselben zur Konkursmasse

Anfechtung. zurückgewährt werden und zwar deshalb, weil, wenn dies nicht geschähe, dem Eigenthümer statt des Aussonderungsrechts ein Anspruch auf Werthherstattung gegen die Konkursmasse zustehen würde. Die Konkursverwaltung ist deshalb — ohne daß es darauf ankommt, wie die Papiere in den Gewahrsam des Gemeinschuldners gekommen sind, — zu Anfechtung des neun Tage vor Eröffnung des Konkurses geschlossenen Rechtsgeschäfts, und auf Grund dieser Anfechtung, zu dem Verlangen der Rückgewähr der Papiere zur Konkursmasse berechtigt. VI, 103/88 vom 11. Juni.

270. Die Ehefrau T. hatte mit ihrem verstorbenen ersten Ehemann Quatram in Gütergemeinschaft gestanden. Sie setzte sich mit ihren Söhnen erster Ehe auseinander, sodaß diese die Grundstücke übernahmen. Von dem Preise von 60000 Mark wurden 30000 Mark in dem Theilungsakte an die Coblenzer Volksbank cedirt zum Zweck der Gutschreibung auf die Summe, welche die Eheleute T. als Inhaber der Firma M. Quatram der Cessionarin schuldeten. Auf die Anfechtung anderer Gläubiger wurde die Cession diesen gegenüber für unwirksam, der Kaufpreis als noch zum Vermögen der Eheleute T. gehörig erklärt. Da die Cession von dem Berufungsgericht als ein von dem übrigen Inhalt des Aktes unabhängiger, für sich bestehender Nebenvertrag angesehen ist, so unterlag er einer selbständigen Anfechtung. II, 75/88 vom 25. Mai.

271. Der Schuldner R. hat, um die Befriedigung seines Gläubigers L., welcher demnächst rechtskräftige Verurtheilung erlangte, zu vereiteln, seinem Schwager S. Hypothek für 3000 Mark Darlehn bestellt, welche eingetragen ist. Die Klage des L. aus Anfechtungsgesetz §. 3¹ begründet, wenn S. auch nur vor der Eintragung, durch welche das Pfandrecht entstand, Kenntniß von der fraudulösen Absicht des R. erhielt. Der Täuschungsgrund, welchen der derzeitige Eigenthümer des Pfandgrundstücks durch spätere Bezahlung der jetzt noch ungelöschten Hypothek dem Beklagten gegenüber erlangt hat, berührt die Rechte des Klägers nicht, welcher sein Anfechtungsrecht schon vor der behaupteten Zahlung durch den beim Vollstreckungsgericht gegen die Forderung des Beklagten erhobenen Widerspruch zur Geltung gebracht hat. Jedenfalls kann Beklagter aus jenem Täuschungsgrunde keine Einrede ableiten. VI, 123/88 vom 9. Juli.

272. Wenn die Frage zu prüfen wäre, ob dem Schuldner gegenüber der Vertrag für ungültig zu erklären sei, so ist es richtig, daß der Vertrag, da nur ein einheitlicher Kaufpreis für die sämtlichen Vertragsobjekte festgesetzt ist, nur als ein einheitlicher in Betracht kommen und nicht etwa theilweise für gültig, theilweise für ungültig erklärt werden könnte. Der Gläubiger aber kann den Vertrag nur insoweit für unwirksam erklären lassen, als sein Anfechtungsanspruch reicht. Der Anfechtungsanspruch reicht aber nicht weiter, als durch die anfechtbare Handlung der Vermögenszustand des Schuldners, wie er vor Vornahme der Handlung bestand, durch dieselbe zum Nachtheil des Gläubigers verändert worden ist. Waren die Mobilien, wie der Berufsrichter festgestellt hat, vor Abschluß des Vertrages bereits durch Verpfändungen von andern Gläubigern zu ihrem vollen Werthe in Anspruch genommen, so wurden die Beklagten durch Uebertragung dieser Mobilien an den Kläger nicht benachtheiligt, und diese Uebertragung ist daher auch ihrem Anfechtungsrechte nicht unterworfen. Vielmehr beschränkt sich dieses Recht auf diejenigen Vertragsobjekte, welche noch ein Befriedigungsmittel für die Gläubiger bieten konnten. II, 141/203 88 vom 10. Juli.

273. In allen Fällen, wo es zur Erwerbung der deferrirten Erbschaft eines Antretungsakts bedarf, ist die Anfechtung eines einfachen Verzichtes auf die Erbschaft (in welchem sich nicht wie beim Verzicht zu Gunsten eines Dritten die Antretung verbunden mit der Uebertragung des Erbrechts darstellt — vgl. III, 299/85 vom 2. März 86 in Bd. II, 569), hier aus §. 3¹⁻³ des Anfechtungsgesetzes, ausgeschlossen. Ebenso der Verzicht auf die Inoffiziositätsquerel und auf die Klage auf Erfüllung des Pflichttheils. III, 43/88 vom 26. Juni/3. Juli.

274. Der Beklagte hat dem Schuldner der Kläger ein Darlehn von 2000 Mark gegeben, welche der Schuldner zur Abzahlung von anderweiten Schulden verwendet hat. Die Gewährung des Darlehns bildete die Gegenleistung dafür, daß der Schuldner für seine alte Schuld von 4000 Mark an den Beklagten und für die neue Schuld, als einheitliche eine Hypothek in Höhe von 6000 Mark bestellte. Auf dieser Grundlage konnte ohne Rechtsirrtum gefolgert werden, daß beide Geschäfte in nothwendiger Wechselwirkung standen. Deshalb unterlag die ganze in der dem

Anfechtung. Beklagten bekannten Absicht, die Gläubiger zu benachtheiligen, vorgenommene Hypothekbestellung der Anfechtung. Wegen Erstattung der Gegenleistung konnte sich der Beklagte nur an seinen Schuldner halten. VI, 126/88 vom 2. Juli.

275. Die §. 3^a a. E. des Anfechtungsgesetzes ausgesprochene Vermuthung auch auf solche Gläubiger zu beziehen, welche ihr Forderungsrecht nach Abschluß des angefochtenen Vertrages erworben haben. II, 109/209/88 vom 13. Juli.

276. Ein rheinischer Theilungsvertrag ist ein entgeltlicher Vertrag i. S. des Anfechtungsgesetzes §. 3^a. II, 109/209/88 vom 13. Juli.

277. Obgleich der Berufungsrichter die Benachtheiligung der Gläubiger nur in der Uebertragung der Mobilien findet, hat er den ganzen Erbtheilungsvertrag den Gläubigern gegenüber für unwirksam erklärt, weil er ein einheitliches Rechtsgeschäft sei. Wenn nun auch die Rechtsbeständigkeit des Vertrags mit Rücksicht auf den innern Zusammenhang seiner Bestimmungen den Gläubigern gegenüber nicht in Betracht kommt, so war doch die Revision zurückzuweisen. Denn die Gläubiger wollten hier ein Hinderniß beseitigen, um auf Grund Code 1166 Namens ihrer Schuldner die Theilung und Feststellung deren Erbtheils durchzusetzen. Ihr Antrag, dies Hinderniß zu beseitigen, war gerechtfertigt, da sie bewiesen haben, daß sie in irgend einer Weise durch den Theilungsvertrag geschädigt sind. II, 109/209/88 vom 13. Juli.

278. Die Anfechtbarkeit einer Erbschaftsentsagung ist davon abhängig, ob die Erbschaft schon erworben war. Dies nach Landesrecht zu entscheiden. Da das Berufungsgericht dem nicht revisibelen Frankfurter Recht den Sinn beilegt, daß wegen des Verjährrechts der Witwe der Erbschaftserwerb der Tochter, wenn schon sua heres, bis zum Tode der Witwe suspendirt sei, so ist die Entscheidung nicht zu beanstanden, daß der Verzicht nicht anfechtbar. VI, 149/88 vom 20. Sept.

279. Im Fall 386: Der Anfechtungsanspruch der übrigen Gläubiger des H. durfte nicht wegen mangelnder Benachtheiligung abgewiesen werden. Das Recht des H. aus dem Lebensversicherungsvertrage hatte schon bei dessen Leben einen Geldwerth. Dieses Werthobjekt trat mit der Cession aus seinem Vermögen heraus. Die Vorgänge nach dem Tode haben ihm die Bedeutung

einer Benachtheiligung der Gläubiger nicht genommen. War auch beim Leben des Schuldners noch nicht signifizirt, so hat inzwischen die Gesellschaft in Folge der Cession an die Beklagten gezahlt. II, 173/88 vom 16./23. Okt. Anfechtung.

280. Der Schuldner war erstinstanzlich mit Bestreitung der Forderung durchgedrungen, zweitinstanzlich verurtheilt; vor dem Revisionsurtheil veräußerte er sein gesamntes Geschäft an seinen Schwiegervater, welcher eine bedeutende Darlehnsforderung auf den Annahmepreis anrechnete, die Schulden mit Ausnahme jener rechtshängigen übernahm, den Rest dem Schuldner zahlte, welcher nun in das Ausland ging. Die Anfechtungsklage des Gläubigers, welcher in der Revisionsinstanz obsiegte, gegen den Schwiegervater aus §. 3² des Anfechtungsgesetzes abgewiesen, weil der Beweis, der Schuldner habe die Benachtheiligungsabsicht nicht gehabt, oder doch der Schwiegervater solche Absicht nicht gekannt, erbracht sei. Beide seien der festen Ueberzeugung gewesen, der Schuldner hafte für jene Forderung nicht, und das landgerichtliche Urtheil werde in dritter Instanz wiederhergestellt, in welchem Glauben sie von dem Anwalt des Schuldners bestärkt seien. Auch ein eventueller Dolus habe gefehlt. Revision zurückgewiesen. VI, 151/88 vom 27. Sept.

281. Das Anfechtungsgesetz erfordert nur den Nachweis der wirklichen oder voraussetzlichen Unfähigkeit des Schuldners zur vollständigen Befriedigung des Gläubigers. Daß der Kläger noch einen Theil seiner Forderung von dem Schuldner durch Exekution werde einziehen können, steht der Anfechtungsklage in Höhe dieses Theiles nicht entgegen. III, 167/88 vom 30. Okt.

282. Eine Benachtheiligung des andringenden Gläubigers wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß das Entgelt dem Werth der veräußerten Sache entspricht, wenn nur einerseits durch den Umsatz in baares Geld dem Gläubiger ein pfändbarer Vermögensgegenstand entzogen ist und andererseits dem verkaufenden Schuldner eine von demselben benutzte Gelegenheit zur anderweiten Verwendung des Geldes geboten wurde. Daß der Schuldner schon bei Abschluß des Kaufvertrags die Absicht hatte, den gezahlten Kaufpreis verschwinden zu lassen, ist zur Annahme einer fraudulösen Absicht nicht erforderlich. III, 167/88 vom 30. Okt.

283. Im Fall 112: Die Anfechtung war nach R. D. §. 24

Anfechtung. wirksam, obschon die Ehefrau bei dem Akt nicht mitwirkte. Das Verhältniß ist dasselbe wie bei einem Vertrage zu Gunsten eines Dritten. Als Rechtshandlung ist jeder auf dem Willen des Gemeinschuldners beruhende Akt aufzufassen, welcher geeignet ist, unmittelbar oder in seiner Folge die Gläubiger zu benachtheiligen. Es war festgestellt, daß die Ehefrau die Kenntniß von der Absicht des Kontrahenten gehabt hat, die Gläubiger damit zu benachtheiligen, daß mit der Ueberlassung der gemeinschaftlichen Grundstücke an die Ehefrau des einen Gesellschafters deren gesetzliche Hypothek an diesen Grundstücken ins Leben trat, und die Kenntniß von den Wirkungen des Akts. Die ganze Hypothek konnte also auch ihr gegenüber angefochten werden. II, 201/88 vom 6./13. Nov.

284. Die beiden Gesellschafter sind in Konkurs verfallen; der Verwalter der beiden Konkursmassen hat die Grundstücke so subhastiren lassen, als ob sie noch den beiden Kreditoren gehörten. Der Ehefrau des Alleineigenthümer Gewordenen stand ein Anspruch darauf, daß der Konkursverwalter erst durch Klage gegen die Konkursmasse ihres Ehemanns dessen Alleineigenthum anfechten, die ursprüngliche Gemeinschaft wieder herstellen müsse, welche dann auf dem Wege der R. D. §§. 14, 44 aufzulösen gewesen wäre, nicht zu. War der Ueberlassungsakt eine der Anfechtung unterliegende Rechtshandlung, so muß die Beklagte die gesetzliche Folge, die Verurtheilung zur Rückgewähr des daraus erlangten Vortheils gegen sich ergehen lassen, obgleich sie dadurch möglicher Weise in eine ungünstigere Lage versetzt wird, als diejenige wäre, in welcher sie sich ohne jene Rechtshandlung befunden hätte, wenn nämlich zur Zeit der Eröffnung der Konkurse die Gemeinschaft noch unvertheilt gewesen wäre. II, 201/88 vom 6./13. Nov.

**Verletzung der
Amtspflicht.**

285. Der verklagte Aktuar hatte im Fall 1306 den Auftrag des Vorsitzenden des Schöffengerichts, die Kosten zu liquidiren, nur in ungenügender Weise ausgeführt, deshalb, und da die Kosten nicht mehr gefordert werden können, zum Ersatz verurtheilt. III, 11/88 vom 13. April.

286. A. L. R. Der beklagte Gerichtsvollzieher hat bei der gegen den Schuldner vorgenommenen Vollstreckung eine Reihe von Gegenständen, die er für pfändbar erachtete, darunter ein Kalb und circa 70 Sack Kartoffeln, vorgefunden, ist aber zu dem Ergebnis gelangt, diese Sachen seien bereits für drei andere Gläu-

biger des Schuldners mit Forderungen von zusammen 1800 Mark ^{Verletzung der} vorgepfändet und zu deren Deckung bei weitem nicht ausreichend, ^{Amtspflicht.} und hat deshalb von einer Anschlußpfändung der Sachen Abstand genommen. Das Raab war aber überhaupt nur für Einen Gläubiger gepfändet gewesen und von diesem längst wieder freigegeben, sodaß bei diesem Viehstück sogar eine Erstpfändung möglich war. Die 70 Sack Kartoffeln, deren Taxwerth Beklagter selbst auf 140 Mark angenommen, waren auch nur für Einen Gläubiger mit einer Forderung von 116 Mark nebst Zinsen vorgepfändet. Danach ließ sich im Falle einer Nachpfändung der Kartoffeln ein Erlösüberschuß für die klägerische Rechtsvorgängerin um so eher erwarten, als, wie Beklagter im Protokoll selbst konstatirt, der Schuldner die Vollstreckungskosten bezahlt, auch an die andern Gläubiger in letzter Zeit Abschlagszahlungen geleistet hatte; und Beklagter war in der Lage, den wahren Sachverhalt festzustellen, da er selbst die früheren Pfändungen vorgenommen hatte. Da auch der vorgehende Pfändungspfand-Gläubiger demnächst die Kartoffeln freigegeben, und Schuldner dieselben freihändig verkauft hat, zum Ersatz des Taxwerths, welcher voraussichtlich beim Verkauf erlöst wäre, abzüglich der Kosten wegen groben Verschehens verurtheilt. IV, 16/88 vom 19. April.

287. Der Gerichtsvollzieher hat den Wechselprotest, welchen er im Auftrage eines Nachmanns aufgenommen hat, nicht sofort an diesen gelangen lassen. Daraus kann der Vormann, an welchen jener Nachmann Regreß genommen, keinen Ersatzanspruch mit der Begründung erheben, daß er gehindert gewesen sei, so zeitig bei dem Wechselschuldner pfänden zu lassen, daß er noch vor dem Konkursausbruch zu seinem Gelde gekommen wäre. Denn der instrumentirende Beamte ist nicht der Beauftragte aller Indossanten, sondern nur der des Wechselinhabers, von welchem er den Auftrag erhielt. Daß dieser einen Anspruch gegen den Gerichtsvollzieher cedirt habe, war nicht behauptet. III, 91/88 vom 26. Juni.

288. Der Gerichtsvollzieher hat dem Gläubiger, welcher die Zwangsvollstreckung in Fahrniß hatte vollziehen lassen, mitgetheilt, die Versteigerung werde um 11 Uhr beginnen, während der Termin der öffentlichen Bekanntmachung entsprechend um 10 Uhr eröffnet wurde, und Gegenstände unter der Taxe verkauft

Verletzung der waren, als der Gläubiger um 11 Uhr erschien. Der Schadens-
 Amtspflicht. ersatzanspruch durfte nicht abgewiesen werden, weil den Gerichts-
 vollzieher nur ein Versehen treffe und derselbe als Mandatar für
 einen Schaden nicht hafte, den er nicht habe voraussehen können.
 Derselbe haftet auch aus Code 1383, und hierbei wird nicht
 vorausgesetzt, daß der im Kausalzusammenhang mit dem Versehen
 stehende Schaden vorausgesehen werden konnte. II, 180/88 vom
 19. Okt.

289. Der Rechtsanwalt H. und der Rechtsanwalt C. sind
 dauernd associirt. Es ist ihnen Vollmacht zur Erhebung der
 Wandlungsklage ertheilt. H. hat die angefertigte Klage dem zu-
 ständigen Amtsgericht am 5. Sept. zur Terminsanberaumung
 übersandt, sie von dort am 17. Sept. zurückerhalten, am 19. Sept.
 dem Verkäufer zustellen lassen. Die Klage ist wegen der am
 16. Sept. abgelaufenen Verjährung abgewiesen. Beide Rechts-
 anwälte sind solidarisch zur Erstattung der erwachsenen Prozeß-
 kosten verurtheilt. H. hätte wegen der drohenden Gefahr der
 Verjährung eine kurze Ueberwachungsfrist anordnen und ein Be-
 schleunigungs-gesuch an das Amtsgericht einreichen müssen, da auch
 abgesehen von den Ferien eine Verzögerung der Rücksendung
 möglich gewesen sein würde. Da Beide für Einen nach A. L. R.
 I, 5, §. 424 der Klägerin für die Erfüllung hafteten und die
 Leistung des Interesses wegen Versehens in der Vertragserfüllung
 ein Theil der Vertragserfüllung ist, so befreit es den Mitbeklagten
 C. der Klägerin gegenüber nicht, daß er bald nach Empfang der
 Vollmacht verreist, und die Ausführung des Auftrags nur von
 H. bis zur Erhebung der Klage bewirkt ist. Nach dem Inhalt
 der Vollmacht war ihnen die Ausrichtung des Auftrags entweder
 zugleich oder auch jedem von ihnen (sammt oder sonders) über-
 tragen — A. L. R. I, 13, §. 208 —. Da ein Jeder auf das
 Ganze verpflichtet war — §. 201 —, so war damit die An-
 wendung von §. 202 ausgeschlossen. Vgl. Grouhot, Beiträge 6,
 S. 512 fg. IV, 268/88 vom 15. Nov.

Haftung für
 Verschuldung
 Anderer.

290. Die Klage auf Schadensersatz gegen den Ehemann,
 dessen geisteskranke Ehefrau Feuer angelegt hatte, ist abgewiesen.
 Nach A. L. R. II, 18, §§. 341 fg. durfte der Ehemann die Auf-
 sicht ausüben oder die Kranke in eine Anstalt unterbringen. Hier
 war dem Beklagten nicht erkennbar, daß zur Ausübung der Auf-

sicht Unterbringung in einer Anstalt erforderlich gewesen wäre. Er ließ die Aufsicht, ohne sich dadurch eines mäßigen Verschens schuldig zu machen, durch eine Person, seinen Schwager, ausüben. VI, 158/88 vom 24. Sept.

Haftung für Verschuldung Anderer.

291. Wann die Erwerbsunfähigkeit des in seiner Erwerbsfähigkeit durch den Unfall beeinträchtigten Klägers ohne die Verletzung aufgehört haben würde, kann zur Zeit auch nicht mit annähernder Sicherheit festgestellt werden, da die Statistik nur eine Durchschnittsberechnung zwischen weit auseinanderliegenden Grenzen zu gewähren vermag und ebenso das erbotene Gutachten von Lazarethärzten sich nothwendig auf eine Durchschnittsrechnung beschränken muß. Dagegen ist nach menschlicher Voraussicht anzunehmen, daß in der Zukunft, und zwar in dem Augenblicke, wo Kläger bergfertig wird, der Zeitpunkt des Aufhörens der Erwerbsfähigkeit mit Sicherheit festgestellt werden kann, indem alsdann der Eintritt der Invalidität als der für das Aufhören maßgebende festgestellt, oder durch Sachverständige ermittelt wird, ob ohne die Verletzung die Erwerbsfähigkeit länger gedauert haben würde. Das Gesetz ist nicht dadurch verletzt, daß dem Kläger eine Rente von monatlich 40 Mark ohne die Zeitbeschränkung bis zum 49. Lebensjahre zugesprochen ist, mit welchem angeblich die Invalidität im Kohlenrevier von Saarbrücken eintrete. Eines Vorbehalts auf späteren Wegfall oder Minderung der Rente gemäß §. 7 des Gesetzes im verfügbaren Theil des Urtheils bedurfte es nicht. II, 82/88 vom 4. Mai.

Haftpflicht.

292. Der Kläger war in der Vorinstanz mit dem Anspruch auf eine Rente für die Zukunft abgewiesen, weil seine Arbeitsfähigkeit zur Zeit nicht vermindert sei. Der Antrag, ihm seine Rechte auf eine Rente vorzubehalten, falls in Zukunft die Folgen des Unfalls in verminderter Erwerbsfähigkeit wieder hervortreten sollten, durfte nicht durch Hinweis auf §. 7 des Haftpflichtgesetzes abgewiesen werden. Dieser trifft nur den Fall der Erhöhung einer zugesprochenen Rente, und ist auch nicht analog auszu dehnen auf den vorliegenden Fall. „Die Entscheidung III^a, 228/86 vom 25. Nov. (Vd. III, 408) beruht auf der Annahme, daß dem Verletzten durch das Urtheil in dem Vorprozesse eine dem Klageantrage entsprechende Rente für den bei der Urtheilsfällung verflossenen Zeitraum ausgeworfen, der Anspruch weiterer Rente

Haftpflicht. aber lediglich aus einem Grunde beanstandet sei, welcher dem damaligen Körperzustande des Klägers, also einem für die Aufhebung der Rente in Betracht kommenden Verhältnisse entnommen sei. Diese Voraussetzung ist aber im vorliegenden Falle nicht gegeben, da dem Kläger für die vor dem Erlasse der verschiedenen Urtheile in Folge des erlittenen Unfalls eingetretene verminderte Arbeits- und Erwerbsfähigkeit nicht eine Rente, sondern verschiedene Kapitalbeträge zuerkannt sind.“ Die Beklagte ist deshalb verurtheilt, den durch die Körperverletzung in Folge verminderter Arbeits- und Erwerbsfähigkeit entstandenen und in Zukunft entstehenden Vermögensnachtheil zu ersetzen. III, 37/88 vom 1./8. Mai.

293. Zur Begründung der Klage genügt der Umstand, daß der Getödtete bei seinem Ableben gesetzlich verpflichtet war, seinen Eltern bei eintretendem Bedürfnisse Unterhalt zu gewähren, ohne daß es darauf ankomme, ob die Kläger schon zur Zeit des Todes ihres Sohnes in hilfsbedürftiger Lage sich befunden haben. Vgl. R. G. II, 393/80 vom 11. März 1881 (E. IV, 29). Diese Auslegung des §. 3¹ des Haftpflichtgesetzes steht mit dessen Wortlaute nicht im Widerspruch. Nach A. L. R. II, 2, §. 63 bestand für den Verunglückten zur Zeit seines Todes die gesetzliche Verpflichtung, seine Eltern in Unglück und Dürftigkeit nach seinen Kräften und Vermögen zu unterstützen. Derjenige Schaden aber, welchen die Kläger durch den Wegfall der so bedingten Alimentationspflicht erlitten haben, soll ihnen nach der Vorschrift des §. 3, Nr. 1 a. a. O. von dem Betriebsunternehmer unter den Voraussetzungen der §§. 1, 2 des Haftpflichtgesetzes ersetzt werden, und gerade dieser Schadensersatz ist ihnen in den Vorinstanzen dem Grunde nach zugebilligt. VI, 131/88 vom 21. Juni.

294. Der Unfall ist dadurch verursacht, daß das Pferd eines dem Wagen der Pferdeeisenbahn entgegenkommenden Kollwagens stürzte; indem es wieder aufsprang, den Scherenbaum nach dem heraufkommenden Pferdebahnwagen hinwendete, und damit beim Eindringen in denselben den auf dem vorderen Perron stehenden Kläger verletzte. Die Straßenbahngesellschaft ist verurtheilt. Höhere Gewalt liege nicht vor, weil die Gesellschaft bei dem Befahren der ansteigenden Gasse eine größere Fahrgeschwindigkeit eintreten ließ, um die Pferde zu schonen bzw. die

Verwendung von Vorspann zu umgehen. Bei langsamerem Fahren hätte die Bremse rechtzeitig benutzt, der Wagen zum Stehen gebracht werden können. II, 130/88 vom 22. Juni. Haftpflicht.

295. Dem Zugführer war wegen eines Unfalles eine Rente von 1770 Mark zuerkannt. Dabei war maßgebend, daß die Zugführer der Preussischen Staatsbahnen wegen des Wohnungsgeldzuschusses zur 5. Abtheilung des Tarifs vom 12. Mai 1873 rechneten. Inzwischen sind dieselben seit 1. April 1886 in die 4. Abtheilung aufgerückt. Wegen dieser wesentlichen Veränderung der für die Feststellung der Rente maßgebenden Verhältnisse, deren Möglichkeit bei Feststellung der Rente in dem früheren Urtheil auch nicht ins Auge gefaßt ist, durfte die Rente nach §. 7 des Haftpflichtgesetzes um 184,20 Mark jährlich erhöht werden. Gegen R. D. S. G. E. 22, S. 154 fg. Unerheblich aus welchem Grunde jene allgemeine Verbesserung stattgefunden hat. VI, 173/88 vom 15. Okt.

296. Im Fall Bd. V, 369 ist dem Kläger anderweit eine Rente von monatlich 27 Mark zugesprochen. Wenn auch der Kläger nach der Entlassung des Beklagten noch dasselbe Verdienst wie früher gehabt habe, so müsse doch angenommen werden, daß er dieses günstige Resultat theilweise nur durch eine, seine Erwerbsfähigkeit für die Zukunft beeinträchtigende, größere Anstrengung des ihm gebliebenen Auges erkaufte habe, sowie daß er ohne den Verlust des Auges ein entsprechend höheres Verdienst erworben haben würde. Revision zurückgewiesen. II, 219/88 vom 2. Nov.

297. Der Eisenbahnbetrieb hat auf der fraglichen Strecke für Rechnung des P., nicht für die des Beklagten stattgefunden. Ersterer hatte den Transport auf der Bahn von der Eigenthümerin durch Pachtvertrag übernommen und schloß seinerseits die Frachtverträge mit denjenigen Personen, welche die Bahn benutzten. Er erhielt die Frachtgelder, wie er andererseits sowohl der Eigenthümerin der Bahn wie den Versendern der Güter aus den erwähnten Verträgen verhaftet war. Der Beklagte, welcher Betrieb für eigene Rechnung auf einer andern Strecke hatte, stand nur in einem Vertragsverhältnisse zu P. Er stellte zu dem Transport auf der von P. gepachteten Strecke sein Fahrpersonal und seine Pferde; hierfür wurde er von P. nach vereinbarten Sätzen bezahlt. Seine Thätigkeit als Bekturant stand hier unter Auf-

Haftpflicht. sichts des P., und die von dem Beklagten gestellten Fahrer hatten P.'sche Fahrmarken. Als Betriebsunternehmer haftet für den Unfall aus §. 1 des Haftpflichtgesetzes nicht der Beklagte. VI, 203/88 vom 8. Nov.

G. D. §. 120
und ent-
sprechende
Kontrakt-
verpflichtung.

298. Die Mannheimer Dampfschiffahrtsaktiengesellschaft ver- stieß gegen die ihr durch G. D. §. 120 auferlegte Verpflichtung, weil sie auf einem Dampfschiff einen Böller führte, welcher durch langjährigen Gebrauch um das Zündloch so ausgebrannt war, daß sich im Innern ein Kessel gebildet hatte, welcher mit seinen zerfressenen Rändern geeignet war, glühende Theile zurückzuhalten und eine Neuladung zu entzünden. Durch solche Entzündung verlor der Steuermann die rechte Hand. Revision zurückgewiesen. II, 97/88 vom 11. Mai.

299. Zuvörderst ist die Annahme rechtsirrhümlich, daß ge- meinrechtlich der Dienstherr aus dem Dienstmiethvertrage nicht nur dann auf Schadensersatz haftet, wenn er selbst die pflichtmäßige Sorgfalt in Beziehung auf die körperliche Integrität des Dienenden vernachlässigt hat, sondern auch wenn dies nur von seiten eines seiner Angestellten geschehen ist. Um einen dauernden ungehörigen Zustand, wie die verkehrte Konstruktion der zum Gebrauch bei der Arbeit bestimmten Karren im Fall I, 466/82 vom 30. Dec. (E. 8, 38) oder die mangelhafte Treppe im Fall III^a, 193/86 vom 4. Nov. (Bd. III, 413) handelt es sich nicht, vielmehr hatte der bei Erdarbeiten beschäftigte Arbeiter sein Leben dadurch verloren, daß ungehöriger Weise ein Theil des Walles bei der Abgrabung von andern Arbeitern unterhöhlt, der Arbeiter verschüttet war, was von irgend einem Angestellten der verklagten Lübeckischen Bau- deputation verschuldet sein sollte. VI, 80/88 vom 24. Mai. Bgl. Bd. V, 319; Bd. VI, 649.

300. Wäre hier aber auch vorstehend eine vertragsmäßige Haftung der Beklagten dem Arbeiter selbst gegenüber für den durch den fraglichen Unfall ihm zugefügten Schaden begründet gewesen, so würde doch keinesfalls um deswillen auch eine ent- sprechende Verpflichtung derselben gegen die Hinterbliebenen als solche als bestehend anzuerkennen sein. Das geltende Recht be- kennt sich im allgemeinen nicht zu der Auffassung, daß die mensch- liche Arbeitskraft rechtlich wie ein Vermögensstück zu behandeln sei, sondern ist grundsätzlich noch immer auf dem Standpunkte

des Römischen Rechts verblieben, wonach „liberum corpus aesti-
 mationem non recipit“; nur durchbrochen ist dieses Princip
 schon im Römischen Rechte bei körperlicher Beschädigung eines
 freien Menschen, nach l. 13 pr. l. 5, §. 3, l. 6, l. 7 pr. D. ad leg.
 Aq. 9, 2, l. 3 D. si quadr. 9, 1, l. 7 D. de his qui effud. 9, 3,
 im heutigen Rechte in gewisser Beziehung auch durch die gewohn-
 heitsrechtlich zugelassene Deliktsklage der Hinterblie-
 benen eines Getödteten auf Schadensersatz. VI, 80/88 vom
 24. Mai.

§. D. §. 120
 und ent-
 sprechende
 Kontrakte-
 verpflichtung.

301. Dem klagenden Schmiedegezellen ist bei dem Abschlagen
 von Nietköpfen in der Fabrik der Beklagten ein Stahlsplitter in
 das rechte Auge gesprungen, dessen Sehraft er nun verloren hat.
 Die Beklagten sind solidarisch zu einer Monatsrente von 45 Mark
 verurtheilt, die Revision ist zurückgewiesen. Die Beklagten haben
 zwar Schutzbrillen zum Gebrauch der Arbeiter bereitgestellt und
 durch Plakate und Verbreitung gedruckter Vorsichtsregeln auf die
 Nothwendigkeit von deren Benutzung bei allen splittergefährlichen
 Arbeiten aufmerksam gemacht. Es ist aber zu Erlangung einer
 Schutzbrille Bescheinigung des Meisters und Quittung des Ar-
 beiters gefordert, auch die Anordnung getroffen, daß den Arbei-
 tern die Kosten mit 1,25 Mark bis zu 4 Mark in Abzug gebracht
 werden, wenn die Brille beschädigt oder verloren wird (ohne Be-
 schränkung auf den Fall der Verschuldung). Daraus gefolgert,
 daß es den Beklagten mit dem Gebrauch der Brillen nicht Ernst
 gewesen; die Nichtbeachtung sei nach und nach Regel geworden
 und die Arbeit jener Art unter den Augen der Vorgesetzten Tage
 lang fortgesetzt, ohne daß auf die Nothwendigkeit des Schutzes
 aufmerksam gemacht ist. II, 93/88 vom 15. Mai.

302. A. L. R. Der Dienstvertrag legte dem Dienstherrn
 die Verpflichtung auf, zum Schutze des Kutschers gegen das Aus-
 schlagen des Pferdes, welches ein Schläger war, mindestens ein
 längeres und breiteres Trittbrett am Wagen anzubringen, welches
 die Weine des Kutschers gegen das Aus schlagen des Pferdes sicherte.
 Sollte den Kutscher darin ein Versehen treffen, daß er das Pferd
 zu lang gespannt hat, so ist zu erwägen, ob nicht der Dienstherr
 eine Einrichtung zu treffen hatte, durch welche er den Kutscher
 gegen die Folgen der eigenen Unvorsichtigkeit schützte. VI, 95/88
 vom 4. Juni.

§. D. §. 120
und ent-
sprechende
Kontrakt-
verpflichtung.

303. Soweit der Unternehmer aus §. 120 der Gewerbeordnung oder aus dem Dienstmiethvertrag den von ihm beschäftigten Arbeitern gegenüber zu thunlichst sichernden Anordnungen und Einrichtungen verpflichtet ist, kommt überall nicht in Betracht, ob der Unternehmer das Unternehmen selbst leitet oder die Leitung einer ihm als zuverlässig bekannten Person überträgt; denn es handelt sich um eine den Arbeitern gegenüber bestehende Verbindlichkeit, welche der Unternehmer erfüllen muß, mag er auch bei dem Umfang des Unternehmens und seiner sonstigen Geschäfte gar nicht in der Lage sein, das Erforderliche selbst zu übersehen; sind die erforderlichen Vorsichtsmaßregeln getroffen, so kann der Unternehmer die spätere Beaufsichtigung in der Anwendung derselben allerdings Stellvertretern mit der Folge übertragen, daß er für ein Verschulden seiner Vertreter in der Ausführung ihrer Dienstverrichtungen nur unter den Voraussetzungen des aquilischen Gesetzes oder des §. 2 des Haftpflichtgesetzes einzustehen hat. War zur Sicherheit der zu ebener Erde beschäftigten Arbeiter erforderlich, daß die Balken aus dem abzubrechenden Gebäude mittelst Tawe herabgelassen wurden, so haftet der den Abbruch unternehmende Maurermeister schlechthin dafür, daß er eine entsprechende Anordnung erließ und die Tawe herbeischaffte. III, 176/88 vom 9. Nov. Vgl. 329.

Schiffskolli-
sion und Haf-
tung für die
Schiffs-
besatzung.

304. Aus dem das innere Verhältniß normirenden §. 3 der Seemannsordnung ist nicht darauf zu schließen, daß auch für das Verhältniß zu dritten Personen in H. G. B. 445, 451 unter den auf dem Schiff angestellten übrigen Personen nur die dauernd Angestellten zu verstehen seien (vgl. H. G. B. 50 und préposé des Code 1384). Der Gesetzgebung hat es angemessen erschienen, daß der Rheeder, welcher das von Menschenhand geleitete Seeschiff hinaus sendet, da er den Vortheil aus diesem Gewerbebetrieb hat, nun auch für die Nachtheile wenigstens mit Schiff und Fracht haftet, welche Dritten aus der Inbetriebsetzung einer so großen und gefährlichen Maschine entstehen. Dieser Grund fordert, daß er für das Verschulden der Dienstverrichtungen der auch nur vorübergehend von ihm oder seinem Vertreter Angestellten haftet. Es ergibt sich auch daraus, daß die Annahme der Haftung für den freiwilligen Lootsen ganz unentbehrlich ist. I, 44/88 vom 14. April. Vgl. Bd. V, 375.

305. Der Rheeder kann nicht daraus, daß der Schiffer bei der Kollision der *Cimbria* mit dem Sultan seinen Tod gefunden hat, eine Legitimation ableiten, die Ladungsinteressenten bei Verfolgung der Rechte gegen den Sultan zu vertreten. Denn der Schiffer vertritt in Ausübung der Befugnisse des H. G. B. 504 und 634 nicht den Rheeder. I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

Schiffskollision und Haftung für die Schiffsbefahrung.

306. Zwischen „*Cimbria*“ und „*Sultan*“ erfolgte 1883 in der Nacht vom 18./19. Januar bei Vorkum ein Zusammenstoß, in Folge dessen die „*Cimbria*“ sank. „*Sultan*“ nicht schuldig. Das Berufungsurtheil geht davon aus, daß die Vorschriften der Kaiserlichen Verordnung vom 7. Jan. 1880 in Art. 14—23 zur Voraussetzung haben, daß ein Schiff sich in Sicht des anderen befindet, mithin unanwendbar sind, sobald diese Voraussetzung in Folge Nebels, dicken Wetters oder Schneefalles nicht vorliegt, daß für solchen Fall die Vorschriften der Art. 12 und 13 gegeben sind, neben allen diesen Einzelsvorschriften aber noch der Art. 24 der Verordnung in Betracht kommt, nach welchem keine der vorangehenden Vorschriften von den Folgen der Verschümmung irgend einer Vorsichtsmaßregel befreit, welche entweder durch die gewöhnliche seemannische Praxis oder durch die besonderen Umstände des Falles geboten wird. Daraus wird mit Recht gefolgert, daß das Verhalten der Schiffe bei Nebel, abgesehen von den vorausgehenden Vorschriften über das Führen von Lichtern regelmäßig nur dem Art. 12 und 13 und ausnahmsweise, wenn dessen Voraussetzung vorliegt, dem Art. 24 der Verordnung unterliegt. Da nun außer Streit ist, daß der „*Sultan*“ die Vorschrift des Art. 12 in Betreff der bei Nebel zu gebenden Signale befolgt hat, so untersucht das Berufungsgericht weiter, ob er, wie Art. 13 der Verordnung vorschreibt, mit mäßiger Geschwindigkeit gefahren ist, wobei es unter Bezugnahme auf I, 556/79 vom 6. Nov. 80 — E. 3, 40 — mit Recht annimmt, daß dieser Vorschrift nicht schon dadurch genügt wird, daß ein Schiff seine Fahrt überhaupt gemäßigt hat, sondern die Umstände des einzelnen Falles, insbesondere die Dichtigkeit des Nebels, zu berücksichtigen sind, und daß in Folge dessen die Fahrt nöthigenfalls auf das geringste Maß herabzumindern ist, welches erforderlich ist, um das Schiff im Steuer zu behalten. Andererseits ist aber auch dort entschieden, daß ungeachtet der in jenem Falle noch zur An-

Schiffskolli-
sion und Haf-
tung für die
Schiffe-
befahrung.

wendung kommenden, nur für Dampfschiffe gegebenen, im Uebrigen aber dem Art. 13 der jetzt geltenden Verordnung konformen Vorschrift in Art. 16, Abs. 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 23. Dec. 1871 ein Dampfschiff auch bei Nebel seine Maschine so stark gebrauchen dürfe, daß es seine Steuerfähigkeit nicht verliert und sich jederzeit vollständig in der Herrschaft seines Führers befindet. Bei dieser, von ihm wiederholt ausgesprochenen und jetzt auch vom Berufungsgerichte befolgten Ansicht, daß der Art. 13 der Kaiserlichen Verordnung bei Nebel nur eine nöthigenfalls allerdings auf das zur Erhaltung der Steuerfähigkeit erforderliche geringste Maß zu reduzierende — Ermäßigung der Geschwindigkeit der Fahrt vorschreibt, daß es aber nach Art. 24 unter Umständen auch geboten sein kann, die Fahrt überall nicht fortzusetzen, sondern vor Anker zu gehen oder stillzuliegen, muß das Reichsgericht auch jetzt verbleiben. Solche Umstände waren hier nicht festgestellt. Da die Maschine des „Sultan“ bei weniger als 25 Umdrehungen alsbald stillstand, war ihm kein Vorwurf daraus zu machen, daß sie mit solcher Umdrehung 4 Knoten Fahrt durchs Wasser machte, wenn auch die Geschwindigkeit durch die mitlaufende See und den herrschenden Südwestwind gesteigert wurde. Wenn nun auch der Nebel so dicht war, daß ein helles Signallicht erst auf 300—360 m Entfernung erkannt werden konnte, und bei der Bauart und der Geschwindigkeit der „Cimbria“ und des „Sultan“, dieselben nicht auf die Hälfte dieser Entfernung zum Stillstand gebracht werden konnten, so stand doch dem Führer des „Sultan“ die Auffassung weiter seemännischer Kreise und eine Reihe von Entscheidungen deutscher, englischer, französischer. und amerikanischer Gerichte zur Seite, wenn er sich deshalb nicht verpflichtet erachtete, die Fahrt gänzlich einzustellen. Also keine subjektive Verschuldung. Der Zusammenstoß erfolgte vielmehr zufolge des falschen Rudermanövers der „Cimbria“. Dem Rheeder derselben stand ein Entschädigungsanspruch nicht zu, er war wegen des ausgebrachten Arrestes dem „Sultan“ zum Schadenersatz zu verurtheilen. I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

307. Am 3. Sept. 1884 erfolgte Nachmittags etwa 1½ Uhr in der Nordsee vor der Bade bei klarem Wetter und ruhiger See ein Zusammenstoß zwischen der zur deutschen Kriegsmarine ge-

hörigen Glattdeckskorvette „Sophie“ und dem Dampfer „Hohenstaufen“, einem großen Auswandererschiff des Norddeutschen Lloyd. In Abänderung des Berufungsurtheils ist der Norddeutsche Lloyd dem deutschen Reichsfiskus zum Schadensersatz verurtheilt. Die „Sophie“ befand sich, als sie angerannt wurde, als drittes Schiff eines in Kielinie dampfenden Geschwaders, wieder in der Linie desjenigen KurSES, welchen sie bei eintretender Kollisionsgefahr nach Art. 22 der Kaiserlichen Verordnung innezuhalten hatte. Sie war nur vorher und während weniger Sekunden ein wenig östlich vom Kurse abgewichen, aber auf denselben sofort wieder zurückgefallen. Der „Hohenstaufen“ hatte die „Sophie“ von Anfang an an der Steuerbordseite. Er mußte ihr aus dem Wege gehen, statt dessen ist er ihr in den Weg gelaufen. Nach diesem äußeren Vorgang — R. D. F. G. E. 18, 80; 23, 65 — liegt die Verschuldung des Führers des „Hohenstaufen“ zu Tage, wenn die Beklagte nicht Umstände nachzuweisen vermag, durch welche ihr Kapitän entschuldigt wird, oder wenn nicht eine Mitschuld des Korvettenkapitäns vorlag. — S. G. B. 736/37. — Weder das Eine noch das Andere ist nachgewiesen. Der Kapitän des Lloyd dampfers hatte die Absicht gefaßt, zwischen dem der „Sophie“ vorausdampfenden Kriegsschiffe „Württemberg“ und der „Sophie“ mit einem Kurse hindurchzufahren, welcher fast rechtwinklig den Kurs der Kriegsschiffe schnitt. Diesen Plan durfte er nur dann fassen, wenn er berechnen konnte und berechnete, daß sein Schiff ohne mit der „Württemberg“ zu kollidiren, an diese so nahe heranzufahren werde, daß in dem Augenblick, in welchem das Heck der „Württemberg“ vorüberschoß, die Entfernung des Vordersteven des „Hohenstaufen“ von dem Kreuzungspunkt der beiderseitigen Kurslinien so gering war, daß der „Hohenstaufen“ mit seiner ganzen Länge von 107 m diese Linie durchschiffte hatte, bevor die „Sophie“ herankam. Thatsächlich war dieser Zwischenraum zu dem bezeichneten Zeitpunkt so groß, daß der Dampfer „Hohenstaufen“ nicht mehr hindurchschiffen konnte. Gleichwohl hatte der Kapitän jenen Plan festgehalten, er kommandirte selbst den Durchgang noch in dem Augenblick, als die „Württemberg“ mit ihrem Heck passirt war. Zwar nahm er dies Kommando sofort zurück, jetzt befand er sich aber in einer Zwangslage. Er konnte nur noch entweder nach links drehen und mit seinem schneller

Schiffskollision und Haftung für die Schiffsbesatzung.

Schiffskollision und Haftung für die Schiffsbefahrung.

dampfenden Schiff hinter der „Württemberg“ so lange hinterher fahren, bis er nahe genug herangekommen war, ohne von der immer eine gewisse Entfernung von der „Württemberg“ haltenden „Sophie“ erreicht zu werden. Oder er konnte stoppen und rückwärts schlagen. Beide Wege hat er nicht versucht. Es blieb ihm dann nur noch der dritte Weg, nach rechts zu drehen, um hinter der „Sophie“ herumzufahren. Ob er das noch konnte, hing von der Entfernung zwischen „Hohenstaufen“ und „Sophie“ und der Größe des Drehungskreises ab, in welchem sich der „Hohenstaufen“ bei dem nun gegebenen Kommando: Hartbackbordruder! bewegte. Je näher der „Hohenstaufen“ an das Kriegsgeschwader heranfuhr, um so größer die Wahrscheinlichkeit, den Durchgang zu gewinnen — um so geringer die Wahrscheinlichkeit durch eine jetzt erst begonnene Rechtsdrehung hinter der „Sophie“ herum zu kommen. Darum mußte der Führer des „Hohenstaufen“ so zeitig den Plan, die Geschwaderlinie zu durchschneiden, wenn die Ausführung nicht sicher war, aufgeben, daß ihm noch ohne Kollisionsgefahr auf diesem Wege Raum blieb, nach rechts zu drehen. Daß der Führer des „Hohenstaufen“ so nicht operirt hat, darin lag sein Verschulden. Denn er erweckte in dem Führer der „Sophie“ den Glauben, daß er die Geschwaderlinie noch durchschneiden, also überhaupt nicht ausweichen wollte, als bereits auf dem „Hohenstaufen“ das Kommando Hartbackbordruder gegeben war und ausgeführt wurde. Es vergehen einige Sekunden, bevor auf dem anderen Schiffe die Wirkung des neuen Kommandos wahrgenommen wird, — hier vergingen unter diesem Scheine einer Fortdauer der bisherigen Schiffsbewegung etwa 20 Sekunden. Da aber dieser Schein die Folge eines schuldhaften Schiffsmanövers des „Hohenstaufen“ war, so ist dem Führer der „Sophie“ nicht zur Last zu legen, wenn er in dem von ihm unverschuldeten Glauben, der „Hohenstaufen“ bewege sich noch auf dem alten Kurse, und wolle nicht ausweichen, handelte. Die Folgen dieses Irrthums würde der Kläger nur dann zu tragen haben, wenn auf der andern Seite bis dahin korrekt verfahren wäre. Wenn die begonnene Schiffsbewegung eine gewisse Zeit braucht, bevor sie dem andern Schiff erkennbar wird, so muß dies andere Schiff die Gefahr der Abweichung des wirklichen von dem scheinbaren Sachverhalt tragen, wenn es von

den Vorschriften der Kaiserlichen Verordnung auf Grund des scheinbaren Sachverhalts abgewichen ist, während das Schiff gegenüber die Vorschriften der Verordnung gewissenhaft erfüllt hat. Hier war es Pflicht des Führers der „Sophie“, auch wenn seinem Schiffe keine unmittelbare Gefahr drohte, die unmittelbare Gefahr abzuwenden, welche dem nicht ausweichenden Schiffe, den von diesem gefährten Menschen und Gütern drohte, wenn die Nichtigkeit des Scheines unterstellt wurde. In noch nicht einer Minute würde dann der Zusammenstoß erfolgt sein. Konnte freilich die Gefahr bei der unterstellten Nichtigkeit der Annahme, der „Hohenstaufen“ fahre fort, auf die Kurslinie des Geschwaders loszudampfen, dadurch vermieden werden, daß der Führer der „Sophie“ unter Beibehaltung ihres Kurses stoppte und rückwärts schlagen ließ, so mußte der Kommandant der „Sophie“ dieses Kommando ertheilen. Vom Kurse abweichen durfte er nach Art. 23 der Kaiserlichen Verordnung nur, wenn solches zur Abwendung unmittelbarer Gefahr nothwendig ist. Der Korvettenkapitän hat seinen Kurs nicht innegehalten und hat nicht gestoppt, sondern er ist, als er glaubte, der „Hohenstaufen“ wolle überhaupt nicht ausweichen, seinerseits nach links aus dem Wege gegangen. Nun aber nahmen beide Schiffsführer wahr, daß sie auf einander zudrehten, und beide ertheilten nun ein der bisher eingeleiteten Schiffsbewegung entgegengesetztes Kommando: die „Sophie“ fiel auf ihren früheren Kurs zurück und suchte rückwärts zu schlagen, der „Hohenstaufen“ suchte nach links auszuweichen. So erfolgte die Kollision, nachdem erst jetzt von beiden Seiten versucht war, die Kollision durch Stoppen und Rückwärts schlagen zu vermeiden. Nun ist aber als nachgewiesen nur anzusehen, daß die Kollision vermieden sein würde, wenn einerseits der Führer des „Hohenstaufen“ nicht durch die Abweichung der „Sophie“ von ihrem Kurse bestimmt wäre, ein Ruderkommando zu geben, durch welches die Rechtsdrehung des „Hohenstaufen“ gehemmt wurde, und wenn zugleich andererseits der Führer der „Sophie“ unter Beibehaltung seines Kurses mit der bisherigen Geschwindigkeit weiter gefahren wäre. Denn dann hätte die „Sophie“ denjenigen Punkt, in welchen der rechtsdrehende „Hohenstaufen“ der Kurslinie der „Sophie“ am nächsten gekommen wäre, bereits um eine Anzahl von Sekunden passirt, bevor der „Hohen-

Schiffskollision und Haftung für die Schiffsbesatzung.

Schiffskollisions- und Hafnung für die Schiffsbefahrung.

stauen“ herankam. Eben die Beibehaltung des Kurses und der Fahrt durfte der Führer der „Sophie“ aber nach der Sachlage, wie sie ihm, und zwar zufolge Verschuldens des Führers des „Hohenstaufen“, erschien, nicht kommandiren. Wollte man aber annehmen, der Führer der „Sophie“ hätte bei der Sachlage, wie sie ihm erschien, sofort stoppen und rückwärts schlagen lassen müssen, weil, die Richtigkeit seiner Annahme vorausgesetzt, die von ihm vorausgesetzte Gefahr so vermieden worden wäre, so würde dies den Entschädigungsanspruch des Reichsfiskus nur ausgeschlossen haben, wenn durch dieses Manöver der Zusammenstoß auch bei der thatsächlichen Lage der Sache vermieden worden wäre. Und eben dies hat die Beklagte, welcher die Beweislast oblag, nicht erwiesen. I, 137/88 vom 7. Juli. Vgl. 1043.

308. Nach der Kaiserlichen Verordnung Art. 2 dürfen keine anderen als die in der Verordnung nachgelassenen Lichter geführt werden. Das die Elbe heraufkommende Schiff „Elisabeth“ führte außer den in Art. 3 vorgeschriebenen noch ein ferneres weißes Licht, eine auf der Steuerbordseite in den Großwanten angebrachte Laterne, als Signal für den Komptoirlootsen seiner Dampferlinie in Rurhaven, an Bord zu kommen. Das war auch nach der Noth- und Lootensignalordnung vom 14. Aug. 1876 nicht gestattet. Mit der Behauptung, daß die Führung dieses Lichtes allgemeiner Gebrauch und Gewohnheitsrecht sei, wurde die Klägerin nicht gehört. Solcher Mißbrauch steht nicht der Anordnung der zuständigen Behörde (Art. 25 der Kaiserlichen Verordnung) gleich. I, 96/88 vom 30. Mai.

309. Ist der Zusammenstoß beiderseits verschuldet, so findet ein Schadensanspruch nicht statt — S. G. B. 736/37 —: unerheblich der Grad der beiderseitigen Verschuldung. I, 96/88 vom 30. Mai.

310. Wenn die mit einer Geschwindigkeit von mindestens $5\frac{1}{2}$ Meilen aufkommende „Elisabeth“ sich einer Situation gegenüber befand, nach welcher der Gegendampfer, der anfänglich das grüne Licht gezeigt und dann angefangen hatte, das rothe Licht zu zeigen, alsbald wiederum das grüne Licht zeigte, so hat die „Elisabeth“ in dem ihr entgegenkommenden Schiffe ein Schiff von so unklarer, unsicherer Leitung erkennen müssen, daß sie sich nicht darauf verlassen durfte, demselben noch mit einem bloßen Ruder-

manöver ausweichen zu können, vielmehr mußte sie es nach Art. 18 der Verordnung für nöthig erachten, zu stoppen und rückwärts zu gehen, um nicht die Gefahr des Zusammenstoßes durch weitere Annäherung an das entgegentommende Schiff, von dem ein fernerer Ruder- und resp. Lichterwechsel zu befürchten war, zu steigern. Die Sachlage, wie sie sich der „Elisabeth“ bei dem Wiedererscheinen des grünen Lichtes der „British Queen“ darstellen mußte, ist Seitens des Klägers selbst völlig richtig und zutreffend dahin geschildert, daß sich für die „Elisabeth“ das Steuerbordruder der „British Queen“ als eine vollständige Inkonsequenz, als ein völliges Räthsel dargestellt habe, daß er sich habe sagen müssen: „ich weiß nicht, was das Gegenschiff beabsichtigt“, und daß man nicht genau habe wissen können, was man vor sich habe. Einem solchen unverständlichen Räthsel hätte sich aber die „Elisabeth“ sowohl nach Art. 18 der Verordnung wie nach allgemeiner nautischer Vorschrift (Art. 23 der Verordnung) nicht weiter nähern, sondern vielmehr durch Stoppen und Rückwärtschlagenlassen der Maschine sich so weit wie möglich fernhalten sollen, bis die Situation sich klärte. Aus diesem Grunde wurde der der „Elisabeth“ durch den Zusammenstoß erwachsene Schaden wegen deren eigenen Mitverschuldens abgewiesen. Revision zurückgewiesen. I, 96/88 vom 30. Mai.

Schiffskollision und Hafnung für die Schiffsbesatzung.

311. Nachdem Parteien, beide Kaufleute, eingehend über den schriftlich entworfenen Engagementsvertrag verhandelt, der Prinzipal mit den Einzelheiten einverstanden war, erklärte derselbe, am Sonntag unterschreibe er nicht. Darin durfte um so mehr eine Ablehnung des ganzen Vertrags erblickt werden, als der Kläger eine Kaution von 10 000 Mark, welche in dem Vertragsentwurf als geleistet vorausgesetzt war, noch nicht bestellt hatte. Zwar hat der Kläger nachher einige Tage auf dem Bureau gearbeitet, aber nur zur Probe. Klage auf Erfüllung abgewiesen. I, 84/88 vom 2. Mai.

Vertrag.

312. Die über einen Vertragsabschluß in Unterhandlung stehenden Personen könnten über alle einzelnen Stipulationen des beabsichtigten Vertrags zu einem Einverständnis gelangt, der Vertrag aber doch nicht perfekt geworden sein, weil nicht feststehe, daß die Unterhandelnden auf dieses Einverständnis über die einzelnen Vertragspunkte hin den Vertrag im Ganzen hätten

Vertrag. abschließen wollen. Die Uebertragung eines im Betriebe befindlichen Waarengeschäfts sei ein so komplizirtes Geschäft, es sei dabei so Vieles zu überlegen und zu ordnen, daß es allen kaufmännischen Gebräuchen entgegen und darum geradezu auffällig sein würde, wenn nicht der Vertrag in seinem ganzen Umfange schriftlich fixirt würde. Hier sei es Parteiwille gewesen, den am 17. April in gewissem Maße bereits beendeten und in seinen Grundzügen geeinigten Vertrag erst durch die Schriftform zum verpflichtenden Abschluß zu bringen. Zu diesem Abschluß ist es nicht gekommen, deshalb Vertragserfüllungsklage abgewiesen, Revision zurückgewiesen. I, 90/88 vom 5. Mai.

313. Nach dem Reglement der Städtefeuersozietät der Provinz Brandenburg §. 60 wird der Versicherungsvertrag durch Vollenziehung des Originals der Annahmeverfügung durch den Direktor abgeschlossen. Daß dies mit dem Anfangsbuchstaben seines Namens geschah, genügte. Hier war übrigens der Versicherungsnehmer benachrichtigt. Stempelpflichtig. IV, 28/88 vom 30. April.

314. Nach dem Bestätigungsschreiben hat Klägerin dem Beklagten verkauft 600 Centner netto Prima weißes Mehl, Fracht frei Magdeburg, zum Preise von 43 Mark pro 100 kg. Mit Recht hat der Berufungsrichter auf die angebliche Bezeichnung des Reisenden der Klägerin, die Waare sei weiß und fast erste Qualität, in der klägerischen Fabrik in Charlottenburg doppelt raffiniert, schmutz-, wasser-, säurefrei kein Gewicht gelegt, da dies in das Bestätigungsschreiben nicht aufgenommen sei. I, 155/88 vom 20. Juni.

315. G. R. Unzutreffend der Einwand, daß (bei einem Miethvertrage als Sommerwohnung) die mündliche Veredung dem Inhalt der Korrespondenz gegenüber außer Betracht bleiben müsse. Aus dieser ist nicht zu entnehmen, daß die Kontrahenten in ihr ihr Vertragsverhältniß seinem ganzen Inhalt nach haben festsetzen wollen, zumal das Schreiben des Klägers ausdrücklich auf die Tags zuvor stattgehabten Unterredungen Bezug nimmt. III, 115/88 vom 21. Sept.

316. Wenn nach mündlichen Vereinbarungen eine schriftliche Fixirung des Vertragsinhalts erfolgt ist und hierbei mündlich getroffene Abreden nicht oder mit verändertem Inhalt aufgenommen sind, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der schrift-

liche Vertrag den endgültigen Vertragswillen zum Ausdruck bringt. Dieser Fall liegt hier nicht vor. Der Vertrag enthält den Satz „sämmliche Preise verstehen sich frei Bonn, einschließlich des Aufbringens und der Montage“. Das legt das Berufungsurtheil unter Zugrundelegung der mündlichen Vorverhandlungen dahin aus, daß Beklagter nicht die Montage übernommen habe, vielmehr habe er nur zwei Schloffer stellen, das Hebezeug hergeben und hierfür durch die gewährten Preise abgefunden sein sollen. I, 138/88 vom 2. Juni.

317. Die Urkunde ist zunächst zum Beweise in Bezug genommen; da aber die Parteien darüber stritten, ob in dieser Urkunde eine Expromission oder nur eine selbstschuldnerische Bürgschaft des Beklagten enthalten sei, so hat Kläger über die mündlichen Abreden vor und bei Abfassung der Urkunde Zeugen benannt, durch welche der wahre Sinn der Urkunde außer Zweifel gestellt werden sollte. Die Urkunde und die vorhergegangenen und begleitenden mündlichen Erklärungen der Parteien bilden ein untrennbar zusammenhängendes Ganzes und als solches das alleinige einheitliche Klagefundament. Das Berufungsgericht mußte also, um über die Begründetheit des Klageanspruchs zu entscheiden, die Urkunde und die Zeugenaussagen über die vorhergegangenen und begleitenden Erklärungen der Parteien im Zusammenhange prüfen, und in dieser allein richtigen Weise ist das Berufungsgericht verfahren. I, 139/88 vom 2. Juni.

318. Parteien hatten über Ankauf von Holz auf dem Stamm verhandelt. Der Eigenthümer hatte an den kauf lustigen Kläger telegraphirt: „Erlasse Ihnen Wald für 137000 Mark, wenn umgehend Acceptation erfolgt.“ Die Depesche gelangte Abends 7 Uhr in die Hand des Klägers, welcher erst am andern Tag telegraphisch acceptirte; der Beklagte hat, weil nicht umgehend acceptirt, anderweit verkauft. Klage abgewiesen, Revision zurückgewiesen. V, 125/88 vom 7. Juli.

319. Der latent vorhandene Vertragswille kommt nicht in Betracht. Aus den Willensäußerungen hat der Richter den Vertragswillen festzustellen. Der Kläger hat wasserfreie Pottasche 96/98 Proc. in trockenem Zustande zum Preise von 23,25 Mark pro Kilo verkauft. Bei Streit Entscheidung des thatsächlichen Procentgehalts durch Sachverständigen. Der Mindergehalt unter 96 Proc.

Vertrag. zu vergüten. Wäre der Kläger auch bona fide der Ansicht gewesen, es sei nur zugesagt, daß die Waare, nachdem sie wasserfrei gemacht worden, den zugesetzten Procentsatz Kali enthalte, das gelieferte Quantum sei nach dem Gewicht zu bezahlen, auch wenn dasselbe mehr Wasser enthalte, so wäre der Vertrag nicht wegen mangelnder Willensübereinstimmung ungültig. I, 69/88 vom 28. April.

Personen der
Vertrag-
schließenden.

320. Hat der Beklagte das Provisionsversprechen gegeben, so kann er sich der persönlichen Verhaftung nicht entziehen, wenn er nicht beim Versprechen zu erkennen gab, daß er hierbei als Stellvertreter seiner Schwiegermutter handle, von welcher er beauftragt war, den dieser gehörigen Hof zu verkaufen. Daß Kläger dieses Letztere wußte, genügt nicht, die Klage zurückzuweisen. III, 32/88 vom 4. Mai.

321. Beklagter hatte den Frachtvertrag abgeschlossen „als Agent der Union Line für den englischen Dampfer „Rhobora“, Capt. Forlow“. Die Union Line ist nur ein gemeinschaftlicher Name für regelmäßige Dampferexpeditionen nach bestimmten Plätzen Ostasiens, welche von dem angeblichen Auftraggeber des Beklagten S. B. & Co. arrangirt wurden, also kein selbständiges Rechtssubjekt. Wenn schon nun H. G. B. 55 und 298 auch den Fall treffen, daß Jemand als Bevollmächtigter einer nicht handlungsfähigen Person kontrahirte bezw. Mitkontrahent dies wußte, so läßt sich jener Vertrag doch so verstehen, daß der Agent Namens des Rheders desjenigen Schiffes, welches zur Ausführung des Transports eingestellt wird (dessen, den es angeht), kontrahirte, also diesen verpflichtete, wenn er von ihm Vollmacht hatte. I, 73/88 vom 11. April.

322. Der Gutseigenthümer S. hatte sich Schulden halber einer von einem Gläubigerausschuß auszuübenden Kontrolle der Wirthschaftsführung unterworfen. Er wollte ohne dessen Zustimmung Gutserzeugnisse nicht veräußern und neue Schulden nicht kontrahiren. Das zur Wirthschaftsführung nöthige Geld hatte die klagende Bank dem Gläubigerausschuß gegeben. Dieser hatte einen Revers ausgestellt: Wir, Mitglieder des Privatgläubigerausschusses u. s. w. verpflichten uns hierdurch, Vorschüsse, welche die Bank auf Erfordern des mitunterzeichneten L. für die Vermögensmasse des S. vorschießen wird, der Bank bis 1. April 1886 durch successive Abstellung von Getreide und andern Pro-

dukten nebst Zinsen zu decken. Eine persönliche Verpflichtung zur Rückzahlung hatten damit die Mitglieder des Ausschusses nicht übernommen: sie hatten aber die Verpflichtung, nach Maßgabe der ihnen nach dem Stundungsabkommen verliehenen Einwirkungsbefugnisse dafür zu sorgen, daß die Vorschüsse durch die Guterzeugnisse gedeckt und der Bank durch u. die Leistung von Vorschüssen nur so weit aufgegeben würde, als sie durch Guterzeugnisse vermöge dieser Einwirkung zu decken eine berechnete Erwartung hatten. I, 405/87 vom 3. März 88. Vgl. 1041.

Personen
der Vertrag-
schließenden.

323. B. Wenn Babette S. dem Verkäufer gegenüber in eigenem Namen auftrat, ohne daß dieser Kenntniß davon erhielt, sie handele als vorgeschobene Person, in Wahrheit als Vertreterin ihrer Eltern, so hatte Babette durch den Kauf das Eigenthum erworben. Ein Gläubiger der Eltern kann sich an die Grundstücke weder aus dem Gesichtspunkt einer Simulation noch auf Grund des Aufhebungsgesetzes halten, da aus dem Vermögen der Eltern nichts abgetreten ist. II, 156/88 vom 2. Okt.

324. A. L. R. Im Fall Bd. III, 907 war anderweit die Klage zum Erbtheil der nicht mit verklagten Miterben abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Soweit Kläger in dieser Beziehung die Bestimmung des Erbtheilungsrezeßes für sich geltend macht, steht ihm entgegen, daß er für seine Person als Gläubiger diesen Rezeß nicht abgeschlossen hat. Wenn er in der Klageanstellung einen Beitritt zum Theilungsrezeße finden will, so kann der einseitige Beitritt eines Erbschaftsgläubigers Rechte des betretenden Gläubigers gegen die Erben nicht begründen. IV, 122/88 vom 20. Sept.

325. S. G. B. 47 ist nicht auf den Fall zu beschränken, daß ein besonderer Auftrag zu dem einzelnen Darlehnsgeſchäft ertheilt ist. Der Handlungsbevollmächtigte verpflichtet den Prinzipal auch dann, wenn er generell ermächtigt war, Darlehne aufzunehmen. VI, 76/88 vom 24. Mai.

Stell-
vertretung.

326. Daß im Fall 321, S. B. & Co. managers der Union Line waren und als solche den einzelnen Rheber veranlaßten, sein Schiff für die Ausführung einzustellen, und wenn die Rheber der „Rhodora“ nicht Mitglieder der Association waren, so ist das kein Grund, weshalb sie nicht als Vertreter dieser Rheber hätten kontrahiren können. I, 73/88 vom 11. April.

Stell-
vertretung.

327. Traf der Ehemann der Klägerin auch ohne deren Auftrag die Vereinbarung mit dem Extrahenten der Subhastation, daß dieser gegen Empfang von 100 Mark den Subhastationsantrag zurücknehme, so handelte er, abgesehen von seiner vermutheten Vollmacht — A. L. R. I, 13, §. 119 — im Zweifel als ihr Geschäftsführer, so daß die Vereinbarung für sie Wirksamkeit durch ihre Genehmigung erlangte; diese ist schon in der nach durchgeführter Subhastation von der Ehefrau gegen den Extrahenten erhobenen Schadensklage zu finden. VI, 89/88 vom 31. Mai.

328. Die Klägerin wollte bei einer Lebensversicherungsgesellschaft durch Einzahlung eines Kapitals von 3000 Mark eine lebenslängliche Rente von jährlich 301,20 Mark gewinnen. Der Generalagent D. erklärte, den Antrag befürworten zu wollen, und forderte sie demnächst auf ihre Anfrage auf, die 3000 Mark zu zahlen. „Die Sache sei in Ordnung, das Geld sei in zwei Tagen in Breslau, dann trete die Versicherung in Kraft.“ Ueber die nun erfolgte Zahlung stellte D. eine Quittung als Generalagent der beklagten Versicherungsgesellschaft aus. Inzwischen lehnte die Gesellschaft die Versicherung ab; Klägerin könne nach ihrem Lebensalter nur eine Rente von 291,60 Mark erhalten. D. unterschlug die 3000 Mark, fiel in Konkurs und starb. Die beklagte Gesellschaft wurde zur Rückzahlung der 3000 Mark verurtheilt, weil die dem D. ertheilte Vollmacht auf Empfang von Geld lautete. Das ist nicht zu beschränken auf Zahlungen aus abgeschlossenen Geschäften; vielmehr wurde dadurch D. legitimirt, auch Vorauszahlungen für noch in der Verhandlung begriffene Geschäfte anzunehmen, wie die Direktion. Daß er die Zahlung als Vertreter der Direktion angenommen hat, geht aus der Unterschrift der Quittung hervor. Die Instruktionen der Gesellschaft ohne Bedeutung für das Verhältniß nach außen. I, 212/88 vom 17. Okt.

329. Der von dem Pfandgläubiger beauftragte W. hat das falsche Gerücht ausgesprengt, im Versteigerungstermin werde der Zuschlag nicht beantragt werden. In Folge dessen hat ein Dritter das beabsichtigte Gebot nicht abgegeben, das Grundstück ist dem W. für den Auftraggeber zugeschlagen. Wäre das Verhalten des W. als außerkontraftliches Verschulden aufzufassen, so würde dem Pfandschuldner daraus allein ein Schadensanspruch gegen den Auf-

traggeber nicht zustehen — L. 15 pr. §§. 1 und 2 D. de dolo (4, 3) —. Aber auch unter Berücksichtigung des obligatorischen Verhältnisses zwischen Pfandgläubiger und Pfandschuldner nicht, weil gemeinrechtlich der Prinzipal für die bei Ausführung eines Vertrags erfolgenden schuldhaften Handlungen seines Gehülfsen regelmäßig nicht haftet — I, 249/83 vom 23. Juni; C. 10, 45.* — Hier war aber die Haftung nicht abzulehnen, wenn der Geschäftsherr das Verhalten seines Bevollmächtigten erfahren, dasselbe gebilligt und sich die Vortheile angeeignet hat, welche sich für ihn aus dem Zuschlagsbescheid ergaben. — L. 1, §. 14 D. de vi et vi armata (43, 16); L. 152, §. 2 D. de reg. jur. (50, 17). — III, 50/88 vom 9. Okt./13. Nov.

Stellvertretung.

330. Bezüglich aller gerichtlich ernannter Sequester gilt der Satz, daß dieselben zur Klageerhebung nur dann berechtigt sind, wenn dieselben nach der ihre Ernennung enthaltenden gerichtlichen Verfügung hierzu als ermächtigt erscheinen. Die in Code 1956—1963 vorgesehene Sequestration ist eine besonders geartete Hinterlegung. Der Sequester hat hiernach an sich, wie der gewöhnliche Depositar, nur die Aufgabe, die ihm anvertraute Sache aufzubewahren und nach Erledigung des Streites, welcher zu der Sequestration Veranlassung gegeben hat, an wen rechtens herauszugeben. Zu einer weiteren Thätigkeit ist auch der gerichtlich ernannte Sequester regelmäßig nicht berufen. Eine Verwaltungsthätigkeit des gerichtlichen Sequesters ist nothwendig, wenn ein ganzes Vermögen beziehungsweise eine Verlassenschaft sequestrirt wird. Aber auch in solchen Fällen ist es im Wesentlichen die Aufgabe des Sequesters, den bestehenden Zustand aufrecht zu erhalten. Darüber hinauszugehen ist er nur befugt, wenn er hierzu vom Gericht ermächtigt wurde. Insbesondere darf er ohne solche Ermächtigung nicht Nachlassforderungen einklagen. II, 197/88 vom 2. Nov.

Sequester.

331. A. U. R. Kläger hat dem Bevollmächtigten des Beklagten eine Urkunde ausgehändigt, in welcher jener alle ihm als Rechtsnachfolger des früheren Eigenthümers an einem Depositum zustehenden Rechte dem Beklagten abtrat. Dagegen händigte des Beklagten Vertreter dem Kläger eine notarielle Abschungsbewilligung

Form.

* Vgl. Bb. II, 610; Bb. III, 118; Bb. VI, 308.

Form. der für Beklagten eingetragenen Hypothek und einen Antrag an das Gericht ein, dem Kläger die zu einer Untersuchungssache genommene Hypothekenurkunde auszuhändigen. Damit würde der Vergleich zu Stande gekommen sein. Die behauptete mündliche Verabredung, aus welcher Beklagter den Glauben ableitet, es würde ihm auf Grund klägerischer Erklärung das Depositum ausgehändigt, neben den ausgetauschten Urkunden nicht von Belang — A. L. R. I, 5, §. 127 —, Beklagter kann daraus, weil jenem Glauben nicht entsprochen sei, nicht ableiten, der Vergleich sei nicht zu Stande gekommen. Nur etwa Anfechtung aus zu beweisendem Irrthum oder Täuschung. V, 24/88 vom 7. April.

332. Im Fall 60: Die Kläger hatten unter Beweisanztritt behauptet, daß vor und bis zum Abschluß des notariellen Vertrages die Uebernahme des Altentheils Seitens des Beklagten zwischen den Kontrahenten mündlich vereinbart worden sei. Der Berufsrichter gelangt zur Anferlegung eines Reinigungseides an den Beklagten des Inhalts: daß er beim Abschluß des notariellen Vertrages vom 24. Nov. 1880 laut mündlicher Abmachung mit seinen Eltern das Ausgebirge des Gottlieb Lutat nicht übernommen habe. Die mangelnde Form des vorangegangenen Rechtsgeschäfts ist aber durch die Auffassung des verkauften Grundstücks an den Beklagten geheilt worden; wegen Nichtaufnahme in den förmlichen Vertrag kann deshalb den mündlichen Abmachungen die Rechtswirkung nicht abgesprochen werden. V, 21/88 vom 4. April.

333. G. R. Die Nichtvernehmung der Zeugen, welche bekunden sollen, daß bei Abschluß des Hofverlaßvertrags alle Beteiligten den Kläger mit den ihm zugewendeten 500 Thalern als von dem Nachlasse der Mutter abgefunden erklärt haben, begründet nicht die erhobene Rüge eines prozessualen Verstosses; denn es ist nicht behauptet worden, daß die Beteiligten eine besondere, neben dem schriftlichen Vertrage in Geltung bleibende mündliche Vereinbarung haben treffen wollen; liegt aber dieser Fall nicht vor, so ist davon auszugehen, daß die Vertragsurkunde alles Wesentliche enthält, mithin Erklärungen, welche in die Urkunde nicht aufgenommen sind, von den Beteiligten nicht festgehalten worden sind. III, 21/88 vom 20. April.

334. Der Provinzialverband hat einem städtischen Magistrat das Anerbieten gemacht, die Futtermauer einer Brücke herzustellen,

wenn sich der Magistrat für die Stadtgemeinde verpflichte, die Hälfte der Kosten zu zahlen. In einem nur vom Bürgermeister unterzeichneten Schreiben ist das Anerbieten angenommen, der Bau ausgeführt. Die Klage auf 1575,84 Mark abgewiesen. Denn die Stadt wäre nur verpflichtet, wenn noch ein Magistratsmitglied unterzeichnet hätte — Pr. Städteordnung vom 30. Mai 1853, §. 56^o; A. L. R. I, 5, §§. 4, 78 —. Kläger will die Verpflichtung der Stadt aus einem mündlichen Vertrag über Handlungen ableiten, und dieser soll darin liegen, daß der Magistrat einen entsprechenden Beschluß gefaßt hatte, und dieser vom Bürgermeister mitgetheilt wurde. Allein wäre dem Kläger hierin zu folgen, so hätte es immer noch einer schriftlichen Vollmacht für den Bürgermeister und Mittheilung jenes Beschlusses bedurft — A. L. R. I, 13, §§. 8 u. 11 —. V, 78/88 vom 30. Mai.

335. Mit notariellem Vertrag hatten Beklagte dem Kläger ihr Grundstück für 2400 Mark verkauft und übergeben. Mündlich war beredet und bei der notariellen Beurkundung festgehalten, daß Beklagte das Grundstück nachmessen lassen sollten. Ergebe sich, daß dasselbe mehr als, wie angenommen, 16 Morgen enthalte, so solle Kläger den Beklagten 150 Mark pro Morgen nachzahlen. Die Nachmessung ergab 18 Morgen. Kläger war verpflichtet, entweder den Vertrag, wie er mündlich geschlossen, zu erfüllen oder das Grundstück, wie er es empfangen, gegen Rückerstattung des Gezahlten zurückzugeben — A. L. R. I, 7, §. 239; I, 5, §§. 155 fg.; I, 11, §. 74 —. Danach sind Beklagte mit der Beschränkung verurtheilt, an Kläger nach dessen Wahl entweder das Grundstück gegen Zahlung von 300 Mark aufzulassen oder die erhaltenen 1200 Mark gegen Rückempfang des Grundstücks zurückzuzahlen. V, 92/88 vom 12. Mai.

336. Wenn man, was dahingestellt bleiben kann, bei nur theilweis erfolgter Auflassung eines formlos verkauften Grundstücks eine Heilung des formlosen Kaufgeschäfts so weit, als die Auflassung reicht, annehmen könnte, so würde doch diese Wirkung nicht auf den Theil des Kaufgeschäfts ausgedehnt werden können, welcher sich auf den nicht aufgelassenen Grundstücksstheil bezieht, hier den angeblich mündlich mitverkauften Antheil der Parzelle, welcher demnächst zur Straßenanlage enteignet ist. V, 69/88 vom 16. Mai/9. Juni.

Form.

337. Die Parteien stritten im Vorprozeß, ob der Pächter wegen Zahlungsverzugs zufolge der kassatorischen Klausel zu räumen habe. Zur Beilegung des Streits verpflichtete sich der Pächter zur Räumung am 1. Dec. und der Pachtvertrag wurde ausdrücklich für aufgehoben erklärt. Dieser Vertrag enthält alle Momente des Vergleichs, so daß auch der gerichtlich abgeschlossene Pachtvertrag gemäß A. L. N. I, 16, §. 407 durch einfachen schriftlichen Vertrag aufgehoben werden konnte, ohne daß es wegen der Aufhebung des Vertrags der gerichtlichen Form bedurfte — I, 5, §. 389 — V, 110/88 vom 27. Juni.

338. A. L. N. I, 5, §. 156 nicht anzuwenden. Der Kläger hatte versprochen, dem Beklagten eine Theilhypothek cediren zu lassen. Das Abzweigungsdokument ist dem Beklagten übersendet; dieser hat es aber, als er den angeblich mit dem mündlich abgeschlossenen Vergleich nicht übereinstimmenden Inhalt erkannte, dem Kläger persönlich und sodann per Post zurückzugeben versucht. Der Kläger hat es nicht zurückgenommen. Es liegt nicht eine vom Beklagten angenommene Erfüllung des mündlichen Vergleichs, sondern die Zurückweisung einer Erfüllungsofferte vor. I, 3/88 vom 14. März.

339. Im Fall 327 war die Vereinbarung bei ihrem auf 100 Mark beschränkten Gegenstand durch Schriftform nicht bedingt. VI, 89/88 vom 31. Mai.

340. Ob das Versprechen „dafür, daß der Kläger die Tochter der Beklagten heirathe“, oder „unter der Bedingung, zu dem Zwecke der zu schließenden Ehe“ abgegeben ist, begründet keine inhaltliche Verschiedenheit des klagbaren Zuwendungsversprechens. In beiden Fällen handelt es sich nicht — dies allein ist nach den Urtheilen IV, 322/86 vom 7. März 87 (Sb. IV, 452) das Entscheidende — um unverbindliche Äußerungen im Sinne des A. L. N. I, 5, §. 3, sondern um eine mit dem Willen der Verpflichtung abgegebene und als solche angenommene Zusicherung, in welcher die Eheschließung des Promissars nicht nur der Anlaß, sondern durch ihre Verknüpfung mit dem Versprechen zu einem Elemente der rechtsgeschäftlichen Absicht der Versprechenden gemacht ist. IV, 118/88 vom 17. Sept.

341. Der Kläger hat in Gegenwart des Beklagten für diesen die von ihm nach ihrem Abkommen zu leistende Sicherheit in der

aufgenommenen gerichtlichen Verhandlung mit vier Pfandbriefen offerirt und deren Abführung zur Hinterlegungsstelle beantragt; der Beklagte hat anerkannt, daß dieselben Eigenthum des Klägers seien. Damit war des Beklagten Auftrag zur Sicherheitsbestellung und die Annahme dieses Auftrags durch den Kläger beurkundet, die Form erfüllt. IV, 126/88 vom 24. Sept.

342. Der Beklagte hatte im schriftlichen Kaufvertrage 2400 Mark Kaufpreis versprochen, mündlich 3750 Mark (A. L. R. I, 11, §. 74). Daß dieses mündliche Versprechen nicht erfüllt ist, obwohl Beklagter das gekaufte Grundstück über fünf Jahre besessen hat, ist noch kein Rücktritt vom Vertrage und begründet nicht die Anwendung von I, 5, §. 158. Beklagter ist erst zurückgetreten, nachdem das Grundstück subhastirt war, nicht wegen Formmangel, sondern wegen Unmöglichkeit der Erfüllung. V, 143/88 vom 26. Sept.

343. Der Amtsvorsteher hatte als Bevollmächtigter des Kreises eine Anzahl von Fabrikanten, Ziegeleibesitzern u. s. w. veranlaßt, schriftlich Beiträge zu einem Chauffeebau zu versprechen. Dabei hatte er ihnen mündlich zugesichert, daß Chauffeegeld nicht erhoben werden würde. Als dies dennoch geschah, weigerten sich die Beklagten mit Recht, die versprochenen Beiträge zu zahlen. Denn es lag nicht ein bloßer Beweggrund vor, vielmehr bildete jene Zusage einen wesentlichen Theil des Vertrags, so daß auch nicht A. L. R. I, 5, §. 128 anzuwenden war. IV, 176/88 vom 29. Okt.

344. Der für den Fall des Rücktritts stipulirten Konventionalstrafe ist mit Recht der Charakter einer Wandelpön bemessen — A. L. R. I, 5, §. 313 —; deshalb Nothwendigkeit der Schriftlichkeit für eine bindende Rücktrittserklärung aus §. 316 a. a. D. Arg. e contr. Aber auch der allgemeine Grundsatz des A. L. R. I, 5, §. 133, wonach bei Gegenständen über 50 Thaler auch einseitige Willenserklärungen, sobald sich ihre Folgen auf die Zukunft hinaus erstrecken sollen, der schriftlichen Abfassung bedürfen, führt zu der Annahme, daß die Erklärung des Rücktritts von einem Vertrage, falls der Erklärende daran gebunden sein soll, bei Gegenständen von über 150 Mark schriftlich erfolgen muß. Daß die mündliche Rücktrittserklärung in Verbindung mit dem übrigen Verhalten des Beklagten die Bedeutung eines that-

Handels-
geschäfte (Kauf-
mann). sächlichen Rücktritts gehabt hätte — R. D. F. G. 24, S. 120,
D. T. 44, S. 1 — war, bei der tatsächlichen Bereitschaft des
Beklagten, zu erfüllen, verneint. V, 157/88 vom 6. Okt.

345. Im Fall 118 hatte K. die Lumpen im eigenen In-
teresse inne, er konnte deshalb nicht aus F. G. B. 290 Lager-
geld fordern, insonderheit nicht von der Konkursmasse des F.,
welchem sie nicht mehr gehörten. II, 35/88 vom 6. April.

346. Die Geschäfte, welche die beklagte Ehefrau gewerbs-
mäßig betreibt, bestehen in der Verarbeitung von ihr durch die
Besteller gelieferten Wolle zu Kinderröckchen und Hauben. Ueber
den Betrieb des Handwerks hinaus (F. G. B. 272¹) geht dieser
Gewerbebetrieb nicht schon um deswillen, weil die Beklagte die
zu verarbeitenden Gegenstände an auswärts arbeitende Gewerbe-
gehülften hinausgegeben hat. Vielmehr würde die Beklagte Han-
delsfrau erst, wenn nach dem Umfang des Geschäfts Großbetrieb
anzunehmen wäre. II, 184/88 vom 23. Okt.

Zeitbestim-
mung.

347. Vgl. 50 und 118. Der Handlung K. stand gegen den
seit 20. April 85 im Konkurse befindlichen F., für welchen sie
Lumpen karbonifizierte, eine Forderung von 11011,67 Mark zu;
daß diese schon vor dem 8. April fällig geworden, wurde mit
Unrecht deshalb bestritten, weil F. der K. am 20. Jan. einen am
20. April 85 fälligen Wechsel über 4000 Mark zahlungshalber
gegeben. Allein wenn auch dadurch für 4000 Mark ein Hinder-
niß an der Beitreibung der Forderung gegeben wurde, da nicht
feststand, ob der Wechsel nicht eingelöst werden, und damit die
bedingte Zahlung, welche in der Hingabe zahlungshalber liegt,
existent werden würde: so war doch die bereits eingetretene Fällig-
keit weder betreffs einzelner Posten noch bezüglich eines Betrags
von 4000 Mark beseitigt. Die Forderung konnte also, da der
Wechsel auch nicht gezahlt ist, ein Zurückbehaltungsrecht begründen.
II, 35/88 vom 6. April.

348. Der Kaufpreis war drei Monate nach Lieferung zu
zahlen. Der Verkäufer hat sich zur Lieferung erboten, nachdem
Käuferin Abnahme verweigert hatte; damit war die Zahlungs-
frist in Lauf gesetzt. Verkäufer kann jetzt Zahlung auch von
Zinsen für die von der Käuferin abzunehmenden Bretter fordern.
II, 32/88 vom 13. April.

349. Im Fall 528: Schon an sich muß es im Zweifel als der Natur einer zusätzlichen Frist entsprechend betrachtet werden, daß nach fruchtlosem Verlauf derselben die Wirkungen des Verzuges wegen Verabsäumung des ursprünglichen Erfüllungstermins geltend gemacht werden können. Denn die Gewährung einer Nachfrist hat im Zweifel den Sinn, daß dem Säumigen die Möglichkeit einer nachträglichen purgatio morae eröffnet wird. Macht er hiervon keinen Gebrauch, so kommt er nicht erst jetzt in Verzug, sondern er ist von vornherein in demselben verblieben. I, 60/88 vom 18. April.

Zeitbe-
stimmung.

350. Nach der Behauptung des Beklagten sollte Kläger nur unter der Bedingung Theilhaber an dem vom Beklagten erworbenen und zu bebauenden Grundstück sein, daß Kläger das ganze Geld zu einem der neuen Häuser hergebe. Trat diese Bedingung nicht ein, weil Kläger nicht das volle Baukapital hergab, so fehlte es an der Voraussetzung des A. L. R. I, 17, §. 171: daß durch die gemeinschaftlichen Verwendungen der Gesellschafter bereits etwas erworben sei, indem nach der Vertragsabsicht der Parteien dieser Effekt erst durch Erfüllung der Bedingung herbeigeführt werden sollte, beim Ausfallen der Bedingung also der Beklagte allein dasjenige erwarb, was er für die Einlagen des Klägers anschaffte, und der Kläger auf den Anspruch auf Zurückgewähr seiner Einlagen beschränkt blieb. Beklagter hatte dann keine Rechnung zu legen. V, 51/88 vom 2. Mai.

Bedingung.

351. Kläger behauptet, Beklagter habe bei der Unterredung vom 8. Febr. für den Fall, daß Kläger ein Accept übersende, in die Prolongation des Stellagegeschäfts gewilligt, und er gibt zu, bei jener Unterredung nach Inhalt der in derselben getroffenen Abmachungen das vom Beklagten geschlossene Rückprämiengeschäft genehmigt zu haben. Danach ist die Bewilligung der Prolongation nicht Bedingung der Genehmigung des Rückprämiengeschäfts. Das Rückprämiengeschäft war aber zu decken, noch bevor die Prolongation der Stellage in Ausführung zu bringen war. Die Behauptung, daß trotzdem bis zu Erfüllung der Prolongationspflicht die Geltung des Rückprämiengeschäfts suspendirt bleiben sollte, läßt sich aus den Ausführungen des Klägers nicht entnehmen. Diese reduzieren sich vielmehr darauf, daß Kläger das Rückprämiengeschäft genehmigt, Beklagter sich zur Prolongation der Stellage

Bedingung. verpflichtet habe, sodas beide Abmachungen im Verhältniß gegenseitiger Verpflichtungen standen: möglicherweise sollte als Abmachung noch behauptet sein, daß wenn Beklagter die Prolongation nicht erfülle, er auch das Recht auf Ersatz der Prämie verlore. Danach hat Kläger zu beweisen, daß Beklagter die behauptete Verpflichtung eingegangen sei. I, 409/87 vom 25. Febr. 88.

352. Im Fall 604: Die Rückbeziehung der Bedingung — Code 1183 — kann in Bezug auf thatsächliche Verhältnisse, welche der Natur der Sache nach nicht mehr ungeschehen gemacht werden können, nicht durchgeführt werden. Hierher gehören nicht nur Verwaltung, Genuß und Bezug der Früchte in der Zwischenzeit, sondern auch die für die vertragsmäßige Leistung gewährte Gegenleistung, deren nachträgliche Erstattung oder Zurückziehung thatsächlich unmöglich ist. Letzterer Fall liegt ähnlich wie beim Rentenvertrag bezüglich des für die Prämie vom Versicherer getragenen Risikos vor. Die ganze Prämie ist das Entgelt für das auch nur für einen Theil des Versicherungsjahres getragenen Risiko und muß daher für untheilbar erachtet werden. Da die Beklagte den von ihr selbst verschuldeten Eintritt der auflösenden Bedingung nicht geltend zu machen berechtigt war, so ist der Kläger jedenfalls bis zur Klagerhebung versichert gewesen, sodas im Fall seines in diesem Zeitraum erfolgten Todes seine Rechtsnachfolger den Anspruch auf die Versicherungssumme erworben haben würden. Da Kläger diese Thatsache, daß die Beklagte eine gewisse Zeit hindurch das Risiko der Versicherung getragen hat, nicht beseitigen kann, so ist er die Rückzahlung der Prämie zu fordern nicht ohne weiteres berechtigt. Ob etwa der Kläger dennoch die ganze Prämie oder einen Theil zurückfordern könne, weil unter den obwaltenden Umständen die ganze Jahresprämie zu dem nur bis zur Klagerhebung von der Beklagten getragenen Risiko in keinem entsprechenden Verhältnisse stehe oder weil das Verhalten der Beklagten, insbesondere, daß sie durch Annahme der Resolutivbedingung den Kläger zum Abschlusse des Vertrages bestimmt und dann selbst den Eintritt der Bedingung herbeigeführt hat, sie zum Schadenersatz (Ersatz des sogenannten negativen Vertragsinteresse) verpflichte, dem neuen Berufungsurtheil zu überlassen. II, 210/88 vom 30. Okt.

353. Kläger hat an den Beklagten zwei Pferde verkauft, und zugleich von demselben zwei Pferde unter der Bedingung gekauft, daß Beklagter ihm statt dieser, wenn sie dem Kläger nicht gefielen, zwei andere zu liefern habe. Kläger ist, da Beklagter dieser Verpflichtung nicht nachkam, von dem Verkauf zurückgetreten. Wäre der Kauf des Klägers von dem des Beklagten beim Abschluß abhängig gemacht, so ist die Schlussfolgerung nicht rechtsirrhümlich, daß zwar das eine Geschäft nur eingegangen sei, wenn auch das andere abgeschlossen würde, daß aber damit nicht auch zur Bedingung des Fortbestandes des einen Geschäfts gemacht worden sei, daß das andere vollzogen und nicht wieder aufgehoben werde. Eine Gesetzesverletzung läge um so weniger vor, als der Beklagte es war, welcher durch sein Verhalten die Auflösung des Vertrages, wonach er an den Kläger verkauft hat, herbeiführte und daher nach dem Grundsatz, auf welchem Code 1178 beruht, sich dadurch nicht von der Verpflichtung befreien konnte, welche er als Käufer übernommen hat. II, 222/88 vom 16. Nov.

354. Im Fall 331: Aus der vom Kläger bei den Vorverhandlungen abgegebenen Erklärung, Beklagter werde das Depositum nur erhalten, wenn Kläger darenin willige, folgert der Berufungsrichter mit Unrecht, Kläger habe die Garantie der Ausantwortung übernommen, zumal von weiteren Erfordernissen der Auszahlung nicht geredet sei. Darin liegt nur das Versprechen, das Hinderniß zu beseitigen, welches in dem Mangel der Einwilligung des Klägers lag, verbunden mit der Versicherung, daß ohne diese Einwilligung die Auszahlung nicht erfolge. V, 24/88 vom 7. April.

355. K. überließ seiner Tochter Grundstücke mit der Bestimmung, wie sie nach ihrem Tode auf deren Nachkommen übergehen sollten, was durch ein Testament wiederholt wurde. Der jedesmalige Annehmer sollte seinen Miterben 6000 Thaler herauszahlen. Das wurde ausgelegt: den Erben des letzten Eigenthümers. Als die Erbin S. eines 1873 verstorbenen Nachkommen die Grundstücke an dessen Neffen gegen den kreditirten und eingetragenen Preis von 6000 Thalern abgetreten hatte und demnächst verstarb, ließ sich seine Schwester von dessen Erben den Anspruch auf Rückgewähr der an S. angeblich indebite ver-

Auslegung. Versprochenen 6000 Thaler cediren, wurde aber mit der Klage abgewiesen. Obwohl das Versprochene kondiziert werden kann — A. E. R. I, 16, §§. 189, 196 —, lag nach obiger Auslegung keine irrtümlich versprochene Nichtschuld vor. V, 274/87 vom 7. April 88.

356. Im Fall 417 hat sich der Richter auf den Auslegungssatz Code 1602 bezogen. Das schließt nicht aus, daß er von der freien Beurtheilung C. P. O. §. 259 Gebrauch gemacht hat. II, 42/88 vom 17. April.

357. Das Berufungsgericht hat §. 3 des Vertrags, in welchem Beklagte die finanzielle Regelung der aus dem Vertrage mit Stobwasser und Piezler sich ergebenden Rechte und Pflichten übernommen hat, dahin ausgelegt, daß die Beklagte sich anheischig gemacht hat, für alle Zahlungen und Leistungen, welche dem Kläger in Folge seiner mit der Firma Stobwasser und Piezler abgeschlossenen Verträge oblagen, ohne Ausnahme an dessen Stelle zu sorgen. Auf Grund dieser Auslegung ist mit Recht angenommen worden, daß Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger den Schaden zu ersetzen, welcher demselben bei dem durch Nichtzahlung der Patentgebühr herbeigeführten Verfall des Patents aus den Verträgen mit Stobwasser und Piezler erwächst. III, 312/87 vom 24. April 88.

358. Im Fall 789 konnte das Geschäft als auf Verpfändung des Anspruchs an den Berliner Kassenverein auf Herausgabe der in dem Cheek genannten Sorten und Mengen von Papieren, oder als auf Uebertragung der Papiere selbst gerichtet angesehen werden. Die Frage, ob das eine oder das andere Rechtsgeschäft abgeschlossen worden ist, muß zwar insofern als eine Thatfachenfrage angesehen werden, als der rechtsgeschäftliche Wille der Partei bei Abschluß des Geschäftes die juristische Thatfache ist, von welcher die Bestimmung des Wesens des Geschäftes abhängt. Allein wenn ein Rechtsgeschäft in einer bestimmten Form in die Erscheinung tritt und mit dieser Form die juristische Beurtheilung des Rechtsgeschäftes von selbst gegeben, auch nicht behauptet ist, daß der rechtsgeschäftliche Wille aus irgend einem Grunde mit dem Ausdruck, den er erhalten, nicht übereinstimme, so kann jene Beurtheilung nicht Sache thatsächlicher Feststellung sein. Sie ist vielmehr in der Hauptsache von juristischen Er-

wägungen abhängig. Abweichend vom Berufungsgericht wurde hier die zweite Alternative bejaht. IV, 381/87 vom 5. März/19. April 88. Bgl. 406. Auslegung.

359. Es mußte Bedenken erregen, daß das Berufungsgericht das Patent Nr. 1905 ausgelegt hat, ohne sich Einsicht von der Patentschrift zu verschaffen. Für die Selbständigkeit der Prüfung, welche sich das Gericht auch den bestimtesten gutachtlichen Äußerungen gegenüber zu wahren hat, erscheint vor allen Dingen die Einsichtnahme der Urkunde, die ausgelegt werden soll, erforderlich, da für die Auslegung der Patentansprüche die Patentbeschreibung durchaus erheblich sein kann. I, 86/88 vom 5. Mai.

360. Der Käufer hat seine Rechte aus dem Vertrage cedirt, Kläger die Verpflichtungen des Käufers gegen den Verkäufer übernommen. Der Berufungsrichter nimmt Cession, nicht neuen Kauf an. Das wird zunächst aus den das Verhältniß des Cedenten zum Kläger betreffenden Bestimmungen abgeleitet. Bezüglich des Verhältnisses des Verkäufers zum Kläger nimmt der Berufungsrichter an: Daraus, daß Verkäufer mit der direkten Auflassung und Uebergabe an Kläger und mit dessen Eintritt als Selbstschuldner sich einverstanden erkläre, auch den Käufer aus der Verbindlichkeit entlasse, der Wille des Verkäufers zu folgern sei, den Vertrag mit dem Käufer zu lösen und nach Maßgabe desselben mit Kläger in Beziehung zu treten. Wenn er weiter aber ausführte, daß Verkäufer diesen Willen nicht dem Kläger gegenüber erklärt, ja nach der äußeren Anordnung der Urkunde überhaupt nicht mit Kläger verhandelt habe und somit es an einer gegenseitigen Willenseinigung der beiden Personen fehle, so ist diese Ausführung rechtlich zu beanstanden. Durch dieselbe tritt der Richter mit der vorausgehenden Feststellung in Betreff des Geschäftswillens des Verkäufers in Widerspruch, da er zu letzterer auf Grund einheitlicher Würdigung dessen Erklärung und des Cessionsvertrages gelangt, während er für erstere eine solche Verbindung ausschließt. Auch erscheint es unzulässig, für die rechtliche Beurtheilung der Urkunde lediglich deren äußerliche Anordnung in zwei Abschnitten zur Richtschnur zu nehmen. Die Urkunde stellt sich nach ihren wesentlichen Beziehungen, insbesondere im Hinblick auf den naturgemäßen Zusammenhang zwischen der Erklärung des Verkaufs und der Cessionserklärungen, wie auf

Auslegung. die gemeinschaftliche Genehmigung und Vollziehung der Urkunde durch die drei Beteiligte, als ein einheitlicher Akt dar, und muß daher auch in diesem Sinne gewürdigt werden. Aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 111/88 vom 11. Juni.

361. Der Berufsrichter verwirft die Uebersetzungen der entscheidenden Worte des polnischen Privilegs von 1665: „Fische zu fangen auf dem Sammelsee“ und „Fischfang auf dem See ewiglich“, weil beide keinen verständlichen Sinn geben, die erste auch sprachwidrig sei. Die Uebersetzung: „Fischerei auf dem See Wiczno“ gebe einen klaren, deutlichen und verständlichen Sinn, dieser müsse man nothgedrungen folgen. Da für ihn ein Zweifel über die Bedeutung der Worte hiernach nicht vorlag, so hatte er auch nicht auf die Landrechtlichen Vorschriften über die Auslegung zweifelhafter Stellen in Willenserklärungen und Verträgen — ein Privileg i. S. der Einleitung A. L. R. liegt nicht vor — zurückzugehen. V, 101/88 vom 15. Juni.

362. Der Käufer hat sich verpflichtet, die den Verkäufern verbleibenden Theile der Herrschaft von den auf derselben haftenden, noch nicht abgelösten Servituten einschließlic der an den evangelischen Pfarrer jährlich zu gewährenden 15 Klafter Holz und des für die Schule zu Grünau zu liefernden Bauholzes zu befreien. Insonderheit mit Rücksicht auf die hervorgehobenen, im Zweifel nicht als Landrechtliche Grundgerechtigkeiten anzusehenden Verpflichtungen durfte sich der Berufsrichter nicht der Prüfung entziehen, ob nach der Absicht der Kontrahenten das Wort „Servitut“ gleichbedeutend mit dem Landrechtlichen Ausdruck Grundgerechtigkeit gemeint ist, oder in weiterem, auch verwandte Rechtsverhältnisse, servitutes in faciendo, umfassenden Sinne. V, 88/88 vom 9. Juni.

363. Beklagter hatte die Schulden eines Dritten im Ganzen bis zu einer Höhe von annähernd 15 000 Mark übernommen. Mit Rücksicht auf den Wortlaut und die Umstände dahin ausgelegt, daß die Summe nicht als ein absolutes Maximum angenommen, vielmehr ein Mehrbetrag von 440 Mark noch als innerhalb der Vertragsabsicht der Parteien liegend angesehen. Revision zurückgewiesen. II, 81/88 vom 1. Juni.

364. Von dem über das Grundstück abgeschlossenen Kaufvertrag vom 22. März sollte Käufer zurücktreten dürfen, wenn

er die Konzession zum Betriebe der Schenk-*Auslegung.* wirthschaft nicht erlangte. Diese Konzession ist durch Bescheid des Kreis Ausschusses vom 21. Nov. 1887 versagt: Parteien hatten aber die gegenseitige Erfüllung des Vertrags durch Zahlung des Kaufgeldes, Auflassung und Entpfändung auf den 1. Juni 1887 gelegt, und damit anscheinend ihren Willen zu erkennen gegeben, alle ihre gegenseitigen Beziehungen aus dem Vertrage zu lösen. Das Berufungsurtheil ist Mangels ausreichender Begründung aufgehoben, weil dasselbe „nach der Fassung des Vertrags und aller sonstigen in Betracht kommenden Umstände“ zu der Annahme gelangt, Parteien haben die Frage nach dem Rücktrittsrecht wegen Verweigerung der Konzession in keine Beziehung zu jenem Erfüllungstage gesetzt, so daß der Käufer die Bedingung hätte in der Schwebe halten und Schritte wegen Ertheilung der Konzession erst nach der beiderseitigen Erfüllung zu thun brauchen. V, 119/88 vom 4. Juli.

365. „Ich bekenne, daß ich dem S. 7738,39 Mark schulde, und verspreche dieselben, sobald ich Gelder einkriege, zu bezahlen. S. versichert mich, nicht klagbar zu werden, bis ich alles bezahlt habe, muß aber spätestens in zwei Jahren.“ Im folgenden Jahre nahm der Aussteller 14 000 Mark Kaufgelder ein und wurde deshalb zur Zahlung an S. verurtheilt. Das verstößt nicht gegen A. L. N. I, 6, §. 268, welches sinntentsprechend bei einer vertragsmäßigen Beschränkung der sofortigen Einlage zweifelhaften Sinnes zu Gunsten des Gläubigers dahin anzuwenden war, daß spätestens binnen zwei Jahren zu zahlen sei, — früher, wenn der Schuldner vorher Geld erhielt. VI, 256/88 vom 25. Okt.

366. Kläger hat sich verpflichtet, den Betrag seiner Forderung bei der Handelsgesellschaft M. Adler und J. Panofsky, so lange sie besteht, stehen zu lassen oder, wenn deren Geschäft auf Josef Panofsky übergehen wird, zu welchem er als stiller Gesellschafter einzutreten sich verpflichtet, bei Josef Panofsky stehen zu lassen und ihn nicht zurückzufordern. Mit Recht legt das Berufungsgericht diese Verpflichtung dahin aus, daß sich der Kläger band, seine Forderung als die Einlage eines stillen Gesellschafters bei dem Beklagten stehen zu lassen und sie, so lange sie als solche bei dem Beklagten Josef Panofsky, auf welchen das Geschäft nach Auflösung von M. Adler und J. Panofsky übergegangen war, stand, nicht zurückzufordern. Wie lange sie als solche zu

Auslegung. stehen hatte, ergab sich dann aus dem abzuschließenden Gesellschaftsvertrage. I, 229/88 vom 3. Nov.

**Ungültigkeit
wegen
Irrthums.**

367. G. R. Die Wartefrau hat Werthpapiere, welche ihr angeblich von der Erblasserin geschenkt waren, dem behandelnden Arzt zur Zurückgabe an die Erben ausgehändigt. Das ihre Klage auf Zahlung einer innerhalb des Höchstbetrags der zulässigen formlosen Schenkung liegenden Summe abweisende Berufungsurtheil ist aufgehoben. Wurde die Klägerin durch die Erklärungen des Dr. R. in die irrthümliche Meinung versetzt, die ihr geschenkten Werthpapiere seien ohne die nicht in ihren Besitz gelangten Coupons für sie werthlos, so ist dieser Irrthum nicht nur in Bezug auf die Beweggründe für Ausantwortung der Werthpapiere an die Erben, sondern an erster Stelle als Irrthum über die Beschaffenheit des Objectes, welches sie herausgab, von Bedeutung. Glaubte die Klägerin ein werthloses Object herauszugeben, so war der ihren Willen bestimmende Irrthum in dieser Richtung jedenfalls ein wesentlicher, welcher sie berechtigen würde, einen in der Rückgabe der Werthpapiere etwa zu befindenden Verzicht mit Erfolg anzufechten, es schließt aber weiter dieser Irrthum über den Werth des Gegenstandes aus, daß die Rückgabe der Werthpapiere als eine für den Verzichtswillen der Klägerin schlüssige Thatsache aufgefaßt wird. War auch die Klägerin von diesem Irrthum noch beherrscht, als sie von den Erben eine Belohnung von 600 Mark für die Rückgabe der Papiere annahm, so würde auch daraus kein Schluß auf ihren Verzichtswillen gezogen werden können. III, 75/88 vom 12. Juni.

368. A. L. R. Sofern der Irrende nicht ausdrücklich erklärt hat, daß er den Abschluß des Vertrags — hier des Kaufes — von einer seitens des andern Kontrahenten zugesagten Eigenschaft — hier des Miethertrags — abhängig mache, oder sofern die Umstände nicht ergeben, daß die Zusage für seine Willensbestimmung maßgebend gewesen sei, kann er die unrichtige Vorstellung über die ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften nicht als Grund für die Ungültigkeit dieses Rechtsgeschäfts geltend machen. V, 103/88 vom 15. Juni.

369. Die Belegung des Kaufpreises, die besonderen Verabredungen über Zeit, Ort und Art der Tilgung der Kaufgeldobligation sind keine nothwendigen Bestandtheile des Kaufvertrags. Fehlen sie, oder erweisen sich als nicht ausführbar, so tritt an

ihre Stelle die Bestimmung des Gesetzes — A. L. R. I, 11, §. 221 —. Der Irrthum darüber, daß die von dem Käufer auf den Kaufpreis von 24 000 Mark zu übernehmenden Hypotheken sich auf 8664,62 Mark statt in Wahrheit 7618,62 Mark belaufen, betrifft nur ein Naturale des Vertrags; der Kauf würde nur anfechtbar, wenn angenommen werden müßte, daß er bei Kenntniß des wahren Sachverhalts nicht zu Stande gekommen wäre, was Käufer nicht geltend gemacht hat. Jetzt hat der Käufer 1046 Mark mehr baar zu zahlen. V, 111/88 vom 27. Juni.

Ungültigkeit
wegen
Irrthums.

370. Im Fall 579: Die Annahme, die Klägerin habe nur im Beweggrunde geirrt, wenn sie beim Vertragsschluß irrthümlich annahm, das Patent 4179 werde wegen der angenommenen Neuheit der Erfindung in voller Kraft bleiben, verlegt B. L. R. 1110. Die Annahme würde das Wesen des ganzen Geschäfts, den Inhalt des der Klägerin übertragenen Lizenzrechts betroffen haben. II, 40/88 vom 29. Mai/5. Juni.

371. Die verehelichte Thomas hat sich bereit erklärt, das zur Anlegung einer Straße erforderliche Areal zu einem billigeren Preise abzutreten, wenn die Straße den Namen Thomasstraße dauernd führe. Dieser Name ist der Straße beigelegt, dann aber umgeändert. Jene Erklärung ist in das von dem städtischen Beamten niedergeschriebene Protokoll nicht aufgenommen, vielmehr ist vermerkt, das Polizeipräsidium habe diese Namensänderung bereits genehmigt. Ist sie dadurch in den thatsächlichen Irrthum verfehlt, ihre Bedingung sei durch jenen Vermerk juristisch verbindlich zum Ausdruck gebracht, und hat sie in diesem Irrthum den Kaufvertrag abgeschlossen, so kann die Ungültigkeit des anders abgeschlossenen als gewollten Geschäfts — A. L. R. I, 4, §. 75 — nicht damit beseitigt werden, daß Klägerin sich in dem Rechtsirrtum befunden habe, daß dem Magistrat der Stadt Breslau die Befugniß zusteh, den Straßen Namen überhaupt und dauernd beizulegen. Auf solchen durch eigenes grobes Verschulden herbeigeführten Rechtsirrtum könne sich die nun einen höheren Preis fordernde Frau Th. nicht berufen. — A. L. R. Einleitung §. 12. — Dieser letztere Irrthum war ganz unerheblich, da es der Klägerin gleichgültig war, wer die Genehmigung zur Namensgebung zu erteilen hatte. Ueberdies kein Irrthum über ein gehörig publizirtes Gesetz. V, 138/88 vom 22. Sept.

Vertragsan-
fechtung wegen
Betrugs.

372. Der auf Betrug wegen unrichtiger Angaben über den Miethvertrag gestützte Anfechtungsgrund zerfällt vermöge der Feststellung, daß die Klägerin den Kaufvertrag abgeschlossen haben würde, auch wenn sie den geringeren Miethertrag gekannt hätte. Nur die durch den Betrug veranlaßte Willenserklärung ist ungültig. V, 103/88 vom 15. Juni.

373. Im Fall 319: Der Kläger hat keinen unerlaubten Zusatz von Wasser gemacht, die gelieferte Pottasche hat nicht mehr Wassergehalt, als Pottasche regelmäßig aus der Luft entnimmt. Hätte der Kläger bei dem Vertragschluß die Absicht gehabt, den Beklagten Pottasche, wie dieser sie gekauft hatte, nicht zu liefern, wäre seine Absicht von vornherein dahin gegangen, die Beklagten durch Lieferung minderwerthiger Pottasche zu schädigen, so würde diese Absicht für die Rechtsbeständigkeit des Vertrags ohne Bedeutung sein. Es wäre selbst gleichgültig, wenn Kläger, um sich die Möglichkeit zu verschaffen, seine Nichterfüllung zu rechtfertigen, beim Abschluß zweideutige Worte gewählt hätte. I, 69/88 vom 25. April.

374. Die fraudulösen Manöver der Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit — Code 1116 — sind in der Feststellung enthalten, daß die Regierung über das Vorhandensein des statutenmäßigen Garantiefonds, welcher für die erste Zeit des Geschäftsbetriebs die Stelle eines Reservefonds vertreten sollte, getäuscht und dadurch die Konzession erschlichen worden ist. Darin lag das fraudulöse Manöver gegen alle künftigen Versicherungsnehmer, welche im Vertrauen, daß die Konzession auf redlichem Wege unter Darlegung effektiver statutenmäßiger Garantien erwirkt sei, der Gesellschaft beitraten, und daß damit auch der Beklagte getäuscht werden sollte, wird darin bestätigt gefunden, daß man auch ihn bei Abschluß des Vertrags in seinem Irrthum über das Vorhandensein der von der Regierung als Vorbedingung der Konzession geforderten Fonds belassen, ihm die wahre Sachlage, welche beim Bekanntwerden die Zurücknahme der Konzession herbeiführen und ihn vom Beitritt abhalten mußte, verschwiegen habe. Deshalb die Klage der Konkursmasse der Gesellschaft gegen den Beklagten auf Zahlung von Nachschüssen zur Deckung der Passiven abgewiesen. II, 138/88 vom 18. Sept.

375. Der Kläger hat die Selbstkosten der Verandaarbeiten

wissenschaftlich falsch auf 4000 Mark angegeben, während sie 2500 Mark betrugen, ebenso einen anderen Posten um 300 Mark zu hoch. Ist der Beklagte dadurch bestimmt, den Saldo von 15 300 Mark anzuerkennen, und würde der Kläger ohne den Betrug den Saldo überhaupt nicht anerkannt haben, so ist damit das ganze Anerkenntniß, nicht bloß in Höhe von 1800 Mark, beseitigt. VI, 197/88 vom 1. Nov.

Vertragsanfechtung wegen Betrugs.

376. Beklagter will im Fall 455 und 421 zur Abgabe des Versprechens durch die Drohung der Klägerin bestimmt sein, sie werde das Kind, welches sie demnächst gebären werde, des Beklagten Frau senden, sich vor dessen Laden stellen und ihn öffentlich als ihren Schwängerer bezeichnen. Mit Recht macht Revisionskläger geltend, daß, wenn Klägerin die fragliche Drohung ausgeführt hätte, sein guter Ruf, sein Familienglück, seine bürgerliche und soziale Stellung vernichtet oder doch schwer beeinträchtigt worden wäre, daß es daher nur darauf ankomme, festzustellen, ob die Klägerin jene Drohung ausgestoßen habe und er, Beklagter, durch solche zur Ausstellung des Schuldscheines bestimmt worden sei. Aufgehoben, zur Beweisaufnahme über die Einrede zurückverwiesen. III, 296/87 vom 10. April 88.

Vertragsanfechtung wegen Zwangs.

377. A. L. R. Kläger will zur Ausstellung der Generalquittung gegen Empfang eines geringeren Betrags durch die Drohung des Schuldners bestimmt sein, daß er sonst Nichts erhalte. Die Klage wurde abgewiesen, weil die Persönlichkeit des Gläubigers, welcher sein Recht und die Mittel der Rechtsverfolgung gekannt habe, gegen den Einfluß des behaupteten Zwangs auf seine Handlungen spreche. Revision zurückgewiesen: Wenn auch diese Kenntniß noch nicht entscheidend ist, weil sie die Bekanntheit des in augenblicklicher Geldnoth Befindlichen mit dem zur Rechtsverfolgung erforderlichen Zeitaufwand in sich schließt, so hatte doch der Kläger zwingende Momente oder wenigstens Wahrscheinlichkeitsgründe dafür anzugeben, daß er durch seine augenblickliche Bedrängniß zu jenen Erklärungen bestimmt sei. Das ergab sich aber aus den Angaben des Klägers nicht ohne weiteres. VI, 70/88 vom 14. Mai.

378. Im Fall 374 hatte der Beklagte dem Konkursverwalter 1000 Mark abschläglich gezahlt und um Stundung wegen der geklagten Restforderung gebeten. Darin liegt kein selbständiger

Anerkennung anfechtbarer Verträge.

Anerkennung
anfechtbarer
Verträge.

Verpflichtungsgrund für die Restforderung, ebensowenig eine Bestätigung des anfechtbaren Rechtsgeschäfts i. S. Code 1338. Denn der Konkursverwalter hat nicht behauptet, daß Beklagter damals Kenntniß von der Anfechtbarkeit wegen Betrugs gehabt. II, 138/88 vom 18. Sept.

Wiederauf-
hebung von
Verträgen.

379. Im Fall 472 hatte Klägerin nach den Verabredungen ein Recht auf Annahme des Darlehns und Abtretung der Hypothek erst nach Fertigstellung des Gebäudes. Bis dahin war sie verpflichtet, nach Maßgabe des fortschreitenden Baues Ratenzahlungen entsprechend dem Gutachten ihrer Sachverständigen zu leisten. Nach Aussage des T. habe sich derselbe beim Richten des Neubaus zur Hypothekenbank begeben und eine Baugelbrate von 200000 Mark gefordert, welche diese nach der Taxe nur in Höhe von 180000 Mark geben zu können erklärte. T. habe erklärt, das genüge ihm nicht, dann könne er das Darlehn überhaupt nicht brauchen. Der Direktor: dann müsse er T. für zwei Tage Zinsen belasten, da die 180000 Mark angeschafft seien. T.: er wolle nur einen Tag Zinsen zahlen. Abbruch der Verhandlung. Abschluß des T. mit einer andern Hypothekenbank und Anzeige an die Klägerin. Auch wenn diese nicht widersprochen hat, ist aus diesen Thatfachen kein sicherer Schluß darauf zu ziehen, daß Klägerin ihre Rechte aus dem Darlehnsvorvertrage aufgegeben habe. I, 105/88 vom 12. Mai.

380. Bei Wiederaufhebung des Kaufvertrags über eine Baustelle cedirte der Käufer seine Ansprüche auf die von ihm geleistete Anzahlung von 3000 Mark an W., welchem der Beklagte nunmehr die Baustelle verkauft hatte. Als nun auch der Vertrag zwischen dem Beklagten und W. aufgehoben wurde, entsagte W. für sein Theil allen etwaigen Ansprüchen. Daß unter diese Entsagung auch der dem W. cedirte Anspruch auf die Anzahlung von 3000 Mark gefallen sein würde, wenn Beklagter nicht ausdrücklich versprochen hat, den ersten Käufer wegen jener 3000 Mark zu befriedigen, nicht rechtsirrtümlich. Es hängt vom Belieben der Kontrahenten ab, was sie bei Wiederaufhebung von Verträgen in Betreff der geschehenen Leistungen bestimmen wollen. V, 163/88 vom 6. Okt.

Bestimmtheit
des Vertrags-
gegenstandes.

381. Beklagter hatte der Klägerin die ausschließliche Befugniß eingeräumt, bestimmte Steinbrüche auszubeuten. Zur

Ausführung sollte das Steinbruchsterrain der Klägerin parzellenweise in dem räumlichen Umfange und an denjenigen Stellen, wie sie es beanspruchen werde, durch besonders zu schließende Verträge nach den im Voraus festgesetzten Aequivalenten zur Verfügung gestellt werden. Dabei sollte die Klägerin indeß insofern nicht unbeschränkt sein, daß sie einmal alle drei Jahre bei Vermeidung der Vertragsauflösung mindestens etwas Terrain neu wieder erwerben müsse, und dann ferner insofern, als örtlich die neuen Parzellen nur so von ihr gewählt werden, wie es die ihr zur Pflicht gemachte Regelrichtigkeit des Betriebs der schon vorhandenen Steinbrüche als Norm verlangt. Die Bestimmung ist danach der Willkür der Klägerin überlassen, Vertrag nach A. v. R. I, 5, §. 71 ungültig. V, 54/88 vom 5. Mai.

Bestimmtheit
des Vertrags-
gegenstandes.

382. Wenn Verkäufer D. und Beklagter F. das Eigenthum des Klägers B. an den Marmorwaaren kannten und wußten, daß B. seine Genehmigung zum Verkaufe an den Beklagten unter der Bedingung ertheilt hatte, daß dem B. 4000 Mark vom Kaufpreise gezahlt würden, und wenn dann F. einen Schuldschein über 4000 Mark auf den Namen des B. ausstellte, so ist nicht zu sagen, daß keine Umstände dafür vorliegen, daß dem B. ein unentziehbares Recht habe eingeräumt werden sollen. Das Recht erwuchs aber erst mit dem Abschluß der Veredung der Kontrahenten: also nicht, wenn Verkäufer bei den Verhandlungen jenen Schuldschein zurückgegeben und dagegen zwei Scheine auf den Inhaber erhalten habe, welche er dem B. bringen wollte, aber nicht gebracht hat. I, 372/88 vom 4. April 88.

Ansprüche
Dritter aus
von Andern
abgeschlossenen
Verträgen.

383. Der Kläger gab in der Vertragsurkunde ein ihn unbedingt bindendes Versprechen zu Gunsten der beklagten Grube ab, auf seine Entschädigungsansprüche aus dem Unfall zu verzichten. Er beließ überdies die von ihm vollzogene Vertragsurkunde in dem Besitze des das Versprechen entgegennehmenden Knappschaftsvorstandes, welcher die Zahlung einer festen Rente an den Kläger zusicherte. Damit war von ihm ohne weiteres die Bewilligung zum Beitritte der Beklagten ertheilt und die Entscheidung darüber, ob dieser Beitritt einzuholen, lediglich und unwiderruflich in die Hände des Knappschaftsvorstandes gelegt. Einer nachträglichen Bewilligung des Beitrittes bedurfte

Ansprüche
Dritter aus
von Andern
abgeschlossenen
Verträgen.

es deshalb von Seiten des Klägers nicht mehr. Vielmehr ist mit dem vormaligen Preussischen Obertribunale anzunehmen, daß die in A. L. N. I, Titel 5, §. 75 erforderte „Bewilligung der Hauptparteien“ überall da als vorhanden anzusehen ist, wo eine ausdrückliche Bewilligung von derjenigen Hauptpartei erteilt worden, welche allein den Vortheil des Dritten sich hat versprechen lassen, weil die Bewilligung des Versprechenden schon in dem Vertrage selbst zu finden ist (C. D. T. 10, S. 350; 14, S. 76; 72, S. 19; vgl. 26, S. 13). Daß der Kläger zurückgetreten, bevor der Knappschaftsvorstand den Beklagten zum Beitritt aufgefordert hatte, unerheblich. VI, 37/88 vom 12. April.

384. Daß bei einem Vertrage zu Gunsten eines Dritten derjenige, welcher sich die Leistung an den Dritten versprechen läßt, auch ohne ein eigenes selbständiges Interesse an der Leistung ein Klagerrecht gegen den hat, welcher die Leistung versprach, ist in der Preussischen Rechtsprechung gegen Koch (zu A. L. N. I, 5, §§. 74 und 75) angenommen — D. T. E. 12, S. 150; Präjudiz 1571 —. Deshalb der Vater zur Klage legitimirt, welcher seinem Schwiegersohn 8400 Mark Mitgift seiner Tochter zugesagt und zum größten Theil gezahlt hat, gegen das Versprechen, dieselben auf das ihm vom Vater des Beklagten aufzulassende Gut eintragen zu lassen. IV, 22/88 vom 24. April. Vgl. 962.

385. Die angeblich schädigende Eisenbahn ist von dem Fiskus für eigene Rechnung angelegt und wird von ihm betrieben. Gegen die Eisenbahnbedarfs-A. G. kann die Klage nicht darauf gestützt werden, daß diese in dem Vertrage, in welchem Fiskus sich zum Bau und Betrieb verpflichtet hat, die Verpflichtung übernommen hat, jenem den Grund und Boden zur Verfügung zu stellen und die für Freihaltung der Feuerlinie entstehenden Kosten zu tragen. Denn aus diesem Vertrage entstehen weder Rechte für den unbetheiligten Kläger, noch, wenn man A. L. N. I, 6, §§. 50—53 anwenden wollte, erwächst daraus eine Verantwortlichkeit der E. A. G. für die Handlungen des Fiskus, welcher durch die Eisenbahnanlage das Grundstück des Klägers entwerthet haben soll. V, 160/88 vom 4. Juli.

386. Der verstorbene Schuldner S. hatte einen Lebensversicherungsvertrag geschlossen, nach welchem 2000 Mark an ihn gezahlt werden sollten, wenn er am 18. Nov. 1936 noch am

Leben sein sollte, nach seinem früher eintretenden Tode an seine Ehefrau. Am Tage vor seinem Tode hat er die Lebensversicherungssumme an die Beklagten, seine Gläubiger, abgetreten, welche die Zahlung der Prämie übernahmen, aber die Cession nicht sofort signifizirten. Die Lebensversicherungsgesellschaft hat die Summe an diese Gläubiger nach dem Tode des H. gezahlt. Das Recht der überlebenden Ehefrau war davon abhängig, daß der Ehemann nicht die zu ihren Gunsten getroffene Bestimmung nach Code 1121 widerrief. Der Widerruf konnte auch nach dem Tode von den dazu Berechtigten ausgeübt werden, so lange die Ehefrau sich nicht das für sie Bedingene zu eigen gemacht hatte. Daß sie dies bei Lebzeiten des H. gethan, steht nicht fest. Damit, daß sie nach dessen Tod ihr Einverständniß der Auszahlung an die Cessionaren erklärte, berief sie sich auf einen Akt, welcher, weil er einen Widerruf des zu ihren Gunsten getroffenen Bedinges enthielt, ihr eigenes Recht zerstörte. Wenn sie diesen Akt anerkannte, konnte sie nicht gleichzeitig das durch ihn zerstörte Recht sich zu eigen machen. II, 173/88 vom 16./23. Okt. Vgl. 279.

Ansprüche
Dritter aus
von Andern
abgeschlossenen
Verträgen.

387. G. R. Der Promissar hat gegenüber dem Promittenten ein klagbares Recht auf Leistung an den Dritten. Es bedarf zur Begründung seiner Klage nicht des Nachweises eines besondern rechtlichen Interesses des Promissars an Erfüllung des Vertrags, vielmehr genügt, daß Kläger sich als Theil der Gegenleistung für Uebertragung der Grundstücke die Uebernahme der Schuld seiner Tochter und deren Tilgung durch den Beklagten hat versprochen lassen. III, 151/87 vom 9. Okt. 88.

388. Die Durchführung der Chauffee durch das ganze Dorf bildete die Grundlage und Voraussetzung für die Uebernahme der f. g. Kother'schen Bedingungen seitens der Gemeinde B. Da der Kreis jene wesentliche Voraussetzung nicht erfüllt hat, so kann er auch von der Gemeinde nicht Ersatz von 32,20 Mark fordern, welche er verauslagt hat, um eine zu den Kother'schen Bedingungen gehörende Leistung an Stelle der Gemeinde durch Dritte bewirken zu lassen — A. L. R. I, 5, §. 271 —. IV, 387/87 vom 5. April 88.

Gegenseitiger
Vertrag.

389. Im Fall 417: Nach Code 1184 hat der Richter ein freies Ermessen, ob die Handlungen oder Unterlassungen eines Kontrahenten eine solche Vertragsverletzung enthalten, daß dadurch

Gegenseitiger
Vertrag.

Auflösung des Vertrags gerechtfertigt erscheint. Der Berufsungsrichter hat ohne Rechtsirrtum solche Vertragsverletzung darin nicht gefunden, daß Berufungsklägerin einmal die Zinsenzahlung um einen Monat veräumt und demnächst unkorrekter Weise die an die Hypothekgläubiger und die an Berufungsbeklagte zu zahlenden Zinsen diesen nicht in Gemäßheit Code 1257 fg. angeboten hat. Denn unbestritten seien die fraglichen Beträge zur Disposition des berufungsbeklagten Prozeßbevollmächtigten, beziehungsweise der Berufungsbeklagten gestellt worden. Wenn die Unterlassung der Zahlung der Hypothekzinsen auch nicht gerechtfertigt sein mag, so erscheint sie doch nicht sowohl als wesentliche Vertragsverletzung, wie als ein entschuldbares Versehen, da Berufungsklägerin bei der Weigerung der L., sie als ihre Schuldnerin anzunehmen, und der Annahmeweigerung von Seiten der Berufungsbeklagten im Zweifel darüber sein mochte, wie und an wen sie fernerhin zu zahlen hatte. II, 42/88 vom 17. April. Vgl. 96.

390. Köln. Kläger hatte die Umarbeitung der Maschinen genau nach den Zeichnungen und Weisungen bewirkt bis auf einen Fehler von minimaler Bedeutung, welcher in der Bearbeitung von $1\frac{1}{2}$ bis 2 mm von der innern Ueberdeckung einer Cylinderschiebeseite besteht. Der Fehler ist mit einem Kostenaufwand von 100 Mark zu beseitigen. Beklagter zur Zahlung von 5165,90 Mark durch Theilurtheil verurtheilt, die Entscheidung über 100 Mark vorbehalten, Revision zurückgewiesen. II, 118/88 vom 29. Juni.

391. A. L. R. Im Fall 1201: Daß der Beklagte, nachdem ihm der Wald zur Abschlagung der Hölzer von dem Verkäufer übergeben war, und nachdem der Beklagte einen großen Theil der Hölzer abgeschlagen und veräußert hat, die vorgetragene Thatfachen nicht zu einer Einrede des nicht erfüllten Vertrags verwenden konnte, hat der Berufsungsrichter mit Recht angenommen. I, 157/88 vom 23. Juni.

392. A. L. R. Der Kläger hat vom Beklagten Auflassung eines Guts und Abtretung einer Forderung, welche dieser an seinen Pächter hat, für 104000 Mark zu fordern; er hat, da Beklagter dem Pächter die Forderung von 13745 Mark erlassen hat, unter Vorbehalt seines Anspruchs auf Auflassung, auf Zahlung des Forderungsbetrags geklagt. Wenn auch Kläger nicht

die Zahlung des vollen Preises von 104000 Mark, so hätte er doch Zahlung eines entsprechenden Theils anzubieten oder nachzuweisen gehabt. Waren die 104000 Mark durch Uebernahme von Ingrossaten zu gewähren, so würde Kläger dazu erst mit Auflassung des Grundstücks verpflichtet sein, dazu hatte er sich schon im Vorprozeß genügend erboten. V, 97/88 vom 13. Juni.

Gegenseitiger Vertrag.

393. Ohne abweichende Abrede war Käufer zur sofortigen Zahlung der einzelnen Lieferungen von der verkauften Quantität Steine verpflichtet — S. G. B. 342 — und, wenn solche Zahlung nicht erfolgte, Verkäufer berechtigt, mit der weiteren Lieferung von Steinen innezuhalten. V, 80/88 vom 30. Mai.

394. Im Fall 13 hatten die Beklagten der Klägerin erklärt, daß sie ihre Thätigkeit für die Klägerin einstellen, weil die Kohlen, welche Klägerin zum Verkauf geliefert habe, schlecht und für die Rheinboote unbrauchbar seien. Wenn schon der zweiseitige Vertrag wegen Nichterfüllung nur vom Gericht für aufgelöst erklärt werden kann, so hatte doch hier Klägerin vorzuleisten. Wenn diese ihren Verbindlichkeiten nicht nachkam, so hatten Beklagte keine Verpflichtung ihrerseits zu erfüllen. In diesem von der Klägerin wegen Nichterfüllung auf Aufhebung eingeleiteten Prozesse ist darüber zu entscheiden, ob die Beklagten mit Recht die weitere Ausführung des Vertrags abgelehnt haben, was im Schwörungsfall angenommen war. II, 175/88 vom 28. Sept.

395. Die von dem beklagten Bierbrauer zu errichtende Arbeiterwirthschaft sollte von den Klägern für die Dauer des Eisenbahnbaues übernommen werden, auch sollten sie die Wohn- und Schlafräume einrichten, demnächst das Bier von dem Beklagten beziehen. Als der Beklagte ihren Aufzug beanstandete, weil die Kläger nicht das zur Einrichtung erforderliche Inventar zu stellen vermögen, machten sie weder den Versuch, den Beklagten vom Gegentheil zu überzeugen, noch haben sie im Prozeß behauptet, daß sie zur sofortigen Anschaffung desselben im Stande gewesen seien. Deshalb das Begehren des Beklagten, den Vertrag aufzulösen — B. L. N. 1184 —, berechtigt. II, 206/88 vom 9. Nov.

396. Der von dem Subhastaten gegen den Beklagten R. erhobene Anspruch durch die Behauptung, er habe den Mitbeklagten G. durch Zahlung von 300 Mark vom Gebot zurückgehalten,

Causa.

Causa.

nicht gerechtfertigt, weil hieraus nach der Verordnung vom 14. Juli 1797 nur den ausgefallenen Gläubigern ein Anspruch auf jene 300 Mark würde erwachsen sein. Auch nach §. 270 des Pr. St. G. B. ergibt sich aus der behaupteten Thatsache ein weitergehender Entschädigungsanspruch nicht, da diese Vorschrift lediglich eine Strafbestimmung enthält, welche an die Stelle der unter Nr. 4 der Verordnung vom 14. Juli 1797 enthaltenen Androhung fiskalischer Geldstrafe getreten ist, die in dieser Verordnung in erschöpfender Weise erfolgte Regelung des bezüglichen Civilanspruchs jedoch unberührt läßt. VI, 89/88 vom 31. Mai. Vgl. Bd. V, 484.

397. Aus den Grundsätzen Code 1131/32 ergibt sich, daß ein Vertrag zu Recht besteht, wenn auch Parteien einen unrichtigen Verpflichtungsgrund angegeben haben, sofern der Gläubiger beweist, daß ein anderer erlaubter Verpflichtungsgrund vorhanden war. — Laurent 10, 120, 169; Duranton 10, 350. — II, 162/88 vom 21. Sept. Vgl. 106.

398. Das Reichsgericht hat bereits wiederholt erkannt, daß nur die s. g. reinen Differenzgeschäfte als verbotene und nicht klagbare anzusehen seien, d. h. diejenigen Geschäfte, bei welchen das Recht, effektive Lieferung verlangen und durch effektive Lieferung sich liberiren zu können, vertragsmäßig ausgeschlossen ist, dergestalt, daß nur die demnächstige Kursdifferenz den Gegenstand des Geschäfts bildet, daß es gleichgültig sei, ob die Kontrahenten beim Abschlusse des Geschäfts von der Absicht ausgegangen seien, daß dasselbe demnächst nur durch Zahlung der Kursdifferenz zu erfüllen sein werde, sofern nicht diese Absicht beim Vertragsabschlusse ausdrücklich oder stillschweigend erklärt und somit zu einer Vertragsbestimmung gemacht worden sei. Wenn die Aufträge zum Ankauf von Werthpapieren von vornherein mit dem Auftrag zum Verkaufe der Papiere vor dem Stichtage auf den Stichtag verbunden worden, sowie wenn mehrere Geschäfte in der Art verlaufen sind, daß vor Ultimo Auftrag, die gekauften Papiere zu Ultimo wieder zu verkaufen, gegeben, so ist dabei zu beachten, daß der Auftrag zum Verkaufe nicht unbeschränkt, sondern dahin gegeben wurde, daß die gekauften Papiere zu einem von der Beklagten bestimmten höhern Kurse verkauft werden sollen. Es folgt hieraus nicht mit Nothwendigkeit, daß die Parteien vertragsmäßig übereingekommen seien, daß keine von

ihnen das Recht haben sollte, die Lieferung, beziehungsweise Abnahme der von der Beklagten gekauften Papiere zu verlangen. III, 166/88 vom 30. Okt.

Causa.

399. Durch die Acceptation erwirbt der Aussteller gegen den Acceptanten einen Anspruch auf Zahlung der Wechselsumme. Voraussetzung zur Ausübung dieses Rechts ist allerdings das legitimierte Innehaben des Wechsels; gleichgültig aber ist es, ob der Aussteller den Wechsel noch nicht aus der Hand gegeben, oder ob er denselben im Regreßweg eingelöst hat, und es entsteht im letztern Fall das Recht nicht etwa erst mit der Einlösung (vgl. R. D. S. G. E., 24, 1). I, 173/88 vom 9. Juli.

Wechsel.

400. Die verjährten Wechsel, aus welchen der Aussteller die Bereicherungsklage erhob, trugen das Indossament des Ausstellers. Der Aussteller hat nicht geltend gemacht, es liegen blos Protura-indossamente vor, oder der Indossatar habe den Erwerb der Wechsel geweigert, oder die Wechsel seien dem Indossatar gar nicht übergeben; vielmehr hat Kläger auf den Einwand mangelnder Aktivlegitimation nicht bestritten, die Wechsel, welche theils bei dem Kläger, theils bei L. mit Beschlag belegt waren, und sich noch bei den Strafakten befanden, innerhalb der Verjährungszeit durch Indossament an L. übertragen zu haben. Da die Bereicherungsklage ein Residuum der Wechsellage, ist jene Mangels Legitimation des Klägers abgewiesen. I, 89/88 vom 5. Mai.

401. Der Wechsel gezogen von M. auf S. in Görlitz, zahlbar bei F. in Görlitz. Nach dem Protest hat sich der Beamte in das Geschäftslokal des F. begeben. „Der Acceptant S. wurde nicht angetroffen.“ Mangels Verschiedenheit des Wohnorts des Bezogenen vom Zahlungsort kein Domicilwechsel, so daß der Präsentant der Bezogene. Der Protest genügte für die Klage gegen Aussteller. I, 188/88 vom 29. Sept.

402. Der Wechsel gezogen auf M. in Ludwigsdorf, zahlbar bei F. in Görlitz. Protest erwähnt den Auftrag, den Wechsel dem M. als Acceptanten und F. als Domiciliaten zur Zahlung vorzulegen. Der Gerichtsvollzieher hat sich in das Geschäftslokal des F. verfügt und daselbst den Schwiegersohn des F., Herrn S., angetroffen, welcher nach Vorlegung des Wechsels und Zahlungsaufforderung erklärte: Deckung ist nicht eingegangen. Der Acceptant M. wurde am Protestorte nicht angetroffen. Der

Wechsel. Protest, welcher gegen den Domiciliaten aufzunehmen war, ist unzulänglich, weil aus ihm weder hervorgeht, daß der Domiciliat selbst nicht anzutreffen gewesen, noch daß S. im Geschäft des Domiciliaten eine Stellung hatte (als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter), kraft deren er zur Erklärung auf Wechsel für den Domiciliaten befugt war. I, 188/88 vom 29. Sept.

403. Der bei der Kreuznacher Volksbank domicilirte und zugleich mit dem Vermerk „wo im Fall“ versehene Wechsel ist protestirt. Der Wechsel ist in dem Geschäftslokal der Volksbank „da ich den Bezogenen selbst nicht antraf, auch keinen seiner Anverwandten oder Diener, dem Direktor der Volksbank Herrn W. vorgezeigt und zur Zahlung desselben, sowie der Kosten aufgefordert. Da der Gesprochene erklärte: Mangels Deckung würde der Wechsel nicht bezahlt, so habe ich wegen nicht sofort geschehener Zahlung Protest erhoben“. Folgt dann Beurkundung über Vorlegung an die Nothadresse. Wenn schon die Protesterhebung überflüssiger Weise gegen den Acceptanten, so ist sie doch auch gegen den Domiciliaten erfolgt. Der Protest ist nicht deshalb ungültig, weil der Protestirende den Direktor der Volksbank als Ersatzmann für den Bezogenen angesehen habe. II, 227/88 vom 13. Nov.

Beräußerungsgeschäft (Gewährleistung).

404. Im Fall Bd. IV, 1449 war inzwischen der Cedent des Ehemanns der Klägerin den Beklagten gegenüber verurtheilt, die beiden Hypothekenposten, auf deren ungelöschten Bestand die Einrede der Beklagten gegründet war, zur Löschung zu bringen oder den Nennwerth mit Zinsen an die Beklagten zu zahlen, und hatte gezahlt. Daß auch noch nach der Zahlung die Löschung auf Hindernisse stoßen könne, zur Begründung einer Einrede gegen den Cessionar nicht ausreichend, da sie diesem nicht über das hinaus entgegensteht, was vom Cedenten verlangt werden kann, §. 38, Abs. 2 des Gesetzes vom 5. Mai 1872. Mit jener Zahlung war die Befugniß zur Hinterlegung der deponirten Kaufpreisrestforderung hinweggefallen — A. L. R. I, 11, §. 222 —, die Beklagten sind nun zur Zahlung verurtheilt, weil sie der Befriedigung der Klägerin aus dem Depositum widersprachen. Daß sie sich wegen ihrer Interessensforderung aus verspäteter Gewährleistung, namentlich der Kosten zweier wegen Herbeiführung der Löschung geführter Prozesse an das Depositum hatten halten wollen, konnte, zumal sie nicht einmal den Betrag des Interessensanspruchs an-

gegeben, die Befriedigung der Klägerin nicht aufhalten. V, 25/88 vom 7. April.

Veräußerungsgeschäft
(Gewährleistung).

405. In dem uneigentlichen Lombardgeschäft ist seinem rechtlichen Wesen nach ein mit einem Rücklauf verbundener Kaufvertrag enthalten, dessen wirtschaftliche Bedeutung die Sicherstellung für eine Darlehnsforderung des Käufers und Rückverkäufers ist. IV, 381/87 vom 5. März/19. April 88.

406. Wollte im Fall 789, 358 angenommen werden, daß der Anspruch auf Herausgabe von Papieren für das Darlehn verpfändet sei, so würde sich die Rechtswirkung ergeben, daß bei ausbleibender Rückzahlung des Darlehns die Klägerin zum Zwecke ihrer Befriedigung die Zwangsvollstreckung in jenes ihr verpfändete Forderungsrecht ihres Darlehns- und Pfandschuldners nach Maßgabe der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in Ansprüche, welche die Herausgabe körperlicher Sachen zum Gegenstande haben, herbeizuführen gehabt hätte. Allein der Annahme, daß hierauf die Absicht der Vertragsschließenden gegangen sei, widerspricht der ganze Aufbau des Rechtsverhältnisses. Die Absicht, ein Forderungsrecht zu verpfänden, hat nirgends Ausdruck gefunden. Ausgesprochen dagegen ist in der Urkunde „Anbei empfangen Sie . . .“ der Wille, die Sache selbst, welche Gegenstand des Forderungsrechtes ist, der Verfügungsmacht der Klägerin zu unterwerfen. Die Klägerin soll die Werthpapiere selbst haben, und sie soll sie durch das Mittel der Checks empfangen, gegen deren Aushändigung ihr die Werthpapiere von dem Kassenverein ausgehändigt werden müssen. Vgl. 789. Für ein Pfandrecht an den Werthpapieren war aber, wenn die Klägerin ihre Verfügungsmacht verwirklichte, kein Raum. Also Eigenthum mit der Verpflichtung, bei Rückempfang des Darlehns Werthpapiere gleicher Art in gleichem Betrage dem Darlehnschuldner herauszugeben oder dafür zu sorgen, daß dergleichen Papiere dem Darlehnsnehmer auf dem für denselben bei dem Giro-Effekten-Verein angelegten Konto wieder gutgeschrieben wurden, — und mit dem Recht, bei ausbleibender Zahlung gleichnamige Werthpapiere desselben Betrages zum Verkauf zu stellen. IV, 381/87 vom 5. März/19. April 88.

407. Die Veräußerung war, soweit es den beteiligten Minderjährigen angeht, wegen mangelnder obervormundschaftlicher Ge-

Veräuße-
rungsge-
schäft
(Gewähr-
leistung).

nehmung ungültig. Deshalb hat das Berufungsgericht Unwirksamkeit auch zum Antheil der Großjährigen angenommen, weil die mehreren Miteigenthümer, wenn sie ein gemeinschaftliches Grundstück veräußern, regelmäßig nur die Verpflichtung übernehmen wollen, das Grundstück gemeinschaftlich aufzulassen, nicht die selbständige Verbindlichkeit des einzelnen Miteigenthümers zur Auflassung seines ideellen Antheils. Diese konkrete Auslegung nicht rechtsirrhümlich. III, 86/88 vom 19. Juni.

408. Die Versicherung des Verkäufers, die für die Central-Bodenkreditaktien-Gesellschaft eingetragenen 80 000 Mark würden in $56\frac{1}{2}$ Jahren amortisirt, ohne Rechtsirrhum dahin ausgelegt, daß der Käufer die Hypothek mit $4\frac{1}{2}$ Proc. übernehme, durch die Zinszahlung aber binnen einer von deren Beginn laufenden Periode von $56\frac{1}{2}$ Jahren amortisire. Beweist der Verkäufer nicht, er habe dem Käufer erklärt, daß die Amortisation, wie dies mit der Gläubigerin ausgemacht war, erst nach 8 Jahren beginne, oder daß er dem Käufer die Urkunden vorgelegt habe, aus denen solches zu entnehmen, so ist der Käufer nur zu verurtheilen, einen verhältnißmäßigen Theil des geforderten Kaufgeldes von 3200 Mark, mit den Zinsen zu hinterlegen, bis Verkäufer die Ansprüche der Hypothekgläubigerin wegen der Mehrzahlung der Zinsen beseitigt hat. — A. L. R. I, 5, §. 222. — Soweit Beklagter die Mehrzinsen hat zahlen müssen, ist ihm ein entsprechender Ersatzanspruch erwachsen. V, 151/88 vom 29. Sept.

409. Der Berufsrichter hat den gemeinen Werth der dem Beklagten durch die Eviktion entzogenen Gegenstände bei dem ihm gestatteten Abzuge vom Annahmepreise zu Grunde gelegt und nicht den relativen, welchen jene Gegenstände im Verhältniß zu der Gesamtannahmesumme der sämtlichen Sachen hatten. Die Beschwerde könnte nach A. L. R. I, 11, §. 271 nur dann einen Erfolg haben, wenn von dem Kläger geltend gemacht oder sonst ersichtlich wäre, daß die Gesamtannahmesumme niedriger war als der Werth der von dem Beklagten übernommenen Sachen. — Vgl. R. D. S. G. I, 1338/76 vom 8. Dec.; E. 21, 65. I, 250/88 vom 24. Nov.

410. Ein Veräußerungsvertrag, welchen der in gesetzlicher Gütergemeinschaft des A. L. R. lebende Ehemann über zur Gütergemeinschaft gehörige Grundstücke ohne Zuziehung der Ehefrau

schließt, ist nicht schlecht hin richtig. — V^b, 372/79 vom 24. März 80. E. 1, 140 bezieht sich nur auf westphälische Gütergemeinschaft. — Wußte auch der Käufer, daß die Einwilligung der Ehefrau zu dem von dem Verkäufer über sein Grundstück abgeschlossenen Vertrage erforderlich sei, so würde dieser nur wegen Unsittlichkeit ungültig sein, wenn Kontrahenten die Ehefrau hintergehen wollten: sonst ist anzunehmen, daß Beide über Nachholung der Einwilligung einverstanden waren, und daß Verkäufer dieselbe herbeizuführen hat. War ausdrücklich über fremde Sache kontrahirt, Vertrag über Handlungen, A. L. R. I, 5, §. 46; 11, §. 139. Auch wenn nicht ausdrücklich über fremde Sache geschlossen, kann, abgesehen von besonderer Veredung wegen Nichtbeitritt des Dritten, nicht zurückgetreten werden, vielmehr Klage wegen Nichterfüllung auf Interesse, welches sich mit Auflösung des Vertrags decken kann. Kläger hat die Vertragsverletzung nachzuweisen. Ebenso Klage auf Schadensersatz, wenn der Käufer nicht wußte, daß das Grundstück der ehelichen Gütergemeinschaft unterliegt, und die Ehefrau definitiv den Beitritt weigert, nach A. L. R. I, 11, §§. 153 fg. V, 201/88 vom 10. Nov.

Veräußerungsgeschäft (Gewährleistung).

411. Zur Sicherung einer Forderung von 26000 Mark war dem Kläger diejenige Restforderung von 50000 Mark pfandweise cedirt, welche St.'s Erben aus einem Vertrage, betreffend die Uebertragung von $\frac{3}{40}$ Antheilen an dem Verlagsrecht des Hannoverschen Tageblattes gegen den Beklagten hatten. Wenn nun auch den Erben aus jenem Vertrage das Recht zustand, gegen Zahlung von 68000 Mark vom Beklagten Rückcession jenes antheiligen Verlagsrechts zu fordern, und sie dieses Recht ausgeübt hatten, nachdem dem Beklagten jene Cession der Restforderung denunzirt war, so kann sich der Beklagte auf diese Rückcession gegen die Kläger zur Befreiung seiner Verpflichtung an diese nicht berufen, obschon ihnen das Recht auf jene Rückcession nicht mit cedirt war. Beklagter ist verurtheilt, die fällig gewordene Hälfte der cedirten Forderung mit 25000 Mark zu zahlen. III, 101/88 vom 29. Mai.

Cession.

412. Die Zustellung an den Verwalter des im Konkurse befindlichen Gemeinschuldners hatte nicht die Wirkung, den Crediten vom Abschluß eines Nachlaßvertrags über die Forderung mit Schuldner auszuschließen — Code 1690 —. Diese Wirkung trat

Cession.

erst mit der Signifikation an diesen ein, wie Cedent sich auch erst von da ab von dem Schuldner mit Wirkung nicht mehr zahlen lassen kann. Nur soweit der Cessionar die Forderung gegen die Masse anmelden will, ist dem Verwalter zuzustellen. II, 169/88 vom 16. Okt.

413. A. L. R. Der Einwand des Schuldners, die Cession an den Kläger sei simulirt, Kläger ziehe die Forderung nur für den Cedenten ein, mit Recht wegen mangelnden Interesses des Schuldners verworfen. Einreden werden dem Schuldner nicht entzogen, der Einwand, Cedent habe die Forderung erlassen, war nicht erwiesen, eine Gefährdung, die Zahlung noch einmal an den Cedenten als den materiell Berechtigten leisten zu müssen, liegt auch nicht vor. Die thatsächliche Grundlage des Einwands der Simulation läßt aber die Klagberechtigung auf Grund der Ermächtigung des Cessionars zur Einziehung und Einklagung der Forderung im eigenen Namen unberührt. IV, 199/88 vom 19. Nov. Vgl. Bd. I, 868; Bd. III, 567; Bd. V, 511, 516.

414. G. R. Daraus, daß Carl St. die Cession veranlaßt oder vermittelt, die Ehefrau St. wegen der Cession mit dem Cedenten E. nicht selbst verhandelt hat, daß nach der Aussage des E. der Grund der Cession in Beziehungen des Ehemannes St. zu ihm zu finden sein soll, folgt für sich allein in keiner Weise, daß nicht die Ehefrau St., welcher die Forderung von E. cedirt ist, die Schuldnerin der Cessionsvaluta geworden sei, sondern ihr Ehemann Carl St., und noch viel weniger, daß dieser, nicht seine Frau, an welche ausweislich der Cessionsurkunde vom 26. Febr. 1884 die Cession erfolgt ist, als Cessionar und Rechtsnachfolger des Cedenten E. anzusehen sei. Ebenso wenig folgt daraus allein, daß die Zahlung der Cessionsvaluta in der Art erfolgt ist, daß dem Cedenten E., welcher Gläubiger der Firma J. C. St. jun. war, dieser Betrag auf seinem Konto bei dieser Firma gutgeschrieben wurde, daß die Zahlung nicht für die Schuldnerin, die Ehefrau St., sondern für den Schuldner Carl St. erfolgt ist; um so weniger, als der Zeuge E. bekundet hat, Carl St. habe bei den Verhandlungen über die Cession geäußert, seine Frau sei Gläubigerin der Firma und solle durch diese Cession wegen ihrer Forderungen zum Theil befriedigt werden. Einer ausdrücklichen Behauptung des Klägers, daß die Ehefrau

St. Schuldnerin der Cessionvaluta geworden sei, bedurfte es bei Lage der Sache nicht, und in Widerspruch mit der Aussage des E. steht die Annahme des Berufungsgerichts nicht. III, 248/88 vom 16. Nov. Cession.

415. Vgl. 469. Es ist nicht richtig, wenn Revisionskläger für den Fall, daß die Ehefrau St. durch die Cession Gläubigerin der Firma J. E. St. jun. geworden wäre, den Ehemann Carl St. für berechtigt hält, die Forderung von ihr zu kondiziren und deren Uebertragung auf ihn zu verlangen, sodas er deren Geltendmachung nicht nur gegen sich, sondern auch gegen seinen Mitschuldner, den Beklagten Siegmund St., im Wege der Einrede hätte unwirksam machen können. Wenn die Cession an sich gültig und die Cessionsvaluta als geschenkt zu betrachten ist, so könnte nur in Frage kommen, ob Carl St. die Zahlung der Valuta als ungültig anfechten könnte, es kann aber nicht die Berechtigung des jetzigen Klägers, Cessionars der Ehefrau, den Betrag der ihm cedirten Forderung gegen den Beklagten Siegmund St. zu fordern, wegen Ungültigkeit der Cession des E. an die Rechtsvorgängerin des Klägers, die Ehefrau St., bestritten, oder dem Carl St. ein Recht zuerkannt werden, die Abtretung der seiner Frau cedirten Forderung zu verlangen. Es kann daher auch dahingestellt bleiben, welchen Einfluß es auf die gegen Siegmund St. erhobene Klage haben würde, wenn in der Cession eine ungültige Schenkung unter Ehegatten enthalten wäre. III, 248/88 vom 16. Nov.

416. Wenn auch die Ehefrau St. sich vertragsmäßig ihrem Ehemann gegenüber verpflichtet hat, die von ihr durch dessen Vermittelung erworbene Forderung zur Verfügung desselben bzw. der schuldnerischen Firma zu halten, so würde doch der beklagte Mitinhaber der Firma daraus, daß die Ehefrau St. dieser vertragsmäßigen Verpflichtung zuwidergehandelt hat, einen Einwand gegen die von dem Cessionar der Frau St. gegen ihn erhobene Klage nicht herleiten können. III, 248/88 vom 16. Nov.

417. „In Anrechnung auf den Kaufpreis übernimmt Käuferin das auf dem Kaufobjekte zum Vortheil der E. hypothekarisch haf- Schlußüber-
tende Kapital von 6000 Mark zur Entlastung der Verkäuferin nahme.
hiermit als eigene und persönliche Schuld.“ Die Hypothek-
gläubigerin hat die Käuferin als Schuldnerin nicht angenommen.
Die auch hierauf gegründete Resolutionsklage abgewiesen. Käu-

Schuldüber-
nahme.

ferin habe nicht die Verpflichtung übernommen, Verkäuferin von der Schuld zu befreien, sondern die Schuld „hiermit“ übernommen. Bei der „Entlastung“ sei der regelmäßige Fall unterstellt, daß Ankäuferin die Zinsen und im Fall der Kündigung das Kapital zahle und dadurch Verkäuferin befreie. Revision zurückgewiesen. II, 42/88 vom 17. April.

418. Wenn, wie im vorliegenden Fall, ein Gesellschaftsvertrag mit einem Einzelkaufmann abgeschlossen wird, bedarf es nach der feststehenden Rechtsprechung eines neuen Verpflichtungsgrundes, um den Gläubigern des Einzelkaufmanns den Anspruch gegen die Gesellschaft zu geben. Derselbe liegt an sich nicht schon darin, daß die Gesellschafter die Schuld in den von beiden Theilen unterzeichneten Bilanzen und den Geschäftsbüchern als Geschäftsschuld behandelt haben. Es würde aber beispielsweise in der öffentlichen Bekanntmachung oder in der einer erheblichen Zahl der alten Gläubiger gemachten Mittheilung von dem Uebergange der Geschäftsschulden auf die Gesellschaft gefunden werden können. Nach Rheinischem Recht kann der neue Verpflichtungsgrund aber schon durch die Vereinbarungen der Gesellschafter untereinander erzeugt werden, denn Code 1121 gestattet allgemein Verträge zu Gunsten dritter Personen als Bedingung eines Versprechens, welches der Vertragsschließende sich selbst geben läßt. Wenn der Berufsrichter aus den oben erwähnten innerhalb der Gesellschaft ergangenen Thatsachen auf den Uebergang der Schuld schließt, kann dieser Entscheidungsgrund dahin verstanden werden, daß die geschäftliche Behandlung der streitigen Forderungen eine zu Gunsten der Kläger in Gemäßheit des Art. 1121 des Bürgerlichen Gesetzbuchs getroffene Vereinbarung zur nothwendigen Voraussetzung habe. II, 66/88 vom 1. Mai.

419. Ueberdies enthält die Erklärung des zu Vertretung der Gesellschaft befugten W. in einem Briefe an seine Schwester „Du hast bei uns nun gut...“ einen §. 114 entsprechenden neuen Verpflichtungsgrund der Gesellschaft. II, 66/68 vom 1. Mai.

420. Im Fall 577 hatten die Beklagten mit einem Dritten eine neue Gesellschaft zur Ausbeutung des Verfahrens geschlossen, und diese Gesellschaft hatte die Fabrik erworben. Nach Code 1273, 1275 wurden die Beklagten nicht dadurch von ihrer Haftung befreit, daß Kläger die neue Gesellschaft als Schuldnerin ange-

nommen hatte, da er die Beklagten nicht aus ihrer Verbindlichkeit entlassen hatte. Auch auf die Unmöglichkeit, dem auf Rechnungslegung über die Erfolge des fortlaufenden Geschäftsbetriebes und Büchervorlage gerichteten Klagebegehren konnten sich Beklagte nicht mit Erfolg berufen; hatten sie nicht für die Uebernahme dieser Verpflichtungen durch die neue Gesellschaft gesorgt, so hatten sie sich auf ihre Gefahr in diese Lage versetzt, und waren deshalb dem Kläger gegenüber nicht befreit. Revision zurückgewiesen. II, 38/88 vom 29. Mai/5. Juni.

Schuldübernahme.

421. Im Fall 456: Das Versprechen war zur vergleichsweisen Erledigung der bei den Verhandlungen unter den streitenden Theilen entstandenen Zweifel über die Vaterschaft des Beklagten geleistet, und konnte weder damit angefochten werden, daß nach Hessischem Gesetz vom 30. Mai 1821 der Schwängerer aus der Schwängerung nur haftet, wenn er die Vaterschaft freiwillig anerkennt, während der Schuldschein hiervon nichts enthalte; noch mit der Einrede der mehreren Konkurrenten, da dem Beklagten bereits bei dem Vergleichsabschlusse der angebliche geschlechtliche Umgang der Klägerin mit dem Kommiss S. bekannt war. III, 296/87 vom 10. April 88.

Vergleich (Stundungsvertrag).

422. Es war bedungen, Beklagter habe die Liquidation der Handelsgesellschaft in gleichem Interesse aller Geschäftsgläubiger durchzuführen und denselben pro rata ihrer Forderung den Betrag von 50 Proc. von dem zu geben, was er (abzüglich des nothwendigen Unterhalts für sich und seine Familie) während der nächsten fünf Jahre vom Tage der Aufhebung des Konkurses erwerbe, wogegen sich die Gläubiger verpflichteten, während der Dauer der außergerichtlichen Liquidation, längstens fünf Jahre nach Aufhebung des Konkurses keinerlei gerichtliche Maßnahmen (weder durch Klagen, Arrestschlag noch einstweilige Verfügungen u. dgl.) gegen die Liquidationsfirma bezüglich gegen die einzelnen Mitinhaber derselben zu treffen. Diese Stipulationen haben nur dann einen verständigen Sinn, wenn dabei die Bewilligung aller Geschäftsgläubiger in die Aufhebung des gerichtlichen Konkurses und in die außergerichtliche Liquidation vorausgesetzt wird. Das war nicht erfolgt, der Konkurs gerichtlich eingestellt Mangels einer die Kosten deckenden Masse. Deshalb auf die Klage des Nachmanns einer Wechselgläubigerin, welche die Stundung be-

Vergleich
(Stundungs-
vertrag).

willigt hatte, verurtheilt; Revision zurückgewiesen. I, 82/88 vom 5. Mai.

423. S. hat in einem Tauschvertrag mit B. sich verpflichtet, Hypotheken bis zu einem bestimmten Betrage in Anrechnung auf den Kaufpreis zu übernehmen. In Erfüllung dieser Verpflichtung hat er eine Schuld des B. an R., welche in der darüber ausgestellten Urkunde mit 12 000 Mark beziffert war, in dieser Höhe als Selbstschuldner gegenüber R. übernommen. R. hat gegen S. geklagt; auf Grund des Zeugnisses von B. ist in dem Berufungsurtheil festgestellt, diese Schuld betrage nur 9000 Mark. Vor dessen Rechtskraft hat sich S. mit R. auf 9000 Mark verglichen. Nun klagt B. gegen S. auf 3000 Mark Nachzahlung; abgewiesen. Der Vergleich war dazu bestimmt, auch die Schuldbefreiung des B. zu erwirken — N. L. R. I, 5, §. 435 —. Andererseits wurde nicht als bewiesen erachtet, daß die Schuld wirklich nur 9000 Mark und nicht 12000 Mark betragen habe. V, 58/88 vom 9. Mai.

424. Der Vergleich, durch welchen Pächter Räumung am 1. Dec. versprach, enthielt die Schlußklausel: Bezüglich der bei Beendigung des Pachtverhältnisses zurückzuzahlenden Kaution bleibt eine Einigung noch vorbehalten. Damit war die Perfektion des Vergleichs nicht hinausgeschoben, nur erstreckte sich der Vergleich nicht auf die Zahlung der Kaution. V, 110/88 vom 27. Juni.

425. Die über den Vergleich aufgenommene Urkunde braucht nicht nothwendig die einzelnen Differenzpunkte zu enthalten, welche in den vorhergegangenen Verhandlungen zur Sprache gekommen sind; es genügt, wenn das in der Urkunde fixirte Rechtsverhältnis sich als das Resultat der vergleichsweisen Vereinbarung darstellt. V, 110/88 vom 27. Juni, 153/88 vom 3. Okt.

426. Der Beklagte hat dem Kläger zu einer Pflasterung Steine geliefert, die Preise waren frei Pflasterungsort ausgeworfen, Kläger sollte die Fracht verlegen und hat sie verlegt; Beklagter hat den Betrag bei Berechnung seiner Restforderung mit 1736,50 Mark abgesetzt und die Aufstellung dem Kläger brieflich mitgetheilt, welcher unter Weglassung dieser 1736,50 Mark aber unter Einschließung einer vom Beklagten nicht anerkannten Gegenforderung für Nacharbeiten von etwas höherem Betrage die Restforderung auf 2795,63 Mark berechnete. Das wollte Beklagter anerkennen, wenn Kläger eine Erklärung ausstellte: Durch die an

Beklagten geleistete Restzahlung von 2795,63 Mark für Steinlieferungen, worüber ich Saldoquittung besitze, ist der über diese Lieferung abgeschlossene Vertrag zur beiderseitigen Zufriedenheit erfüllt, und erkläre ich keinerlei Forderungen an Beklagten zu stellen, welche aus dieser Lieferung hergeleitet werden könnten. Nach einem Nachlaß des Beklagten unterschrieb Kläger. Nachforderung des Klägers von 1736,50 Mark abgewiesen. Nicht, daß der Frachtforderung bei den Vergleichsverhandlungen nicht gedacht ist, schließt dieselbe von dem Vergleich aus; dieselbe würde erst dann ausgeschlossen geblieben sein, wenn beide Parteien erklärt hätten, daß diese aus dem Lieferungsgeschäft herrührende Forderung nicht mit in Rechnung gezogen werde. Dies ergibt sich mit unzweifelhafter Gewißheit aus A. L. R. I, 16, §§. 427—429, auch abgesehen von §§. 116, 118, 121. Ob und aus welchem Gesichtspunkt dem Kläger das Recht zusteht, den Vergleich vom 24. Nov. 1886 anzufechten, etwa wegen Arglist des Beklagten, wenn solche erwiesen würde, kann hier völlig dahingestellt bleiben. Denn Kläger hat in diesem Prozesse den Vergleich nicht angefochten; er will vielmehr den Vergleich aufrechterhalten, indem er ihm einen beschränkteren Sinn beilegt, als er ihm thatsächlich zukommt. Er unternimmt es, daneben eine Forderung geltend zu machen, welche durch den Vergleich erloschen ist. I, 200/88 vom 6. Okt.

Vergleich
(Stundungs-
vertrag).

427. Der Kläger hat von der Straßeneisenbahngesellschaft 57 Mark 50 Pfennige ausgezahlt erhalten, und eine Quittung unterschrieben, in welcher er allen weiteren auf diese Verletzung bezüglichen Ansprüchen entsagt und durch obige Summe vollständig befriedigt sei. Die von dem Kläger erhobenen höheren Ansprüche waren abgelehnt, seine Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht nimmt an, daß nach dem Inhalte der Urkunde der Vergleich an sich den ganzen Schaden, welchen Kläger durch den Unfall erlitten, auch wenn selbiger erst später hervortreten sollte, betreffe. Es stellt ferner fest, es sei nicht dargethan, daß die Parteien bei dem Vergleiche davon ausgegangen seien, der Unfall werde eine weitere Erwerbsunfähigkeit des Klägers nicht zur Folge haben. Es sieht also nicht als erwiesen an, daß der Vergleich sich dem klaren und deutlichen Inhalt der Urkunde zuwider auf den bis Abschluß desselben erwachsenen Schaden des Klägers habe be-

Bergleich
(Stundungs-
vertrag).

schränken sollen. Hat der Kläger sich nun im Irrthum über den Umfang des Schadens befunden, so fällt dieser Irrthum unter A. L. R. I, 16, §. 418. Vielleicht hat Kläger damals den erwachsenen Schaden für weit geringer angesehen, als er sich später herausgestellt; aber wenn dieser Umstand den Kläger bestimmt hat, sich über den gesammten Schaden, auch für den Fall, daß ein solcher später noch wider sein Erwarten hervortreten sollte, zu vergleichen, so liegt ein Irrthum im Beweggrunde vor, der für die Rechtsverbindlichkeit des Vergleichs unerheblich ist. VI, 216/88 vom 19. Nov.

Arbitratoren.

428. Nach dem Pachtvertrag sollen von jedem Morgen der in dem Gutsareal befindlichen Gärten, Wiesen und Ackerland 10,50 Mark gezahlt werden, Wege, Wasser und Unland frei bleiben; die Gärten, Wiesen und Ackerland sollen in nächster Zeit durch den Feldmesser Rink vermessen werden, die Kosten trägt Verpächter. Rink war nicht zum Vermessen zu bestimmen. Auf Klage des Pächters wurde Verpächter verurtheilt, die Vermessung durch eine andere geeignete Person auf seine Kosten vornehmen zu lassen. Ein A. L. R. I, 11, §. 48/51 entsprechender Fall liegt nicht vor. Das wäre nur der Fall, wenn ein freies subjektives Ermessen erfordert würde, welches nach individueller Auffassung und Schätzung die verlangte Werthbestimmung trifft, und bei bester Treue je nach Verschiedenheit des Schätzers verschieden ausfallen kann. Nach dem vom Berufungsgericht abweichenden Ausspruch des Revisionsgerichts fällt unter diese Bestimmung nicht eine Vermessung, welche auf der Grundlage einer exakten Wissenschaft arbeitet, und bei Beobachtung der feststehenden objektiven Normen stets dasselbe Resultat ergeben muß, von wem sie auch ausgehen mag. Die Abweichungen innerhalb einer unbedeutenden Fehlergrenze bestimmt sich nicht nach subjektivem Ermessen, sondern sind durch die Unzulänglichkeit der Kunst bedingt, die unregelmäßige Terraingestaltung bis in das Kleinste hinein zu berechnen. Soweit es sich aber um die Ermittlung handelt, was als Garten, Wiese und Acker zu vermessen sei, im Gegensatz zu Wasser, Weg und Unland, wird dazu gewöhnliche Kenntniß und Erfahrung gefordert, welche außerhalb eines schwankenden subjektiven Schätzens liegt. Auch ergibt sich aus den Erklärungen der Parteien, daß sie nicht Aufhebung des Vertrags bei Weigerung

des Rink gewollt haben. Daß in einem andern Prozesse zwischen Arbitratoren. denselben Parteien, in welchem Verpächter auf Pachtzahlung klagte, bereits Vermessung durch einen Revisor R. zufolge Beweisbeschlusses angeordnet ist, unerheblich, wenn dieser noch nicht vermessen hat. V, 93/88 vom 9. Juni.

429. Aus dem Verzicht auf die Einrede der Verletzung über die Hälfte ist nicht auf den Verzicht der exceptio quanti minoris zu schließen. III, 81/88 vom 11. Mai/5. Juni. Verzicht.

430. Im Fall 454: Die Annahme, daß der Kläger, da beiderseitige Handelsgeschäfte in Frage ständen, durch Vorlegung des im Vorprozesse überreichten Rechnungsauszuges und durch die damalige Beschränkung seines Anspruches auf den ihm darnach zustehenden Saldo der Beklagten gegenüber auf jegliche Mehrforderung stillschweigend verzichtet habe, erscheint nicht gerechtfertigt. Denn einmal ist hiermit der Beklagten ein Einwand suppediitirt, welchen diese nach dem Thatbestande gar nicht erhoben hatte, und sodann würde von dem Gesichtspunkte eines stillschweigenden Verzichts auch nur dann die Rede sein können, wenn die Beklagte ihrerseits die Rechnung des Klägers und dessen sich daraus ergebende Forderung als richtig anerkannt hätte, während nicht abzusehen ist, weshalb es gegen den im kaufmännischen Verkehre herrschenden Grundsatz von Treue und Glauben verstoßen sollte, wenn der auf den Saldo einer von ihm über eine Geschäftsverbindung vorgelegten laufenden Rechnung klagende Theil, nachdem der beklagte Theil die Richtigkeit dieser Rechnung und seine sich daraus ergebende Schuld bestritten hat, nunmehr auch seinerseits sich an die von ihm aufgestellte Rechnung nicht mehr gebunden erachtet und seinen Anspruch erhöht. I, 124/88 vom 14. Juni.

431. Im Fall 78 war ein Verzicht daraus nicht abzuleiten, daß der Rittergutsbesitzer auf Befehl des Oberkirchenraths ein demnächst zufolge ministerieller Anordnung zurückgenommenes Verbot erlassen hat, den Weg zu begehen. Ist der Gutsbesitzer, wenn immerhin auch unter Hinweisung auf privatrechtliche Verhältnisse, als Gutsobrigkeit oder Gutspolizei amtlich in Anspruch genommen und die von ihm erlassene Verfügung eine gutspolizeiliche gewesen, so ist für die Tragweite der letzteren die gleichzeitige Eigenschaft des Trägers der Gutsobrigkeit und Gutspolizei als

Verzicht. Gutsenthümers rechtlich unerheblich, mithin auch nicht geeignet, auf die privatrechtliche Stellung eine Rückwirkung zu üben. III, 184/88 vom 13. Nov.

Konventionalstrafe. 432. Zwei Expeditionsfirmen Westphalens einerseits und eine rheinische Firma andererseits haben einen Vertrag über ihr betreffendes Gewerbegebiet geschlossen; die rheinische Firma soll eine jährliche Entschädigung von 4000 Mark erhalten, für welche die andern beiden Firmen solidarische Verpflichtung übernehmen. Für den Fall der Verletzung des Vertrags durch Hinübergreifen in das Gewerbegebiet der andern Partei Konventionalstrafe. Die Annahme, daß der Anspruch auf diese gegen die kontravenirende rheinische Firma von den beiden westphälischen Firmen nur zusammen geltend gemacht werden könne, nicht rechtsirrhümlich. I, 131/88 vom 26. Mai. Vgl. 203.

433. Nach dem Vertrage des Klägers, der Beklagten und ihres Ehemanns sollte jeder Theil, welcher gegen den Vertrag handle, eine Konventionalstrafe von 3000 Mark zahlen. Die Beklagte ist auf Zahlung der Konventionalstrafe belangt, sie hat mit einem ihr cedirten Anspruch des Ehemanns auf die Konventionalstrafe gleicher Höhe kompensirt. Nach dem Vertrage erhielt der Ehemann eine Provision von 8 Proc. aller eingegangenen Beträge für die von dem Ehemann direkt oder indirekt für Kläger abgeschlossenen Verkäufe. Abrechnung der Provision findet alljährlich statt. Es gehört nicht zur Substantiirung des Anspruchs auf die Strafe, daß Beklagte klar lege, welche einzelne Verkäufe ihr Ehemann abgeschlossen habe. Das Rechtsverhältniß, dessen Zweck der Abschluß solcher Verkäufe war, ist unstreitig eingegangen. Daß der Ehemann der Beklagten überhaupt Verkäufe für den Kläger abgeschlossen hat, ist außer Streit. Kläger hat nur bestritten, daß ein Theil der Verkäufe, welche nach Angabe der Beklagten von ihrem Ehemann für Kläger direkt gemacht sei, abgeschlossen sei, und will die Provision für den zugestandenen Theil bezahlt haben. Die vertragsmäßig stipulirte Abrechnung war aber der vertragsmäßige Akt, durch welchen dem Ehemann der Beklagten Gelegenheit gegeben werden sollte, seine Provisionsansprüche zur Geltung zu bringen und sich zu vergewissern, inwieweit dieselben anerkannt wurden. I, 133/88 vom 2. Juni.

434. Im Dissoziationsvertrag der Brauerei und Bierhand-

lung K. & M. übernahm M. unter Fortführung der Firma die Konventional-
Aktiven und Passiven. K. verpflichtete sich, mit Kunden, welche strafe.
von der bisherigen und neuen Firma K. & M. Bier beziehen,
keine Geschäftsverbindung anzuknüpfen und für jeden Kontra-
ventionsfall 500 Mark Strafe zu zahlen. Das Strafgebing be-
zieht sich nicht auf Kunden, welche M. neu erwarb, sondern nur
auf Kunden, welche vor dem Austritt des K. Kunden der Firma
waren, von denen K. also geschäftliche Kenntniß hatte, welche er
nicht mißbrauchen sollte. Angeknüpft ist aber die Geschäfts-
verbindung, wenn K. auch nur ein Geschäft mit einem alten
Kunden machte. I, 201/88 vom 10. Okt.

435. Der Hotelbesitzer hat sich einer Brauerei verpflichtet,
das Bier von ihr zu beziehen (Absatz 1) „für jeden Verkauf von
Bier im Hotel, welches nicht von dieser Brauerei geliefert ist,
und für jeden Bezug von Bier aus einer anderen Quelle eine
Konventionalstrafe von 500 Mark zu zahlen.“ . . . (Absatz 3)
„Falls die Brauerei durch ein Verschulden des Hotelbesitzers
oder durch einen in der Person des Hotelbesitzers sich ereig-
nenden Zufall gehindert werden sollte, ihre aus dem Verträge
fließenden Rechte bis zum Ablauf der Kontraktbauer auszuüben,
eine für das Jahr der Hinderung auf 20000 Mark festgesetzte
pro rata temporis zu berechnende Konventionalstrafe zu zahlen.“
Der Hotelbesitzer trat zwei Monate einige Tage vor dem Ablauf
der Vertragszeit von dem Verträge zurück, nachdem er vergeblich
eine Abstandssumme von 9000 Mark angeboten hatte, und bezog
das Bier anderweit. Die Brauerei forderte eine Konventional-
strafe aus Absatz 1. Sie ist damit abgewiesen, weil diese Kon-
ventionalstrafe nur für den Fall der Kontravention bei bestehendem
Vertragsverhältnisse gefordert werden könne. Nachdem das Ver-
hältnis zu Unrecht von dem Hotelbesitzer aufgelöst war, konnte
nur noch die Konventionalstrafe aus Absatz 3 in Frage kommen,
zu deren Zahlung sich Beklagter freiwillig erboten hatte: nicht
noch die Konventionalstrafe aus Absatz 1. I, 235/88 vom
7. Nov.

436. Beklagter hat ein Darlehn von 10000 Mark von
einem Weißbierbrauer erhalten; er hat sich bei Konventionalstrafe
verpflichtet, bis 1889 das Bier in einem Lokal der Hygiene allein
von dem Gläubiger zu beziehen. Die Verurtheilung, weil der

Konventionalstrafe. Besiznachfolger des Beklagten in jenem Lokale, nach angeblicher Rückzahlung des Darlehns, das Bier nicht bezogen habe, aufgehoben, unter anderem mit der Begründung: Die Vertragsurkunde muß von dem Standpunkte des §. 278 in Verküpfung mit dem Grundprinzipie des §. 259 C. P. O. (ungefesselt durch landrechtliche Auslegungsregeln, welche als den Richter bindende Rechtsnormen bei der Stellung des Richters in Bezug auf die Auslegung nach jenen reichsrechtlichen Grundprinzipien nicht mehr gelten können) gewürdigt und unter anderem erwogen werden, ob nicht etwa (auch ganz abgesehen von den behaupteten mündlichen Erklärungen) schon aus dem Inhalt der Urkunde und den sonstigen begleitenden Umständen der Vertragswille ersichtlich sei, daß die für die Klägerin durch die successive Bierentnahme aus ihrer Brauerei entstehenden Vortheile in gleicher Weise wie die Verzinsung zugesichert seien als während desjenigen Zeitraumes zu beziehende Civilfrüchte, während dessen der Beklagte das ihm von der Klägerin dargeliehene bezw. für ihn verlegte Geld nutze, sodaß nach dem Willen der Kontrahenten dieser Vortheil sowie die Verzinsung habe fortfallen sollen, sobald der Beklagte der Klägerin den fruchttragenden Geldbetrag zurückgezahlt haben werde. I, 205/88 vom 14. Nov.

437. In zwei an den Beklagten gerichteten Briefen hat dieser den Kläger gegen Zusicherung einer Provision ermächtigt, bis 30. Nov. seine Thätigkeit dafür eintreten zu lassen, daß das Unternehmen des Klägers in eine Aktiengesellschaft umgewandelt werde. Beklagter hat in seinem an den Kläger gerichteten Brief eine Konventionalstrafe von 100 000 Mark versprochen, wenn durch ihn oder diejenigen, welchen er hiervon Mittheilung mache, die Sache in die Oeffentlichkeit gelange; er hat ferner die Rückgabe jener beiden Briefe am 1. Dec. bei einer Konventionalstrafe von 100 000 Mark versprochen, wenn das Geschäft bis 30. Nov. durch Beklagten nicht zu Stande gekommen. Das Geschäft kam nicht zu Stande, Kläger forderte den Beklagten am 1. Dec. zu Rückgabe der beiden Briefe auf, Beklagter erklärte sich zur Rückgabe der Briefe bereit, wenn Kläger dem Beklagten dessen Brief zurückgebe. Darauf schwieg Kläger, forderte aber am 2. Dec. wegen nicht erfolgter Rückgabe die Konventionalstrafe. Die darauf gerichtete Klage, nach deren Erhebung die Briefe zurückgegeben

sind, ist abgewiesen. Nach A. L. R. I, 5, §. 305 verfällt die Konventionalstrafe, wenn der Verpflichtete sich einer Zögerung schuldig macht. Der Verzug setzt auch nach dem Preussischen Landrecht eine verschuldete Zögerung voraus. Eine solche wird, wenn ein bestimmter Tag für die Erfüllung der Verbindlichkeit vereinbart ist, regelmäßig angenommen werden dürfen, wenn an dem bestimmten Tage nicht erfüllt wird. Es ist aber auch in diesem Fall nicht ausgeschlossen, daß der Verpflichtete Umstände, welche seine an sich vorliegende Verzögerung als unverschuldet oder entschuldigt erscheinen lassen, oder welche gar ein mit der Versäumung des bestimmten Erfüllungstermins im kausalen Zusammenhang stehendes doloses Verhalten des Berechtigten ergeben, darlegt und nachweist, in welchem Fall ein Verzug des Verpflichteten nicht angenommen werden dürfte. Das Reichsgericht erachtet zwar das obige Verlangen des Beklagten für unberechtigt, da dasselbe weder vertragsmäßig noch gesetzlich begründet war, da Kläger der Briefe des Beklagten zum Beweise eines Anspruchs auf Konventionalstrafe wegen etwaiger Veröffentlichung des Auftrags bedürfen konnte. Aus der vorgelegten Korrespondenz ist aber zu entnehmen, daß der Beklagte in dem guten Glauben war, daß er, nachdem der 30. Nov. abgelaufen war, ohne daß das intendirte Geschäft perfekt geworden, gegen Rückgabe der beiden Briefe des Klägers an diesen seinerseits die Rückgabe seines Briefes vom 9. Okt. verlangen dürfe. Es kann dem Beklagten auch als entschuldbar nachgesehen werden, daß er nicht sofort übersah, daß und zu welchem Zwecke Kläger seines Schreibens künftig noch bedürfen werde und zurückbehalten dürfe. Jedenfalls machten es die Grundsätze von Treue und Glauben dem Kläger zur Pflicht, dem Beklagten alsbald zu erklären, daß er sich zur Rückgabe von dessen Brief nicht für verpflichtet halte, also den Beklagten nicht in der irrthümlichen Meinung, daß Kläger mit der wechselseitigen Rückgabe der beiderseitigen Briefe einverstanden sei, zu belassen, bis mit Ablauf des 1. Dec. die Konventionalstrafe verfallen gewesen wäre. I, 257/88 vom 17. Nov.

Konventionalstrafe.

438. Im Fall 384 und 962: Die Verurtheilung aufrecht erhalten mit der Unterstellung, der Vertragswille sei dahin ausgelegt, daß der Beklagte das ihm gezahlte Geld nicht dauernd ohne die in Aussicht genommene Sicherstellung behalten, vielmehr

Kaution.

Kautiou. zurückzahlen solle, wenn innerhalb angemessener Frist die versprochene Sicherstellung nicht erfolge. Damit der Einwurf abgewendet, daß der Beklagte nicht in der Lage, die Auflassung herbeizuführen, und daß aus dem Wortlaut nur zu folgern, er werde Sicherheit bestellen, wenn ihm aufgelassen sei. IV, 22/88 vom 24. April.

439. Der Baumeister R. hatte dem Rittergutsbesitzer v. R. zu Sicherheit für die von jenem übernommenen Vertragspflichten über Eisensteingewinnung aus dem Gute mit baaren 1000 Thalern Kautiou bestellt. R.'s Erben haben das Gut an den Beklagten F., dieser hat es an den Erblasser der Kläger W. verkauft, welcher in alle bezüglich des Gutes abgeschlossenen Verträge eintrat. Die von R. bestellte Kautiou sollte bis zur Deckung der Rückstände in den Händen des F. verbleiben. R. hat seine Ansprüche auf die Kautiou den Klägern abgetreten. Ihre Klage auf deren Rückgabe ist abgewiesen. Den Klägern würde die Einrede der Arglist entgegenstehen, wenn sie das, was sie als Cessionare des R. fordern dürften, als Erben des W. dem F. belassen müßten. Das läßt sich aber nicht aus dem festgestellten Inhalt des Auseinandersehungsvertrags zwischen F. und W. entnehmen. Auch wenn dabei das Aktivum der Kautioussumme dem Beklagten auf Grund einer Berechnung zugewiesen ist, so ist dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Beklagte in dem Auseinandersehungsvertrage auch die Verpflichtung übernommen hat, den W. gegenüber dem Anspruch des R. auf Rückgabe der Kautiou zu vertreten. Die Abweisung der Klage aber damit gerechtfertigt, daß R. dem zwischen R.'s Erben und F. abgeschlossenen Vertrag, mittelst dessen die Kautiou an diesen käme, nicht beigetreten, also einen persönlichen Anspruch gegen diesen auf Rückgabe der Kautiou nicht erlangt hat. Eine dingliche Klage stand nicht in Frage. IV, 29/88 vom 30. April.

Anerkennung. 440. Die Klägerin, welche zur Kautiouleistung nicht verpflichtet war, hat bei der von ihr freiwillig gestellten Kautiou der Behörde gegenüber, bei welcher sie die Papiere hinterlegte, einseitig erklärt, daß sie mit denselben nur in der Höhe des derzeitigen Kurswerthes Sicherheit leiste. Den späteren überschießenden Werthbetrag durfte sie zurückfordern, wenn auch ein Abkommen mit den Fideikommissaren, durch welches jene einseitige Erklärung anerkannt wäre, nicht getroffen war. IV, 20/88 vom 24. April.

441. Der Beklagte hatte gegen die Rechnung des Klägers Anerkennung für gelieferte Hölzer Erinnerungen erhoben; trotzdem ist er, um mit Kläger auseinanderzukommen, auf gegenseitige Quittung eingegangen. Indem er die Quittung des Klägers angenommen, hat er, wie der Berufungsrichter feststellt, die ganze Rechnung als richtig anerkannt. Revision zurückgewiesen. VI, 295/87 vom 12. April 88.

442. Im Fall 606: Die in dem Inventar enthaltene Anerkennung des von dem Beklagten erhobenen Anspruchs seitens der Benefiziarerben konnte das Oberlandesgericht ohne Rechtsirrtum für bedeutungslos erklären, da nach Code 1337 die Anerkennung nicht als Entstehungsgrund einer Verbindlichkeit anzusehen ist, und die darauf bezügliche Urkunde einen Titel für die Begründung der Verbindlichkeit nicht ersetzt. II, 51/88 vom 20. April.

443. Kläger, ein Bankier, hat dem Beklagten, einem Tabacksfabrikanten, am 1. Juli einen mit diesem Tage abschließenden Rechnungsauszug über Börsengeschäfte und ein das klägerische Guthaben nachweisendes Kontobuch übergeben. Beklagter hat die empfangenen Rechnungen über Jahresfrist unbeanstandet gelassen und den Geschäftsverkehr mit Kläger fortgesetzt. Bei dem mehrjährigen Geschäftsverkehr hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen, daß hieraus ein stillschweigendes Anerkenntniß des Saldos zu folgern sei. III, 69/88 vom 8. Juni.

444. Im Fall 498 hatte Beklagter vor seinem Akkord an Kläger geschrieben: meine Gläubiger verlangten von mir, ich sollte mir die Beweise erbitten, daß Sie selbst als Vermittler niemals einen Nutzen an den Preisen genommen, abgesehen davon, daß Leute von Fach Ihre Spesenberechnungen als absolut nicht rechtlich bestehend verwarfen . . . Wenn Sie nun definitiv ablehnen, werde ich meine anderen Gläubiger davon in Kenntniß setzen, welche dann wohl in der Mehrzahl der Ansicht sein werden, Ihre Klage an mich herantreten zu lassen. Antwort des Klägers, er werde dem Akkord nur beitreten, wenn er vom Beklagten eine vollständig anstandslose Anerkennung des Guthabens von 120 851 Mark habe. Darauf Anerkennung und Zustimmung zum Akkord. Da sich hieraus nicht ergibt, daß Beklagter vor dem Abschluß des Akkordes Kenntniß davon erhalten hat, daß

Anerkennung. Kläger die Kommissionen als Selbstkontrahent ausgeführt hat, war ihm die Anfechtung des Anerkenntnisses und der Zahlungen nicht zu versagen. I, 419/87 vom 30. Juni 88.

445. Der Kläger hat in zweiter Instanz unter dem Widerspruch der Beklagten behauptet, es habe diese die unstreitig gezahlten 600 Mark ausdrücklich auf die angeblich versprochenen 2400 Mark geleistet, und er will diese Zahlung als ein Schuldanerkenntnis beurtheilt wissen. Das Berufungsgericht hat sich dieser Auffassung nicht angeschlossen, vielmehr angenommen, daß in der Thatfache einer ausdrücklichen Zahlung der 600 Mark auf die angeblich versprochenen 2400 Mark ein Schuldanerkenntnis der Beklagten nicht zu finden sein würde. Das Gericht vermißt also in dem Vorbringen des Beklagten offenbar die für die Annahme eines Schuldanerkenntnisses wesentliche Behauptung, daß die Zahlung in der wenngleich stillschweigend ausgedrückten Absicht der Anerkennung der streitigen Schuld geschehen sei. Diese Rechtsauffassung ist zu billigen, da ohne den Willensausdruck der Verpflichtung ein wirksames Schuldanerkenntnis nicht besteht. (Vgl. A. L. R. I, 5, §. 185; I, 9, §. 562.) IV, 118/88 vom 17. Sept.

446. War, wie der Berufsrichter feststellt, der ausgesprochene Zweck des klägerischen Schreibens vom 18. Mai, nach Abschluß des Kaufgeschäfts eine unbeschränkte und vorbehaltlose Anerkennung, daß Kläger dabei eine Provision von 2 Proc. verdient habe, zu erlangen, und hat Beklagter diese Anerkennung in seinem Schreiben vom 23. Mai abgelegt, so kann hierin allerdings das ausreichende thatsächliche Material für die Annahme gefunden werden, daß der Beklagte in Betreff der jetzt streitigen klägerischen Provisionsforderung ein dispositives Anerkenntnis abgelegt habe. III, 147/88 vom 19. Okt.

447. Wenn auch die noch nicht ausgeführten Arbeiten selbstverständlich durch das Anerkenntnis der Abrechnung nicht als gebilligt gelten konnten, so ist dadurch doch nicht ausgeschlossen, daß dies in Ansehung der übrigen, schon gelieferten Arbeiten der Fall war, und wenn die Wirksamkeit des Anerkenntnisses insoweit an die Voraussetzung geknüpft war, daß die noch ausstehenden Arbeiten ordnungsmäßig geliefert werden würden, so ist damit völlig vereinbar, daß im Uebrigen das Anerkenntnis nur durch den Nachweis eines entschuldbaren Irrthums über die dabei als da-

maß schon begründet vorausgesetzten Forderungen des Klägers, **Anerkennung.** beziehungsweise über die ordnungsmäßige Beschaffenheit der von ihm gelieferten Bauarbeiten, entkräftet werden kann. VI, 197/88 vom 1. Nov.

448. Daß Beklagter das Anerkenntniß in der Meinung abgegeben hat, Kläger habe die Kommissionen durch effektive Abschlüsse mit Dritten ausgeführt, ist im Fall mangelnder besonderer Veredung unerheblich, da Kläger dann die Kommissionen als Selbstkontrahent auszuführen berechtigt war und es gleichgültig ist, ob Beklagter in einem Rechtsirrtum über diese Berechtigung des Klägers war. I, 244/88 vom 10. Nov.

449. Parteien hatten 1871/77 einen gemeinschaftlichen **Abrechnung.** Kartoffelhandel, bei welchem in 1871/72 noch drei andere Personen theilhaft waren. Urkunde: Heute, den 29. Juli 1877, mit D. abgerechnet, demselben sämmtliche ausgezogene Buchforderungen zu seinem vollen Eigenthum übertragen, außerdem verpflichtete ich mich, an denselben ein Kapital von Dreitausend Mark abschläg- lich zu bezahlen. D. erklärt sich hiermit einverstanden und sind die ausgezogenen Forderungen in der Höhe von 4654 Mark aus- geschrieben. (Unterschriften.) Nach Code 1353 thatsächliche Ver- muthung dafür, daß auch über den Gewinntheil von 1871/72 abgerechnet, welche D. nicht entkräftet hat. Kassation verworfen. II, 323/87 vom 7. April 88.

450. Kläger hatte dem Beklagten seinen Geschäftsantheil für 170 000 Mark verkauft, und ihn hierbei beauftragt, aus dem Kaufpreise Schulden des Klägers zu bezahlen. Im Jahre 1884 fand eine Abrechnung zwischen Parteien statt, in welcher Kläger bekannte, daß Beklagter den Auftrag ausgeführt habe; er habe sich nunmehr mit dem Beklagten über die ihm nach Abrechnung der von diesem gezahlten Summen berechnet, und erkenne an, daß ihm nur noch eine Restforderung von 7801,85 Mark bestehe, über welche Kläger verfügte. Beklagter händigte dem Kläger die Wechsel, welche er eingelöst hatte, aus, Kläger quittirte, ertheilte dem Beklagten über die vollständige Erfüllung von dessen Ver- pflichtung Decharge und entsagte ausdrücklich allen Ansprüchen, welche ihm aus dem Vertrage zugestanden haben. Nach einigen Jahren Klage, in welcher Nachzahlung von 6757,91 Mark mit der Behauptung gefordert wurde, Beklagter habe so viel weniger,

Abrechnung. als er seiner Zeit angegeben, an die Gläubiger gezahlt. Kläger gab zu, daß er die ihm bei der Abrechnung übergebenen Papiere zum größten Theile nicht mehr habe. Klage abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Wenn auch Verzicht und Entsagung der Anfechtung wegen Irrthums nicht entzogen sind, so widerspricht doch das jetzige Verfahren des Klägers den Intentionen jenes Abrechnungsgeschäfts. Damals übergab Beklagter dem Kläger die seine Leistungen aus dem Kaufgelbe betreffenden Belege und setzte damit den Kläger in die Lage, seine Verwendungsbehauptungen zu prüfen. Wenn nun Kläger auf dieselben hin die Verwendung einer bestimmten Summe anerkannte, sich darauf hin mit dem Beklagten auseinandersetzte, auf jede Nachforderung verzichtete, die Belege an sich nahm und heute, während er das ganze Rechnungswerk nicht mehr vorlegen kann, Nachforderungen auf ganz allgemeine Behauptungen hin erhebt, die günstigsten Falles zu nichts Anderem führen könnten, als daß Beklagter eidlich erhartete, für den Zweck der Ordnung der Verhältnisse des Klägers so viel ausgegeben zu haben, als der Abrechnung als verausgabte Summe zu Grunde gelegt worden war, so läuft dies darauf hinaus, daß Beklagter jetzt noch eine eidliche Bestätigung der Rechnung leisten soll, während Kläger zur Zeit, als die Rechnung abgelegt wurde, von einer solchen abgesehen, und die Rechnung unter Verzicht und Entsagung auf Ansprüche aus dem Rechnungsverhältniß anerkannt hat. Die Auffassung ist gerechtfertigt, daß Kläger damals auf die Anfechtung seiner Entsagung wegen Irrthums hat verzichten wollen, da Beklagter, der ihm die Mittel zur Prüfung seiner Aufstellungen gewährt, nicht dadurch, daß Kläger angeblich diese Prüfung nicht ausreichend vorgenommen, in die Lage kommen sollte, jetzt nochmals, nachdem die Belege größtentheils nicht mehr vorhanden, und zwar, weil Kläger sie fortgegeben oder vernichtet hat, Rede zu stehen. Solcher Verzicht auf Anfechtung wegen Irrthums ist, wenn der Irrthum nicht betrüglich hervorgebracht ist, wirksam. I, 102/88 vom 12. Mai.

Kontokorrentverhältniß. 451. Das eigentliche Kontokorrentverhältniß setzt voraus, daß zwischen Kaufleuten vereinbarungsmäßig eine gegenseitige Kreditgewährung so besteht, daß die Leistungen zum Zweck der Belastung des andern Theils innerhalb bestimmter Rechnungsperioden ein Ganzes bilden und in dem Saldo aufgehen sollen.

Dies, daß die für den einen Theil der Schuld bestellte Hypothek durch Saldoziehung untergegangen sei, hatte das Oberlandesgericht nicht angenommen: für den in Betracht kommenden Aktivposten von 4400 Thalern, für welchen i. S. 1874 W. Hypothek bestellt hatte, lief eine gesonderte Zinsberechnung zu 6 Proc., statt sonst 5 Proc. durch die Rechnung; die Auszüge für 1874 und 1875 ergeben keine Gegenleistung des W. Die Gutschriften i. S. 1876 u. fg. mindern die Schuld nie auf den Betrag des Abschlusses von 1874 herab. W. hatte die Rechnungsauszüge mit den gesondert berechneten Zinsen anerkannt, insonderheit den Auszug von 1883, in welchem der Hypothekenposten ausgeschieden war. Revision zurückgewiesen. II, 114/88 vom 29. Juni.

Kontokorrent-
verhältniß.

452. Die Vereinbarung zweier im Geschäftsverkehr stehender Personen, immer erst am Schlusse einer bestimmten Geschäftsperiode abzurechnen, so daß sie in laufender Rechnung stehen, schließt nicht die Vereinbarung in sich, daß nur der Saldo eingeklagt werden könne. Durch jene Verabredung wird die Einklagung einer einzelnen Post während der Dauer der Geschäftsperiode nur insofern gehindert, als einer solchen Klage die Einrede der verfrühten Klage entgegenstehen würde. Nach Abschluß der Periode würde aber, da die einzelnen Posten als solche durch jene Abmachung und Mangels einer weitergehenden Absicht der Kontrahenten ihre Selbständigkeit nicht verlieren, der Klage aus einer einzelnen Forderung nur dann eine wirksame dilatorische Einrede entgegenstehen, wenn der Kläger dem Beklagten nach dem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältniß zur Ablegung einer Rechnung verpflichtet wäre. In solchem Fall würde der Beklagte mit Grund einwenden können, daß es zunächst Sache des Klägers sei, dem Beklagten eine Rechnung vorzulegen, aus welcher er ersehen könne, ob die eingeklagte Forderung dem Kläger noch wirklich zustehe. Wenn aber dem Kläger eine solche Rechnungspflicht nicht obliegt, wird Beklagter sich von der Klage, insofern er die Forderung als solche anerkennt, nur durch den Nachweis befreien können, daß die Forderung durch Kompensation oder Zahlung erloschen sei. III, 119/88 vom 21. Sept./16. Okt.

453. Von einem auf gegenseitige Kreditgewährung gerichteten Verträge, wie ihn das echte Kontokorrentverhältniß nothwendig erfordert, ist im vorliegenden Fall nicht die Rede. Denn nirgends

Kontokorrentverhältniß. ist behauptet, daß M. dem Beklagten diejenigen Werthe, welche der Letztere aus den für den Erstern besorgten Holzverkäufen erhoben hat, in der Absicht zur Verfügung gestellt habe, damit dieser darüber nach seinem Gutdünken und zu seinem Vortheil verfüge, vielmehr hatte nach allem, was vorliegt, der Beklagte die Gelder für M. zu erheben und demnächst an diesen abzuliefern. Wäre nun auch vereinbart, daß die Ablieferung erst am Schlusse des Jahres nach einer vorhergehenden Abrechnung stattfinden sollte, so würde dadurch dem Beklagten nur ein Aufschub für die Ablieferung gewährt sein, darin aber keineswegs eine Kreditgewährung in dem oben angegebenen Sinne liegen. Bestätigt wird diese Auffassung auch dadurch, daß in der s. g. Abrechnung keine Zinsen für die beiderseitigen Leistungen berechnet sind, während diese bei dem echten Kontokorrentverhältnisse fast ausnahmslos berechnet werden, weil diese den Preis für den gewährten Kredit darstellen. III, 119/88 vom 21. Sept./16. Okt.

454. Die Einrede der Kompensation verworfen, weil in der Anerkennung der gegnerischen Kontokorrentabschlüsse bis Ende Juni Seitens des Beklagten das Bekenntniß liege, daß ihm aus dem (vom Kontokorrentverhältnisse umfaßten) Geschäftsverkehre bis dahin Gegenforderungen an seinen Partner nicht mehr zustehen. Dieser Verkehr ist auch später noch fortgesetzt, in solchem Falle muß aber der Abschluß als für beide Theile richtig und von ihnen anerkannt angesehen werden. Revision insoweit zurückgewiesen. Die Gegenforderung des Beklagten umfaßt aber die Zeit bis ultimo September 1884, indem Beklagter speziell auch von ultimo Juni bis ultimo Juli 1884 20 Mark, von da bis ultimo August 18,50 Mark, und von da bis letzten September 25 Mark Prolongationsspesen fordert. Daß diese Forderung durch die Anerkennung des nur bis ultimo Juni 1884 sich erstreckenden Kontokorrentsalbos nicht beseitigt werden könne, bedarf keiner Ausführung. So weit aufgehoben. VI, 164/88 vom 8. Okt.

455. Im Fall 225 ist die Klage mit Unrecht aus dem Grunde abgewiesen, weil Kläger mit der Beklagten in laufender Rechnung gestanden habe und danach die ganze Rechnung hätte klarlegen müssen. Der Kläger hat im Vorprozesse auf Grund eines detaillirten Rechnungsauszeuges über sein gesamtes Geschäftsverhältniß zu der Beklagten gegen diese auf Zahlung des

sich zu seinen Gunsten ergebenden Saldos geklagt. Er ist mit diesem Anspruche in zweiter Instanz nur deshalb abgewiesen worden, weil er die von dem Essener Bergwerksvereine bezogenen melirten Kohlen nicht (seiner zur Begründung der Klage aufgestellten Behauptung gemäß) im Auftrage der Beklagten, sondern für eigene Rechnung gekauft und die Beklagte auch, als Kläger ihr diese Kohlen darauf seinerseits als Verkäufer zu einem bestimmten Preise anbot, diese Offerte abgelehnt habe. Nunmehr sucht er seinen Anspruch in der Weise zu begründen, daß er unter Zugrundelegung des von ihm für die Beklagte geführten Lagerbuches, der betreffenden Kounoffemente u. s. w. das Gesamtquantum der im Jahre 1874 von ihm an die Beklagte, beziehungsweise in deren Auftrage direkt an ihre Kunden von ihm gelieferten Kohlen angibt, für diese Kohlen als Marktpreis zur Zeit der Lieferung, beziehungsweise als angemessenen Werth per Karre durchschnittlich 14 Gulden à 1,70 Mark bezeichnet und den sich hieraus ergebenden Betrag abzüglich der ihm von der Beklagten gemachten Anschaffungen im Gesamtbetrage von 253800 Gulden und eventuell abzüglich der Beträge für diejenigen Kohlen, welche die Beklagte ihrerseits von den Bechen gekauft und an dieselben bezahlt haben will, gegen die Beklagte geltend macht. Bei dieser Sachlage, wo der Kläger der Beklagten über seine gesammte Geschäftsverbindung mit derselben bereits Rechnung gelegt und den sich aus derselben zu seinen Gunsten ergebenden Saldo von ihr beansprucht hatte, und wo es sich nach dem Ergebnisse des Vorprozesses für ihn nur darum handelte, den Grund zu beseitigen, aus welchem er damals sachfällig geworden war, muß die jetzige anderweite Substantiirung des Klageanspruches in der Weise, daß Kläger einfach den Marktpreis oder Werth aller von ihm der Beklagten gelieferten Kohlen geltend macht und es der Beklagten überläßt, ihrerseits ihre Einwendungen — selbstverständlich auch die sich aus der Rechnungslegung des Klägers etwa ergebenden — dagegen vorzubringen, als durchaus zulässig und genügend angesehen werden. I, 124/88 vom 14. Juni.

Kontokorrent-
verhältniß.

456. Gießen. Der Beklagte hat einen Schuldschein ausgestellt, in dem er sagt, daß Klägerin in seinem Hause schwanger geworden; aus gutem Willen verspreche er ihr zu helfen, 4000 Mark sogleich, 4000 Mark in Jahreszielen von je 1000 Mark zu

Schuldschein.

Schuldschein. zahlen; weitere 1000 Mark, wenn die Klägerin ein lebendes Kind gebiert, 1000 Mark, wenn dasselbe ein Jahr alt. Aus dem Schuldschein konnte geklagt werden, wengleich anzunehmen wäre, daß derselbe eine causa nicht enthalte. Ist der Wille auf Abschluß eines Rechtsgeschäfts gerichtet, so bedarf es der Aufnahme des Bestimmungsgrundes nicht, um einen gültigen Anspruch gegen den Versprechenden herbeizuführen — vgl. III, 608/80 vom 9. Juli, E. II, 16 —. III, 296/87 vom 10. April. Vgl. 421.

457. Altenburg. Die Ehefrau hatte ein Bekenntniß ausgestellt: Mein Ehemann hat mir bei Eingehung der Ehe 18000 Mark in mein Oekonomie- und Brauereigeschäft eingebracht. In dem ich dies hiermit bekenne, setze ich u. s. w. Daraus, daß dem Schuldbekenntniß möglicher Weise eine unter Ehegatten ungültige Schenkung zu Grunde liegt, kann wohl nach Befinden ein Recht zu dessen Anfechtung hergeleitet werden, und die Ehefrau hat auch, worüber Beweis zu erheben gewesen wäre, die Einrede der Bedrohung und daß die Urkunde Schenkungs halber ausgestellt sei, vorgeführt. Die dispositive Willenserklärung genügte aber für sich, um den Klagenanspruch zu stützen. III, 35/88 vom 4. Mai.

Schenkung.

458. Köln. Nachdem R. seinem Schuldner A., welcher sich mit seinen Gläubigern arrangirte, zur gänzlichen Saldirung seines (höheren) Guthabens über empfangene 5157,14 Mark vorbehaltslos quittirt hatte, bekannte A. ein Jahr später, dem R. noch einen Saldo von 11212,10 Mark zu verschulden, bewilligte Abschlagszahlungen und bestellte Pfand mit einer Police, aus welcher sich R. nach dem Tode von A. bezahlt machte. Die Klage des Erben des A. auf Zahlung des eingezogenen Betrags sammt Zinsen, weil es dem spätern Versprechen an einer causa mangle, zurückgewiesen. Dasselbe enthalte eine nach Handelsrecht gültige Schenkung. Revision zurückgewiesen. II, 61/88 vom 1. Mai. Vgl. 1132.

459. Colmar. Der Erblasser hatte den Beklagten 4800 Franks als Darlehn gezahlt, bald hernach die Schuld erlassen, gegen die Verpflichtung, eine Rente bis zum Tode des Erblassers zu zahlen, welche den 5 Procent Zinsen des erlassenen Darlehns gleichkam, auch die Schuldscheine vernichtet. Ohne Rechtsirrtum sind bei dieser Sachlage die Formen der Schenkung nicht für erforderlich erachtet; die Klage der Erben auf das Kapital zurückgewiesen. II, 65/88 vom 8. Juni.

460. Die Erblasserin hatte dem Beklagten vor ihrem Tode Schenkung. Werthpapiere durch Rechtsgeschäft unter Lebenden geschenkt und übergeben, zum Zinsenbezug, zur Verwaltung und zum Eigenthum, mit der Auflage, dafür zu sorgen, daß das Kapital nach seinem Tode drei von ihr bestimmten Anstalten zufalle. A. L. R. I, 11, §. 1053 anzuwenden; der Richter hat geprüft — §§. 1054, 1056 —, daß der Endzweck weder zum Schein noch zum Besten des Besenkten aufgelegt ist, die Form entspricht §. 1065, der Widerruf des Erben war wegen Zeitablaufs nach §. 1090 ausgeschlossen. Seine vindikation wurde abgewiesen. V, 94/88 vom 9. Juni.

461. Hat der Verstorbene der Klägerin das von ihr als Ausstellerin, von ihm als Acceptanten gezeichnete Wechselblankett über 50000 Thaler in der Absicht zu schenken übergeben, so war damit die Form erfüllt; die Wirkung der einmal erfolgten körperlichen Uebergabe konnte nicht dadurch wieder aufgehoben werden, daß der Verstorbene das Blankett demnächst, um es für die Klägerin zu verwahren, wieder an sich nahm. Das bedingt verurtheilende Erkenntniß verletzt nicht A. L. R. I, 11, §. 1068. V, 90/88 vom 6. Juni.

462. Wln. Der Erblasser hatte von seinen Geschwisterkindern nur vier als Erben eingesetzt. Zwischen ihnen und einem fünften Joseph E., welcher nur mit Vermächtnissen bedacht war, kam mittelst Privaturkunde ein Vertrag zu Stande, in welchem „die Kontrahenten auf die testamentliche Bestimmung verzichteten, insofern sie ihren Vetter resp. Bruder Gerhard E. als gleichberechtigten Erben der Hinterlassenschaft ihres Oheims anerkennen resp. einsetzen“. Joseph E. übernahm verschiedene Gegenstände des Nachlasses zu vereinbarten Preisen. Theilungsklage von Joseph E. gegen die vier eingesetzten Erben und Gerhard E. auf Zuthellung eines Sechstels für jede Partei abgewiesen. Der Akt enthalte nicht einen die Intestaterbschaft eröffnenden Verzicht, sondern einen zu Gunsten eines Dritten beabsichtigten Uebertrag von Vermögensstücken, denen sich die Uebertragenden sofort und unwiderruflich entäußern, während der Bedachte diesen Uebertrag acceptirt. Revision zurückgewiesen. Die Forderung einer öffentlichen Urkunde für die danach vorliegende Schenkung nicht rechtsirrhümlich. II, 133/88 vom 10. Juli.

Schenkung.

463. Hat Emanuel N. die Haushälfte unmittelbar von Bernhard N. erworben, die Mittel von Moses N. erhalten, so ist ihm das Haus als solches nicht von Moses N. geschenkt, die Klägerin kann also nicht Aufnahme des Werths des Hauses in das Erbschaftsverzeichniß zum Zweck der Berechnung ihres Pflichttheils fordern. II, 113/88 vom 26. Juni/3. Juli.

464. Nach der Ausfertigung der notariellen Verhandlung vom 3. Mai 1884 hat die Generalversammlung des Kornvereins ihren Vorstand ermächtigt, die Schenkung — 661 — anzunehmen, der Vorstand hat sodann die beiden für das Krankenhaus aufgetretenen Personen gewählt, behufs Vollziehung des Schenkungsaktes. Dieser Auftrag ist nichts anderes als eine Vollmacht, wie sie in Code 933 vorausgesetzt wird. Hat der Notar, welcher den Schenkungsakt aufnahm, auch die Vollmacht aufgenommen, und beruht dieselbe bei seinen übrigen Urschriften, so ist durch die Beziehung auf diese Urschrift der Vorschrift des Code 933 genügt. Die Schenkung ist nicht um deswillen nichtig, weil die Ausfertigung der Vollmacht der Urschrift des Schenkungsaktes nicht beigelegt ist. II, 126/88 vom 6./10. Juli.

465. Durch den Widerruf einer Schenkung wird die Schenkung nicht ungültig und wird nicht der Rückfall des verschenkten Gegenstandes in das Vermögen des Schenkgebers bewirkt, sondern die Schenkung bleibt gültig, der Schenkgeber gewinnt nur einen persönlichen Anspruch gegen den Beschenkten auf Rückgabe dessen, was derselbe aus der Schenkung hat. A. L. R. I, 11, §. 1164. Solange diese Rückgabe noch nicht vollzogen ist, bleibt der Beschenkte rechtlich der Inhaber bezw. Eigentümer des verschenkten Gegenstandes und berechtigt, wegen desselben Prozesse zu führen. V, 128/88 vom 11. Juli.

466. A. L. R. Dem Gläubiger gegenüber enthält die auch ohne Entgelt vorgenommene Verpfändung des Dritten niemals eine Schenkung, auch wenn der Schuldner insolvent war. Die Gültigkeit der Interzession kann deshalb von dem Dritten dem Gläubiger gegenüber nicht angefochten werden, weil es an der für Schenkungen vorgeschriebenen Form fehle. V, 139/88 vom 22. Sept.

467. Ohne Rechtsirrthum eine genügende Bezeichnung der geleisteten Dienste darin gefunden, daß bei der Person der Schenknehmerin angegeben, „welche bis jetzt meinem Hausstande vorge-

standen hat“. Ob die Dienste wichtig genug waren, stand allein dem Schenkgeber zu beurtheilen zu — wie V, 150/88 vom 13. Juni 86 (Bd. II, 889) —. Die remuneratorische Schenkung war auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Klägerin ein Gehalt bezogen hat. IV, 156/88 vom 19. Okt.

Schenkung.

468. Wie nach A. L. R. — R. G. V, 351/85 vom 17. April 86 (Bd. III, 594), E. 15, 69 —, so ist nach gemeinem Rechte als Grundsatz aufzustellen, daß eine Schenkung nicht blos dann gehörig insinuirt sei, wenn das erklärte Rechtsgeschäft, ohne ausdrücklich als Schenkung bezeichnet zu sein, die unentgeltliche Vermögenszuwendung erkennen lasse, sondern selbst dann, wenn die Absicht zu schenken überhaupt nicht aus der gerichtlichen Verlautbarung entnommen werden kann, bei dem simulirten Rechtsgeschäfte aber die für die Schenkungen vorgeschriebenen Formen gewahrt worden sind. III, 135/88 vom 2. Okt.

469. In der Annahme des Berufungsgerichts, daß, wenn die Cession der dem E. gegen die Firma H. St. zustehenden Forderung auf die Ehefrau des Carl St. von dem letzteren veranlaßt, und die Valuta der Cession von demselben dem Cedenten E. auf dessen Konto gutgeschrieben worden, hierin, selbst angenommen, Carl St. habe dadurch seine Frau beschenken wollen, doch keine Schenkung der von E. an seine Frau cedirten Forderung, sondern höchstens eine Schenkung der Cessionsvaluta enthalten sein würde, liegt keine Verletzung einer Rechtsnorm. Vgl. 414. Von einer Schenkung per interpositam personam kann bei Lage der Sache keine Rede sein; der von dem Revisionskläger unterstellte Fall, daß der Mann in der Absicht, seiner Frau zu schenken, seinen Schuldner anweist, an die Frau zu leisten, entspricht nicht dem vorliegenden Sachverhalte. III, 248/88 vom 16. Nov.

470. H., der Inhaber einer Hypothek von 95 000 Mark, cedirte dieselbe für 60 000 Mark. Wenn H. ein Haus des Cessionars für 585 000 Mark erwerben wollte, sollten 35 000 Mark Differenz auf den Kaufpreis angerechnet werden, sonst sollten dieselben dem Cessionar als Konventionalstrafe verfallen. Zur Bequemlichkeit des Cessionars, damit er sich die Valuten für die abgetretenen Hypotheken leichter beschaffen könne, sollte H. dem Cessionar Wechselaccepte geben, welche prolongirt und bei Einlösung der Hypothek, welche demnächst auch zum Nominalbetrage

Darlehn.

Darlehn. gezahlt ist, zurückgegeben werden sollten. Da die cedirte Hypothek auf einem kleinen Grundstück hinter einer erheblichen ersten Hypothek stand, hat sich Cessionar, wie Berufungsurtheil annimmt, möglichst viele Vortheile ausbedungen, es liege aber ein Kauf, kein verschleiertes Darlehn vor. Also auch nicht Wucher. Revision zurückgewiesen. V, 72/88 vom 23. Mai.

471. Eine Nothlage der Klägerin, in deren Namen der Bevollmächtigte D. das Darlehn aufnahm, lag nicht vor. Die Kenntniß von der Nothlage des D. wäre nur dann von Bedeutung, wenn Beklagter wußte, daß D. die Darlehne für sich aufnahm unter Verpfändung des Grundstücks der Klägerin. Da dies nicht erwiesen, die Klage aus Art. 1, §. 302^a des Gesetzes vom 24. Mai 1880 zurückgewiesen. V, 126/88 vom 7. Juli.

472. I, 105/88 vom 12. Mai wie I, 345/87 vom 7. Jan. 88 (Bd. V, 563). Die Fortgeltung des R. L. R. I, 11, §. 660 wird nicht berührt durch E. P. D. §. 260, noch E. G. zur E. P. D. §. 14.

473. Die Beklagten ließen auf einem Grundstück in der Wilhelmstraße zu Berlin einen Neubau aufzuführen. Behufs Erlangung der erforderlichen Baugelder hatten sie für T. eine Hypothek in Höhe von 345 000 Mark eintragen lassen. T. verhandelte mit einer Hypothekenbank. Auf deren Aufforderung, eine verpflichtende Erklärung der Beklagten einzusenden und dieselben zur Vollziehung eines übersandten Vertragsentwurfs zu veranlassen, ging die Antwort der Beklagten ein, sie seien völlig einverstanden, haben den Vertrag vollzogen, seien bereit denselben notariell zu verlautbaren. Sie bemerken, daß sie eine Hypothek für T. von 345 000 Mark ausgestellt haben, und würden auf Verlangen 290 000 Mark mit der Priorität auf die Hypothekenbank übergehen lassen. Damit war der Darlehnsvorvertrag zwischen dem Beklagten und der Hypothekenbank, von welcher das Geld zum Bau vorgeschossen werden sollte, welches T. nicht hatte, zu Stande gekommen. I, 105/88 vom 12. Mai.

**Kredit-
verträge.**

474. Der Kläger hatte dem Maschinenfabrikanten R. verschiedene Summen in dessen Geschäft gegeben. Nach dem zwischen den Parteien geschlossenen Vertrage sollte ein Theil dieser Gelder aus den Geschäftserträgen der Maschinenfabrik des Beklagten zu 5 Proc. verzinst und zurückgezahlt werden, ein anderer Theil,

mit dem Vorbehalte der Amortisation, an dem Reingewinne der Maschinenfabrik theilnehmen, und zwar mit denselben Rechten wie das zu gleicher Höhe in der Maschinenfabrik angelegte Vermögen des Beklagten, für welches jedoch dem Beklagten mit Rücksicht auf dessen Thätigkeit außerdem vorweg ein bestimmter Zinssatz gewährt wurde. Zu einer Erhöhung seines dividendenberechtigten Guthabens war der Kläger insoweit verpflichtet, als das in der Fabrik angelegte Vermögen des Beklagten durch dessen Dividendenantheile einen Zuwachs erhielt. Auch konnte der Beklagte die ihm als Präzipuum zugestandene Zinsenvergütung von seiner ursprünglichen Vermögenseinlage, soweit dieselbe nicht durch Geschäftsverluste vermindert ist, und von dem aus früheren Dividendenantheilen für ihn aufgesammelten Zuwachse, fordern. Diese Einlage betrug gleich der dividendenberechtigten des Klägers 52 312 Mark. Außerdem war als eine mit 5 Proc. verzinsliche Geschäftsschuld ein Guthaben der Ehefrau des Beklagten von 275 000 Mark gebucht. Der Beklagte war nicht berechtigt, einseitig diese 275 000 Mark zur Erhöhung seiner dividendenberechtigten Einlage umzubuchen, und zugleich von dem nur zinsberechtigten Darlehnskonto des Klägers 275 000 Mark abzuschreiben und auf das dividendenberechtigte Kapitalkonto des Klägers zu übertragen. VI, 41/88 vom 16. April.

475. O. R. R. O. S. O. E. 23, 48 spricht den allgemeinen Satz aus: Nach der im Verkehr bestehenden, einer gesunden Anschauung entsprechenden Auffassung ist es bei einem jeden nicht sofort zur Ausführung gelangenden Kreditgeschäft — wenn nicht besondere Umstände auf ein anderes Ergebnis hinführen — eine selbstverständliche Voraussetzung wirksam bleibender Verbindlichkeit des Promittenten, daß nicht, bevor die Kreditzusage zur Ausführung gelangt, Umstände in Betreff der Vermögensstellung des Promissars bekannt werden, welche diesen als so unsicher und die Gewährung des zugesagten Credits als so gefährdet erscheinen lassen, daß mit Bestimmtheit angenommen werden darf, der Promittent würde, wenn ihm diese Lage seines Kontrahenten schon bei dem Geschäftsabschlusse bekannt gewesen wäre, zu diesem sich nicht verstanden haben. Mit Recht hat es das Berufungsgericht abgelehnt, einen so weitgehenden Satz auf den vorliegenden Fall anzuwenden. Denn die Verkäuferin, welche an den Wiener Käufer

Kredit-
verträge.

Häute mit Bewilligung eines sechsmonatlichen Zieles verkauft hatte, hat nicht zu erweisen vermocht, daß objektiv ihre Forderung gefährdet war, als sie die Auslieferung der verkauften Waare verhinderte, wenn schon seit Abschluß des Vertrags ein Schuldner des Käufers zahlungsunfähig geworden war. Die beiden Vorderrichter nehmen es als erwiesen an, daß die Klägerin damals ein ihre Passiven um 140000 bis 150000 Gulden übersteigendes Aktivvermögen hatte; das Berufungsurtheil hebt überdies ganz mit Recht hervor, es sei von der Beklagten nicht einmal behauptet, daß die Klägerin etwa fällig gewordene Verbindlichkeiten nicht erfüllt habe. Und, wenn auch die Klägerin, wie Beklagte behauptet, ihrem Hauptgläubiger zur Ueberwindung der Krisis Sicherheit durch Verpfändungen in Höhe von 300000 Gulden gegeben hat, so war alles dies kein Grund, den einmal zugesagten Kredit der Klägerin wieder zu entziehen: auch wenn anzunehmen ist, Beklagte würde das Geschäft so nicht abgeschlossen haben, wenn die später eingetretenen Verhältnisse bereits bei dessen Abschluß vorgelegen hätten. Verkäuferin deshalb zum Schadensersatz verurtheilt. I, 148/88 vom 13. Juni.

476. Die Ausführung des Beklagten, daß eine Schuld des Bürgen, welcher für den der Firma J. Jacobson gewährten Kredit Bürgschaft geleistet und Kautionshypothek bestellt hatte, lediglich in Betreff derjenigen Schulden entstanden sei, welche die Firma J. Jacobson Nachfolger bei Lebzeiten des Kreditbürgen kontrahirte, und daher die Hypothek nicht auch die nach seinem Tode entstandenen Schulden umfassen könne, ist verfehlt und widerspricht dem Zweck und Inhalt der Kreditbürgschaft und der Kautionshypothek. Durch den Kreditvertrag stellt der Kreditgeber dem Kreditnehmer die gesammte Summe, in deren Höhe der Kredit gewährt wird, alsbald zur Verfügung, und ist es rechtlich unerheblich, in welchen Beträgen und zu welchen Zeiten der Kreditnehmer die zu seiner Disposition stehende Summe demnächst abhebt. III, 131/88 vom 10. Juli.

477. Die Russische Naphthaproduktionsgesellschaft Gebrüder Nobel hat eine Schuld kontrahirt, über welche 6proc. Obligationen auf den Inhaber ausgegeben sind, vornehmlich in Deutschland. Die Zinsen sind zahlbar in St. Petersburg und im Ausland bei denjenigen Bankiers der Gesellschaft, welche in gewissen

Zeitungen vor der Fälligkeit bekannt gemacht werden: nach der mit Bewilligung der Schuldnerin erfolgten Bekanntmachung vor der Emission für Deutschland u. A. bei der Diskontogesellschaft zu Berlin. Einem deutschen Präsentanten von Zinskoupons wurde die nach der später erlassenen russischen Verordnung vom 20. Mai 1885 vom russischen Staat bei dem Schuldner zu erhebende Kuponsteuer, welche nach Verordnung von dem Schuldner den Empfängern der Zinsen einzubehalten ist, abgezogen; der Präsentant behielt sich seine Rechte vor; auf seine Klage ist die Schuldnerin zur Nachzahlung des abgezogenen Betrags verurtheilt, ohne daß sie mit dem Einwand gehört ist, Kläger habe die Papiere nach dem Erlaß der Verordnung zu einem dadurch herbeigeführten niedrigeren Kurse erworben. Als der richtige rechtliche Gesichtspunkt für den Umfang, in welchem wir eine Steuerhoheit des fremden Staats in zur hiesigen Entscheidung stehenden Privatrechtsstreitigkeiten anzuerkennen haben, kann nur erachtet werden, daß nur insoweit der Staat Jemandem wirksam eine Steuer auferlegen kann, als er auch die Machtmittel besitzt, sie von ihm einzuziehen. Demnach wird die Begründung der Steuerpflicht gegen den Staat sowohl für dessen Angehörige in engerem wie in weiterem Sinne, wie für Fremde in Bezug auf die Einkünfte aus dem Besitz eines dort belegenen Grundstücks oder aus einem für ihre Rechnung dort betriebenen Gewerbe anzuerkennen sein. Unter dem Gewerbebetrieb für Rechnung des Fremden wird jede gesellschaftliche Betheiligung daran zu begreifen sein, diesen Begriff im weitesten Sinne genommen, so daß auch der Aktionär darunter fällt. Von einer Steuerpflicht, die lediglich auf ein Forderungsrecht, das Jemand als Gläubiger gegen den Staat oder einen in demselben eine Wirthschaft oder ein Gewerbe betreibenden Schuldner hat, gegen diesen Staat begründet würde, kann aber nur dann die Rede sein, wenn nach der Natur des Schuldverhältnisses der Gläubiger die Zinsen innerhalb des besteuernenden Staates einzuziehen muß. Alsdann kann man davon ausgehen, daß der betreffende Staat auch die Machtmittel haben werde, dem Gläubiger bei dem Einziehungsgeschäft den Steuerbetrag abzunehmen, auch wenn dies nur in der Weise geschieht, daß der Betrag dem im Machtbereiche des Staates befindlichen Schuldner abgenommen wird, die Gerichte des Staates aber, vor welche der

Kredit-
verträge.

Gläubigeranspruch eben, weil der Betrag in jenem Staate selbst einzuziehen, naturgemäß gehört, entsprechend dem für sie maßgebenden Steuergesetz die Zahlung als eine für Rechnung des Gläubigers als des Steuerpflichtigen erfolgte anerkennen.

Dagegen trifft dies nicht zu, wenn nach dem Inhalt des Rechtsverhältnisses die Zinszahlungspflicht beim Gläubiger in dessen Lande zu erfüllen ist. Alsdann vermag der fremde Staat dem Gläubiger den Steuerbetrag nicht abzunehmen, und er vermag die Entnahme des Steuerbetrags beim Schuldner als eine vom Schuldner für Rechnung des Gläubigers erfolgende Zahlung mit Wirkung nur insoweit zu qualifiziren, als der Zinsanspruch bei seinen Gerichten verfolgt wird, während er bei einer der Erfüllungspflicht beim Gläubiger entsprechenden Verfolgung des Anspruches vor den Gerichten des Landes des Gläubigers auf die Anerkennung jener Qualifizierung Seitens dieses Landes angewiesen ist. Aus dem rechtsgeschäftlichen Verhältnisse der Emittentin zum Gläubiger läßt sich kein den Letzteren zur Anerkennung des Abzuges verbindender Grund herleiten. Daß die Emittentin dem russischen Gesetze unterliegt, ist ein Geschick, das ihr zu irgend einem vermögensrechtlichen Antheil abzunehmen der Gläubiger keine Verpflichtung hat. Die Emittentin hat dem Gläubiger an Kapital und Zinsen feste Summen versprochen. Daß sie die Zinsen aus einem Geschäftsbetrieb in Rußland herauszuwirthschaften vermag, ist kein das Schuldverhältniß rechtlich afficirendes Moment. I, 150/88 vom 21. Juni/9. Juli.

478. Beklagter hatte die Verpflichtung übernommen, das von ihm für die Klägerin einkassirte Kapital anderweit auf eine von dem Beklagten alsbald zu erwerbende Apotheke nach Vorgang von Hypotheken nur in bestimmt bezeichneter Höhe eintragen zu lassen, dasselbe aber zurückzahlen, wenn er die zu erwerbende Apotheke auflasse. Der Beklagte hat eine Apotheke erworben, das Kapital der Klägerin aber nicht eintragen lassen, vielmehr das Grundstück so belastet, daß eine der Veredung entsprechende Eintragung nicht möglich war; er hat aber dann auch dieses Grundstück aufgelassen. Nun mußte er das Kapital zurückzahlen. Mit dem Einwande, er habe diese Apotheke nur zu Spekulationszwecken erworben, wurde er nicht gehört. I, 247/88 vom 17. Nov.

Pretarium.

479. Der Einwand, daß der Kläger ein Interesse an dem

Widerruf überall nicht habe und sein Recht nur aus Chifane Prelarium.
 ausübe, ist dem widerrufenden Geber eines Prelariums gegenüber
 rechtlich unzulässig, da er mit dem zum Wesen des Prelariums
 gehörenden freien Widerrufsrechte in Widerspruch steht und schon
 die Berufung auf einen solchen Einwand als eine Verletzung des
 zwischen Geber und Empfänger bestehenden Treueverhältnisses er-
 scheint. III, 173/88 vom 6. Nov.

480. Der Spediteur hatte für einen Kaufmann eine Partie Verwahrungs-
vertrag.
 Kunstwolle in Verwahrung genommen. Nachdem der Konkurs
 über den Kaufmann ausgebrochen und der Spediteur vom Ver-
 walter hiervon mit der Aufforderung benachrichtigt war, nur auf
 seine Ordre von der Waare abzugeben, hat der Beklagte ohne
 diese Ordre ausgeantwortet. Da er zur Rückgabe nicht im Stande
 war, wurde er zum Ersatz sammt Zinsen seit der Mahnung ver-
 urtheilt — A. L. R. I, 14, §§. 24/25 —, ohne daß der Kläger
 erst den dritten Empfänger auszuklagen brauchte. Nur Cession
 gegen Befriedigung hätte Beklagter fordern können. I, 49/88 vom
 14. April.

481. Der Auftraggeber fordert Rückgewähr des vom Be- Auftrag.
 vollmächtigten Verkäuferten, weil dieser die Vollmacht dazu ge-
 braucht habe, um sich später den Vortheil zu sichern, daß er mit
 dem Erwerber eine Gesellschaft über die verkauftere Ziegelei ein-
 gehe. Abgewiesen, denn A. L. R. I, 13, §§. 21 und 25 gibt nur
 einen Entschädigungsanspruch. V, 45/88 vom 25. April.

482. Der Beklagte hatte den Auftrag gegen Honorar über-
 nommen, die von ihm als absolut und unbedingt sicher bezeichnete
 Hypothek für die Klägerin zu erwerben. Ohne Rechtsirrtum
 erachtet der Berufsrichter die ländliche Hypothek als unbedingt
 sicher nur, wenn sie innerhalb der ersten zwei Dritttheile des
 Werths zur Zeit ihres Erwerbs steht. Das war hier nicht der
 Fall, die mit 9000 Mark auslaufende Hypothek lag nicht einmal
 innerhalb des dreißigfachen Betrages des 123,49 Thaler betragen-
 den Grundsteuerreinertrags. Beklagter zum Ersatz des Ausfalls
 verurtheilt, welcher sich bei der Hypothek ergab. III, 65/88 vom
 18. Mai.

483. Wenn der aus einer schuldhaften Handlung im Anfang
 des Jahres 1879 in Anspruch genommene Anwalt aus dem ihm
 erteilten Auftrag auf Schadensersatz haftet, so ist er, obwohl

Auftrag. Beamter — A. G. O. 3, 7, §§. 1—3 — nicht bloß subsidiär verpflichtet. IV, 87/88 vom 24. Mai. Vgl. Bd. III, 364.

484. Vorstehend hatte der Rechtsanwalt auf den gegen Aussteller und Acceptanten geklagten Wechsel von jenem 1020,50 Mark gezahlt erhalten, beantragte sodann gegen den Acceptanten wegen „der Restforderung“ von 7,07 Mark Exekution. Der Exekutor händigte nach Zahlung dieses Betrages und der Kosten den Wechsel dem Acceptanten aus, von welchem er, weil weiter begeben, nicht wieder zu erlangen war. Derselbe ist auch seitdem zahlungsfähig geworden. Der Auftragsgeber des Rechtsanwalts wurde dem Aussteller erst zur Rückgabe des Wechsels, sodann zur Rückerstattung der gezahlten Summe verurtheilt. Der Rechtsanwalt war, wie der Revisionsrichter abweichend von dem Berufungsgericht annimmt, für die Rückgabe des Wechsels ohne Verschulden, da er dem Gericht zuvor angegeben hatte, daß die 1020,50 Mark von dem Aussteller gezahlt seien. Ob ihn nicht eine Verschuldung um deswillen traf, weil er, nachdem ihm die Aushändigung des Wechsels an den Acceptanten mitgetheilt war, nicht zurückgefordert hatte, blieb zu erörtern. IV, 87/88 vom 24. Mai.

485. Beklagter ist, indem er in seiner Eigenschaft als Agent den Versicherungsantrag des Klägers übernahm, in ein Auftragsverhältniß zum Kläger getreten. Vermöge desselben war Beklagter verpflichtet, den Antrag des Klägers geschäftsmäßig zu behandeln. Dazu gehörte insbesondere die Einziehung der dem Beklagten instruktionsmäßig obliegenden Erkundigungen und sofern sich hierbei nicht von vornherein nicht zu beseitigende Anstände ergaben, wovon Kläger zu benachrichtigen gewesen wäre, Uebersendung des Antrages, sobald derselbe zur Absendung reif war, an die zum Abschluß der Versicherung befugte Stelle, d. h. hier an den Generalagenten des Phönix in Dortmund. Es liegt in der Natur des dem Beklagten übertragenen Geschäftes, daß er die Ausführung desselben mit thunlichster Beschleunigung zu betreiben und für die Vermeidung jedes unnöthigen Aufschubes Sorge zu tragen hatte. Er haftet in dieser Hinsicht für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns (S. G. B. 282). I, 143/88 vom 9. Juni. Vgl. 186.

486. Code 1991, Abf. 2, nach welchem der Mandatar ver-

pflichtet ist, das beim Tode des Mandanten begonnene Geschäft zu vollenden, sofern mit dem Verzug Gefahr verbunden ist, darf auf andere Fälle der Erlöschung des Auftrages, hier Kündigung des Mandanten, nicht analog angewendet werden. II, 112/88 vom 26. Juni.

Auftrag.

487. Der von Ehe dem Beklagten ertheilte Auftrag beschränkte sich nicht auf die Mittheilung, daß jener seinen Gläubigern die dem Beklagten ausgehändigten Wechsel abtrete, sondern er hat letztere auch dem Beklagten behufs Abtretung an die Gläubiger und behufs Herbeiführung eines Arrangements mit ihnen eingehündigt und in blanco girirt. Indem Beklagter diesen Auftrag übernahm, hat er auch die Verpflichtung übernommen, und ist dem Ehe dafür verantwortlich, mit den fraglichen Accepten im Sinne seines Auftraggebers zu verfahren. Er hatte daher zur Herbeiführung des Arrangements den Gläubigern die Wechsel selbst oder den etwaigen Erlös aus denselben zukommen zu lassen, resp. letztern an sie nach einem unter ihnen vermittelten Arrangement zu vertheilen. Selbstverständlich konnte er dieser Verpflichtung aber nicht gerecht werden, wenn er die Abtretung nicht an sämtliche Gläubiger, sondern nur an einen Theil, wenn auch die Mehrzahl derselben bewirkte, sei es nun ohne weiteres, sei es so, daß ein Arrangement geschlossen worden war, für das sich nur die Majorität der Gläubiger erklärt hatte. Der Kläger als Gläubiger des Ehe hat sich dessen Anspruch an den Beklagten überweisen lassen. Die Klage auf Herausgabe der Wechsel oder des Erlöses bis zum Betrage der klägerischen Forderung war nicht davon abhängig zu machen, daß Ehe dem Beklagten als Bedingung für die Abtretung der Accepte gestellt habe, daß die Gläubiger dem Arrangement sämtlich beitreten müßten. III, 68/88 vom 26. Okt./2. Nov.

488. Die Gesellschaft D. hatte für den Beklagten Transporte besorgt; sie ersuchte ihn am 1. Juni brieflich, unter Ueberreichung einer Rechnung, den Betrag mit F. & Co. zu verrechnen. „Wir bitten Sie diese Cession anerkennen zu wollen.“ F. & Co., welche diesen Brief übersandten, schrieb Beklagter am 2. Juni, es habe noch kein Schiffer entläßt, vorher könne er nicht zahlen, auch seien Frachten von Hamburg fakturirt, welche er nicht zu zahlen habe. Am 6. Juni: „Die Gesellschaft D. theile mit, daß

Anweisung.

Anweisung. die betreffenden Schiffe erst entladen werden sollen. Sobald ich die genauen Gewichte besitze, werde ich den Frachtbetrag an Ihr Stammhaus überweisen. Für die Hamburger Sendungen zahle ich jedoch keine Fracht.“ Danach hat Beklagter die Anweisung nicht angenommen, so daß er nach A. L. R. I, 16, §. 259 und nach S. G. B. 300 hätte zahlen müssen, auch wenn er an die Gesellschaft D. nichts schuldet, vielmehr hat er sich im Briefe vom 6. Juni nur bereit erklärt, demnächst nach Liquidstellung der Frachtgelderforderung Zahlung an F. & C. nicht ablehnen zu wollen, ohne daß er eine dahin gehende Verpflichtung übernahm. In den weiteren Verhandlungen hatte Beklagter Anlaß, auch diese Erklärung zurückzuziehen. Die auf die Annahme der Anweisung gestützte Klage von F. & Co. abgewiesen. I, 32/88 vom 4. April.

Mäkelvertrag. 489. Der Schein, welchen Beklagter der klagenden Ehefrau im Jahre 1871 ausgestellt hat, ist dahin verstanden, Beklagter wolle für eine erfolgreiche Bemühung der Klägerin um die Verheirathung des (damals unvermögenden) Beklagten mit einer von E.'s Töchtern 1000 Thaler zahlen. Nun ist das damals eingeleitete Verhältniß abgebrochen, sodas eine Verbindung Jahre lang nicht bestanden hat. Erst 1886, nachdem Beklagter seine Eltern beerbt, neu angeknüpft und nun geheirathet. Das Berufungsurtheil nimmt, da auch ein dahin gehender Beweis nicht erbracht, einen ursächlichen Zusammenhang der Bemühungen der Klägerin und des Erfolges nicht an. Klage ab- und Revision zurückgewiesen. II, 33/88 vom 10. April.

490. Dem Kläger sind 2 Proc. Provision versprochen, wenn durch dessen Vermittelung oder Nachweis Beklagter sein Gut verkaufe. Der vom Kläger nachgewiesene Bu. hat das Gut nicht gekauft. Daß Bu., ohne Mitwirkung des Klägers, seinem Schwager Bo. die Verkauflichkeit des Gutes mitgetheilt, und Bo. hierauf das Gut kaufte, fiel, wie ohne Rechtsirrtum angenommen, nicht unter den Revers. Daß Kläger mit Bewilligung des Beklagten nach dem Gut gekommen und Bo. zum Ankauf zugeredet, auch nicht, da dadurch der Geschäftsabschluß nicht herbeigeführt ist. VI, 32/88 vom 5. April. Vgl. Bd. III, 638.

491. Waren Parteien darin einig, daß die Zahlung der 2 Proc. Provision für die letzte Darlehnsrate und die Zahlung weiterer 2 Proc. für das ganze Darlehn davon abhängig sein

solte, daß die letzte Darlehnsrate thatsächlich zur Auszahlung gelangte, so liegt die Sache gerade so, wie wenn die Vermittlungsprovision von Anfang an davon abhängig gemacht wird, daß das Geschäft nicht bloß abgeschlossen, sondern daß es thatsächlich vollzogen wird. In solchem Falle kann die Provision nicht gefordert werden, wenn die Realisirung nicht eintritt, gleichgültig aus welchem Grunde sie nicht eintritt. Ob der eine Darlehnskontrahent von dem anderen Erfüllung fordern kann, berührt den Makler nicht, wenn diese Erfüllung weder gefordert noch geleistet wird. Thatsächlich ist hier die letzte Rate von 40 000 Mark nicht gezahlt, das ganze Geschäft zur Auflösung gelangt. Also aus dem Abkommen kann Kläger die Restprovision nicht fordern. Ebenfowenig aus einer Verschuldung der Beklagten. Diese soll darin liegen, daß die Beklagte die in dem Vertrage mit dem Darlehnsgeber stipulirten Zahlungsbedingungen nicht erfüllt, da sie die zweite Rate nicht in die Glashütte verwendet, den Betrieb derselben überhaupt nicht eröffnet, und dadurch den Eintritt der Bedingung für Zahlung der dritten Kapitalsrate selbst vereitelt habe. Allein dies berührt, wie das Berufungsurtheil annimmt, nur das Verhältniß des Darlehnsgebers und des Darlehnsempfängers zu einander. Der Makler, welcher so kontrahirt hat, kann, wenn nicht realisirt wird, so wenig fordern, daß sein Auftraggeber realisire, damit er seine Provision verdiene, wie, daß angenommen werde, es sei realisirt, wenn der Auftraggeber hätte realisiren können. Daß die Partei dem Kläger gegenüber sich einer Arglist schuldig gemacht habe, um ihm die Provision zu entziehen, dafür liege Nichts vor. Die Revision war deshalb zurückzuweisen. I, 66/88 vom 21. April.

492. Die für Nachweisung einer Bank, welche 340 000 Mark neue Aktien der Packetfahrtgesellschaft übernahm, geforderte Provision ist zugesprochen. Darüber ist kein Zweifel, daß der Plan zur Zeit der Auftragserteilung dahin ging, die Zuführung von neuen Betriebsmitteln auf dem Wege des Erwerbs des Geschäfts und der Grundstücke von B. & Co. entsprechend dem Generalversammlungsbeschlusse zu bewirken. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß diese besondere Ausführungsmodalität für den Auftrag nicht wesentlich war und die Kausalität zwischen der aufgetragenen Ermittlung eines dem Vorhaben der Beklagten näher

Mäkelvertrag. tretenden Bankinstituts und einer von diesem mit den Beklagten vereinbarten Unterbringung der Aktien zu Gunsten der geplanten Betriebserweiterung auch dann begründet wurde, wenn letztere unter Absehen von dem den Erwerb von B. & Co. betreffenden Projekte erfolgte. Das beruht ebenso auf unanfechtbaren tatsächlichen Erwägungen, wie die Bejahung der Frage, ob diese Kausalität dadurch unterbrochen worden ist, daß die Dresdener Bank es ablehnte, die zur Betriebserweiterung erforderlichen Mittel durch Uebernahme von Aktien zu gewähren, sobald auf dem Erwerbe der B.'schen Etablissements beharrt würde, Beklagte den Gegenvorschlag einer Rekonstruktion des Aktienunternehmens unter Absehen von jenem Erwerbe ablehnten, die Verhandlungen abbrachen, erst einige Zeit später auf Anregung des Aktionärs W. erneuerten und nunmehr jenen Gegenvorschlag annahmen. I, 87/88 vom 2. Mai.

493. Beklagter konnte dem Kläger, seinem Gutsverwalter, für den Fall des Verkaufs des Gutes eine Remuneration unter der Voraussetzung, daß der Kläger dem Verkauf nicht hinderlich sein werde, versprechen in der Absicht, den Kläger zu bestimmen, einen Verkauf zu befördern, nämlich indem er von der Erwartung ausging, daß der Kläger durch die sichere Aussicht auf die Remuneration jedenfalls bewogen werden würde, einen Verkauf thunlich zu befördern. Täuschte der Beklagte sich in dieser Erwartung, so konnte er doch, nachdem er selbst verkauft hatte, die Zahlung der Remuneration nicht verweigern, weil er selbige unabhängig von der Realisirung der Erwartung versprochen hatte. VI, 125/88 vom 27. Juni.

494. A. v. K. Der indirekte Zusammenhang zwischen der Thätigkeit des Mäklers und dem Erwerb des Grundstücks durch den Käufer K., mit welchem der Mäkler zuerst in Beziehung getreten, rechtfertigt den Anspruch auf Provision nicht. In Folge des ihm von dem Verkäufer erteilten Auftrags, ihm einen Käufer zu beschaffen, suchte Kläger das Kaufgeschäft mit K. zu Stande zu bringen. Die Verhandlungen wurden abgebrochen; der Auftraggeber hat an H. verkauft, und dieser den Verkäufer angewiesen, an K. aufzulassen. Wenn auch H. durch die Verhandlungen des Klägers mit K. bestimmt ist, seinerseits das Grundstück zu kaufen, um es demnächst an K. zu verkaufen, so fehlt

es an einer auf den Abschluß des zu Stande gekommenen Kaufs abzielenden Thätigkeit des Klägers. Daß die Zwischenschiebung des H. nur stattgefunden habe, äußerlich eine andere Gestalt zu geben, war nicht als erwiesen angesehen. VI, 178/88 vom 17. Okt. Mäkelvertrag.

495. Kläger sollte für die von ihm eingeleiteten, von der Beklagten angenommenen Kohlenlieferungsabschlüsse eine Provision erhalten. Dieselbe sollte auch für die von der Beklagten in seinem Absatzgebiet direkt entrichteten Abschlüsse gezahlt werden. Nachdem das Verhältniß durch Kündigung der Beklagten erloschen ist, war die Provision, welche sich nicht als Honorar für die einzelnen Abschlüsse, sondern als eine Vergütung für die Gesamthätigkeit des Klägers darstellte, von allen Abschlüssen bis zur Beendigung des Verhältnisses zu zahlen, auch wenn dieselben später realisiert würden. VI, 171/88 vom 8. Okt. Vgl. 150.

Agentur-
vertrag.

496. Der Beklagte war als einziger Agent für alle in Deutschland, Rußland und Oesterreich zu verkaufenden Waaren und als Geschäftsleiter des Berliner Geschäfts bestellt. Beim Verkauf des Geschäfts sollte der Beklagte den Vorzug haben; wenn er das ablehnt, 400 £ Entschädigung. Der Beklagte hat den Anlauf abgelehnt; darauf Auseinandersetzung der Gesellschaft und Uebernahme des Geschäfts durch einen Gesellschafter. Anspruch des Beklagten auf 400 £ abgewiesen. Der Auseinandersetzungsvertrag kann auch Elemente des Kaufs enthalten. Es ist aber nicht ausgeschlossen, daß bei Abfassung des Engagementsvertrags die Eventualität des Uebergangs des Geschäfts in die Hand eines Dritten deswegen besonders ins Auge gefaßt worden ist, weil dadurch die Thunlichkeit des Verbleibens des Beklagten im Geschäft als ausgeschlossen erschien, während der Fall der Uebernahme und Fortsetzung des Geschäfts durch einen Gesellschafter, als diese Folge nicht nach sich ziehend, gar nicht berücksichtigt worden war. I, 223/88 vom 27. Okt. Vgl. 626.

497. Die Klägerin hat sich in den Verhandlungen mit dem Beklagten dahin ausgesprochen, Alles komme darauf an, ob sie die Waare um einen niedrigeren Preis erhalten könne; sie hat den anzulegenden Preis der Höhe nach als einen von dem Beklagten zu zahlenden angegeben. Sie hat ihm ihre Hoffnung ausgesprochen, sie werde einen niedrigeren Preis als den vom dritten Verkäufer bis jetzt geforderten erwirken; und dies geschieht Kommission.

Kommission. in dem Sinn, daß dies Herabgehen dem Beklagten zum Vortheil gereichen soll. Demnach Kommission angenommen, welche noch von dem Beklagten als Auftraggeber widerrufen werden konnte. Zu einem Kauf paßt auch die Fassung des Schlußzettels nicht: „Wir limitiren 400—600 Centner, wenn à 70 Mark per 100 R.“ I, 130/88 vom 13. Juni.

498. Im Fall Bb. III, 624 war nach anderweiter Verhandlung festgestellt, daß durch Vereinbarung der Parteien die Befugniß des Klägers, als Selbstkontrahent einzutreten, ausgeschlossen sei, daß Kläger dieser Vereinbarung vom Anfange bis zum Ende des Geschäftsverkehrs während zweier Jahre bei allen Kommissionen ohne Ausnahme zuwidergehandelt und durch seine betrügerischen unrichtigen Mittheilungen, daß er die Kommissionen stets durch effektive Abschlüsse mit Dritten ausgeführt, den Beklagten in den Irrthum versetzt habe, daß die Kommissionen vereinbarungsgemäß ausgeführt, folgeweise die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche richtig seien, daß er, Beklagter, in diesem Irrthum dem Kläger nach Anerkennung der von demselben liquidirten Forderung die Akkordraten zu zahlen versprochen und die drei ersten Akkordraten gezahlt habe, daß er aber und zwar erst durch die im vorliegenden Prozesse erfolgten Erhebungen über den Betrug des Klägers aufgeklärt sei. Der Beklagte wurde für berechtigt erklärt, die Anerkennung der klägerischen Forderung und das Versprechen der Zahlung der Akkordraten anzufechten und Alles, was er dem Kläger während der Dauer des Geschäftsverkehrs theils zur Bestreitung der vom Kläger behufs Ausführung der Kommissionen zu machenden Ausgaben, theils zur Berichtigung der durch solche Ausführung dem Kläger vermeintlich erwachsenen Forderungen, theils zur Berichtigung der fälligen Akkordraten bezahlt habe, im Ganzen über 100 000 Mark mit Zinsen zurückzufordern. Revision zurückgewiesen. Unerheblich, daß Beklagter gar keinen Schaden erlitten habe, weil die Abrechnungen bei einer Ausführung durch effektive Abschlüsse genau ebenso ausgefallen sein würden, wie bei der Ausführung durch Eintritt als Selbstkontrahent. Denn Kläger hat die Kommissionen, wie sie aufgegeben waren, überhaupt nicht ausgeführt, und er kann daraus keine Ansprüche gegen den Kommittenten erheben. I, 419/87 vom 30. Juni 88. Bgl. 444.

499. Der Kläger war von dem Beklagten beauftragt, in *Kommission.* Südamerika Wolle einzukaufen cif Bremen 3,40 Francs rein gewaschen, Rendement mit 1 Proc. Marge garantiert, ohne Einkaufsprovision, aber Kläger war an dem 2 Proc. übersteigenden Gewinn zur Hälfte theilhaftig. Da die Wolle ungewaschen abgeladen, der Preis von der gewaschenen Wolle berechnet wird, tarirt der Kommissionär den Ertrag an gewaschener Wolle. Die Wäsche ergab 3 Proc. weniger, Kläger hatte also diese 3 Proc. weniger 1 Proc. Marge, also 2 Proc. von dem empfangenen Kaufpreis zurückzuzahlen. Da Beklagter den vollen Fakturabetrag des Klägers in seiner Abrechnung über den Gewinn in Ausgabe gestellt hatte, war die Summe für das Unterrendement in Einnahme zu stellen; von dem sich ergebenden Gewinn waren 2 Proc. des Einkaufs — nicht des Verkaufspreises — für den Beklagten abzuziehen, der Rest zu theilen, von der auf Kläger entfallenden Hälfte durfte Beklagter die ihm noch nicht erstattete Summe für Unterrendement abziehen. I, 194/88 vom 3. Okt.

500. Beklagter hatte vorstehend, als Kläger Abrechnung forderte, dem Kläger unter Protest gegen dessen Verlangen geschrieben, Kläger selbst würde einem Auftraggeber die Thür weisen, welcher den Beweis forderte, daß sämtliche Kosten von ihm verauslagt seien. Um weiteren Belästigungen aus dem Wege zu gehen, lege er Aufstellung vor. In diese hatte er den von dem Beklagten gezahlten Fakturenbetrag des Klägers aufgenommen. Kläger hat die Richtigkeit der Abrechnung beanstandet, Angabe der bei dem Verkauf erzielten Preise unter Namhaftmachung der Käufer, und Zahlung des Gewinns nach dieser Rechnung gefordert. Beklagter hält sich zur Rechnungslegung nicht verpflichtet, weil zunächst Kläger Rechnung zu legen habe. Er bestreitet die vom Kläger angeführten Einkaufspreise, Kläger habe vermuthlich eigene Waare aus seinen Beständen weit über die Marktpreise geliefert. Beklagter ist verurtheilt; er kann nach seinen Erklärungen an Kläger und nachdem er dessen von ihm bezahlte Faktura selbst in die Abrechnung eingestellt hat, sich nicht auf die Situation zurückverweisen, in welcher er sich befand, als ihm die Faktura zuing. Umstände, aus denen der Richter hätte die Ueberzeugung schöpfen können, daß Kläger eine falsche Auskunft ertheilt habe, wie im Fall I, 208/88 vom 3. Okt. (Vd. II, 913), hat er nicht angeführt. I, 194/88 vom 3. Okt.

Kommission. 501. Der Kommissionär klagt mit der Begründung, daß er als Selbstkontrahent in die Geschäfte eintrete, wies auch die Uebereinstimmung der dem Beklagten in Rechnung gestellten Preise mit den betreffenden Börsenkursen zu den fraglichen Zeiten nach; eventuell falls er zum Selbsteintritt nicht für befugt erachtet wurde, behauptet er, daß er die Ein- und Verkäufe mit Dritten effektiv geschlossen habe. Diese Klagenhäufung nicht zu beanstanden. I, 244/88 vom 10. Nov.

Spedition. 502. Am 16. März hat der Kaufmann S. Neumann in Fürth vom Kläger 600 Sack Mehl, „per Cassa“ ab Bärwalde lieferbar nach seiner Wahl, gekauft. Mit Telegramm vom 13. April verlangte Käufer vom Kläger sofortige Verladung von 100 Sack nach Würzburg, worauf auch Seitens des Klägers, unter brieflicher Avisirung des Käufers und Aufforderung an denselben zur Einsendung des Gegenwerthes, die Verladung nach Würzburg erfolgte. Der Brief des Klägers an den Käufer enthält noch die Preisbestimmung des Mehles und die Bemerkung: „Zwei Duplikate.“ Vor Ankunft des Mehles in Würzburg erhielt der beklagte Spediteur von N. einen Brief vom 13. April, daß er an Beklagten 100 Säcke Roggenmehl von Bärwalde im Auftrage der Firma W. Böhm & Co. in Mannheim habe per Bahn abgehen lassen, mit dem Ersuchen, hiervon sofort diese Firma zu benachrichtigen. Seitens des Klägers erhielt Beklagter lediglich durch die Bahnverwaltung Frachtbrief vom 14. April mit der Bemerkung „Duplikat ertheilt“ ohne weitere Nachricht oder Auftrag. Die Sendung nahm Beklagter im Auftrage der Firma B. & Co. am 17. April auf Lager. — Am 2. Mai forderte Kläger telegraphisch den Beklagten auf, die am 14. April verladenen 100 Säcke Mehl sofort an B. in Nürnberg zu senden, worauf Beklagter am gleichen Tage brieflich erwiderte, daß das Mehl von N. sofort weiter gegeben worden sei. Der Beklagte hat das Mehl zurückgehalten. Die Klage ist abgewiesen. Denn Kläger hat nach Empfang des Telegramms vom 13. April in Vollziehung dieses Auftrages das Mehl an Beklagten abgesendet, hierbei dem Beklagten außer dem Frachtbriefe irgend eine Mittheilung nicht gemacht, insbesondere dem Beklagten von der Stipulation der Lieferung gegen Kasse keine Kenntniß gegeben. Aus diesen Thatfachen sind ohne Rechtsirrtum die rechtlichen Folgerungen gezogen, daß Beklagter in Bezug auf

jenes Mehl mit Kläger in gar kein Vertragsverhältniß getreten, Expedition. daß vielmehr Beklagter lediglich Beauftragter des Käufers N. gewesen, daß er sich auch nur als solchen betrachten konnte und nach dessen Weisungen verfahren durfte. Auch war N. nach A. L. R. durch die Uebergabe ohne Vorbehalt des Eigenthums Eigenthümer geworden, auch wenn der Kaufpreis nicht kreditirt war. Auch war ein außerkontraktlicher Schadensanspruch gegen Beklagten nicht begründet: zumal Beklagter wiederholt vom Kläger ohne weitere Anweisung wiederholt Waarensendungen erhalten und solche jedesmal dem durch das Frachtbriefduplikat legitimirten ausgehändigt hatte, ein solches auch der Königlich Bayerischen Transportordnung von 1874 entspricht. Revision zurückgewiesen. VI, 184/88 vom 22. Okt.

503. Entsprechend VI, 185/88 vom 22. Okt., in welchem Falle überdies der Spediteur in gutem Glauben von B. & Co. das Mehl gekauft und nach S. G. B. 306 als Eigenthum erworben hatte.

504. Beklagter hat von L. in Danzig 20 000 Kubikfuß Latten franco Bord Stettin gekauft. In seinem Auftrag hat der klagende Spediteur die Waare in Stettin empfangen und nach Berlin spedirt. Beklagter hat dem Kläger erklärt, er habe die Seefracht nicht zu zahlen und werde sie nicht zahlen. Mittheilung dieser Erklärung durch Kläger an L., welcher erklärt, er habe die Fracht zu zahlen, dieselbe stehe nach Entlöschung zur Verfügung. Kläger schreibt an Beklagten, er habe die Frage dem L. in Rechnung gestellt. Darauf zahlt Kläger an den Schiffer. Damit hat er seinen Anspruch an den Beklagten auf Erstattung der Fracht nicht aufgegeben. I, 206/88 vom 13. Okt.

505. B. Während der Pachtzeit ist Feuer im verpachteten Miethe und Pacht. Gasthof ausgebrochen. Wenn auch Verpächter zur Wiederherstellung eines theilweis durch Zufall untergegangenen Gebäudes nicht verpflichtet ist, so trifft ihn doch die Verbindlichkeit zur Ausbesserung und Instandhaltung des nicht untergegangenen Theils nach A. L. R. 1719², 1720, Abs. 2. Das kann Maßregeln nothwendig machen, welche mit den bei vollständigem Wiederaufbau zu treffenden in gewissem Maße übereinstimmen. Dahin gehört Errichtung eines Nothdaches nach abgebranntem Dachstuhl, ohne welches einzelne Gelasse nicht bewohnbar, das Mobiliar durch

Miethe und Pacht. Regen beeinträchtigt wurde. Bei Verzögerungen Schadensersatz. II, 20/88 vom 13. April.

506. Beklagter hat von 1872 bis 1883 bei dem Kläger gewohnt. In den Jahren 1876 bis 1877 hat Kläger die obere Etage des dem Beklagten mitvermieteten Hintergebäudes für sich benützt. Der hierauf gestützte Anspruch des Miethers ist nicht als ein auf Code 1721, der von der Gewährleistung für Fehler oder Mängel der vermieteten Sache handelt, zu stützender Entschädigungsanspruch aufzufassen, derselbe erweist sich aber von dem Gesichtspunkte als rechtlich begründet, daß sich die Miethforderung des Klägers, welcher bezüglich der Ueberlieferung des Miethobjekts zur Vorleistung verpflichtet war — Art. 1719 l. cit. —, Mangels vollständiger Erfüllung dieser Verbindlichkeit im entsprechenden Verhältnisse von Rechtswegen minderte, und erscheint damit der Abzug des Beklagten, dessen Höhe von den vorigen Richtern übereinstimmend festgestellt worden, gerechtfertigt. II, 71/88 vom 1. Mai, vgl. I, 375/87 vom 4./29. Febr. Bd. V, 593.

507. A. R. R. I, 21, §. 376 (wonach der Miether, der durch eine nicht freiwillige Veränderung in seiner Person oder seinen Umständen außer Stand gesetzt wird, von der gemieteten Sache ferner Gebrauch zu machen, gegen Vergütung eines halbjährlichen Miethzinses von dem Ablauf des Vierteljahrs ab, in welchem die Aufkündigung erfolgt ist, von dem Vertrage abgehen kann) findet auch dann Anwendung, wenn ein Staatsbeamter auf seinen Antrag oder mit seiner Zustimmung versetzt ist, während er ohne solche nicht versetzt sein würde. IV, 86/88 vom 11. Juni.

508. G. R. Wenn auch der Pächter eines landwirthschaftlichen Grundstücks im allgemeinen nicht befugt ist, die anstehenden Bäume zu beseitigen, so darf er doch die Bäume, soweit es deren ordnungsmäßige Pflege erfordert, ausästen und das dabei gewonnene Abfallholz an sich nehmen. III, 25/88 vom 4. Mai.

509. In Langenschwalbach war eine Wohnung gemiethet „auf die ganze Dauer des Sommers, so lange es in Wiesbaden (dem Wohnort der Mietherin) warm ist“. Das ist keine zu unbestimmte Zeitbegrenzung, so daß auf die in Langenschwalbach üblichen Miethbedingungen zurückgegangen werden mußte. Die Miethsbauer nach den von den Kontrahenten ins Auge gefaßten Verhältnissen zu bestimmen. III, 115/88 vom 21. Sept.

510. A. E. K. Kläger hatte zu einem Pachtzins gepachtet, welcher sich durch eine Multiplikation der Anzahl der Morgen mit 23 Mark ergab. Als der beklagte Verpächter einen Theil des verpachteten Areals veräußerte, verpflichtete er den Käufer zur Aushaltung des Pachtvertrags, reservirte sich aber von dem gesammten Pachtzins den Jahresbetrag von 8609 Mark, welcher mehr beträgt als das Produkt von 23 Mark mit der Zahl der ihm verbliebenen Morgen. Zu diesem Abkommen bedurfte es der Zustimmung des Pächters nicht. Demnach gab der Pächter ohne Zuziehung des Beklagten einen Theil des verkauften Areals aus der Pacht für den Käufer frei, und verabredete mit diesem einen Pachtzins von 23 Mark für den Morgen des in der Pacht verbliebenen, auf den Käufer übergegangenen Areals. Dem Beklagten kann er deshalb von den 8609 Mark jährlichen Pachtzinses nichts abziehen. V, 172/88 vom 13. Okt.

Miethen und
Pacht.

511. Der Pächter hatte im Jahre 1868 die dem Beklagten gehörige Mühle bei Saarbürg gepachtet, im Jahre 1869 übernommen. Der Pachtvertrag ist stillschweigend bis 1880 verlängert. Seit Eröffnung des Saarkanals — 1. Jan. 1866 — ist der Mühle eine bedeutende Menge Wasser entzogen, der Schaden hat sich jährlich auf 400 Mark belaufen. Der Verpächter ist dafür von der Landesverwaltung entschädigt. Dem Pächter ist diese Entschädigung für die Dauer seiner Pachtzeit auf die Klage gegen den Verpächter zugesprochen. Daß er im Pachtvertrage auf Minderung des Pachtzinses wegen Stillstandes der Mühle in Folge von Ueberschwemmung, Trockenheit, Frost oder anderer Zufälle verzichtet, hierauf nicht zu ziehen. Auch ist auf die Wasserentziehung durch die Anlegung des Kanals nicht bei Bemessung des Pachtzinses Rücksicht genommen, weil Parteien von der Auffassung ausgegangen sind, daß der Verpächter von der Landesverwaltung Entschädigung erhalten und dem Pächter den auf ihn fallenden Antheil auszahlen werde. Revision zurückgewiesen. II, 193/88 vom 30. Okt.

512. Im Pachtvertrag ist bestimmt, daß der Pächter ohne ausdrückliche Einwilligung des Verpächters Verbesserungen an der Mühle und den Gebäuden nicht vornehmen darf; dagegen sind dem Pächter für die konsentirten Verbesserungen Vergütungen zu-

Miethe und
Pacht.

gesichert, die aber wegfallen, wenn der Verpächter von seinem Kündigungsrecht während der Kontraktbauzeit keinen Gebrauch macht und deshalb die ganze Kontraktzeit ausgehalten wird. Ueber die ohne Konsens vorgenommenen Verbesserungen aber sind spezielle Bestimmungen nicht getroffen. Da der Verpächter dieselben weder zu dulden brauchte, noch durch dieselben in seinem Kündigungsrechte beschränkt war, so durfte der Berufsrichter annehmen, daß dem Verpächter kein Entschädigungsanspruch zustand, wenn der Pächter die unf consentirten Verbesserungen wieder wegnahm. V, 200/88 vom 7. Nov.

513. Dem Beklagten ist ein Fabrikraum zum Betrieb einer Schleiferei vermietet, und ihm das Recht eingeräumt, eine Pferdekraft von der in einem anderen Raum befindlichen Welle der klägerischen Dampfmaschine durch Auflegung eines Transmissionsriemens überzuleiten. Dazu ein Riemen von 34 mm ausreichend, während der vom Beklagten aufgelegte Riemen von 115 mm geeignet ist, $3\frac{1}{2}$ Pferdekraft überzuleiten. Deshalb dem Beklagten die Anwendung dieses Riemens unter Verurtheilung zum Ersatz des in separato zu ermittelnden Schadens untersagt, wenn schon er behauptete mehr als 1 Pferdekraft nicht ausgenutzt zu haben. In dem dem Beklagten nicht vermieteten Raume braucht Kläger nur solche Handlungen zu dulden, welche erforderlich sind, um das eingeräumte Recht auszuüben. V, 208/88 vom 17. Nov.

514. Die Eisenbahn-Verwaltung ist auf Grund eines die beklagte Verpächterin nicht bindenden rechtsungültigen Gemeindebeschlusses in den Besitz des verpachteten Grundstückes gelangt. Daraus ergibt sich, daß ihre Ausnutzung desselben eine unberechtigte gewesen. Daß dennoch die beklagte Gemeinde aus irgend welchen Gründen behindert war, gegen ein solches unberechtigtes Vorgehen der Eisenbahn-Verwaltung wirksam einschreiten zu können, darauf hat sich die Beklagte nicht berufen. Sie hat, obwohl dazu vom klagenden Pächter aufgefordert, sich lediglich darauf beschränkt, der Eisenbahn-Verwaltung die Ausnutzung des fraglichen Terrains zu untersagen. Sie ist daher nach den geltenden Rechtsgrundsätzen, weil sie sich auf eine Unmöglichkeit der Erfüllung ihrer Verpflichtung nicht hat berufen können — L. 33, D. locati conducti (19, 2) — zur Gewährung des Interesses an den Kläger verbunden. III, 143/88 vom 2. Nov.

515. Der Kläger war von der Hagelversicherungsgesellschaft zum Zweck von Acquisitionen und Regulirungen engagirt. Er hat der Instruktion zuwider wiederholt für Touren, welche er geritten oder zu Fuß gegangen war, bezw. keine Auslagen gehabt hatte, Kosten für ein Lohnfuhrwerk berechnet. Er ist deshalb entlassen, seine Klage abgewiesen. I, 56/88 vom 28. April.

Dienstmiethen
und ähnliche
Verträge.

516. Der Beklagte hat seinem Chemiker vorgestellt, daß dessen Betheiligung an dem Geschäft L. & Co. mit seiner Stellung im Geschäft des Beklagten unverträglich sei, und denselben mit aller Bestimmtheit zum Austritt aus diesem Geschäft und zum Nachweis, daß dies geschehen, aufgefordert. Darauf hat er sich dazu verstanden und Beklagter ihn nochmals aufgefordert, jenes Geschäft aufzulösen. Als Kläger in den drei folgenden Tagen im Geschäft des Beklagten nicht erschien, schickte dieser einen Boten, dem Kläger erklärte, er gebe das Geschäft L. & Co. nicht auf, er sei ja auch bereits entlassen. Darauf Brief des Beklagten, daß er die Erklärung des Klägers als Austritt von seiner Seite betrachte, damit einverstanden sei und dem Kläger die Einziehung des Restes seines Gehalts überlasse. Kläger erschien im Geschäft, und erwiderte auf Vorhalt des Beklagten, er bitte um Entlassung, Gehalt und Zeugniß. Eine einseitige Entlassung des Klägers liegt hierin nicht. I, 151/88 vom 21. Juni.

517. Nach dem Vertrage war die Handelsgesellschaft Th. & B. vor dem 31. Dec. 1889 zur Kündigung des Dienstvertrags mit ihrem Lagerverwalter, welcher zugleich die Spirituslade und Weizen zu fabriziren hatte, berechtigt, wenn sich derselbe fortgesetzt grobe Pflichtverletzungen zu Schulden kommen ließ. Dieser hat aber fortgesetzt dem Wittinhaber eines Konkurrenzgeschäfts Rath in Bezug auf Anfertigung von Spiritusladet ertheilt, und dafür von diesem einmal 200 Mark, ein anderes mal 100 Mark bezahlt erhalten. Diese Rathschläge waren geeignet, die Prinzipalin Th. & B. in ihrem Geschäftsverdienst zu schädigen; es liegt somit wiederholte grobe Pflichtverletzung vor, welche die Kündigung und Entlassung rechtfertigte. Revision zurückgewiesen. I, 166/88 vom 30. Juni.

518. Die Behauptung des Klägers, der sonst Ende 1886 abgelauene Dienstvertrag sei nach seinem Ablaufe durch thatsächliche Fortsetzung stillschweigend verlängert worden — Code 1738 — wird von dem Berufungsrichter mit der Ausführung zurück-

Dienstmiethe
und ähnliche
Verträge.

gewiesen, die im Januar 1887 über die anderweite Festsetzung des Gehaltes gepflogenen Verhandlungen hätten zu einer Einigung nicht geführt; wenn Beklagter während dieser Zeit einzelne Briefe geschrieben und Geschäftsreisen gemacht habe, so sei dies nur aus Gefälligkeit und in der Voraussetzung geschehen, daß ein neuer Vertrag auf anderer Grundlage zu Stande kommen werde. Revision zurückgewiesen. II, 147/88 vom 25. Sept.

519. Ein Dirigent einer Rübenzuckerfabrik war einseitig entlassen, ohne daß der Berufungsrichter wichtige Gründe nach H. G. B. 62 vorfand. Es waren Rechnungen nicht ausgeschrieben, das lag dem Buchhalter, dem Dirigenten nur die Aufsicht ob. Eine Verzögerung der betreffenden Forderungen war erst eingetreten nach Klägers Ausscheiden. Der Kläger hatte gegen das Verbot des Vorstandes einem Gesellschafter Mittheilung über den so mißlichen Stand des Unternehmens gemacht, daß der Gesellschafter nach den Statuten die Auflösung fordern könne. Der Kläger hatte auch von Personen, mit welchen die Gesellschaft in Geschäftsverbindung stand, Geschenke angenommen und gefordert; — diese Handlungen lagen aber in der Zeit vor Abschluß des Dienstvertrags, aus welchem Kläger entlassen war, ohne daß seine damalige Stellung zur Beklagten erhellte. Revision zurückgewiesen. I, 185/88 vom 26. Sept.

Vertrags-
verhältniß mit
dem Schiffer.

520. Der Schiffer wurde in Folge einer Schiffskollision entlassen. Die Auseinandersetzung mit ihm hatte nach richtiger Anwendung H. G. B. 522 so zu geschehen:

24 618 15 667,05 <hr/> 8 937,95 1 834,40 <hr/> 10 772,35	Werth des unbeschädigten Schiffes. Reparaturkosten aufgewendet. Werth des beschädigten Schiffs zur Zeit der Kündigung. Forderung aus Rhebereibetrieb. Hiervon der dem Antheil des Schiffers entsprechende achte Theil = 1346,55 Mark,	6975 5140,60 1834,40	Versicherungs- gelder Aufwen- dungen der Rhe- berei	318,80 614,30 3187,50 1020,	früherer Saldo Zahlung an Schiffer Entschädigung an das angerannte Schiff bei dem Unfall nicht verbienter Vorchuß auf die Fracht der neuen Reise
--	---	------------------------------------	--	--------------------------------------	---

wozu die Rheberei verurtheilt wurde. I, 211/88 vom 17. Okt.

521. Gegen Dernburg und Fischer mit der herrschenden Ansicht: A. L. R. I, 5, §. 408 gibt das einseitige Rücktrittsrecht auch dem, welcher die Handlung zu leisten hat, wenn der Andere die Gegenleistung nicht gewährt. I, 63/88 vom 18. April. Vertrag über Handlungen.

522. Das Wesentliche des Vertrags bestand darin, daß Beklagter der Klägerin das in dem Vertrag begrenzte Absatzgebiet für Düngemittel unter Verzicht auf eine Konkurrenz des Beklagten überließ, Klägerin dagegen die sämtlichen in dem gedachten Absatzgebiet zu vertreibenden Düngemittel ausschließlich vom Beklagten zu den im Vertrage bestimmten Preisen dergestalt zu beziehen sich verpflichtete, daß die Parteien nach Maßgabe der detaillirten Vertragsbestimmungen in ein dem Kommissionshandel analoges Verhältniß treten sollten. Der Vertrag ist ein Gemisch von Elementen des Kommissionsvertrags, des Kaufvertrags, resp. pactum de emendo und in gewisser Beziehung eines Gesellschaftsverhältnisses; auf eine bestimmtere Charakterisirung kommt es hier nicht an; es genügt für die vorliegende Entscheidung, daß der Vertrag nicht zu denjenigen Verträgen, deren Hauptgegenstand Handlungen sind, im Sinne des A. L. R. I, 5, §. 408 gehört. I, 63/88 vom 18. April.

523. Kläger hatte mit dem beklagten Schlossermeister schriftlich vereinbart, seine Bauforderung solle durch von diesem zu liefernde Schlosserarbeiten so getilgt werden, daß ein Drittel auf die Bauforderung angerechnet würde. Beklagter bezeichnete auf Anfrage des Klägers die Preise; da diese dem Beklagten zu hoch schienen, schlug jener vor, Beklagter solle die Arbeiten zu einem Bau zu dem später von dem gerichtlichen Sachverständigen abzuschätzenden Preise liefern, was Beklagter ablehnte. Klage auf einen Theil der Bauforderung abgewiesen. Der Vertrag war perfekt. Beim Mangel einer hinreichenden Bestimmung der Preise trat nach A. L. R. I, 11, §. 873 Ergänzung nach dem Gutachten Sachverständiger ein; hier war die Forderung des Beklagten im Prozesse von Sachverständigen für angemessen erklärt. Kläger mußte also den Beklagten arbeiten lassen. VI, 143/88 vom 12. Juli.

524. Allerdings kann ein örtlich nicht begrenztes Verbot, ein bestimmtes Geschäft nicht zu betreiben, als eine unzulässige Beschränkung der durch das Gesetz geschützten Gewerbefreiheit er- Versprechen, sich der Konkurrenz zu enthalten.

Versprechen,
sich der Kon-
kurrenz zu ent-
halten.

scheinen. Wenn man aber auch nicht mit der Klägerin annimmt, daß eine örtliche Begrenzung schon in dem Umstande zu finden sei, daß die Nadelfabrikation fast ausschließlich in der Stadt Aachen betrieben wird, so ist doch eine Verletzung der gesetzlichen Grundsätze von dem Berufungsrichter deshalb ohne Rechtsirrtum verneint, weil der Beruf des Beklagten nicht in der Anfertigung dieser Waare, sondern in der kaufmännischen Führung des Geschäfts bestand und ihm die Fortsetzung dieser Thätigkeit in jedem andern Geschäftszweige freigegeben war. II, 135/88 vom 18. Sept.

525. Beklagter sollte bei seinem etwaigen Austritt aus dem klägerischen Geschäft bei 10000 Mark Strafe in kein Konkurrenzgeschäft eintreten. Ausgelegt, daß nur für eine „angemessene Zeitdauer (modicum tempus)“ nach dem Austritt das Eintreten in ein Konkurrenzgeschäft verboten sein sollte. Die schon im Jahre 1885 nach dem Austritt vom 1. April d. J. vom Beklagten für eigene Rechnung vorgenommenen Verkäufe, desgleichen der nach Ablauf von nicht ganz einem Jahr erfolgte Eintritt in die Konkurrenzfirma fielen in diesen angemessenen Zeitraum. Bei dieser zeitlichen Abgrenzung war der Vertrag nicht unstatthaft; die Strafe durfte als verwirkt angesehen werden. Zwar hat Beklagter nur auf die Drohung des Klägers, seinerseits zu kündigen, gekündigt. Aber jene Drohung war durch das Verhalten des Beklagten gerechtfertigt. I, 220/88 vom 3. Okt.

526. Nach dem Vertrage war es den Beklagten auferlegt, kein Konkurrenzgeschäft zu vertreten und auch in den gleichen Artikeln keinerlei Geschäfte weder für eigene noch für dritte Rechnung zu machen. Ließen aber die Beklagten den Verkauf an die Abnehmer unter ihrem Namen zu, wenn auch der Gewinn ihrem Bruder Fritz B. zufließt und dieser in dem innern Verhältnisse zu ihnen der Herr der Geschäfte war, so machten sie eben diese Geschäfte für dritte Rechnung, nämlich für die des Fritz B. Dies ist rechtlich das allein Zutreffende, aber auch thatsächlich dem Sinn des Vertrages entsprechend. Denn das Interesse des Klägers, der es sich selbst versagt hatte, während der Vertragsdauer direkt oder indirekt selbst Geschäfte nach den im Vertrage bezeichneten Ländern des Orients zu machen und danach vertrauen mußte, daß die Beklagten Alles anbieten würden, um ihm diese Länder als Absatzgebiete für seine Waaren zu erschließen, wäre

verlezt, wenn die Beklagten unter ihrem Namen der Waare fremder Konkurrenz den Eingang verschafften, gleichviel ob sie dies zu eigenem Vortheil oder zu dem eines Dritten thaten. Die Beklagten sind zur Konventionalstrafe verurtheilt. I, 93/88 vom 11. Juli.

Versprechen,
sich der Kon-
kurrenz zu ent-
halten.

527. Die „ausdrücklich bestimmte Zeit“ i. S. A. L. R. I, 11, §. 938 braucht nicht ein chronologisch absolut bestimmter äußerster Zeitpunkt zu sein; es genügt, wenn aus den Vertragsabreden erhellt, daß das verbundene Werk innerhalb eines wenn auch relativ bestimmten Zeitraums abgeliefert werden muß. I, 60/88 vom 18. April.

Werk-
verbindung.

528. Kläger hatte bei dem Beklagten eine Kühl- und Eismaschine bestellt, welche eine Abkühlung der klägerischen Kellereien bis auf $2\frac{1}{2}^{\circ}$ R. und einen Kälteeffekt von 10 Centner Eis pro Stunde hervorbringen sollte, Lieferungsstermin der 20. Juli 1884, Konventionalstrafe für jede Woche Versäumung. Als der Lieferungsstermin nicht innegehalten wurde, forderte Kläger die Konventionalstrafe nicht, gestattete dem Beklagten das Weiterarbeiten und nahm als Aushilfe von demselben fünf Waggons Eis an. Nach mehrfachen vergeblichen Versuchen Aufforderung des Klägers an den Beklagten vom 18. Okt., sich am 20. Okt. behufs Besichtigung der Maschine in Strehlen einzufinden. Beklagter kam nicht und wies seinen Monteur telegraphisch an, nicht zu arbeiten. Nun hat Kläger die Leute des Beklagten fortgeschickt und den Keller verschlossen. Im Prozesse hat die vertragsmäßige Herstellung der Maschine nicht erwiesen werden können. Nach mehreren gerichtlichen Aufforderungen an Beklagten, dieselbe in Betrieb zu setzen, erklärte er sich am 7. Jan. 1887 dazu außer Stande, die Maschine sei durch Rost, Schwefelsäure und Salzwasser so zerfressen, daß sie nur als altes Eisen zu verwerthen sei. Beklagter zur Hinwegnahme der Maschine und Rückzahlung des baar Erhaltenen verurtheilt. Denn bei Gestattung der Weiterarbeit ging die Absicht der Parteien dahin, Beklagter sollte die Fertigstellung mit thunlichster Beschleunigung herbeiführen. Ueberdies hatte Kläger mit dieser Gestattung seine Rechte aus der Fristversäumniß nicht aufgegeben. — S. 349. — Nachdem dem Beklagten fast noch einmal soviel Zeit gelassen war wie die erste Lieferungsfrist, ohne daß fertiggestellt war, durfte Kläger

Wert-
verbindung.

zurücktreten. Ob der Kläger sich durch Vernachlässigung der Maschine seitdem verantwortlich gemacht habe, war hier nicht zu entscheiden. I, 60/88 vom 18. April.

529. Nach dem Ansteigerungsprotokoll sollen alle ohne Autorisation ausgeführten Mehrarbeiten dem Unternehmer des Kirchenbaues persönlich zur Last bleiben vorbehaltlich seines Rückgriffs gegen die, welche sie angeordnet haben. Im Uebrigen ist ihm die Auflage gemacht, sich den Abänderungen zu fügen, welche ihm durch die Baukommission und den Architekten nach Genehmigung Seitens der höhern Verwaltungsbehörde vorgeschrieben würden, und diese zu den Preisen seines Vertrags oder, wenn es sich um darin nicht vorgesehene Arbeiten handle, um gegenseitig zu vereinbarende Preise auszuführen. Unbedeutende Aenderungen näher beschriebener Art sollten schon vom Bürgermeister und Architekten genehmigt werden können; für unvorhergesehene Arbeiten war eine Summe ausgeworfen. Um diese zu verwenden, soll schriftliche Genehmigung des Architekten eingeholt werden; für noch weiter gehenden Aufwand, welcher diese Summe übersteigen würde, Genehmigung der Administrativbehörde erforderlich. Für eine Forderung von 12872 Mark über Voranschlag und Steigpreis, welche für reichere Ausführung des Baues in Bezug auf Arbeit und Material angesetzt waren, konnten sich die Uebernehmer nicht darauf berufen, daß sie sich an die Detailspläne des Architekten und dessen Weisungen gehalten, ihm die Einholung der höhern Genehmigung überlassen hätten. Diese Forderung abgewiesen, Revision zurückgewiesen, obschon ein *marché à forfait* nicht vorlag. II, 94/88 vom 29. Juni.

Frachtvertrag.

530. Der Beklagte hatte einen Transport in einer Schute übernommen. Diese ist im Hafen von Hamburg untergegangen, wie angenommen in Folge höherer Gewalt, weil in Folge des orkanartigen Sturmes vom 12. Dec. 1886, welcher zu den außergewöhnlichen Ereignissen zu rechnen ist, gegen deren durch menschliche Kraft nicht abzuwendende Folgen nicht zeitig Vorkehrungen getroffen zu haben, dem Beklagten nicht zum Vorwurf gemacht werden konnte. Sache der Ersatz fordernden Klägerin wäre es gewesen, speziell darzulegen und unter Beweis zu stellen, daß und welche Maßregeln zu Rettung der Schute schuldvoll unterblieben. I, 48/88 vom 4. April.

531. Der Schiffer hatte in dem Konossement über die von Riga nach Seeftemünde verschifften Hölzer bemerkt „Qualität unbekannt“. Daß er nicht bemerkt hatte, daß die Mehrzahl der Hölzer eine bereits bei der Abladung auch für den Laien erkennbare blaugrüne oder grünliche Färbung zeigten, schadete ihm nicht, da solche Hölzer im Handel vorkommen und, wenn auch von geringerer Sorte, doch immer noch Handelsgut sind, da Schiffer auch Kenntniß von dem Inhalt des Vertrages zwischen Absender und Empfänger nicht hatte, übrigens nicht besondere Sachkunde zu haben braucht. I, 99/88 vom 12. Mai.

532. Die Klägerin hat die Bretter, deren Transport auf dem Rhein von Mannheim nach Rotterdam sie übernommen hatte, in einen Rheinkahn „Vorwärts“ verladen, welcher mit zwei andern im Schlepptau des einer andern Gesellschaft gehörigen Dampfers gezogen wurde. Die Kuderkette des Dampfers, welche angeblich vollkommen gut, den Dimensionen des Schiffes angepaßt und von geeigneter Stärke für das Schleppen von drei Rähnen war, brach bei Oberwesel; dadurch wurde der Dampfer stenerlos und warf den Kahn ab. Der für sich genügend bemannte „Vorwärts“, welcher überdies zwei Lootsen an Bord hatte, fuhr auf einen Felsen auf, in welcher Lage er durch ein Floß mehrere Lecke erhielt und sank. Keine höhere Gewalt, sodasß Klägerin wegen des von ihr zu vertretenden casus keinen Anspruch auf Ersatz der Rettungskosten gegen Beklagten hat. I, 360/87 vom 19. Jan. 88.

533. Auch kann nicht etwa aus der Bestimmung im Abs. 2 des Art. 704, daß der Betheiligte, welchem ein Verschulden an der Herbeiführung der gemeinsamen Gefahr zur Last fällt, nicht allein wegen der ihm entstandenen Schäden keine Vergütung fordern kann, sondern auch den Beitragspflichtigen für den Verlust verantwortlich ist, welchen sie dadurch erleiden, daß der Schaden als große Havarie zur Vertheilung kommt, argumento e contrario gefolgert werden, daß sich dies anders verhalte, wenn zwar der betheiligte Rheder und Verfrachter den Ladungsinteressenten hafte, aber nur — weil keine höhere Gewalt vorliegt — ex recepto für den ihn treffenden casus. I, 360/87 vom 19. Jan. 88.

534. Der Schiffer hatte von der ihm durch das Konossement gewährten Befugniß Gebrauch gemacht, das nicht rechtzeitig

Frachtvertrag. abgenommene Gut auf dem Quai zu deponiren. Damit hatte er die Fracht verdient; sie war auch von dem Destinatar zu zahlen, obgleich die Güter in der folgenden Nacht verbrannt waren. Denn dieser hatte durch Zusendung der Frachtrechnung von der Löschbereitschaft erfahren; er hatte gegen Abstempelung der Konossemente die Fracht deponirt. Dies Depositum würde er nur haben zurücknehmen können, wenn ihm nicht geleistet wäre aus Gründen, für welche das Schiff verantwortlich ist. I, 39/88 vom 14. April.

535. Das mit Petroleum nach Hamburg bestimmte Schiff mußte, weil es auf der Rhede von Cuxhaven starken Eisgang traf, in Folge dessen mehrere Schiffsplanken angeschnitten waren, sich nach Bremerhaven schleppen lassen. Nach Abschung von 3000 Fässern und Ausbesserung der Schäden nach Hamburg geschleppt. Die Kosten des Schleppens nach dem Nothhafen einschließlich der Lootsengelder fielen unter die große Haverei; Schlepplohn und Lootsengelder für die Rückreise wurden abgesetzt, weil die Nothwendigkeit der Aufwendung nicht dargelegt war. Zwar läßt sich diese Entscheidung nicht aus 708⁴ ableiten, denn dort ist das, was im Fall des Einlaufens in den Nothhafen zu Haverei zu rechnen, aufgeführt; und da für jeden einzelnen Fall der Haverei klares Recht gegeben werden sollte, ist über den Wortlaut nicht hinauszugehen. — R. D. S. G. E. 8, 53; 13, 129. — Die einzelnen Nummern selbst sind aber nur Beispiele; die Reise nach dem Nothhafen darf als ein besonderer Fall der Haverei angesehen werden. I, 31/88 vom 28. März.

536. Der Flußschiffer hatte Fässer mit Melasse geladen. Er kam mit einem bedeutenden Manko an, welches er darauf zurückführte, daß die Melasse heiß in die Fässer gefüllt, hierdurch und bei der ohnedies herrschenden heißen Jahreszeit seien Risse gesprungen und die Fässer haben geleckt. Bei der vorzunehmenden Feststellung ist allerdings zu berücksichtigen, daß der Frachtführer aus dem Frachtvertrage zur Anwendung der gehörigen Sorgfalt behufs Erhaltung des Frachtgutes und Abwendung von Beschädigungen und Verlusten an demselben verpflichtet ist, weshalb es bei seiner in S. G. B. 395 statuirten prinzipiellen Haftung an sich ihm obliegt darzuthun, in dieser Beziehung die erforderlichen Vorkehrungen — mithin auch diejenigen zur Verringerung der in Folge der natürlichen Beschaffenheit des Gutes, der Wit-

terungsverhältnisse, etwa bei der Empfangnahme nicht erkennbarer Frachtvertrag. Mängel der Verpackung u. s. w. zu befürchtenden Gefahren und Schäden — getroffen zu haben. Andererseits ist aber auch zu erwägen, daß eine gewisse Deckage bei dem Transporte flüssiger Waaren oder doch bei dem Transporte derselben unter besonderen Umständen gewöhnlich vorzukommen pflegt und daß es in Ermangelung besonderer Umstände daher bis zum Belaufe dieses Maßes nicht noch erst eines weiteren Beweises von Seiten des Frachtführers behufs Befreiung von seiner Haftung bedarf. Ebenso ist zu berücksichtigen, daß an und für sich der Frachtführer von der Voraussetzung ausgehen darf, daß die Güter ihm in solcher Beschaffenheit und in einer so gearteten Verpackung übergeben werden, daß sie sich in transportfähigem Zustande befinden und unter gewöhnlichen Verhältnissen vor Beschädigung und Verlust durch den Transport gesichert sind. Auch wird zu erwägen sein, ob und wie weit in dem vorliegenden konkreten Fall bei dem Schiffer K. eine solche Sachkenntniß vorausgesetzt werden darf, daß er aus dem warmen Zustande, in welchem er die Fässer mit Melasse empfangen haben will, und aus der zur Zeit des Transportes nach seiner Angabe herrschenden heißen Witterung den Schluß ziehen konnte und mußte, daß die Fässer ungeachtet ihrer äußerlich trockenen und guten Beschaffenheit schon so bald in hohem Grade undicht und handlose werden würden und daher einer besonderen Ueberwachung in Bezug darauf bedurften. I, 193/88 vom 30. Okt. 88.

537. Kläger hat als Aktionär einer Zuckerrüben zu liefern; da Kläger selbst Landwirthschaft nicht betreibt, hat er mit dem Beklagten wegen des Baues und der Lieferung der Rüben kontrahirt. Wenn von dem Gericht angenommen wurde, es sei der beiderseitige Wille der Parteien gewesen, daß abgesehen von einer dem Beklagten zustehenden Kündigung, der Vertrag nicht vor einer gewissen Zeit sein Ende erreiche und daher der Kläger nicht durch Verkauf seiner Aktien ein früheres Ende herbeiführen dürfe, so liegt in dieser Hinsicht eine Gesetzesverletzung nicht vor. II, 85/88 vom 1. Juni.

Kauf.

538. Nachdem dem Beklagten dadurch, daß der Kläger durch rechtskräftiges Endurtheil mit einem Betrage der Kaufgelderforderung von 1278,87 Mark zur Zeit abgewiesen worden, die Be-

Kauf. fugnif, einen dem Werthe des Herbergsrechts entsprechenden Theil des Kaufgeldes bis zur Löfung dieses Rechtes zurückzubehalten (A. L. R. I, 11, §. 222), bereits zuerkannt worden ist, würde er die Zahlung des weiteren Restes nur dann von dieser Löfung abhängig machen können, wenn ihm auf Grund der unterbliebenen Löfung noch weitere Ansprüche an den Kläger zuständen. V, 134/88 vom 26. Mai.

539. Die Mitglieder der offenen Handelsgesellschaft S. & Co., welche Eigenthümerin einer Fabrik war, traten nach deren Auflösung mit einer andern Gesellschaft zu einer Aktienkommanditgesellschaft Sch. & Co. zusammen, in welche sie die Fabrik mit dem Beding einwarfen, dieselbe bei Auflösung der neuen Aktiengesellschaft wieder zurückzunehmen. Dies erfolgte; es sollte nun auch die an die früheren Mitglieder der o. S. G. zurückgefallene Fabrik versteigert werden mit der Maßgabe, daß der Aufsteigerer die von der jetzt liquidirenden Aktienkommanditgesellschaft angeschafften und dieser gehörige Maschinen und Geräthe zu einem durch Sachverständige festgesetzten Preise von 5200 Mark übernehmen sollte. So wurde versteigert. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Maschinen und Geräthe als Eigenthum der liquidirenden Gesellschaft behandelt, von dem Versteigerer im Namen und Auftrag dieser Gesellschaft verkauft sind. Ueberdies sei dieselbe in Folge einer zu ihren Gunsten aufgenommenen Vertragsbedingung ihr zugewendet oder überwiesen — Code 1121 —. Mit dieser thatsächlichen Feststellung ist die Legitimation der liquidirenden Gesellschaft zu Einforderung der 5200 Mark gegeben. II, 96/88 vom 12. Juni.

540. Der Käufer war im vorstehenden Fall verurtheilt, ob schon er sich darauf berief, daß auf den Maschinen und Geräthen als Zubehör der versteigerten Fabrik noch eine der Klägerin selbst zustehende Hypothek hafte. Denn weder die Klägerin noch ein etwaiger Rechtsnachfolger derselben könne diese Hypothek geltend machen, weil sie dem Käufer für Hypothekenfreiheit hafte. Aufgehoben, weil wenn Versteigerer nur der Klägerin den Kaufpreis zugewiesen habe, diese nicht für Hypothekenfreiheit hafte. Auch wenn die Maschinen im Namen und Auftrag der Klägerin verkauft sind, würde solche Haftung nur bestehen, wenn die Versteigerer im Namen der Klägerin als deren Bevollmächtigte eine

Haftung für Hypothekensfreiheit der Liegenschaft übernommen hätten. II, 96/88 vom 12. Juni.

Kauf.

541. Soweit die Klage darauf gegründet ist, daß das Vorhandensein der dem gekauften Hause fehlenden eigenen Giebel eine gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaft sei, steht ihr die aus der Bauordnung von 1641 und den alten Spezialobservanzen von Berlin abgeleitete Feststellung entgegen, daß bei alten Häusern in Berlins alten Stadttheilen das Vorhandensein eigener Giebel zu den gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften nicht gehöre. Rechtsirrhümlich ist es aber, die ausdrückliche Zusage um deswillen abzulehnen, weil die Zusage nur indirekt getroffen sei. Es genügt, daß der Gegenstand der Zusage auf irgend eine Weise, sei es auch nur mittelbar, erkennbar gemacht wird, wenn nur die Absicht der Bezeichnung nicht zu bezweifeln ist. V, 106/88 vom 23. Juni.

542. Die Beklagte stand mit ihrem Bruder und mit ihrer Mutter in Gütergemeinschaft. Die Mutter hat ihr Antheil ihren Kindern geschenkt, die Schenkung ist aber nichtig. Der Bruder hat demnachst den von den Eltern erworbenen Antheil (also einschließlich des ungültig Geschenkten) an die Beklagte verkauft. Dieser Kauf ist nicht dadurch ohne Weiteres hinfällig, daß dem Verkäufer ein Miteigenthum an dem Hause nur zu einem Viertel zustand. Der Verkäufer bleibt gebunden; die bloße Möglichkeit, daß der Kaufvertrag auf Antrag der Käuferin in Folge der eingetretenen theilweisen Entwährung aufgehoben werden kann (Code 1636/37), berechtigt nicht dazu, den Kauf als nicht vorhanden und den Verkäufer als Miteigenthümer des Hauses anzusehen. Von einer kraft des Gesetzes eintretenden Nichtigkeit kann in Ansehung dieser Käufe nicht die Rede sein. Insbesondere kann die Nichtigkeit nicht aus Code 1599 abgeleitet werden, da der Bruder, soweit es sich um das ihm zustehende Viertel handelt, nicht eine fremde Sache verkauft hat. Die Theilungsklage der Mutter gegen die Tochter durfte deshalb nicht aus dem Grunde abgewiesen werden, weil der Bruder mit zu verklagen gewesen wäre. II, 104/88 vom 19. Juni.

543. Eine Veröffentlichung des Bebauungsplans von 1872 hatte nicht stattgefunden; der Plan ist aber später ausgeführt und dadurch in Wirksamkeit getreten. Dies ist zu einer Zeit geschehen,

Kauf. als der Kauf über die Parzelle abgeschlossen war. Mag man nun schon in der Freilegung des Vorgartenlandes von Gebäuden, woran sich das Entschädigungsverfahren unter soweitiger Anwendung des §. 13, Nr. 2 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 angeknüpft zu haben scheint, oder in dem von der Stadt Berlin gestellten Antrag auf Einleitung des Entschädigungsverfahrens den Beginn der Ausführung des Bebauungsplans zu finden haben, in beiden Fällen ist das Kaufobjekt nach dem Verkauf und vor der Auflassung von einer öffentlich-rechtlichen Belastung ergriffen worden, wofür eine Entschädigung gewährt werden muß. Diese Entschädigung gebührt in dem Verhältniß der Parteien zu einander dem Käufer, auch wenn der Käufer bei dem Kaufabschluß wußte, daß das Grundstück von dem nichtveröffentlichten Bebauungsplan von 1872 betroffen wurde. Denn die rechtlich erst später eintretende Baubeschränkung erfolgte zu Lasten des Käufers; er hat also auch die dafür zu gewährende Entschädigung zu fordern. V, 69/88 vom 16. Mai/9. Juni 88.

Handels- und
Waarenkauf.

544. Käuferin hat 1200 Bretter nicht abgenommen, weil sie nicht verpflichtet gewesen, die guten von den als mangelhaft konstatarnten 205 abzusondern. Verurtheilt, weil es sich um trennbare Leistung handle, der fehlerlose Theil habe eben so zu Kisten verwendet werden können, wie wenn die ganze Sendung tadellos gewesen; die Waare sei nach Stück bezeichnet, der Preis per Stück berechnet. H. G. B. 359 anzuwenden auch bei Mängeln eines Theils. Revision zurückgewiesen. II, 32/88 vom 13. April.

545. Im Fall Vb. IV, 724: Bei einzelnen Lieferungen hatte Beklagte Mindermaß durch Nachmessung einzelner Stücke der Sammethänder festgestellt. Deshalb konnte nicht die Gesamtheit der Lieferungen, also auch solche, bei denen Mindermaß nicht vorhanden, zurückgewiesen werden. In Uebereinstimmung mit dem Sachverständigen wird aus den Bestellbriefen festgestellt, daß es auf einheitliche Farbenzusammenstellungen überhaupt nicht abgesehen war, Beklagte vielmehr nach dem jeweiligen hervortretenden Bedürfnisse bei ihren Bestellungen diejenigen Farben aufgab, für welche sich eine Nachfrage gezeigt hatte oder zu erwarten stand. Aus der Vergleichung der vorgelegten Farbenproben und den einzelnen Bestellungen zieht der Richter ohne Rechtsirrtum den Schluß, daß weder die Gesamtheit der auf Grund des Ver-

trages gemachten Bestellungen als einheitliches Farbensortiment anzusehen sei, noch auch in bestimmten Grundfarben eine vollständige Zusammenstellung der verschiedenen Schattirungen den Gegenstand der Vertragserfüllung des Klägers gebildet habe. II, 56/88 vom 13. April. Handels- und
Waarenkauf.

546. War aber Käuferin, als sie die Sendung, bei welcher solche Mindermaße vorkamen, zur Verfügung stellte, zur Annahmeverweigerung dieser Sendung berechtigt, so hörte diese Berechtigung nicht dadurch auf, daß mehrere Jahre später während des Prozesses Nachmessungen vorgenommen, nach welchen der Mangel der vertragsmäßigen Eigenschaft nur bei einem Theile der Bänder dieser Sendung vorhanden war. II, 56/88 vom 13. April. Nach Zurückverweisung die wiederholte Revision zurückgewiesen. Der Berufungsrichter hat ohne Gesetzesverletzung festgestellt, daß bei einer vereinbarten Länge von 12 m Sammetband 11,85 m Länge nach Handelsgebrauch noch lieferbar seien; die dieses Mindermaß abwärts überschreitenden Stücke seien im Verhältniß zur Gesamtzahl der Sendung nicht so zahlreich, daß deshalb diese Gesamtzahl hätte zurückgewiesen werden dürfen — eine Feststellung, welche in der Revision nicht anfechtbar ist, auch wenn bei der Berechnung thatsächliche Irrthümer vorgekommen sind. — Die Beklagte würde auch keinen Anlaß gehabt haben, die ganze Sendung zur Verfügung zu stellen, wenn nicht irriige Messungen ihres Personals vorgekommen wären, und wenn sie gewußt hätte, daß Stücke von 11,85 m Länge lieferbar seien. II, 258/88 vom 16. Nov.

547. Wenn auch der bestellte, vom Verkäufer zu montirende Sicherheitsröhren-Dampfkessel keine vertretbare Sache, was nicht zu entscheiden, lag nach rheinisch-französischem Recht Kauf vor. Pflicht des Verkäufers wäre es gewesen, den Kessel vor und bei der Montirung genau zu untersuchen; dabei würde man den Stein im Krümmer gefunden haben, welcher die Ursache der Betriebsstörungen seit 1880 gewesen, und die erst 1883 gefunden wurde. Wenn nun auch Verkäufer für 18 Monate garantirt hat, so war die erst im Jahre 1884 auf Ersatz aufgewendeter Reparaturkosten erhobene Klage, welche sich als Klage aus dem Kauf wegen fehlender Eigenschaften charakterisirt, nach H. G. B. 349 längst verjährt. II, 16/88 vom 10. April.

Handels- und
Waarenkauf.

548. Der vor Bergedorf wohnende Beklagte hat dem einige Stunden entfernt, in Steinwärder wohnenden Kläger Schweine verkauft, welche der Käufer in einer Schute abholen sollte. Bergedorf war Erfüllungsort, Steinwärder Ablieferungsort. Käufer durfte die Schweine, weil sie zu klein waren, zur Verfügung stellen, und da Verkäufer sie nicht zurücknahm, Ersatz der aufgewendeten Futterkosten fordern. I, 67/88 vom 25. April.

549. Bei einer Zutespinnerei und -Weberei wurden unter Beifügung eines alten Chamottesacks Säcke von bestimmten Dimensionen und Gewicht mit der Angabe bestellt, daß sie für eine Chamottefabrik zum Transport von Chamottemehl und Mörtel bestimmt seien, an welche die Säcke gesendet werden sollten. Die gelieferten Säcke hielten nicht eine einzige Füllung mit Chamottemehl aus, deshalb nicht Handelsgut mittlerer Güte, mochten sie auch zum Transport von Kartoffeln und Meie wohl geeignet sein. Aus der Sachlage war zu entnehmen, daß die Lieferung von als Chamottesäcke bestellten Säcken übernommen war. Klage auf den Kaufpreis abgewiesen. I, 65/88 vom 21. April.

550. Im Fall 607: Beklagter, welcher, um Fracht zu sparen, kleinere Quantitäten nicht sandte, hatte vor der Bürgschaftskündigung 100 Sack Mehl nach Frankfurt in das Depot eines Fuhrunternehmers gesendet, der Bäcker die Fracht zur Anrechnung auf den Preis verlegt, auch davon bereits zwei Posten bezogen; er erhielt, nach der getroffenen Uebereinkunft, wenn er auf die letzte Lieferung eine dem Beklagten genügende Abzahlung gemacht hatte, auf dessen Anweisung die gewünschte Quantität zu dem laufenden Frankfurter Marktpreise. Die Annahme, daß auf die 100 Sack nicht bereits ein perfekter Kauf oder doch ein pactum de vendendo vorliege, rechtsirrhümlich, da, soweit als das Ermessen des Verkäufers offen blieb, das vernünftige billige Ermessen maßgebend sein mußte. I, 410/87 vom 21. April.

551. Seitens der Konkursmasse des Kaufmanns M. zu Röhren ist der Kaufpreis für von M. an den Kaufmann P. zu Vöbejün verkaufte, von M. als Chili II bezeichnetes Chilisalpeter mit 2325 Mark 70 Pf. nebst Zinsen gegen P. eingeklagt worden. Die verkaufte Waare war verkehrswidrig; es war eine große Menge Bittersalz beigemischt; durch diese Fälschung war das Düngemittel entwerthet, es sollte aber von dem Käufer, welcher die Fälschung

kannte, nach der zwischen Parteien getroffenen Vereinbarung echter Chilisalpeter an Landwirthe zur Verwerthung als Düngemittel verkauft werden. Das Vertragsverhältniß hatte unerlaubte Handlungen zum Gegenstand. Ein solches Verhältniß vermag nicht bloß nach Preussischem Landrecht, sondern auch nach gemeinem Recht kein Forderungsrecht auf die versprochene Leistung zu begründen. Vgl. I. 26, D. 45, 1; I. 27 pr., 35, §. 1 eod.; I. 4, Cod. 8, 39; I. 15, D. 28, 7. Die Klage abgewiesen. I, 5/88 vom 7. März 88.

Waaren- und
Handelstausf.

552. Wenn sich der Käufer verpflichtet, die von dem Verkäufer sofort herzustellenbe Waare nach Bedarf abzunehmen, so kann das keinen andern Sinn haben als den, daß er binnen einer solchen Frist abnehmen soll, welche dem Gesichtspunkt eines verständigen und rechtlichen Kaufmanns entspricht. Entsteht Streit, so ist die Abnahmefrist diesem Gesichtspunkt entsprechend nach den Umständen des Falles richterlich zu bestimmen; und diese richterliche Bestimmung kann in dem Prozesse erfolgen, in welchem der Verkäufer, nachdem er geliefert oder angeboten hat, auf Zahlung klagt. Der Fabrikant, bei welchem im April 1884 bestellt waren 10000 Kilo Façoneisen nach einem eingesandten Muster, abzunehmen nach Bedarf, durfte im Januar 1885 Abnahme und Zahlung des Preises fordern. I, 126/88 vom 26. Mai.

553. Nachdem der Käufer im vorstehenden Fall das vom Verkäufer übersendete Eisen, weil zu früh geliefert, zur Verfügung gestellt hatte, erbot sich der Prokurist des Verkäufers, das Eisen auf eigenes Lager zu nehmen; der Käufer wünschte, das Eisen möge beim Spediteur bleiben, Verkäufer beließ es da, und übernahm die Kosten der Lagerung, soweit sie nicht höher seien als die des Rücktransports. Beklagter Käufer nahm das Eisen vom Spediteur und verklagte seinen Abkäufer auf Abnahme. Beklagter hat danach von seinem Verkäufer abgenommen. I, 126/88 vom 26. Mai.

554. Nach dem Vertrage übernimmt Herr G. A. Könsch, welcher seine Fabrik an Rahl verkauft hatte, 400 Stück der von diesem zu bauenden Motoren zum Preise von 45 Mark pro Stück; dieselben sind zu empfangen von G. A. Könsch vom April d. J. ab pro Monat 50 Stück. Aus dieser Fassung läßt sich mit dem Revisionskläger nicht ableiten, es sei eine Verpflichtung nur des

Waaren- und
Handelskauf.

Klägers verabredet, die etwa vom Beklagten bereit gestellten Motoren zu empfangen. Und es würde, auch wenn dies anzunehmen wäre, daraus nicht zu folgern sein, daß Kläger die nicht in den betreffenden Monaten zur Verfügung gestellten Motoren überhaupt nicht abzunehmen brauche. I, 149/88 vom 21. Juni.

555. Nach dem Vertrage zahlt Albert Rahl 7000 Mark am 31. März, falls bis dahin die Fabrikation des patentirten Motors so weit vorgeschritten, daß derselbe völlig zusammengestellt ist, die Fabrikation ohne weitere Hindernisse betrieben werden kann, oder sowie solches geschehen. Mit Recht nimmt der Berufungsrichter an, daß nach dem Sinne der Kontrahenten der Beklagte auch nicht verpflichtet sein konnte, die Motoren eher zu liefern, als bis die Fabrikation so weit vorgeschritten war, daß die zu liefernden Motoren angefertigt werden konnten. Da das erst zu einem späteren Zeitpunkte erfolgte, so war Rönisch verpflichtet, die Motoren zu dem entsprechenden späteren Zeitpunkt abzunehmen. I, 149/88 vom 21. Juni.

Handels- und
Waarenkauf.

556. Verkauft sind 20 Doppelladungen Theer nach Wahl der Käuferin im Jahre 1885, Vorbehalt der Bestimmung der Käuferin, ob sie den Theer in dick- oder in dünnflüssiger Form haben wolle. Zahlung durch 2 Monatsaccepte nach der Lieferung. Käuferin hat nur 9 Doppelladungen bis Ende 1885 abgenommen; Aufforderung des Verkäufers vom 29. Dec., ihm bis 31. Dec. Disposition über das noch abzunehmende Quantum zu geben. Auf Weigerung Zusendung einer Tratte zum Accept per 28. Febr. über den Preis von 11 Doppelladungen. Nach deren Zurückweisung Klage auf Abnahme der 11 Doppelladungen unter Stellung der Fässer, Schadensersatz, Zahlung des Preises von 4136 Mark nebst Zinsen seit 28. Febr. 88. Annahmeverzug des Beklagten liegt vor, wenn dieser die Fässer zu stellen hatte. Denn bei Säumnigkeit der Käuferin in Spezifikation genügte Verkäufers Aufforderung, wenn er, wie festgestellt, s. Z. Theer zur Verfügung hatte, und wenn Käuferin die Fässer zu stellen hatte. Lag solches dem Verkäufer ob, so genügt nicht, daß er Fässer hatte, da er in der Klage fordert, Käuferin solle die Fässer stellen. Seine durch den Brief vom 29. Dec. ausgesprochene Lieferungsbereitschaft kann dann nur auf Theer in von der Käuferin zu stellenden Fässern bezogen werden. Dann würde Mangels Annahmeweigerung der

Beklagte die mit dem Antrage auf Abnahme bereits rechtskräftig Handels- und
Waarenkauf. abgewiesene Klage wegen des Schadensersatzes und des Preises zur Zeit abzuweisen sein. III, 188/88 vom 13. Juli.

557. G. R. Der Brennereibesitzer H. in Schöppenstedt hat während der Berathung des Steuergesetzes vom 24. Juni 1887 und unmittelbar bevor in Anlaß eines Kommissionsberichts vom 8. Juni 1887 der ursprünglich für den 1. April 1888 in Aussicht genommene Termin für das Inkrafttreten des Gesetzes auf den 1. Okt. 1887 zurückverlegt wurde, der Spiritusraffinerie St. & Co. in Nordhausen eine Quantität Rübenspiritus nach dem 1. Okt. 1887 zu liefern für ca. 85 360 Mark verkauft. Da Verkäufer zur Lieferung verpflichtet ist, und diese nicht anders erfolgen kann als durch Entnahme der Waare aus dem Steuerverschluß, so hat er gemäß §§. 3 und 11 des Gesetzes die Steuer von 88 000 Mark zu zahlen, ohne daß er sich deshalb der Lieferungsspflicht gegen seinen Käufer entziehen kann. H. G. B. 278 gibt keinen Anhalt zu einer andern Auslegung des Vertrags; hatte der Verkäufer die Möglichkeit eines andern Geltungstermins des Gesetzes in Erwägung gezogen, so würde er es nicht unterlassen haben, sich gegen solche Nachtheile durch eine Vertragsbestimmung zu schützen. In Ermangelung einer dem andern Kontrahenten in erkennbarer Weise zum Ausdruck gebrachten Voraussetzung kann der unbeschränkt lautende Vertrag nicht als unter der Klausel *rebus sic stantibus* abgeschlossen gelten. III, 102/88 vom 19. Juni/6. Juli. Andere Urtheile des I. Senats nach A. L. R. in Bd. 7.

558. Die Käuferin hatte den mittelst Platzgeschäfts in Hamburg gekauften und an Bord des von der Käuferin zum Transport nach Manila gecharterten Schiffes gelieferten Genever ihrem Verkäufer rechtzeitig zur Verfügung gestellt: sie hätte die Waare noch nach der Dispositionsstellung von Bord zurücknehmen können, hat aber in Ausführung einer ihr von ihrem Kommittenten in Manila erteilten Einkaufsordre den Genever dorthin verschifft, und dadurch Kosten verursacht, welche mehr betragen als Kaufpreis und Werth der Waare. Damit war der Redhibitionsanspruch der Käuferin ausgeschlossen: unerheblich, daß sie hatte Protest aufnehmen lassen, sie beharre bei der Dispositionsstellung, und habe bei Weigerung des Verkäufers, seinerseits die Konossemente auszustellen, dies gethan, um die Expedition des Schiffes

Handels- und nicht aufzuhalten, Liegegelder und andere Unkosten zu vermeiden.
 Waarenkauf. I, 177/88 vom 11. Juli.

559. Berlin. Die Einwendung des Käufers zurückgewiesen, weil er durch einen länger als zehn Jahre fortgesetzten Gebrauch der Dampfmaschine den Willen bekundet habe, dieselbe nicht zurückzugeben, auch die Maschine durch einen 10jährigen Gebrauch erhebliche die Rückgabe ausschließende Veränderungen erlitten habe — A. L. R. I, 5, §. 337 —. Wenn auch Käufer bei Beginn des Streits zur Abminderung des ihm angeblich gegen Verkäufer zustehenden Anspruchs mit dessen Zustimmung die Maschine nur in provisorischen Betrieb gesetzt habe, so gingen beide Parteien hierbei von der Voraussetzung aus, daß ihr Streit binnen kurzer Frist erledigt sein würde. Da diese Erwartung sich nicht erfüllte, durfte Beklagter die Benutzung der Maschine nicht lange Jahre hindurch fortsetzen, wenn er die Annahme abwenden wollte, daß er auf Rehibition keinen Anspruch mache. I, 107/88 vom 30. Mai.

560. G. R. Beklagter hatte bei der klagenden elektrotechnischen Fabrik eine Dynamomaschine auf 120 Ampères und 100 Volts Spannung bei 850 Touren bestellt, welche er einer Futeppinnerei unter Garantie zu liefern habe. Klägerin hat die Bestellung unter derselben Garantie dahin angenommen, daß Beklagter die Maschine nur zu zahlen brauche, wenn die Futeppinnerei sie abnehme. Nach deren Abnahme neue Bestellung einer zweiten Maschine, welche der ersten an Konstruktion, elektrischen Dimensionen und Leistungsfähigkeit gleichkomme, da die zweite parallel geschaltet werden sollte. Nach deren Lieferung Bestellung zweier weiteren Maschinen, welche Beklagter wiederum an dieselbe Abnehmerin zu liefern habe in gleicher Ausführung und Leistung, so daß dieselben jenen zwei 77 und 89 parallel geschaltet werden können. Die Klägerin nahm die Bestellung dankend an, bemerkte, daß sie in gleicher Ausstattung und Leistung wie 77 und 89 zu fertigen seien, und habe von dem übrigen Inhalt des Briefes Notiz genommen. Damit hatte die Klägerin die Verpflichtung übernommen, für den Erfolg einer wirksamen Parallelschaltung aufzukommen. Wäre der Erfolg nicht ohne neue Beschäftigung der älteren Maschinen, oder überhaupt nicht mit Sicherheit zu erreichen gewesen, so hätte sie dies dem Beklagten eröffnen sollen.

Daß Beklagter die Parallelschaltung vornehmen wollte, befreite die Klägerin von ihrer Haftung nicht. Nach dem Gutachten der Sachverständigen A. und U. war eine Parallelschaltung mit der Gesamtwirkung von 4mal 120 Ampères und 100 Volts, wenn auch mit einem Gesamtverlust von 5—10 Proc. überhaupt nicht zu erzielen. Hätte es, wie Klägerin angibt, bei der von ihr behaupteten gleichen Dimensionirung nur besonderer Kunstgriffe bedurft, so hätte Klägerin, als sie Beklagter von dem Mißerfolg benachrichtigte, und sie annahm, er sei hierzu nicht im Stande, die erforderlichen Schritte zur Herbeiführung des Erfolgs einschlagen sollen. I, 62/88 vom 12. April.

Handels- und
Waarenlauf.

561. Mit Rücksicht auf die übernommene Garantie und die Schwierigkeit, den Erfolg herbeizuführen, war dem Beklagten vorstehend die Rehibition der letzten zwei Maschinen nicht zu versagen. Sie waren Ende Aug. 1885 in der Zutespinnerei aufgestellt, Beklagter hat sie bis Jan. 1887 dort gebrauchen lassen. Allerdings verzichtet auf das Rehibitionsrecht, wer die gekaufte Sache so gebraucht, wie es bei unterstellter Redlichkeit nur einem Willen entspricht, sich die Sache ohne Rücksicht auf etwaige Fehler anzueignen. Das ist aber nicht anzunehmen, wenn der Gebrauch erfolgt, um die Beschaffenheit der Sache zu ermitteln, sich den Beweis zu sichern und der Käufer in dem berechtigten Glauben handelte, der Verkäufer werde mit solchem Gebrauch einverstanden sein. Nach dem Gutachten der Sachverständigen war in jedem Falle eine längere Beobachtung der Maschinen erforderlich. Die Mängelanzeige vom 30. Dec. 1885 war deshalb in keinem Fall verspätet. Da es auch zur Probe einer fortgesetzten Verbindung der neuen Maschinen mit den älteren bedurfte, und die Zutespinnerei nicht verpflichtet war, die älteren aus dem regelmäßigen Gebrauch herauszunehmen, so kann in der Verbindung der neuen Maschinen zu diesem Gebrauche kein die Rehibition ausschließender Gebrauch gefunden werden. Der weitere Gebrauch auch noch während des bereits im März 86 eingeleiteten Prozesses war aber dadurch veranlaßt, daß Klägerin, auf Mittheilung des Gutachtens von U. Januar 86 den Grund des Mißerfolgs in der Unfähigkeit der Handhabenden finden wollte, die Maschinen durch Abänderung in der Tourenzahl einander anzupassen, worauf Beklagter demnächst darauf drang, die Maschinen von einem Sach-

Handels- und Baarentauf. verständigen H., welcher ohne Besichtigung jene Ansicht zu bestätigen schien, an Ort und Stelle untersuchen zu lassen. Das erfolgte, H. lehnte ein Gutachten ab. Die Vernehmung des zweiten Sachverständigen A. nach vorgängiger Untersuchung an Ort und Stelle verzögerte sich bis Januar 1887, ohne daß Klägerin, welche den fortgesetzten Gebrauch kannte, dagegen Einspruch erhob, oder die Redhibitionsbefugniß aus diesem Grunde bis dahin bestritten hatte. Bei der Schwierigkeit der Beurtheilung durfte es Beklagter für das Urtheil der Sachverständigen auch förderlich erachten, daß diese die Maschinen in andauerndem Gebrauch fanden und die bisherige Handhabung kontrolliren konnten: während der Klägerin die Beweisführung verkümmert wäre, wenn Beklagter von seiner Abnehmerin die Abstellung der Maschinen forderte und diese hierauf die Anlage beseitigen ließ. Auch hat nach dem Gutachten des A. eine besonders erhebliche Abnutzung der Maschinen durch deren Benutzung nicht stattgefunden. I, 62/88 vom 18. April.

562. Im Auftrag der auswärtigen Klägerin sollte deren Ingenieur die den Beklagten zu liefernde Dampfmaschine in deren Fabrik betriebsfähig herstellen und erst alsdann der Klägerin übergeben. Kein Distanzgeschäft. VI, 154/88 vom 27./29. Sept.

563. Wenn auch die Mängel bei Pflanzgeschäften in angemessener Frist angezeigt werden müssen, so setzt das einen der Ablieferung analogen Akt voraus. Hier haben sich die Beklagten geweigert, die im April montirte Maschine zu übernehmen; der Ingenieur beruhigte sich dabei und stellte nicht einmal das Anfinnen, die Maschine als vertragsmäßige Leistung zu übernehmen. So lange solches Anfinnen nicht gestellt war, hatten die Beklagten keinen Anlaß, die Maschine zu untersuchen, wenn schon sie dieselbe später in Betrieb gesetzt haben. Mängelanzeige im Juli nicht verspätet. VI, 154/88 vom 27./29. Sept.

564. H. G. B. 349 bezieht sich auf Distanzgeschäfte; hier war übrigens die Frist des Abs. 3 bei der Anzeige nicht verstrichen. VI, 154/88 vom 27./29. Sept.

565. Da der Durchschnittspreis der Salzsäure im letzten Quartal des Jahres 1885 höher war als Anfangs des Jahres 1884, wo sie zu liefern war, mindestens so hoch als der Preis im August 1884, zu welcher Zeit die Klägerin sich die Salzsäure, deren sie zu ihren Lieferungen im Herbst 1884 bedurfte, gekauft

haben will, so scheidet hieran der Schadensersatzanspruch, welchen die Klägerin wegen verspäteter Lieferung erhoben hat. Hätte sie die Salzsäure, welche sie im letzten Quartal des Jahres 1885 geliefert erhalten hat, im Jahre 1884 erhalten, so hätte sie damals die Einkäufe nicht zu machen brauchen, welche sie thatsächlich gemacht hat. Sie hätte dann aber im letzten Quartal des Jahres 1885 andere Einkäufe machen müssen, und da sie diese andern Einkäufe nicht zu niedrigeren Preisen machen konnte, als sie dieselben im Jahre 1884 gemacht hat, so fehlt es an einem der Klägerin zu erstattenden Unterschiede der Einkaufspreise. War aber auch der Durchschnittsverkaufspreis Ende 1885 kein niedrigerer als der von der Klägerin im Jahre 1884 zu zahlende Einkaufspreis, so brauchte die Klägerin nicht, wie das Berufungsurtheil richtig ausführt, zu niedrigeren Preisen zu verkaufen, als sie im Jahre 1884 eingekauft hatte. I, 215/88 vom 20. Okt.

566. Dagegen ist vorstehend mit Unrecht der Schadensersatzanspruch für die von der Käuferin zur Füllung übersandten 1050 Ballons abgewiesen, welche eine geraume Zeit bei der Beklagten ungenützt gestanden haben. Wären dieselben mit Salzsäure gefüllt der Klägerin zeitiger geliefert, so würde diese die Ballons ihren Käufern von Salzsäure haben zeitiger abgeben können und sie würde dann, wenn die Käufer die Ballons neben dem Preise der Salzsäure bezahlten, von dem Kaufpreise die Zinsen bezogen haben oder sie hätte für die Salzsäure, welche sie im Jahre 1884 gekauft und geliefert hat, keine Ballons zu kaufen brauchen und die Zinsen dieser Kaufpreise nicht eingebüßt. I, 215/88 vom 20. Okt.

567. Die Klage des Käufers abgewiesen: Angenommen selbst, ein über Mohair schlechthin abgeschlossener Kauf verpflichte den Verkäufer in der Regel zur Lieferung ungemischter Waare, so bestche solche Verpflichtung deshalb nicht, weil Verkäufer bei Uebersendung der ersten Probe dieselbe als single mohair, andere Sorten als pure mohair bezeichnet, damit aber angedeutet habe, daß jene Probe nicht reiner Mohair sei. Revision zurückgewiesen. VI, 193/88 vom 25. Okt.

568. Da es sich bei dem von der Käuferin nach Spanien zu versendenden Velvet um eine Einheitslieferung in 11 verschiedenen Farben handelte, so war die Käuferin berechtigt, das

Handels- und
Waarenkauf.

geschlossene Farbensortiment zurückzuweisen, wenn auch nur zwei einzelne Kisten nicht bestellungsgemäß geliefert waren. Der Brief, in welchem Käuferin die Waare zur Verfügung stellte, weil sie in den meisten Farben nicht mit den Mustern übereinstimme, enthielt eine genügende Mängelanzeige. II, 185/88 vom 9. Okt.

569. A. v. K. Kläger hat an P. Eichen und Kiefern verkauft mit der Abrede, daß vor der Uebergabe an P. der Beklagte (als Bürge) Verpflichtungsscheine über den Kaufpreis ausstellen sollte. Der Beklagte hat sich hierzu, aber nur in Betreff der Eichen bereit erklärt, wenn ihm diese übergeben würden. Dem Beklagten sind hierauf nach Ausstellung der Verpflichtungsscheine die Eichen, welche, damit sie schwammen, mit den Kiefern verbunden waren, so auf Anweisung des Klägers ausgeantwortet, und er hat sie so an den Käufer gelangen lassen. Kläger hat dem Käufer den Preis der Kiefern, sei es mit dem Kaufpreise der Eichen, sei es ohne diesen, in das Kontokorrent gesetzt, und die Forderung für die Kiefern im ausgebrochenen Konkurse des Käufers angemeldet. Der Verkäufer fordert ohne Rechtsgrund von dem Beklagten die Rückgabe der Kiefern. Wenn dieser dem Kläger erklärt hat, „die Kiefern bleiben Ihr Eigenthum“, so hat er damit eine Verpflichtung auf Rückgabe nicht kontrahirt. Sie blieben Eigenthum des Klägers auch in der Hand des Käufers, welcher jene Erklärung kannte. I, 208/88 vom 13. Okt.

570. Die klagende Gewerkschaft gewinnt bei der Gasfabrikation Kokes als Nebenprodukt. Sie hat davon Beklagten den abzunehmenden Mindestbetrag von 300 Doppelwagen für das Jahr verkauft, Beklagter hatte nur 41 Doppelwagen abgenommen. Nach vergeblicher Aufforderung zur Abnahme von 109 Wagen hat sie solche in der Art öffentlich durch Gerichtsvollzieher verkaufen lassen, daß der Käufer in monatlichen Raten 22 Wagen abnehmen sollte. Klage auf die Differenz abgewiesen; der Fall vorbehaltener Bestimmung der Form (Spezifikation) liegt hier nicht vor. Er hätte der Verkäuferin nur zugestanden, die einzelnen Quantitäten der Kokes alsbald nach deren Fertigstellung dem Käufer anzubieten und diese, wenn Abnahme nicht erfolgte, im Wege des Selbsthülfeverkaufs zu veräußern. I, 241/88 vom 14. Nov.

571. Beim Platzgeschäft über Rülhe durfte zwar die Frage der

Empfangbarkeit nicht auf unbestimmte Zeit in der Schwebe bleiben, Handels- und die Anzeige war aber hier nicht verspätet. Die Klägerin hatte Waarentauf. am 19. März die Kühe von einem Viehhändler gekauft, Anfangs April die 7 bis 8 Tage vorher, wenige Tage nach dem Kauf, entdeckten heimlichen Mängel angezeigt. IV, 268/88 vom 15. Nov.

572. Die angebliche Garantie des Verkäufers, daß die Kühe gute Milchkühe seien, beweist wohl keine die Klägerin zur Wandlung berechtigende Haftung für vorbedungene Eigenschaften, nicht aber seine auf Verschulden beruhende Haftung aus dem Vertrage A. L. R. I, 5, §§. 325, 320, 326, 327. Ist hiernach der Anspruch der Klägerin auf Ersatz der Futterkosten nur von dem Gesichtspunkte der Wandlungsklage in Betracht zu ziehen, so sind die Befugnisse, welche dem zur Wandlung berechtigten Käufer zustehen, je nach der Sachlage des einzelnen Falles sehr verschiedene, wenn sie auch aus demselben Rechtsgrunde des Anspruchs auf Wandlung hervorgehen; sie alle bezwecken die Wiederherstellung des frühern Zustandes vor Abschluß des Verkaufs. Darüber, wie das Ausgleichungsverfahren zwischen Käufer und Verkäufer zum Austrag kommen soll, entscheidet der Inhalt und Antrag der Wandlungsklage. Ist die Wandlungsklage, so wie sie angestellt war, hier ohne Geltendmachung des Anspruchs auf Ersatz der Futterkosten durchgeführt worden, dann ist damit das Ausgleichungsverfahren beendet und die Wiederholung der Wandlung zur Durchführung anderer aus dem Wandlungsrecht abzuleitenden Ansprüche ausgeschlossen. Der Anspruch auf die Futterkosten wäre auch verjährt gewesen. IV, 268/88 vom 15. Nov. Bgl. 214.

573. Nach der Geschäftsverbindung Berliner Börsenmancan, es durfte auch die Klägerin F. jederzeit Erhöhung des Unterpfandes fordern, sonst sofortige Lösung für Rechnung des Beklagten vornehmen. Dieser hatte per ultimo März 30000 Mark Diskontokommandit zu 202 $\frac{1}{4}$ zu liefern, außerdem Stellage über 100 österr. Kreditaktien. Dem Kursstand entsprechend forderte F. am 13. März unter Androhung der Lösung am 15. März Erhöhung des Unterpfandes ohne Erfolg, und führte die Drohung unter Beifügung eines entsprechenden Schlußscheins aus. Die Erledigung im Wege der einfachen Differenzberechnung steht neben einem Effektivverkauf oder Kauf zur Wahl des nicht säumigen Kontrahenten der §. 11 der Schlußscheinbedingungen für die Ge-

Börsen-
geschäfte.

Börsen-
geschäfte.

schäfte an der Berliner Fondsbörse vor. Deren Anwendbarkeit auch auf die Lösungen aus eigenem Rechte, welche Klägerin nach den Geschäftsbedingungen bei mangelnder Depotsicherheit noch vor den Strichtagen vornahm, läßt sich aus der allgemeinen Bezugnahme auf die Berliner Schlußscheinbedingungen in den klägerischen Geschäftsbedingungen herleiten. I, 12/88 vom 14. März.

574. Die Vereinbarung vom 20. Jan. befindet sich auf einem Schlußscheinformular, welches den gedruckten Vermerk enthielt: „Geschlossen nach Berliner Börsenusage“, unter den gedruckten Rubriken: „Gegenstand des Geschäfts, Lieferungsstermin per“ geschrieben die Worte: „Stellage auf 100 Stück Kreditaktien ultimo Februar a. c.“, sodann aber geschrieben und mit der Unterschrift des Beklagten Folgendes enthielt: „Sie haben am Prämienerkklärungstage im Monat Februar c. 100 Stück Kreditaktien nach Wahl des Käufers entweder à 491 Mark per Stück zu liefern oder à 468 Mark per Stück zu übernehmen.“ Bei dem klaren Inhalt des Schlußscheins hat das Berufungsgericht mit Recht die Einholung eines Gutachtens der Ältesten der Berliner Kaufmannschaft abgelehnt, daß nach dem den Usancen der Berliner Börse entsprechenden Schlußschemen am Prämienerkklärungstage nur die Wahl, ob Lieferung oder Abnahme zu treffen gewesen, die Lieferung oder Abnahme selbst aber erst ultimo zu erfolgen gehabt hätte. I, 409/87 vom 25. Febr.

575. A. R. R. Nicht die bloße Uebereinstimmung der Absicht der beiden Parteien, daß nur die Differenz gezahlt werden solle, genügte zur Annahme eines reinen Differenzgeschäfts; es mußte zwischen den Parteien dahin kontrahirt sein, daß die effektive Erfüllung ausgeschlossen sein sollte, so daß keinem der beiden Kontrahenten gegen den andern ein Anspruch auf Erfüllung zustand. Wenn es nun auch richtig ist, daß die Erklärungen dieses Vertragswillens nicht bloß durch dahin gehende Worte, sondern ebensowohl durch konkludente Handlungen erfolgen konnte, so ist doch in den von dem Beklagten allein behaupteten Thatsachen, daß er seine Zahlungen eingestellt gehabt habe, daß ihm nach einem außergerichtlichen Vergleich mit seinen Gläubigern kein Vermögen geblieben sei, daß er von dem Kläger, dem späteren Cessionar seines Mitkontrahenten, zum Börsenspiel veranlaßt sei, daß er nicht die Mittel zur Bestreitung des Nothwendigsten ge-

habt und gleichwohl Zeitkäufe über 15000 Wispel Roggen zu 85 Thaler geschlossen habe u. dgl., in allen diesen Thatsachen ist der konkludente Ausdruck eines Vertragswillens beider Theile mit jenem Inhalt nicht zu finden: zumal in der über die Geschäfte beider Theile aufgestellten Rechnung zwei Geschäfte aus jener Zeit aufgeführt sind, welche durch Abnahme ausgeführt wurden. Dabei handelte es sich um die erheblichen Quantitäten von 179970 Pfund und 250844 Pfund, wofür beziehungsweise 72994,18 Mark und 99043,8 Mark in das Soll des Beklagten eingestellt sind. Es war also eine Grundlage für die Annahme der Ungültigkeit des Anerkenntnisses des Beklagten, welches sich auf den Saldo bezog, nicht gegeben. I, 94/88 vom 9. Mai/6. Juni.

Börsen-
geschäfte.

576. Kläger überließ dem Beklagten, in dessen Geschäft er trat, die Ausbeutung seiner drei Patente. Der Beklagte verpflichtete sich, die Patentgebühren zu zahlen; für den Fall, daß Kläger vor zwei Jahren austritt, ist er seiner Rechte auf Benutzung der Patente zu Gunsten des Beklagten verlustig; dieselben sind ihm zurückzugeben, wenn er auf Wunsch des Beklagten ohne eigenes Verschulden austritt. Beklagter hat die Patentgebühren nicht bezahlt, Kläger ist darauf vor zwei Jahren ausgetreten. Beklagter zum Schadensersatz verurtheilt. Unerheblich, daß er vom Kläger nicht zur Zahlung aufgefordert; denn es bedurfte keiner Inverzugsetzung, da die Zahlungsverpflichtung nur innerhalb bestimmter Frist erfüllt werden konnte — Code 1146 —. Auch konnte Kläger ohne Einbuße seiner Rechte austreten, nachdem Beklagter den Vertrag gebrochen und die Patente hatte verfallen lassen. II, 73/88 vom 4. Mai.

Lizenz zur
Ausbeutung
von Erfindungen.

577. Colmar. Kläger Mitscherlich hatte der Beklagten mit Vertrag von 1881 die Einrichtung einer Fabrik im Doubsthal in Frankreich nach seinem in Deutschland patentirten Verfahren zur Produktion von Cellulose u. s. w. sowie eine Anlage bei Rappersberg gestattet; auch derselben das (in der Patentschrift nicht seinem vollen Umfang nach kundgegebene) Verfahren in allen Einzelheiten mitzutheilen, Vertreter derselben in seiner Fabrik anzulernen, alle herausgefundenen Verbesserungen des Verfahrens mitzutheilen, sein Verfahren in Franche Comté und Elsaß-Lothringen an Niemand anders mitzutheilen, garantirte auch die Herstellung desselben Produkts, wie er es verkauft. Beklagte sollte eine Ab-

Licenz zur
Ausbeutung
von Erfin-
dungen.

gabe von 2 Mark für je 100 Kilo der in den zu errichtenden Fabriken hergestellten Cellulose zahlen. Sie hat eine Fabrik in Frankreich errichtet. Nachdem (Bd. IV, 202) das Patent, soweit es die Gewinnung von Cellulose betrifft, am 28. Okt. 1887 vernichtet war, wurde ein Anspruch der Beklagten auf gänzliche Wiederaufhebung des Vertrags nicht für begründet erachtet, der Anspruch des Klägers auf die Abgabe für die Zeit vom 28. Okt. 1884 bis zum Ablauf des zwölfjährigen Vertrags auf die Hälfte herabgesetzt. Revision beider Theile zurückgewiesen. Daß der Kläger durch die am 4. Sept. 1883 und 9. März 1886 erfolgte Entnahme amerikanischer Patente das den Beklagten mitgetheilte geheime Verfahren zum Theil veröffentlicht habe, hat das Berufungsurtheil für belanglos erklärt, weil Kläger für dieselben Gegenstände ältere französische Patente besitze, das älteste aus dem J. 1882; die Patentnahme in Frankreich sei wegen der dadurch bewirkten Abwehr der Konkurrenz als eine im Interesse der Beklagten gebotene Handlung zu beurtheilen, das Geheimverfahren sei der Gefahr unbefugter Verbreitung besonders ausgesetzt gewesen, und der Vertrag habe die Geheimhaltung nur zum Zweck unbefugter Nachahmung verlangt. Durch die theilweise Vernichtung des Patents sei ein Theil der Gegenleistungen des Klägers weggefallen; denn obwohl sich das deutsche Patent auf Frankreich nicht erstreckte, ist ohne Rechtsirrtum angenommen, daß dasselbe der Beklagten erhebliche Vortheile bot. Einerseits war ihr die Einrichtung einer Fabrik bei Kayfersberg gestattet und ein das ganze Reichsland umfassender Sperrbezirk gewährt. Andererseits seien beide Theile bei Abschluß des Vertrags ausgesprochenermaßen von der Voraussetzung ausgegangen, daß der Kläger die Erlaubniß des patentirten Verfahrens für das übrige Deutschland in der Regel nur gegen eine Vergütung, wie sie Beklagte entrichte, ertheilen werde. Mit Vernichtung des Patents sei die hierdurch begründete Schwämmerung des Wettbewerbs hinweggefallen. Wenn nun auch die Auflösung eines Vertrags schon bei theilweiser Nichterfüllung, welche hier keine verschuldete war, aber auch keine verschuldete zu sein brauchte — Code 1147 — die Vertragsauflösung ausgesprochen werden kann, so unterliegt doch die Würdigung der Bedeutung dieser Nichterfüllung dem richterlichen Ermessen — 1722, 1302 —. Dem Berufungsrichter erschien der Wegfall nicht

von der Bedeutung, daß er zur Aufhebung des Vertrags nöthigte. Die Abschätzung des übriggebliebenen Theils der vom 28. Okt. 1884 ab fortdauernden Leistungen ist in analoger Anwendung von Code 1601, Abs. 2 und 1722 erfolgt und läßt eine ausreichende Begründung nicht vermissen. Das deutsche Patent würde zwar bereits 1890 abgelaufen sein. Obgleich dies aber Beklagte wußte, hatte sie sich für die ganze Dauer des Vertrags von 12 Jahren zur Entrichtung der Abgabe verpflichtet. Das Berufungsgericht konnte deshalb auch die Herabsetzung auf die gleiche Zeit ausdehnen. II, 38/88 vom 29. Mai/5. Juni.

Lizenz zur Ausbeutung von Erfindungen.

578. Stuttgart. Dadurch, daß das Patent Mitscherlich vernichtet wurde, ward diesem die Erfüllung des Vertrags soweit, als es sich um Gewährung des Patentschutzes handelte, unmöglich. Für die Zeit vor der Vernichtung des Patents wird der Lizenzträger von der Verpflichtung zur Gegenleistung nicht befreit; für die Zeit nach der Vernichtung kann Mitscherlich die Gegenleistung nur so weit beanspruchen, als es sich um andere Leistungen als die Patentlizenz handelt. Er hatte aber zu beweisen, wie viel von der für jene Leistungen und für die Patentlizenz gemeinsam festgestellte Abgabe entfällt. Beim Mangel eines solchen Beweises, und da sich das Berufungsgericht außer Stande erachtete, in dieser Beziehung eine Repartition eintreten zu lassen, die Klage auf die Abgabe abgewiesen. Sie wurde auch abgewiesen, soweit die Abgabe nach dem Vertrage noch zu zahlen gewesen wäre in Jahren, welche hinter dem zeitlichen Ablauf des Patents lagen, wenn dieses nicht vernichtet wäre. Denn die bis zum Jahre 1896 stipulirte Abgabe bilde eine Gegenleistung für sämtliche Leistungen des M., sowohl für die bis 1890 beschränkte Patentlizenz als für die noch darüber hinauslaufenden andern Leistungen. Eine Entschädigung könne der Lizenzträger beim Mangel eines Verschuldens nicht fordern; solches würde nur vorliegen, wenn, was der Lizenzträger nicht bewiesen hat, M. bei Eingehung des Vertrags gewußt hatte, seine Erfindung sei nicht neu. Revision beider Theile zurückgewiesen. VI, 79/88 vom 28. Mai.

579. Karlsruhe. Im Fall Ob. IV, 742/44 anderweit: Der Rescissionsklage der Lizenzträgerin wegen Irrthums steht der Umstand entgegen, daß sie die beantragte Ungültigkeitserklärung auf ihre Verbindlichkeiten aus dem Vertrage beschränkt, während sie

Licenz zur Ausbeutung von Erfindungen.

von ihren Rechten, namentlich dem Fortbetrieb der Cellulosefabrik, nach wie vor Gebrauch machen will. Zu den Leistungen Mitscherlich's gehörte aber die Aufhebung der von dem Lizenzträger übernommenen Verpflichtung, nach Aufgabe seiner früheren Dienststellung bei M. während 15 Jahren in keiner andern Fabrik thätig zu sein, und die Gestattung der Errichtung und des Betriebs einer Cellulosefabrik nach dem klägerischen, theilweis patentirten Verfahren. Dieselbe Erwägung steht der Aufhebung des Vertrags wegen Wegfalls eines Theils des Vertragsgegenstandes durch Vernichtung des Patents — analoge Anwendung des B. L. R. 1722 — entgegen. Die Entscheidung über das Verhältniß der weggefallenen zu der noch möglichen Leistung, und der Einfluß auf die Höhe der Gegenleistung war in das noch anhängige Verfahren über die Erfüllungsklage des Erfinders verwiesen. II, 40/88 vom 29. Mai/5. Juni. Vgl. 370.

580. Das ursprünglich dem R. ertheilte Patent war auf die Ehefrau des H. übertragen, welcher das Handelsgeschäft des R. erworben hatte. R. hatte zuvor dem Kl. die Ausnutzung des Patents für Preußen und Sachsen übertragen, er sollte eine jährliche Abgabe zahlen; beim Zahlungsverzuge Verlust der Rechte aus dem Vertrage. Der Ehemann konnte die mit dem Patent der Ehefrau verknüpften Nutzungsrechte als eigene Rechte ausüben, wenn ihm solche Nutzungsrechte nach dem ehelichen Güterrechte zustanden; insonderheit durfte er jenen Vertrag wegen des eingetretenen Zahlungsverzugs in eigenem Namen kündigen. VI, 145/88 vom 17. Sept.

Feuerversicherung.

581. Die Versicherungsgesellschaft löste gemäß §. 16 der Policebedingungen die Versicherung durch ein an den Versicherten gerichtetes Schreiben vom 12. März auf, nachdem am 21. Febr. bei demselben ein Brand stattgefunden hatte. Dem Versicherten stand deshalb ein Entschädigungsanspruch nicht zu, als in der Nacht vom 16./17. März ein neuer Brand bei ihm ausbrach. Daß derselbe am 14. März der Gesellschaft geschrieben hatte, er erkläre sich mit der Aufhebung einverstanden, jedoch erachte er sich noch so lange versichert, bis er sich bei einer andern Gesellschaft neu versichert habe, unerheblich. Darauf brauchte ihm die Gesellschaft ohne Präjudiz nichts zu erwidern. I, 77/88 vom 28. April.

582. Die klagenden Speditoren haben bei der Norddeutschen Feuerversicherungsgesellschaft Versicherung gegen Feuerschaden auf ein Jahr vom 11. März 1887 ab bis zur Summe von 10 000 Mark auf Waaren aller Art für eigene ^{und} _{oder} fremde Rechnung lagernd in ihren Speichern ^{und} _{oder} in Gebäuden oder im Freien der Quaianlagen in Hamburg genommen. Am 21. Mai nahmen sie im Auftrag der Eigenthümer Versicherung für drei Kisten Wollwaaren, welche an sie zum Transport nach Buenos Ayres gelangt waren, bei der Rhénania für den Transport nach den Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen. Die drei Kisten verbrannten am 31. Mai 1887 bei dem Brand der Hamburger Quaischuppen. Die Klage gegen die Norddeutsche F. auf Auszahlung des versicherten Werthes mit 7300 Mark ist abgewiesen. Versichert war bei dieser das Eigenthumsinteresse; da die Speditoren weder Eigenthümer noch für die Waaren hafteten, so konnten sie Entschädigung für eigene Rechnung nicht fordern. Die Versicherung bei der Rhénania umfaßte auch das Quairisiko. Deshalb lag zu der Zeit, als die Waaren auf die Quaiseisenbahn gebracht wurden, zu Versicherung des Gutes bei der Beklagten auch weder ein Auftrag noch eine Geschäftsführung für den Eigenthümer vor. Die Kläger werden auch kein Interesse gehabt haben, von der Versicherung bei der Rhénania das Quairisiko auszunehmen. Im Gegentheil wurde durch diese Versicherung ihre Versicherung bei der Beklagten für weitere Güter frei. Revision zurückgewiesen. I, 127/88 vom 2. Juni.

583. Durch die vorbehaltlose Annahme der Veränderungsgenehmigung der Generalagentur, mit welcher die demnächst abgebrannten Weizenschober unter Versicherung gebracht sind, hat sich Kläger den veränderten Versicherungsbedingungen unterworfen. Maßgebend war die von den Policebedingungen abweichende Bestimmung, nach welcher der Gebrauch von Lokomobilen mit Torfheizung auch bei Anwendung des Pégold'schen Funkenlöschapparats nicht mehr gestattet ist, sowie die hieran geknüpfte Vertragsklausel. Die abweichende Erklärung des Unteragenten ohne Bedeutung. I, 146/88 vom 23. Juni.

584. Der Versicherte hat innerhalb der Präklusivfrist der Versicherungsbedingungen Klage nicht erhoben, deshalb abgewiesen.

Feuer-
versicherung.

Die Versicherungsgesellschaft hatte sich zwar in dem Schreiben der Direktion vom 16. Sept. Entscheidung über die Beordnung des Mobiliarschadens vorbehalten. Sache des Versicherten wäre es aber gewesen, die definitive Erklärung der Gesellschaft herbeizuführen und bei deren Ausbleiben bis 30. Nov. Klage zu erheben. Als ein arglistiges Verfahren der Gesellschaft sei es nicht aufzufassen, daß dieselbe eine definitive Erklärung nicht abgegeben und den Versicherten nicht auf den Weg der Klage verwiesen habe. Aus dieser Unterlassung sei nicht herzuleiten, daß der Versicherte innerhalb 30 Jahren auf die von den Sachverständigen gefundene Entschädigung klagen können. Revision zurückgewiesen. II, 224/88 vom 20. Nov.

585. Der Berufungsrichter stellt thatsächlich fest, daß die Inspektoren der beklagten Gesellschaft mit deren Vorwissen Vergleichsverhandlungen mit dem Kläger über die Höhe der beanspruchten Brandentschädigungssumme geführt hätten, daß der Inspektor W. den unterm 12. Dec. 1884 mit Vorbehalt der Genehmigung des Vorstandes der Beklagten abgeschlossenen Vergleich eingepfendet, der Vorstand aber dem Kläger hierauf vor Ablauf der Präklusivfrist eine Antwort nicht ertheilt, namentlich die Vergleichsunterhandlungen nicht abgebrochen habe. Hieraus in Verbindung mit der unbestrittenen Thatsache, daß alsbald nach dem Brande eine strafrechtliche Untersuchung gegen den Kläger wegen Brandstiftung und Betrugs eingeleitet worden war, deren Einstellung erst unterm 24. Sept. 1885 erfolgte und unterm 2. Okt. 1885 dem Kläger bekannt gemacht wurde, zieht der Vorderrichter den Schluß, daß die Beklagte durch Unterlassung unverzüglicher Antwort auf das Vergleichsangebot des Klägers die im regelmäßigen Betriebe des Feuerversicherungsgeschäfts gebotene Sorgfalt verletzt habe und daß der Kläger, ohne wider Treu und Glauben zu verstoßen, den Klageweg gegen die Versicherungsgesellschaft innerhalb der in §. 13 cit. gesetzten Frist gar nicht habe beschreiten können, falls es wahr sei, was derselbe behauptete, daß ihn nämlich die Inspektoren der Beklagten bei den Vergleichsverhandlungen durch die Erklärung, es werde die Gesellschaft bei günstigem Ausgange des Strafverfahrens den Vergleich genehmigen, zur Versäumung der Klagfrist veranlaßt hätten. Auch war die Klage dadurch nicht ausgeschlossen, daß Kläger nach

am 2. Okt. erlangter Kenntniß von Einstellung der Untersuchung mit der Klagerhebung bis Ende December 1885 gewartet habe. Revision zurückgewiesen. III, 177/88 vom 9. Nov. Feuer-
versicherung.

586. Am 30. Mai 1879 Brandschaden an Gebäuden, am 13. Juni Arrestschlag des Verkäufers wegen der rückständigen Kaufgelder auf die Brandentschädigung, welcher am 7. Juli für gültig erklärt ist. Am 16. Juli Erklärung der Gesellschaft, daß sie den Anspruch des Versicherten ablehne wegen Zuwiderhandelns gegen eine Bestimmung der Police, sie genehmige die Auszahlung der Immobiliarentschädigung von 6851 Mark an den zum Empfang berechtigten Hypothetgläubiger gegen Cession von dessen Rechten, fordert den Arrestkläger auf, Auszug aus dem Hypothekenbuch beizubringen. Nach dessen Beibringung Erklärung an denselben vom 1. Sept., die Gesellschaft sei bereit, gegen seine Theilcession zu zahlen, wenn er Genehmigung der vorhergehenden Hypothekarien beibringe und den Arrest zurücknehme. Weigerung des Arrestklägers zu cediren. Am 22. Dec. Mittheilung an den Arrestkläger, er habe sein Recht durch Nichterhebung der Klage innerhalb sechs Monaten verloren. Die im Jahre 1887 erhobene Widerklage ist abgewiesen, auf die wegen ihres Verhältnisses zur Rückversicherungsgesellschaft erhobene Feststellungsklage der Gesellschaft ausgesprochen, daß den Erben des Arrestklägers keinerlei Ansprüche gegen die Versicherungsgesellschaft aus dem Brandschaden bei R. zustehen. Revision zurückgewiesen. II, 224/88 vom 20. Nov.

587. III, 177/88 vom 9. Nov. unter Bezugnahme auf Bolze, Pragis, Bd. I, 1117 wie dort. Der Agent der Versicherungsgesellschaft hatte die (nicht vorhandene) Brandmauer zwischen dem Hause des Klägers und seines Nachbarn und die Entfernung vom andern Nachbarhause selbst besichtigt, und hierauf im Versicherungsantrage die objektiv unrichtige Beantwortung selbst niedergeschrieben, diese Entfernung betrage 4 m (thatsächlich 1,1 m) und die Brandmauer sei vorhanden, der Versicherungsnehmer hatte ohne Kenntniß von dem Versehen des Agenten und, ohne eine Verantwortung für die Erklärung übernehmen zu wollen, im Vertrauen auf deren Richtigkeit unterschrieben.

588. Die bei der Versicherung eines in Folge von Brand gesunkenen Schiffes und der Fracht beteiligten Versicherungsgesellschaft. Transportver-
sicherung (See-
versicherung).

Transport-
versicherung
(See-
versicherung).

gesellschaften verhandelten, da sie Verdacht der Brandstiftung hatten, gemeinschaftlich über die zu Abwendung des Versicherungsanspruchs zu ergreifenden Maßnahmen. Es wurden Erörterungen über die durch eine Hebung des Schiffes entstehenden Kosten gepflogen, nach deren Abschluß neue Verhandlung mit Vorschlag der Hebung. Das Berufungsgericht ist der thatsächlichen Feststellung der Kammer für Handelsachen dahin beigetreten, daß die beklagte Gesellschaft durch ihren Vertreter dem Vorschlag, das gesunkene Dampfschiff heben zu lassen, damit beigetreten ist, daß der Vertreter dem Vorschlage nicht widersprach. Derselbe ist als von der Versammlung genehmigt protokolliert. Diese Annahme ist durch die Sachlage wohl begründet. Ein Interesse der Beklagten an der Hebung war dadurch nicht ausgeschlossen, daß sie nur mit Versicherung der Fracht theilhaftig war. Zu dem entsprechenden Kostenbeitrag verurtheilt. I, 79/88 vom 2. Mai.

589. Es war Versicherung für Rechnung wen es angeht genommen, auf Vorschußgelder taxirt zu 6000 Mark ohne weiteren Beweis des Interesses auf die behaltene Ankunft und Entlöschung des Segelschiffes „Verein“, Kapitän Andreis, für eine Reise von Swansea wahrscheinlich mit einer Ladung Kohlen nach einem oder mehreren Häfen ^{und} _{oder} Plätzen der Cap Verdischen Inseln in ununterbrochenem Risiko. Die Versicherung geschlossen nach den Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867, unter Aufhebung der §§. 38, 39, 131, 137 mit der Bestimmung, daß die Police mit 100 Proc. zu zahlen ist, falls das Schiff seinen Bestimmungsort wegen Seeschaden nicht erreicht, kondemnirt wird oder vor gänzlicher Entlöschung verloren geht. Das Schiff ist von Swansea nach St. Vincent, Cap Verdische Inseln, versiegelt, unterwegs bei stürmischem Wetter leck gesprungen, und hat Sta. Cruz auf La Palma der Canarischen Inseln als Nothhafen anlaufen müssen. Das Schiff ist entladen, nach verschiedenen Befichtigungen kondemnirt und meistbietend verkauft. Die Versicherungsgesellschaft verurtheilt, Revision zurückgewiesen. Der einzige Platz, wo die Reparatur allenfalls möglich gewesen wäre, war Naos auf Lanzarote; dorthin konnte das beschädigte Schiff ohne hohe Gefahr für Mannschaft, Schiff und Ladung nur unter Begleitung eines zu requirirenden Dampfers gebracht werden; die Reparatur hätte voraussichtlich erst nach totalem Aufbrechen des alten Schiffes

bewirkt werden können. Schon durch die Rücksicht auf die übrigen Versicherer war der Schiffer durch §. 92 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen gebunden, solche ganz außergewöhnlichen Mittel nicht anzuwenden. Es lag relative Reparaturunfähigkeit i. S. §. 8. B. 444, nicht Reparaturunwürdigkeit vor. Eine ausdrückliche Bezeichnung des Kondemnationsgrundes als Reparaturunfähigkeit in dem Kondemnationspruch des Ortsgerichts war nach §. 8. B. 877 nicht erforderlich; noch würde der diesseitige Richter an solche Subsumtion gebunden sein. Nicht zu beanstanden, daß der Berufsrichter aus der Begründung des Kondemnationsauspruchs in Verbindung mit dem Sachverständigengutachten entnommen hat, daß der Zustand des Schiffes als relativ reparaturunfähig i. S. des Handelsgesetzbuchs festgestellt ist. I, 104/88 vom 16. Mai.

Transport-
versicherung
(See-
versicherung).

590. Kläger hatten von den Beklagten eine laufende Police auf Grund der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867 genommen auf aller Art Waaren direkt oder indirekt nach Arica und weiter zu Lande nach Taena ^{und}_{oder} Mollendo nach Arequipa in ununterbrochenem durchstehenden Risiko mit der Klausel nur für Seegefahr. Der Anspruch des Klägers auf Ersatz des Totalverlustes in Folge Verabung von einer Anzahl von Kolli, welche mit einer Reihe von Schiffen verladen waren, und für Seebeschädigung ist abgewiesen. Die Waarensendungen waren über Mollendo nach Arequipa bestimmt; Mollendo war in Folge einer in Arequipa ausgebrochenen Revolution von der eigenen Regierung in Blockadezustand versetzt; die Schiffer hatten wegen dieser Kriegsgefahr in Arica gelöscht; die Waaren wurden nach einem längern Zeitraum als zwei Monate nach Mollendo und Arequipa befördert, wo die Mantos und Beschädigungen konstatiert sind, die Verabung hatte während der Lagerung stattgefunden. Nach §. 101 der Allgemeinen Seeversicherungsbedingungen hafteten aber Beklagte nicht für die Folgen eines freiwilligen Aufenthalts wegen Kriegsgefahr, Verderb und Verminderung der Güter und Gefahr ihrer Entlöschung und Lagerung: mit welcher letztern Bestimmung auch der Diebstahl während der Lagerung getroffen wird. Un-
erheblich, daß die Schiffer nach den Konossementen berechtigt waren, Arica anzulaufen, da die Waaren nach Arequipa über Mollendo bestimmt waren; deshalb bezog sich auch das ununterbrochene

Transport-
versicherung
(See-
versicherung). Risiko nur auf die Landstrecke von Mollendo nach Arequipa. Von der Haftung für die nach der zweimonatlichen Lagerung konstatarirte Beschädigung waren Beklagte befreit, wenn auch die Beschädigung sich vor dem Eintritt der Kriegsgefahr ereignet hatte. I, 359/87 vom 1. Febr. 88.

Hagel-
versicherung. 591. Nach den Versicherungsbedingungen §. 6 bleiben diejenigen von der Versicherung ausgeschlossen, welche vor Stellung des Antrags Hagelschaden erlitten haben, wenn dies nicht ausdrücklich vom Antragsteller angezeigt und der vorhandene Schaden auf Kosten desselben ermittelt und festgestellt wird, um denselben von dem ursprünglichen Fruchtwerth abzusetzen. §. 11, Abs. 2. Werden die zur Versicherung beantragten Feldfrüchte während der Zeit nach Uebergabe des Antrags, jedoch vor dem Zeitpunkt der Gültigkeit der Versicherung (das ist an dem der Uebergabe des vollzogenen Antrags und der Zahlung des Beitrags folgenden Tage Mittags 12 Uhr) vom Hagel betroffen, so ist dies der Direktion sofort und spätestens bei Empfang der Police anzuzeigen. In diesem Fall bleiben die betroffenen Feldfrüchte von der Versicherung ausgeschlossen; nur wird der betreffende Theil des Beitrags zurückerstattet. Abweichend vom Berufungsgericht: §. 11 schließt sich an §. 6 an. Die betroffenen Feldfrüchte in §. 11 sind der wirklich verhagelte Theil derselben, sodas der betreffende Theil des Beitrags 1 Proc. der Schadenstare ist. Der Kläger hat einen Hagelschaden am 24. Mai nach Einreichung des Antrags am selben Tage und nach Zahlung des Beitrags erlitten. Er hat sofort Anzeige gemacht, ohne das die Gesellschaft die Taxirung dieses Schadens veranlaßt hat. Am 19. Juni neuer Schaden an den Feldfrüchten auf denselben Ackerstücken. Die Zahlung des Betrags für diesen zweiten Schaden kann nicht aus dem Grunde verweigert werden, weil diese Feldfrüchte überhaupt nicht versichert seien. I, 103/88 vom 16. Mai.

Vieh-
versicherung. 592. In einem Bd. V, 708 gleichen Falle: Das die Klage der Versicherungsgesellschaft abweisende Berufungsurtheil aufgehoben; zurückverwiesen. Der Irrthum über den Betrag der früher eingezogenen Nachschußprämien und über die Höhe des Sicherheitsfonds nur Irrthum im Beweggrund. Das Klägerin in den letzten Jahren keine Nachschußprämien eingezogen habe, ist nicht eine Eigenschaft derselben. Anders, wenn die Beklagten

durch die Äußerungen des Versicherungsinspectors M. in den Glauben versetzt wären, die Versicherungsgesellschaft besitze so erhebliche Fonds, welche zur Deckung der Schäden herangezogen werden könnten, und wenn erforderlich, herangezogen würden, daß die Einforderung von bedeutenden Nachschußprämien nicht zu erwarten sei. Nur fordert A. L. R. I, 4, §. 77 Irrthum in Eigenschaften, welche dem Gegenkontrahenten gegenüber ausdrücklich vorausgesetzt wurden. Es war zu prüfen, ob M. als Vertreter der Klägerin angesehen werden kann. VI, 62/88 vom 3. Mai.

Vieh-
versicherung.

593. Im Fall Bd. IV, 771 wurde nun die Verwirkung des Anspruchs aus dem eingetretenen Unfall ausgesprochen, Revision zurückgewiesen. Kläger war aufgefordert, die festgestellte Nachschußprämie bis 1. Sept. einzuzahlen. Er hat nicht gezahlt und behauptet Gegenforderung. Er hatte nicht bewiesen, daß eine am genannten Tage liquide und einklagbare Gegenforderung — Code 1291 — der Höhe nach die Nachschußforderung erreichte. Deshalb ruhte gemäß des Statuts die Versicherung bis zur Zahlung der Prämie und Konventionalstrafe, die Ansprüche aus in- zwischen eingetretenen Unfällen verfallen. II, 70/88 vom 24. April.

Unfall-
versicherung.

594. Ein Bauunternehmer hat seine Arbeiter gegen Unfälle versichert, sofern dadurch der Tod oder dauernde Arbeitsunfähigkeit herbeigeführt wird. Nach den Bedingungen hat er binnen sieben Tagen nach dem Unfall bei Vermeidung der ihn treffenden Folgen der Verzögerung, und innerhalb eines Monats bei Verlust seiner Rechte aus der Versicherung den Schaden zu deklariren. Ein Zimmermann des Klägers hat am 15. Dec. 1883 durch einen Unfall eine Verletzung an der linken Hand erlitten, welche demnächst als Grund dauernder Arbeitsunfähigkeit vom Richter anerkannt ist. Kläger hatte die Deklaration am 14. Febr. 1884 eingereicht. Diese Verspätung entschuldigte der Berufsrichter damit, daß Kläger während laufender Frist den schweren Charakter der Verletzung nicht erkannt habe; da der behandelnde Chirurg den Kläger in dieser Beziehung beruhigt habe, hatte dieser keinen Anlaß gehabt, sich an einen wirklich sachverständigen Arzt zu wenden. Gesellschaft verurtheilt, Revision zurückgewiesen. II, 86/88 vom 1. Juni. Vgl. Bd. I, 1128.

595. Im Fall 263: Der Unfall, welchen der Kläger nach Beendigung seiner Arbeit und nach dem Verlassen der Arbeitsstätte

Unfall-
versicherung.

auf dem Wege über das Fabrikgrundstück der Arbeitgeberin erlitten hat, kann nicht als ein in dem versicherten Betrieb vorkommender und bei dem Betrieb sich ereignender Unfall im Sinn der §§. 1, 51 fg., 95 des Unfallversicherungs-Gesetzes vom 6. Juli 1884 angesehen werden. VI, 97/88 vom 7. Juni.

596. Ein bayerischer Postpäckbote war damit beschäftigt, aus dem Bahnpostwagen die Postpakete zu entnehmen und auf den Postkarren zu entladen, als ein Rangirzug auf den Bahnpostwagen stieß. Dadurch wurde der Postbote beschädigt; es ist ihm von der Direktion der bayerischen Posten und Telegraphen auf Grund des Unfallversicherungs-Gesetzes vom 6. Juli 1884 und der Novelle vom 28. Mai 1885 eine Entschädigung von $\frac{2}{3}$ seines bisherigen Gehalts vorerst auf ein Jahr bewilligt. Seine Klage gegen den bayerischen Eisenbahnfiskus auf Gewährung des weiteren $\frac{1}{3}$ aus dem Haftpflichtgesetz abgewiesen. Zu den mit Pensionsberechtigung angestellten Beamten i. S. des Reichsgesetzes vom 15. März 1886 gehört Kläger nicht, so daß im Hinblick auf das Ausdehnungsgesetz vom 28. Mai 1885 das Unfallversicherungs-Gesetz anzuwenden. Nach §. 95 dieses Gesetzes stehen aber dem Kläger weitere Ansprüche als die durch dieses Gesetz begründeten, abgesehen von dem nicht vorliegenden Fall einer vorsätzlichen Beschädigung gegen seinen Arbeitgeber, d. i. den bayerischen Landesfiskus, nicht zu. Unerheblich, daß die Beschädigung durch den Eisenbahnbetrieb desselben Unternehmers erfolgte, in welchem Kläger nicht fungirte, und daß der Eisenbahnbetrieb und der Postbetrieb administrativ als besondere Stationen desselben Fiskus von einander getrennt sind. VI, 114/88 vom 31. Mai/14. Juni 88.

597. Unfall bei dem Betriebe im Sinn des Unfallversicherungs-Gesetzes ist schon dem Wortsinne nach ein mit dem Betriebe in Verbindung stehendes, zeitlich bestimmtes Ereigniß, welches in seinen, möglicherweise erst allmählich hervortretenden Folgen den Tod oder die Körperverletzung hervorgerufen hat. Ein Unfall liegt nicht vor, wenn eine Reihe nicht auf bestimmte Ereignisse zurückzuführender Einwirkungen in ihrem Zusammentreffen allmählich zum Tode oder zur Körperverletzung geführt hat. Hier hatte Kläger von 1873 bis 1886 in der Hauptwerkstätte der Eisenbahnverwaltung als Lackirer gearbeitet, und Bleiweiß in trockenem Zustand gerieben. Es war Bleivergiftung mit der Folge einer

Lähmung der Hände eingetreten. Auch das Haftpflichtgesetz kommt nicht in Frage, wohl aber eine im Rechtswege verfolgbare Haftung des Arbeitsgebers, weil derselbe die ihm aus dem Arbeitsvertrage obliegende Verpflichtung versäumt hat, solche Anordnungen zu treffen, welche geeignet sind, die schädlichen Folgen des Betriebs bei der Arbeit abzuwenden oder thunlichst zu mindern. III, 80/88 vom 15. Juni/6. Juli.

Unfall-
versicherung.

598. Die Gesellschaft hat den Schadenserzatz übernommen, welchen Kläger einem der in der Police bezeichneten Arbeiter zu leisten haben werde. Auf Grund dessen wurde sie verurtheilt zu ersetzen, was der Kläger dem Eisenbahnunternehmer L. hat erstaten müssen für die von diesem an Klägers Arbeiter B. geleistete Zahlungen. Denn es ist mit Recht angenommen worden, daß, wenn B. direkt gegen den jetzigen Kläger, statt gegen L. ein Urtheil erlangt hätte, der Inhalt der Verurtheilung nach Maßgabe A. L. R. I, 6, §§. 12—14, 20, 21, 115, 117, 119—122 in Verbindung mit Haftpflichtgesetz §. 9, Abs. 2, beziehungsweise §. 3, §. 7, Abs. 1 völlig dem jetzt vom Kläger an L. oder für dessen Rechnung an B. zu Leistenden gleichgekommen wäre. VI, 204/88 vom 8. Nov.

599. Die Handlung Schlefinger & Co. beschäftigt in ihrer Fabrik für Möbeltischlerei handwerksmäßig ausgebildete und gewöhnliche Arbeiter; sie läßt neben den in das Tischlergewerbe fallenden Arbeiten auf Bestellung auch Gegenstände herstellen, zu denen Metall- und Schlosserarbeiten gehören. Die Ortskrankenkasse für Tischler und Pianofortebauer beanspruchte die Mitgliedschaft der bei S. & Co. beschäftigten Arbeiter und der Magistrat zu Breslau entschied vorbehaltlich des Rechtswegs zu ihren Gunsten gegen die Ortskrankenkasse für Fabrikarbeiter. Da die Mitgliedschaft des einzelnen Arbeiters nur bei einer Kasse zulässig — §. 19, Abs. 2 und 3, §. 27, Abs. 1 des Gesetzes vom 15. Juni 1883 —, der Arbeitgeber nur einer Krankenkasse gegenüber zahlungspflichtig ist, §. 49 fg., durfte die Ortskrankenkasse für Fabrikarbeiter wegen jenes Eingriffes in ihre Rechtssphäre gegen die Ortskrankenkasse für Tischler und Pianofortebauer Klage erheben. Da auch nach der Auslegung der beiderseitigen, von der oberen Verwaltungsbehörde genehmigten Statuten alle in einer Fabrik, mindestens in einer Fabrik verschiedenartiger Gewerbszweige be-

Kranken-
versicherung
der Arbeiter.

Kranken-
versicherung
der Arbeiter.

schäftigten Personen, mögen sie handwerksmäßig ausgebildete oder gewöhnliche Arbeiter sein, der klagenden Kasse angehören müssen, so durfte die Beklagte, welcher nur die in Werkstätten beschäftigten Tischler angehören sollen, entsprechend verurtheilt werden. Dem §. 16 des Gesetzes vom 15. Juni 1883 verbietet eine derartige Abgrenzung der Ortskrankenkassen nicht. VI, 150/88 vom 17. Sept.

Lebens-
versicherung.

600. Nach einer Note zu §. 72 der Bankverfassung der Gothaer Lebensversicherungs-Gesellschaft gilt es gleichviel, ob die Selbstentleibung in zurechnungsfähigem oder nicht zurechnungsfähigem Zustand begangen wurde. Der Anspruch des Versicherten geht verloren. Das Berufungsurtheil nimmt an: auch wenn die Note nicht in einer den Bestimmungen der Bankverfassung entsprechenden Weise zu Stande gekommen sei, so sei dieselbe doch in dem Verhältniß der Rechtsnachfolger des Versicherungsnehmers zur Bank als vertragsmäßig geltende Bestimmung anzusehen. Daß die fragliche Bestimmung nicht im Text, sondern in einer Note zu demselben stehe, sei gleichgültig. Die vor oder unmittelbar nach der Ueberreichung der Deklaration erfolgte Einhändigung und Entgegennahme einer Druckschrift, welche sich als die Verfassung der Bank bezeichne, in Verbindung mit der verlangten und abgegebenen Erklärung des Deklarirenden, sich den Bestimmungen der Bankverfassung zu unterwerfen, lasse klar erkennen, daß die Bank die Forderung gestellt habe, der Deklarirende solle sich denjenigen Bestimmungen unterwerfen, welche in der ihm überreichten, als Verfassung der Bank bezeichneten Druckschrift enthalten seien, und daß andererseits der Versicherte sich diesem Verlangen unterworfen habe. Der Versicherte hatte sich im Jahre nach dem Vertragschluß selbst entleibt. Die Klage der Hinterbliebenen abgewiesen. Die Revision zurückgewiesen. III, 4/88 vom 10. April.

601. M. zu Bremen hat sein Leben bei der Preussischen Lebensversicherungs-Aktiengesellschaft Friedrich Wilhelm zu Berlin versichert, nach der Police zu Gunsten seiner Kinder. Das hinderte nicht, daß der Versicherungsnehmer bei seinen Lebzeiten das Recht aus der Versicherung durch Cession oder Verpfändung auf einen Dritten überträgt. Vgl. III, 428/85 vom 4. Juni 86 (Bd. III, 472); VI, 129/87 vom 18. Mai (Bd. IV, 784); V, 41/80 und V, 92/80 (C. 1, 68 und 135). — I, 183/88 vom 22. Sept.

602. Der Versicherungsnehmer M. (vorstehend) hatte die Po-

licen dem Generalagenten der Gesellschaft W., welcher im April 1884 entlassen wurde, verpfändet und später cedirt. Damals waren von der Gesellschaft die Prämienquittungen über die im Januar und Juli 1883 und Januar 1884 fällig gewordenen Prämien nicht zurückgesandt, der für den Eingang verantwortliche Generalagent a. D. W. hatte auf die ihm für jene Zeit zur Last geschriebenen Prämien von 12702,06 Mark, unter welchen sich die des M. befanden, 8006,76 bezahlt und zahlte den Rest von 4695,30 Mark im Jahre 1886 auf Klage der Gesellschaft. Wenn nun auch nach den allgemeinen Bedingungen Versicherungen verfallen, wenn die Prämien nicht spätestens innerhalb eines Monats nach der Fälligkeit gezahlt werden, und erst wieder gültig werden, wenn der Säumige sich innerhalb 6 Monate bei der Direktion meldet, gewisse Nachweise bringt und der Direktion außer der Prämie 6 Proc. Aufgeld zahlt: so hat doch die Gesellschaft die weiter fällig gewordenen Prämien entgegengenommen, so lange sie mit dem W. noch nicht abgerechnet hatte; sie hat auch, nachdem das geschehen, die jetzt beanstandeten Prämien aus den Jahren 1883/1884 und die nach der Abrechnung fällig gewordenen Prämien vom 1. Juli 1886 und 1. Jan. 1887 bis zum Tode des Versicherungsnehmers angenommen. Nach dem Prinzip von Treue und Glauben kann die Gesellschaft nun nicht mehr geltend machen, die Policen seien verfallen, weil die Prämien in den Jahren 1883 und 1884 nicht rechtzeitig bezahlt seien. Das nahm sie schon an, als sie die weiteren Prämienzahlungen annahm. Sie wurde zur Zahlung der Versicherungssummen an W. verurtheilt, Revision zurückgewiesen. I, 183/88 vom 22. Sept.

603. Vorstehend war weiter geltend gemacht, was an Prämien bezahlt sei, habe nicht M. bezahlt, welcher zahlungsunfähig geworden, sondern W., welcher, obwohl er Generalagent der Gesellschaft war und die damals eingetretenen schlechten Gesundheitsverhältnisse des M. kannte, dieselbe nicht habe verfallen lassen, vielmehr habe er sie zum Nachtheil der Gesellschaft durch eigene Zahlungen der Prämien aufrecht erhalten und an sich gebracht, weshalb ihr W. zum Schadenersatz verpflichtet sei. Allein die Versicherungsgesellschaften geben nicht Versicherungen, um aus später eintretenden Zahlungsverlegenheiten der Versicherungsnehmer Vortheile zu ziehen. Es ist deshalb nicht zu bemängeln, daß W.

Lebens-
versicherung.

Lebens-
versicherung.

im Interesse des ihm befreundeten M. und dessen Familie, sowie im eigenen Interesse die Prämien bezahlte und sich die Policen cediren ließ. I, 183/88 vom 22. Sept.

604. Die Lebensversicherung war unter der für zulässig erachteten Bedingung genommen, daß der gewerbtreibende Versicherungsnehmer bei den Arbeiten zum Bau eines Anstaltsgebäudes werde berücksichtigt werden. Da das nicht geschah, ist der Versicherungsvertrag wegen Nichteintritts der Bedingung aufgehoben. II, 210/88 vom 30. Okt. Vgl. 352.

605. Die Versicherung auf das Leben der Ehefrau am 25. März beantragt; sie erklärte sich nicht schwanger. Der Versicherungsarzt in seinem Bericht vom 5. April: wahrscheinlich seit 8 Tagen beginnende Schwangerschaft. Am 1. und 8. Mai Antrag auf Erhöhung der Versicherungssumme ohne Erwähnung der Schwangerschaft. Nach Aushändigung der Police Erklärung des Ehemanns, bald nach der ärztlichen Untersuchung seien die Schwangerschaftsbeschwerden in außerordentlicher Heftigkeit aufgetreten: gastrische Beschwerden, Uebelkeit und Erbrechen. Nach dem Statut hat der Versicherte eine bis zur Aushändigung der Police eingetretene Veränderung seines Gesundheitszustandes bei Vermeidung der Ungültigkeit des Vertrags anzuzeigen. Die Frau starb im Wochenbett; die Versicherungsgesellschaft zur Zahlung verurtheilt. Die Beklagte konnte aus dem ärztlichen Zeugnisse vom 5. April mindestens eine starke Vermuthung für vorhandene Schwangerschaft der Antragstellerin schöpfen, wie in der That die Schwangerschaft begonnen hatte. Das Auftreten weiterer Schwangerschaftszeichen ließ indessen nur die Wahrscheinlichkeit der Schwangerschaft als eine erhöhte erscheinen, war aber nicht als eine Aenderung im Gesundheitszustand der Antragstellerin anzusehen, so daß deshalb eine vertragsmäßige Verpflichtung zur Anzeige einer vorhandenen Schwangerschaft, hinsichtlich welcher indeß immer noch Zweifel möglich gewesen, nicht vorgelegen hat. Es sei auch bei den Anträgen vom 1. und 8. Mai nichts absichtlich verschwiegen. Revision zurückgewiesen. II, 212/88 vom 23. Okt.

Bürgschaft.

606. Blieb die Forderung der Gläubiger gegen die Solidarbürgin nach Code 1285 auf Grund des gemachten Vorbehaltes trotz des dem Schuldner bewilligten Erlasses in Kraft, so konnte die R., da das Bürgschaftsverhältniß zwischen ihr und ihrem Sohn

durch die einseitige Verfügung der Gläubiger nicht aufgehoben und der ihr nach Code 2028 zustehende Ersatzanspruch ihr nicht durch eine Vereinbarung zwischen den Gläubigern und dem Hauptschuldner entzogen werden konnte, falls sie von den Gläubigern zur Zahlung angehalten wurde, von ihrem Sohn Vergütung der von ihr bezahlten Beträge verlangen. Auch nach dieser Auffassung konnte sonach dem Beklagten, wenn er selbst an Stelle seiner Mutter Zahlung leistete, eine Forderung gegen dieselbe nicht erwachsen. Nur dann hätte eine solche entstehen können, wenn Witwe K. auf ihren Ersatzanspruch dem Beklagten gegenüber verzichtet und dieser dann für sie Zahlung geleistet hätte. II, 51/88 vom 20. April.

Bürgschaft.

607. Kläger hatte sich bei dem beklagten Mehlhändler zu Schwäbisch-Hall für den einem Frankfurter Bäcker zu gewährenden Kredit in Höhe von 1600 Mark verbürgt. Nachdem Kläger die Bürgschaft zu einer Zeit gekündigt hatte, wo der Bäcker mehr als 1600 Mark schuldete, antwortete Beklagter: Wenn Kläger die Kündigung aufrecht halte, worüber er Nachricht erwarte, werde er das Konto des Schuldners aufnehmen und dem Bürgen zur Begleichung übersenden; er bitte auch um Mittheilung, wenn die Bürgschaft aufrecht erhalten werde. Da keine Antwort erfolgte, lieferte der Beklagte dem Schuldner, welcher Abzahlungen leistete, weiter Mehl aus. Nachdem der Schuldner Zahlungen geleistet hatte, welche die zur Zeit jener Kündigung bestehende Schuld dem Betrage nach überstiegen, erhob der Bürge Feststellungs-klage, er sei befreit. Abgewiesen, da das Verfahren des Klägers, welcher auch den Schuldner von der Kündigung nicht benachrichtigt hatte, arglistig: denn der Kläger mußte sich sagen, daß der Beklagte unter den obwaltenden Umständen das Stillschweigen des Klägers sehr wohl in dem Sinne auslegen könne, daß Kläger auf Grund der ihm vom Beklagten vorgehaltenen Konsequenzen der Kündigung der Bürgschaft es vorgezogen habe, das bisherige Verhältnis fortbestehen zu lassen, und daß der Beklagte bei der thatsächlichen Fortsetzung seiner Geschäftsverbindung mit dem Schuldner nur von dieser Auffassung des Stillschweigens des Klägers geleitet werden könne, da er anderen Falls unter Mittheilung des Kontos des Schuldners sofort die Zahlung der verbürgten Schuld vom Kläger beansprucht und dem Schuldner kein Mehl mehr auf Kredit geliefert haben würde. I, 410/87 vom 21. April 88. Vgl. 550.

Bürgschaft.

608. A. L. R. Der Gläubiger hatte sich, bevor er den Hauptschuldnern das Darlehn gezahlt hatte, die Verbürgung, zu welcher Beklagter und drei andere Mitglieder des Schützenvorstandes bereit waren, ausbedungen. Eines der Letzteren, S., hat von der Bürgschaftsurkunde für sich und Namens deren Mitunterzeichner durch deren Vorzeigung dem Kläger gegenüber in der Absicht Gebrauch gemacht, daß dem Kläger der Bürgschaftsanspruch nach Inhalt der Urkunde erworben werde. Damit ist die Klage aus der Bürgschaft an sich begründet. Eine Uebergabe des Schriftstücks, welches von S. erst zu den Akten übergeben sein soll, als Kläger die Hauptschuldner belangte, erscheint zur Begründung des Anspruchs auch nicht erforderlich. IV, 6/88 vom 12. April.

609. Zur Sicherheit des Gläubigers war von den Hauptschuldnern der Schützenhof verpfändet. Eines Versehens im Sinne A. L. R. I, 14, §. 328 würde sich Kläger nicht schuldig gemacht haben, wenn er es unterlassen hätte, auf die von den Schuldnern nicht verpfändeten Grundstücke Arrest auszubringen. Deshalb auch nicht damit, daß Kläger, nachdem er diesen Arrest ausgebracht, die Wahrnehmung des Termins versäumte, welcher zur Verhandlung über den von den Arrestbeklagten erhobenen Widerspruch anberaumt war. Ebensovienig §. 331, zumal es sich nicht um Aufgabe von Sicherheiten handelt, welche vor oder bei vollzogener Bürgschaft bestellt waren. IV, 6/88 vom 12. April.

610. Beklagter hat die Bürgschaft für ein durch Einlösung von Wechseln des Hauptschuldners F. A. diesem zu gewährendes Darlehn geleistet. Das Berufungsgericht hat der unstreitigen Thatsache Rechnung tragen dürfen, daß die von der Klägerin einzulösenden Wechsel, welche F. A. unter Bürgschaft des Beklagten ausgestellt hatte, inzwischen von E. A., dem Rechtsnachfolger des F. A. durch Hingabe neuer Wechsel ersetzt worden waren und daß diese Wechsel des E. A. von der Klägerin eingelöst sind. Eine Behauptung in der Richtung aber, daß Beklagter etwa aus den alten Wechseln noch in Anspruch genommen werde, ist von demselben nicht aufgestellt. Danach ist der Einwand, daß die Hauptschuld mangels Gewährung der Darlehnsvaluta klägerischerseits nicht zur rechtlichen Existenz gelangt sei, mit Grund verworfen. IV, 23/88 vom 26. April.

611. Klage wegen einer zweiten Schuld zurückgewiesen. Die

der Klägerin cedirte Forderung, für welche Beklagter gebürgt hatte, war von E. A. vor der Cession getilgt, darauf durfte sich Bürge berufen — R. L. R. I, 11, §. 407; 14, §. 310 —. Daß Beklagter später der Klägerin Bürgschaftserklärung abgegeben, gibt dieser nicht das Recht, sich auf I, 11, §. 412 zu berufen, da nicht der Hauptschuldner ein Anerkenntniß erklärt hat. Daß der Bürge die Cession veranlaßt hat, begründet nicht die Replik der Arglist, da die Cessionarin bereits Kenntniß von der Tilgung der Forderung hatte. IV, 23/88 vom 26. April.

612. Der Dolus der Kläger, welche die Verhältnisse des Hauptschuldners wider besseres Wissen gut dargestellt haben sollten, während Beklagter durch die ihnen mitgetheilte Auskunft zur Bürgschaft bestimmt sein sollte, wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß diese bezüglich eines Theiles ihrer Auskunft behaupten, denselben von anderer Seite empfangen zu haben. Denn sie haben diese Seite ausdrücklich als eine gut unterrichtete bezeichnet, was sie nicht thun durften, wenn sie selbst wußten, daß dieselbe schlecht unterrichtet war. Ebenso unerheblich erachtet der Berufungsrichter mit Recht die Unkenntniß der Kläger davon, daß die bei ihnen von dem Bankverein nachgesuchte Auskunft für die Beklagten bestimmt war. Dadurch wird die Einrede der Arglist keineswegs ausgeschlossen. Vgl. R. D. S. G. E. 19, S. 201. — I, 114/88 vom 28. April.

613. Der Bürgschein, worin der Beklagte zu Gunsten der Klägerin für seinen Bruder „zur Sicherheit alles dessen, was Letzterer der genannten Bank aus Darlehn, Wechselln oder sonstigem Geschäftsverkehr schuldig ist oder wird und zwar bis zur Summe von 5000 Mark“ eine Solidarbürgschaft übernommen hat, ist ohne Rechtsirrthum dahin ausgelegt worden, daß der Beklagte hiermit eine Kreditbürgschaft geleistet habe. Da zwischen der Klägerin und dem Kreditnehmer ein Kontokorrentverhältniß bestand, konnte daher der Beklagte für jedes Salboguthaben in Anspruch genommen werden, ohne sich zur Begründung der Erlöschung seiner Bürgschaftspflicht auf den Untergang des ersten Saldo durch Aufnahme in das nächste Kontokorrent und dessen Ausgleichung durch neue Saldoziehung berufen, oder mit den im Kontokorrentverkehr der Klägerin vom Kreditnehmer zugeführten Werthen eine Verminderung der ausweislich der Rechnungsschlüsse

Bürgschaft. stets angewachsenen Kreditschuld beweisen zu können. II, 99/88 vom 15. Juni.

614. Im vorstehenden Fall: „Am 1. Aug. c. hat mein Bruder jedoch obige Summe wieder zurückzahlen und hört vom Tage der Zahlung das Bürgschaftsverhältnis auf.“ Danach lag eine Bürgschaft nur vor für die Erhöhung des Kredits um 5000 Mark, so daß, wenn sich der Schuldbetrag um diese Summe wieder verminderte, der Bürge nicht haftete. Das trat aber nicht ein. Daß Klägerin dem Hauptschuldner, als er den erhöhten Kredit am 1. Aug. nicht reduziert hatte, den Kredit hätte kündigen, ihn auf Rückzahlung von 5000 Mark hätte belangen und statt weiterer Kreditgewährung die von ihm eingesendeten Zahlungsmittel zur Verminderung der Kreditschuld im Ganzen hätte verwenden müssen, um der durch die Bürgschaft gebotenen Sicherheit nicht verlustig zu gehen, ist vom Berufungsgerichte als durch den Inhalt des Bürgscheins nicht unterstützt verworfen worden. II, 99/88 vom 15. Juni.

615. Im Fall Bd. IV, 788 anderweit die Klage abgewiesen, die Revision zurückgewiesen. Es wurde festgestellt und ausgeführt, der Direktor der Gesellschaft habe i. J. 1876 bei dem Generalagenten Kassendefekte von nicht unbeträchtlichem Umfange, es seien ferner von dem mit zwei Revisionen in demselben Jahre beauftragten Bureauchef Defekte entdeckt, ohne daß der Letztere, dessen Handlungen von der Gesellschaft zu vertreten sind, Anzeige gemacht hat, und ohne daß Maßregeln zur Sicherung der Gesellschaft und der Bürgen getroffen wurden. Ebenso seien ungeeignete Maßnahmen getroffen, als i. J. 1879 Unregelmäßigkeiten entdeckt seien. Wenn sich auch der Bürge auf ihm i. J. 1879 gemachte Mittheilung, es sei ein Defekt von 5910 Mark vorhanden, damit einverstanden erklärte, daß der Generalagent in seiner Stellung bis 1880 verblieb, so sei nicht darauf zurückzuschließen, es würde eine gleiche Erklärung bei früheren entsprechenden Mittheilungen abgegeben sein. IV, 98/88 vom 29. Juni.

616. Mit der Unterschrift „Th. S. Inspektor“ hatte dieser sich verpflichtet, ein Darlehn von 15 000 Mark durch Spirituslieferungen vom Dominium des Beklagten zu tilgen. Beklagter hat die „Bürgschaft für die Erfüllung seines Gutsverwalters Th. S.“ durch darunter gesetzten Revers übernommen und ist

demgemäß zur Zahlung verurtheilt. Der Beklagte hat vor der Unterzeichnung der Bürgschaftserklärung mit dem Kläger gar nicht verhandelt; nur dem S. gegenüber will der Beklagte ausgesprochen haben, daß er die Bürgschaft nur unter der Bedingung übernehme, daß der Verwaltungsvertrag abgeschlossen würde und es nach Erlegung der Kaution zur Uebergabe des Gutes käme, und dies soll seiner Behauptung nach dadurch genügend ausgedrückt sein, daß S. den S. als „Inspektor“ unterschrieben und er, Beklagter, in der Bürgschaftserklärung den S. als „seinen Gutsverwalter“ bezeichnet habe. Der Beklagte hat aber nicht behauptet, daß der Kläger von der gleichen Auffassung ausgegangen sei, sondern nur, daß der Kläger von derselben Auffassung habe ausgehen müssen, da S. demselben bei den Verhandlungen mitgetheilt habe, daß die 15 000 Mark zur theilweisen Deckung seiner Kaution bestimmt wären, die er vor Uebernahme des Gutes in eigene Verwaltung zu erlegen habe, daß die Uebergabe am 5. Juni noch nicht erfolgt sei, daß der Abschluß des Administrationsvertrages erst in den nächsten Tagen nach dem 5. Juni erfolgen würde, und daß er am 4. Juni noch nicht der Gutsverwalter des Beklagten gewesen. Indessen von einer durch den vorherigen Abschluß des demnächst nicht zu Stande gekommenen Administrationsvertrages bedingten Uebernahme der Bürgschaft enthält auch diese Mittheilung nichts, umsoweniger, als hiernach die von dem Kläger dem S. unter der Bürgschaft des Beklagten zu gebenden 15 000 Mark die Kautionsbestellung des S. und also den Abschluß des Administrationsvertrages, sowie die Uebergabe des Gutes gerade er-möglichen sollten. IV, 149/88 vom 4. Okt.

617. Der Kläger K. hat für den Sohn des Beklagten Bürgschaft geleistet. Der Beklagte hat dem Kläger einen Revers ausgestellt: „. . . Ich verpflichte mich, Herrn K. innerhalb drei Jahren von heute ab von seiner Verbindlichkeit zu befreien.“ Der Kläger wurde innerhalb der drei Jahre vom Gläubiger belangt und befriedigte ihn durch Kontrahirung einer gleich hohen Darlehensschuld gegen Ausantwortung des in Bürgschaft gegebenen Wechsels. Der Beklagte ist zur Zahlung verurtheilt. Der Revers hat nicht den Sinn, daß Beklagter sich nur verpflichtete, den Kläger nach Ablauf von drei Jahren von seiner Bürgschaft zu befreien, wenn dann noch dessen Schuld bestand, vielmehr hat Beklagter die un-

Bürgschaft. bedingte Verpflichtung übernommen, den Kläger schadlos zu halten, wenn er aus der Bürgschaft belangt wurde. Revision zurückgewiesen. IV, 171/88 vom 25. Okt.

618. Da vorstehend die Wechselbürgschaftsschuld durch Novation getilgt war, so durfte Kläger Zahlung, nicht Liberation fordern. IV, 171/88 vom 25. Okt.

619. Kläger brauchte nicht den Hauptschuldner voranzuklagen, weil dieser sich der Zeit in Rußland befand. A. L. R. I, 14, §. 298 analog anzuwenden. IV, 171/88 vom 25. Okt.

620. Beklagter hat im Fall 617 eingewendet, Kläger habe den Schuldner verleitet, seine gesammten Mobilien, aus welchen die Bürgschaftsschuld hätte gedeckt werden können, unentgeltlich an A. abzutreten, von welchem sie der Kläger unentgeltlich erlangt habe. Der Einwand ist verworfen, weil Beklagter nicht behauptet hat, daß das Mobilien an Zahlungsstatt gegeben, und daß Kläger sonst keine Forderung an den Hauptschuldner gehabt habe. Auch sei es nicht glaubhaft, daß der Hauptschuldner seine Verbindlichkeit gegen den Gläubiger erfüllt hätte, wenn er das Mobilien behielt. Revision zurückgewiesen. IV, 171/88 vom 25. Okt.

Garantieversprechen.

621. Colmar. Der Notar hat für einen Holzhändler Holz versteigert. Jener hat die Steiggelder, auch die, welche noch nicht eingegangen waren, dem Auftraggeber gegen Subrogation gezahlt, und dieser hat ihm versprochen, die gezahlte Summe zurückzuerstatten, falls die Steiggelder nicht eingezogen werden könnten. Die Thatsache, daß dies bezüglich 2636 Mark nicht erfolgen konnte, genügte zur Begründung der Klage des Notars auf Rückzahlung. Zur Bezeichnung der Einrede genügte die Behauptung nicht, daß der Kläger in Einziehung der Forderung nicht die erforderliche Sorgfalt angewendet habe; es wäre darzulegen gewesen, daß es dem Kläger bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt möglich gewesen wäre, die ganze Forderung beizutreiben. II, 72/88 vom 15. Mai.

Gesellschaft des bürgerlichen Rechts.

622. Der Berufungsrichter vermißt in der Urkunde gemäß A. L. R. I, 17, §§. 169, 170 Festsetzung des „Verhältnisses der Verbundenen bei und zur Erlangung des Zwecks der Verbindung“, weil in dem Vertrage keine Bestimmung über die Beitragspflicht der Betheiligten bezüglich der Erlangung des gemeinschaftlichen Endzwecks getroffen worden sei. Das Gesetz hat jedoch mit jener Vor-

schrift lediglich die Aeußerung des Willens der Betheiligten, sich zur Erlangung eines bestimmten gemeinschaftlichen Zwecks zu vereinigen, die Fixirung des Gemeinschaftsverhältnisses als solchen, nicht aber die Regelung der Beitragspflicht der einzelnen Gesellschafter in ihrem Verhältnisse unter einander im Sinne. Daß letzteres nicht der Fall ist, ergibt sich aus §§. 189, 206. IV, 17/88 vom 19. April.

Gesellschaft des
bürgerlichen
Rechts.

623. Sind die Bedingungen des Gesellschaftsvertrags zwischen dem Erblasser und einem Erben nicht durch öffentliche Urkunde geregelt, so hat der letztere die Vortheile aus dem Gesellschaftsvertrage ohne Weiteres, namentlich ohne den Nachweis einer Liberalitätshandlung, einzuwenden — Code 854 —. Der Mangel der öffentlichen Urkunde wird auch nicht dadurch gedeckt, daß nach Auflösung der Gesellschaft ein Vermögensauslieferungsvertrag in öffentlicher Urkunde gefertigt ist. Da die Vortheile aus dem Vermögensauslieferungsvertrage in untrennbaren Zusammenhang mit dem ohne öffentliche Urkunde eingegangenen Gesellschaftsverhältniß stehen, durfte der Erbe zur Einwendung auch dieser Vortheile verurtheilt werden. Von den Vortheilen ist auch nicht etwa ein Betrag dafür abzuziehen, daß der Erbe als Gesellschafter ein Risiko getragen hat. II, 113/88 vom 26. Juni/3. Juli.

624. Die Beklagte bezog nach einem mit dem Brauer geschlossenen Vertrag allein für Preußen und Mecklenburg das Münchener Augustinerbier. Sie hatte mit der Klägerin einen Untervertrag dahin geschlossen, daß diese, so lange jener Vertrag mit der Brauerei lief, für Rechnung der Beklagten das Bier in Magdeburg und Braunschweig verkaufen sollte. Klägerin sollte das Bier zum Preise von 19 Mark pro Hektoliter beziehen und nicht unter 20 Mark pro Hektoliter verkaufen. Der Nutzen der Beklagten sollte ebenso wie der Verlust getheilt werden. Diese Verabredung sollte auch für die Geschäfte gelten, welche die Beklagte nach Magdeburg oder Braunschweig machte. Da auch der Verlust getheilt werden sollte, hat das Geschäft den Charakter einer Sozietät. Dem Vertrage ist die Bedeutung beizulegen, daß wenn die Beklagte Geschäfte nach Braunschweig oder Magdeburg mit einem geringern Nutzen als 1 Mark pro Hektoliter verkaufte, sie auch diesen Nutzen mit der Klägerin zu theilen hatte. I, 23/88 vom 21. März/18. April.

Die Kheberei.

625. Aus der abgeforderten Buchführung, welche das Gesetz vorschreibt, ist nicht zu folgern, daß der Korrespondentheber für die von ihm vertretenen Kheber eine besondere Kasse zu führen habe, in welcher er die erhobenen Schiffsgelder als fremdes Eigentum für seine Mandanten in derselben Weise aufbewahren müsse, wie der Handlungsbevollmächtigte die Kasse seines Prinzipals. III, 159/88 vom 25. Sept. Vgl. 206.

626. Kheberei zum Ankauf eines Schiffes für 30000 Mark; dabei beteiligt der Beklagte (Korrespondentheber) mit 18000, der Schiffer mit 6000, der Kläger mit 3000, andere Personen mit 3000. Beklagter hatte dem Kläger geschrieben: „... Schließlich bestätigen wir Ihnen noch schriftlich, daß wir Sie als die Vertreter des Dampfers „Arkona“ für Greifswald bestellen und daß Sie für den dortigen Platz die alleinige Verfügung über das Boot haben, wofür Ihnen als Provision ... Sollte Dampfer „Arkona“ aus der Tour Greifswald-Stettin herausgenommen werden, oder aber auf unsere Veranlassung ein Wechsel in der dortigen Vertretung stattfinden, dann sind wir verpflichtet, Ihnen gehobene Mark 3000 baar zurückzuzahlen.“ Da die Kheberei-geschäfte schlecht gingen, beschloß die Kheberei per majora (Kläger war nicht erschienen), daß der Betrieb der Schifffahrt mit der „Arkona“ nicht wieder aufgenommen, diese vielmehr verkauft werden sollte. Der öffentliche Verkauf ergab 1100 Mark. Kläger kann Rückzahlung der 3000 Mark nicht fordern. I, 203/88 vom 6. Okt. Vgl. 496.

Vereinigung
zu einzelnen
Handels-
geschäften.

627. Parteien haben sich verbunden, um für gemeinschaftliche Rechnung Wolle in Polen zu kaufen und wieder zu verkaufen. Beklagte Firma, welche die Zahlungen zu leisten hatte, wie sie im Laufe des Monats fällig wurden, kaufte, um die Gesellschaft gegen das Steigen der Rubelkurse zu versichern, eine entsprechende Zahl Rubel per ultimo, welche sie dann, um den gestiegenen Kurs auszugleichen, s. Z. wieder per ultimo verkaufen konnte. Sie hat nicht verkauft, da die Rubel fielen, und weil sie fortgesetzt fielen, in den spätern Monaten reportirt. Die daraus entstandenen Differenzen und Kosten zu seinem Theile zu tragen, kann sich Kläger nicht weigern, wenn er die Reportirung genehmigt oder verlangt hat. In diesem Fall ist es auch unerheblich, ob Beklagte die Reportgeschäfte mit dritten Personen

oder in sich gemacht hat; die Angemessenheit der Reportsätze war festgestellt. I, 132/88 vom 30. Mai.

628. Der beklagte Bankier hat das Anerbieten der klagen- den Bank vom August 1872 betreffs seiner Unterbetheiligung an der damals bestehenden Gemeinschaft zum Zweck der Schaffung der Aktien vorbehaltlos angenommen; die Bemerkung, daß er den Nachrichten wegen der Syndikatsbedingungen entgegensehe, machte den mit der Annahme perfekt gewordenen Vertrag nicht abhängig von der Betheiligung der in Aussicht genommenen Begebungsgemeinschaft oder der Genehmigung der Syndikatsbedingungen. Nach dem offen vorliegenden Zweck erstreckte sich die Theilnahme aber auch auf diese. Der Beklagte konnte sich ohne ausreichenden Grund von dieser nicht lossagen. Diese Unterbetheiligung qualifizirt sich als Vereinigung zu einem einzelnen Handelsgeschäft, für welche, soweit das S. G. B. nicht abweichende Bestimmungen hat, die Grundsätze der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts maßgebend sind. Die Geschäftsführung stand der Klägerin zu, welche allein Mitglied des Hauptkonsortiums war. Sie kann Ersatz für die gezeichneten und von ihr mit 80 Prozent eingezahlten Aktien, deren Begebung nicht gelang, fordern. Unerheblich auch für die spätern Aufwendungen, daß der gebundene Beklagte eine Betheiligung an dem Geschäft im März 1874 abgelehnt hat. Unerheblich, daß die Aktiengesellschaft im August 1872 noch nicht gebildet und die Eisenbahn noch nicht konzessionirt war, was dem Beklagten verschwiegen sei. Unerheblich, daß die Gründer die Aktien für 80 Prozent Einzahlung erhielten und nur die entsprechende Summe der Baugesellschaft gezahlt war, während der Vertrag mit der Baugesellschaft die volle Bausumme von 10500000 Mark wiedergab, weil Gründergewinne solcher Art damals üblich und dem Beklagten bekannt waren. Eine Gesellschaft zu unerlaubtem Zweck lag nicht vor, weil nicht erhellt, daß die Aktien unter täuschenden Angaben begeben werden sollten. Die Klägerin als Geschäftsführerin war nicht verpflichtet, sich vor Abschluß des Vertrags, welchen der Syndikatsauschuß mit der Baugesellschaft schloß, des Finanzvertrags und anderer das Unternehmen betreffender Verträge mit dem Beklagten in Beziehung zu setzen oder ihn hinterher von deren Abschluß in Kenntniß zu setzen. Auch ist die unterlassene Mittheilung von den nach der Unterbetheiligung in

Konfortial-
vertrag.

Konfortial-
vertrag.

Folge der allgemeinen Zeitverhältnisse eingetretenen ungünstigeren Sachlage für den Verlust, welchen die Parteien erlitten haben, nicht kausal gewesen. III, 30/88 vom 6./13. Juli.

Stille Gesell-
schaft.

629. Zwischen den Parteien war rechtskräftig erkannt, daß die Auflösung der stillen Gesellschaft am 31. März 1883 erfolgt sei, Beklagter wurde für schuldig erachtet, die Auseinandersetzung mit dem bisherigen stillen Gesellschafter zu bewirken. Es wurde ausgesprochen, daß die Bilanzen in einer bestimmten Weise berichtigt werden sollten. An demselben Tage, an welchem das letzte Urtheil eröffnet war, schrieb der Beklagte dem Kläger einen Brief, in welchem er das Guthaben des Klägers seit April 1883 berechnete auf

32688,23 M. Dazu addirte er diejenigen Kreditposten mit 23197,15 M., um die die Bilanzen nach dem Urtheil zu berichtigen waren 55885,38 M. Dies Guthaben rechnete er auf Gegenforderungen von 59071,17 M. an, und forderte nun den Kläger zur Berichtigung von 3185,79 M. auf. Dieser Brief kann nur dahin verstanden werden,

daß Beklagter die Auseinandersetzung auf Grund der aufgenommenen und rektifizirten Bilanzen bewirken wollte. Bei solcher Sachlage handelte der Kläger ganz korrekt, wenn er die Aufstellung des Beklagten als Ausgangspunkt für die Auseinandersetzung mit dem Beklagten benutzte. Daß der Kläger hierzu berechtigt sei, ist in dem vom Reichsgericht im Urkundenprozeß erlassenen Urtheil vom 19. Mai 1886 (Bd. III, 777) ausdrücklich ausgesprochen. Die Abweisung erfolgte dort, nachdem Kläger erklärt hatte, daß seine Forderung an den Beklagten bedeutend höher sei, daß er sich seine weiter gehenden Ansprüche vorbehalte. Diese Erklärung konnte nicht anders verstanden werden, als daß der Kläger die Bilanzen als Grundlage der Auseinandersetzung in einer für ihn verbindlichen Weise anzunehmen ablehnte. Dem Beklagten war zu überlassen, die von dem Kläger nicht anerkannten Gegenforderungen in diesem Prozesse geltend zu machen. Soweit sie ihm nicht zugesprochen wurden, war er zur Rückzahlung des in jenem Brief aufgestellten Guthabens des Klägers zu verurtheilen. Daß Kläger das Anerkenntniß des Beklagten nur im Ganzen hätte annehmen können, wenn er sich als Schuldner von 3185,79 Mark bekannt hätte, ist nicht richtig. I, 229/88 vom 3. Nov.

630. Nach dem Gesellschaftsvertrag war die Gesellschaft bis 10. Okt. 1882 unkündbar, seit diesem Zeitpunkt ohne zeitliche Begrenzung. Die Vertragsbestimmung, daß die Auflösung der Beschlußfassung der sämtlichen Gesellschafter unterliegt, kann für den Fall der durch Gesellschaftsvertrag nicht auszuschließenden Kündigung eines Gesellschafters nur den Sinn haben, daß die Beendigung der Gesellschaft für sämtliche Gesellschafter nur in Folge des Beschlusses eintritt, sonst Ausscheiden des Kündigenden und Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen Mitgliedern. Der Kläger, welcher aus der Stellung eines persönlich haftenden Gesellschafters in die eines Kommanditisten übergetreten war, durfte nach *H. G. B.* 123^b, 124, 170, Abs. 2 im Jahre 1887 sechs Monate vor Ablauf des Geschäftsjahres kündigen. Die an die Firma gerichtete Kündigung war zwar nicht ausreichend, wohl aber, daß diese Kündigung innerhalb jener Zeit zur Kenntniß sämtlicher Gesellschafter gebracht ist. Die Gesellschaft hat die Auflösung und den Eintritt in die Liquidation abgelehnt. Nun konnte Kläger von der Gesellschaft, welcher er jetzt als Dritter gegenübersteht, Auseinandersetzung nach *H. G. B.* 130, Abs. 2, 172 fordern. I, 160/88 vom 27. Juni/4. Juli.

Kommanditgesellschaft.

631. Die offene Handelsgesellschaft, welche unter der Firma Ziegler & Co. in das Handelsregister eingetragen ist, bestand nicht, weil der Betrieb eines Baugeschäfts, zu welchem sich die beiden Architekten verbunden hatten (Anfertigung von Bauplänen und Zeichnungen aller Art, Uebernahme von Bauausführungen für Dritte sowie Herstellung von Bauten auf eigene Rechnung zu Spekulationszwecken), sich hauptsächlich auf Verträge über Liegenschaften erstreckte. Die in das Pfandbuch eingetragene Verpfändung des von G. Ziegler in die Gesellschaft eingeworfenen Grundstückes Namens dieser offenen Handelsgesellschaft durch Schneemann als den geschäftsführenden Theilhaber ist ungültig, und hat dem Gläubiger ein Absonderungsrecht in dem Konkurse des Schneemann, welcher nach Auflösung der Gesellschaft die Aktiven einschließlich des Hauses übernommen hatte, nicht verschafft. Das mit der Klage angesprochene Pfandrecht ist Namens eines rechtlich nicht existirenden Subjekts bewilligt und ermangelt daher der Rechtsbeständigkeit. Geht man aber davon aus, daß in Wahrheit eine Erwerbsgesell-

Offene Handelsgesellschaft.

Offene
Handelsge-
sellschaft.

schaft des bürgerlichen Rechts vorliegt, deren Theilhaber das im ungetheilten Miteigenthum der Gesellschaft stehende Haus verpfändet hat, so fehlt es an der vom Gesetz geforderten Publizität, da der Verpfändungsakt die Bestellung des Pfandrechts an einem angeblich im Eigenthum einer offenen Handelsgesellschaft, also nicht im ungetheilten Miteigenthum der Gesellschafter sich befindenden Hause Namens einer das Gesellschaftsvermögen repräsentirenden Firma darstellt. *B. L. R.* 2134, 2148, §. 26, II. Einf.=Edikts zum Landrecht. II, 39/88 vom 13. April.

632. Der Beklagte hatte durch die Annonce einen Theilnehmer für ein schuldenfreies Fabrikgeschäft gesucht, und dem sich meldenden Kläger geschrieben, es sollte möglichst an dem Prinzip festgehalten werden, weder Kredit zu geben noch zu nehmen und das Geschäft schuldenfrei zu erhalten; der Kläger wäre in das Geschäft nicht eingetreten, wenn ihm der Beklagte nicht verschwiegen hätte, daß er den größten Theil des Waarenlagers für einige tausend Mark auf dem Leihhaus verpfändet hatte. Bei Eingehung einer Gesellschaft hat aber jeder Theilnehmer auch aufgefordert das mitzutheilen, was nach vernünftigem Ermessen für die Willensbestimmung des Andern erforderlich ist. Der Kläger durfte Auflösung der geschlossenen Gesellschaft fordern; — *A. L. R.* I, 4, §§. 84, 85 —. Es lag übrigens, da die Schuldenfreiheit des Geschäfts annoncirt war, auch wesentlicher Irrthum über ausdrücklich vorausgesetzte Eigenschaft des Geschäfts vor. I, 71/88 vom 25. April.

633. Abweichend von *R. D. S. G.*: Wenn von einem zur Vertretung der offenen Handelsgesellschaft befugten Gesellschafter unter der Gesellschaftsfirma über die Kreditwürdigkeit einer Person auf eine in dieser Beziehung an die Firma gerichtete Anfrage eine derartige Auskunft ertheilt wird, daß (wenn eine solche Anfrage an einen Einzelkaufmann gerichtet wäre und derselbe auf diese Anfrage eine gleiche Auskunft ertheilt hätte) durch den Inhalt der Auskunft und die Beschaffenheit des Wissens und Willens bei ihrer Ertheilung (nach den maßgebenden Rechtsnormen) eine Schadensverbindlichkeit erzeugt werden würde, dadurch eine Schadenersatzverbindlichkeit der offenen Handelsgesellschaft entsteht, für welche gemäß *S. G. B.* 112 die Gesellschafter solidarisch mit ihrem ganzen Vermögen haften. Hier war auf die an die Gesellschaftsfirma gerichtete Anfrage von dem einen Ge-

fellschafter wissentlich falsch eine günstige Auskunft „ohne obligo“ ertheilt, in Folge deren Kläger kreditirt und über 5000 Mark verloren hatte. Die beklagte Gesellschaft und die Gesellschafter zum Schadenersatz verurtheilt. — A. L. R. I, 4, §§. 84, 86, 87, 90; I, 14, §§. 212. — Vgl. I, 390/85 vom 5. Febr. 86 (Bd. II, 1104, C. 15, 26); III* 406/86 vom 21. März 87 (Bd. IV, 799, C. 17, 21). — I, 68/88 vom 21. April.

Offene
Handelsgesell-
schaft.

634. Die Wechselklage des Wechselnehmers gegen die D. H. G. wird zwar noch nicht dadurch ausgeschlossen, daß dieser wußte, daß der ohne Genehmigung seines Mitgesellschafter's Namens der Firma acceptirende Gesellschafter ein seine Einlage übersteigendes Guthaben an die Gesellschaft nicht hatte; wohl aber dadurch, daß er dem Wechselnehmer mittheilte, das Accept solle zur Deckung seiner Einlage in die Gesellschaft dienen. Denn diese wurde der Gesellschaft wieder entzogen, wenn diese das Accept einlösen mußte. III, 310/87 vom 24. April 88.

635. Im Fall Bd. IV, 798 hat der Berufungsrichter anderweit die Klage abgewiesen. Die Inhaber der klagenden Handlung wußten, daß D. nicht berechtigt war, die Gesellschaft D.-H. mit einer Schuld zu belasten, welche dieser Gesellschaft völlig fremd war und lediglich zum Zweck hatte, den Klägern für die persönliche Schuld des D. aus Unterschlagungen die Verpflichtung der Gesellschaft zu verschaffen. Es ist ferner erwiesen, daß der Gesellschafter D. durch mißbräuchliche Verwendung der Unterschrift seines Mitgesellschafter's H. und indem er selbst den Schuldschein vom 8. Juni 1883 mit seiner Firmenunterschrift versah, die Gesellschaft D.-H. arglistig zu schädigen versuchte, und daß die Berufungsklägerin jedenfalls im Bewußtsein, daß der Schuldschein ohne Wissen und Willen H.'s und in der Absicht, die Gesellschaft zu benachtheiligen, ausgestellt war, denselben angenommen hat. Dadurch hat sie aber an der arglistigen und schädigenden Handlungsweise D.'s theilgenommen und es kann der Schuldschein nicht zu Recht bestehen. Revision unter Bezugnahme auf die Entscheidungen des R. D. H. G. Bd. 6, S. 134; 7, S. 404; 9, S. 432 zurückgewiesen. Die Klage kann nicht auf eine Handlung der Gesellschaft gestützt werden, welche als unrechte That anzusehen ist, und an welcher der Kläger theilgenommen hat. II, 87/88 vom 5. Juni.

Offene
Handelsgesell-
schaft.

636. In Folge der Kündigung des Beklagten ging die Gesellschaft am 31. Dec. 1886 zu Ende und Kläger erlangte das Recht, das Geschäft mit Aktiven und Passiven und mit der Firma zur alleinigen Fortführung zu übernehmen. Beklagter, welcher das Recht hatte, jährlich 6000 Mark zu seinem Unterhalt aus der Geschäftskasse zu entnehmen, entnahm für sich kurz vor 31. Dec. 1886 Verrabahnprioritäten im Nominalbetrag von 6000 Mark, welche er nicht auf seinem Privatkonto, sondern auf seinem Kapitalkonto buchte. Zu Erstattung verurtheilt. Beklagter war von da ab, wo Kläger erklärt hatte, von seinem Recht, das Geschäft zu übernehmen, Gebrauch zu machen, diesem gegenüber nicht befugt, zu seinen Gunsten eigenmächtig Bestandtheile des Gesellschaftsvermögens an sich zu nehmen, auch wenn ihm sein Guthaben sofort hätte herausgezahlt werden müssen. Daß Kläger nicht das gesammte Rechtsverhältniß in den Prozeß gezogen, unerheblich. Beklagter hätte widerklagend seine Ansprüche geltend machen können; auf die Entscheidung über den klagend verfolgten Anspruch wäre dies nicht von Einfluß gewesen. I, 118/88 vom 26. Mai.

637. Mit Geld, welches der ausgeschiedene Gesellschafter für Vier vereinnahmt hat, soll derselbe diejenigen Effekten angeschafft haben, welche bei dem Bankier auf den Namen der Gesellschaft gebucht und hinterlegt, vor dem Ausscheiden des Gesellschafters aber auf dessen Namen umgebucht waren. Gleichwohl waren jene für Vier eingenommenen Gelder im Kassenbuch der Gesellschaft zur Eintragung gelangt, und sie müssen folgeweis bei der Auseinandersetzung der Gesellschaft, bei welcher der ausgeschiedene Beklagte mit Geld abgefunden ist, während Kläger die Aktiven einschließlich der Geschäftskasse übernommen hat, berücksichtigt sein. Kläger fordert Erstattung der Differenz zwischen den Kursen, zu denen die Effekten angekauft waren, und den höheren Kursen der Effekten zur Zeit ihrer Uebertragung auf das Privatkonto des Beklagten, sowie der entfallenen Zinsen. Klage abgewiesen. Denn wäre die Anschaffung ein Geschäft der Gesellschaft gewesen, so würde Kläger den Vortheil aus dem Geschäft nur nach Maßgabe seines Gesellschaftsanteils am Gewinn fordern können, jener erhellt aber nicht. Ueberdies würde Kläger, wenn bei der Auseinandersetzung jene Effekten unberücksichtigt geblieben sind, nur

eine Aenderung der Auseinandersetzung mit der Wirkung fordern können, daß ihm nicht jene Differenz, sondern die Effekten selbst gegen Erstattung dessen, was statt der auf die Anschaffung der Effekten aufgewendeten Summen von dem Beklagten in die Gesellschaftskasse eingelegt war, fordern können. I, 153/88 vom 23. Juni.

Offene
Handelsgesell-
schaft.

638. Die offene Handelsgesellschaft bleibt auch in der Zwischenzeit zwischen der (hier durch Tod) erfolgten gesetzlichen Auflösung bis zur Beendigung der Liquidation, und wenn solche nicht erfolgt, bis zur beendigten Auseinandersetzung fortbestehen, so daß die Klage unter der Firma der Gesellschaft im Urkundenprozeß am 30. Dec. erhoben werden konnte, wenn schon einer der beiden Gesellschafter am 9. Mai verstorben war, und der Ueberlebende das Geschäft am 31. Dec. übernommen hat. II, 183/88 vom 23. Okt. Vgl. 885.

639. Die Beklagten hatten sich unter Konventionalstrafe verpflichtet, den Kläger als Theilhaber in ihre Handelsgesellschaft aufzunehmen. Die Klage auf die Konventionalstrafe ist nicht schon um deswillen begründet, weil die Beklagten es abgelehnt haben, lediglich die Bestimmungen des H. G. B. über D. H. G. maßgebend sein zu lassen, während Kläger ablehnte, die ihn angeblich benachtheiligenden Vertragsbestimmungen anzunehmen, welche die Beklagten forderten. Im Zweifel ist das Uebliche gewollt, hier das bei Handelsgesellschaften dieser Art Uebliche, auch wenn es von H. G. B. 91 fg. abweicht. — H. H. B. 1, 279, 90. — II, 155/88 vom 2. Okt.

640. Anzeige mittelst Cirkulars: „Die Handlung R. S. & Co. ist mit der Liquidation betraut und demgemäß beauftragt, die Aktiva der aufgelösten Gesellschaft einzuziehen bezw. deren Passiva zu zahlen.“ Das hinderte die sämmtlichen Mitglieder der aufgelösten Gesellschaft nicht, eine Forderung gegen den bisherigen Agenten einzuklagen, weil R. S. & Co. nicht zum Liquidator im rechtlichen Sinne bestellt war. Revision zurückgewiesen. I, 223/88 vom 27. Okt.

641. Im Fall 19: Daß die bestandene Handelsgesellschaft durch den Tod des W. mit diesem Tode zur Auflösung gelangt ist, ergibt der Gesellschaftsvertrag unzweifelhaft. Insbesondere kann der dem völlig klaren Sage: „Auch tritt die sofortige Auflösung des Kontraktes ein, falls einer der beiden Kontrahenten

Offene
Handelsge-
sell-
schaft.

mit dem Tode abgehen sollte“, hinzugefügte weitere Satz: „In letzterem Falle ist der Vermögensantheil des Verstorbenen an dem Geschäft mit Ablauf des Semesters genau festzustellen und den Erben desselben sofort baar auszuführen“, nicht die Bedeutung haben, daß die Gesellschaft noch bis zum Ablauf des Semesters mit den Erben des Verstorbenen, so daß diese für diesen Zeitraum noch an Stelle ihres Erblassers offener Gesellschafter geworden wären, fortgesetzt werden sollte. Denn in solchem Falle würde eben nicht die sofortige Auflösung des Kontrakts beim Tode eines der Gesellschafter eingetreten sein. Der Kontrakt sieht aber auch für diesen Fall der Auflösung nicht eine Liquidation der Gesellschaft im Sinne der Bedeutung dieses Begriffs nach den Bestimmungen der Artikel 133 fg. des Handelsgesetzbuchs vor. I, 145/88 vom 26. Sept.

642. Wäre aber vorstehend der Vertrag in Rücksicht auf die weitere Bestimmung: „dem Ueberlebenden soll es freistehen, das Geschäft unter der bisherigen Firma für alleinige Rechnung fortzuführen“, dahin zu verstehen, daß die Liquidation einzutreten hatte, wenn K. von dieser Befugniß keinen Gebrauch machte, so war, wenn K. die Uebernahme abgelehnt hätte, er nicht der alleinige Liquidator nach H. G. B. 133, 136, W. würde also durch Aufnahme des Darlehns die Gesellschaft in Liquidation und folgeweis die Erben des W. der Klägerin, welche den Tod des W. bei der Darlehns-hingabe kannte, nicht verpflichtet haben. I, 145/88 vom 26. Sept.

Aktien-
gesellschaft.

643. Die Gesellschaft hat eine Anleihe von 600 000 Mark aufgenommen und zur Herstellung der Fabrikgebäude und Anschaffung von Maschinen verwendet. Die für die Geldanschaffung gezahlte Provision von 30 000 Mark war nicht als Theil der Organisationskosten in Ausgabe zu stellen, sondern als Theil der Herstellungskosten unter den Aktiven in der Bilanz aufzuführen. III, 31/88 vom 8. Mai.

644. Die Elektro-technische Fabrik hat, nachdem sie mehrere Jahre mit Unterbilanz abschloß, einen von der Generalversammlung genehmigten Vertrag mit einer Maschinenfabrik abgeschlossen, dessen Gültigkeit gegen die dissentirenden sechs Stimmen (bei 88 Zustimmenden) aufrecht erhalten wurde. Dadurch, daß Aktiven und Passiven auf die Maschinenfabrik übertragen wurden, welche den Betrieb im eigenen Namen und für eigene Rechnung fortsetzte,

ist der Gegenstand des Unternehmens nicht völlig aufgehoben. Die Aktiengesellschaft soll im Ganzen während der nächsten 10 Jahre 125 000 Mark aus dem Reingewinne des Unternehmens erhalten, nach deren Zahlung $\frac{1}{4}$ des Reingewinns; nach 10 Jahren erlischt die Verpflichtung der Maschinenfabrik. Die Aktiengesellschaft blieb danach mit dem ganzen Werth ihres Vermögens am Betrieb mit Gewinn und Verlust theilhaftig. Auch ist rechtlich die Stellung der Gesellschaftsorgane nicht geändert, wenn auch ihre Thätigkeit zum Theil eine andere sein wird. Daß Streitigkeiten zwischen der Gesellschaft und der Maschinenfabrik durch eine Kommission entschieden werden, welche aus dem Präsidenten des Aufsichtsraths der Maschinenfabrik und sechs Mitgliedern besteht, von denen jede Gesellschaft drei Mitglieder ernennt, wurde als eine zulässige Vereinbarung im Sinn C. P. O. §. 851 angesehen. Die Maschinenfabrik soll sich durch Zahlung einer Abfindungssumme, welche von der Kommission festzusetzen ist, von jeder weiteren Verbindlichkeit befreien dürfen. Gegenüber der ungleichen Vertretung beider Gesellschaften in der Kommission wurde diese Bestimmung um so weniger für unzulässig gefunden, als deren Mitglieder hierbei die Stellung von Schägern haben, so daß ein unbilliger Ausspruch durch richterliche Hülfe zu beseitigen wäre. — L. 30, pr. D. de oper. lib. — Unerheblich für die Anfechtungsklage der Aktionäre, ob der Vertrag im Ganzen oder in einzelnen Bestimmungen dem Interesse der Gesellschaft förderlich, dem einzelnen Aktionär nützlich oder schädlich. VI, 54/88 vom 30. April.

645. Von dem nach der Bilanz ermittelten Gewinn waren zunächst die statutenmäßig dem Vorstand und dem Aufsichtsrath zu gewährenden Tantiemen berechnet; sodann, entsprechend einem ähnlichen Verfahren in den früheren Jahren, 58 000 Mark dem Debitorekonto überwiesen, von dem Rest des Gewinns nach Abzug sowohl der Tantiemen als dieser Summe von 58 000 Mark war eine 9procentige Dividende nach dem Beschluß der Generalversammlung vertheilt. Der von dem klagenden Aktionär in der Generalversammlung gegen den Beschluß über die Dividende erhobene Widerspruch war für begründet und dieser für ungültig erklärt. Der Widerspruch sei mit zu beziehen auf die Feststellung der Bilanz. In Wahrheit bildeten die 58 000 Mark eine Abschreibung auf die Gesamtheit der in beträchtlicher Höhe aus-

Aktiengesellschaft.

stehenden Forderungen. Sie gehörten deshalb als Passivum in die Bilanz. Wäre diese so aufgestellt, so würde sich die Tantième des Vorstandes und des Aufsichtsraths niedriger gestellt, es hätte dann eine höhere Dividende vertheilt werden können. Revision der Aktiengesellschaft wurde zurückgewiesen. I, 414/88 vom 28. März 88.

646. S. G. B. 227, Abs. 3 läßt dem Landesrecht die Entscheidung darüber offen, ob mit dem Widerruf der Bestellung als Vorstand der Anspruch auf Gewährung der im Dienstvertrage versprochenen Gegenleistungen in einen Entschädigungsanspruch umgesetzt wird. Der Beklagte war auf 5 Jahre als Direktor des Sanatoriums Schloß Heidelberg engagirt, ihm war der wirthschaftliche Betrieb überlassen, die Garantie für einen jährlichen Reingewinn von 120000 Mark auferlegt, wogegen ihm gewisse Tantiëmen, freie Wohnung für sich und seine Familie im Schloßhotel, Verköstigung und 1000 Mark jährlich für Repräsentationskosten zugesagt waren. Nach Pr. Recht wird solcher gegenseitiger Vertrag nicht durch einseitigen Rücktritt aufgehoben, wenn keine vertragsmäßigen Entlassungsgründe vorliegen. Der Widerruf beseitigt nur das Recht, die Vorstandsstelle zu bekleiden, und enthebt den Beklagten von der Leitung der Bewirthschaftung. Das Recht auf die effektive Innehabung der Wohnung (statt einer Entschädigung) würde nur hinwegfallen, wenn sie nach dem Sinne des Vertrags als eine jeweilig dem mit der Wirthschaftsleitung betrauten Vorstandsmitgliede zustehende Dienstwohnung eingeräumt wäre. Daß die Fortgewährung der Wohnung ohne wesentliche Beeinträchtigung der Gesellschaftszwecke nicht thunlich sei, weil in diesem Falle dem neuen Direktor eine entsprechende Wohnung nicht eingeräumt werden könnte, und die fortdauernde Innehabung derselben durch den früheren Direktor lästig und störend empfunden werden müßte, rechtfertigt die Verurtheilung zur Räumung nicht. — D. R. N. 1234^a. — II, 223/88 vom 12./19. Okt. 88.

647. Die Aktiengesellschaft Zuckersabrik Schwyz hatte in ihrem Statut die Bestimmung, jeder Inhaber einer Aktie sei verpflichtet, jährlich einen Hektar mit Zuckerrüben zu bebauen und die gewonnenen Rüben gegen Entgelt an die Fabrik zu liefern; die Ausgabe von Aktien ohne solche Verpflichtung war vorbehalten. Der Preis sollte in jedem Jahre im Voraus festgestellt werden,

jedoch nicht unter 90 Pf. und nicht über 1,10 Mark pro Centner in den ersten sieben Jahren. Der Beschluß einer Generalversammlung von 1887 änderte das Statut unter Anderem dahin ab: Aus dem Jahresbruttoertrage sollten zunächst die Zinsen einer Schuld gedeckt werden, demnächst von Gebäuden, Maschinen und Utensilien ein Prozentsatz abgeschrieben werden, sodann seien die von den Rübenaktionären gelieferten Rüben mit höchstens 65 Pf. pro Centner zu zahlen. Reicht der Ueberschuß dazu nicht aus, so wird derselbe pro rata der gelieferten Rüben vertheilt und erlischt jeder weitere Anspruch auf Nachzahlung. Ist nach Zahlung von 65 Pf. noch ein Ueberschuß vorhanden, so wird derselbe verwendet zur Zahlung von Zinsen einer Kontokorrentforderung, 5 Proc. zum Reservefonds, 5 Proc. Dividende an Stammprioritätsaktien, Tantiemen. Von dem dann verbleibenden Rest die eine Hälfte zur Tilgung einer Schuld, aus der anderen Hälfte 10 Pf. für jeden Centner Rüben der Rübenaktionäre zu zahlen. Der beklagte Aktionär hatte dieser Statutenänderung zugestimmt, nachdem er sich früher verpflichtet hatte, für seine drei Aktien erst 4, später 10 Hektare Rüben zu bauen. Für die Kampagne 1887/88 weigerte er sich Rüben zu bauen, weil sich seine Verpflichtung auf 4 Hektare beschränke, auch später werde er nur Rüben bauen, wenn ihm dafür der im ersten Statut festgesetzte Preis von mindestens 90 Pf. für den Centner gezahlt werde. Die Klage der Gesellschaft auf die statutarische Strafe von 2000 Mark (200 Mark für den Hektar nicht gebauter Rüben) ist abgewiesen. Das abgeänderte Statut schließt die Möglichkeit einer Scheidung zwischen dem aktiengesellschaftlichen Verhältniß und besonderen Verträgen über den Bau und die Lieferung von Rüben, welche die sich hierzu Verpflichtenden nicht als Aktionäre geschlossen hätten, aus. Jeder Zweifel in dieser Hinsicht wird gerade dadurch beseitigt, daß das Statut nunmehr die sogenannten Rübenaktionäre mit ihrer Anwartschaft auf Vergütung für die zu liefernden Rüben lediglich auf den Geschäftsgewinn des Aktienunternehmens verweist. Entscheidend ist, daß in sehr nahe liegenden Fällen für die Rüben keine ihrem Werthe entsprechende Vergütung erfolgt, weil die Rübenlieferungen zur Bezahlung von Schulden der Aktiengesellschaft und von Dividenden für eine bevorrechtigte Aktiengattung, sowie zur Ergänzung des Aktiengrundkapitals, soweit sich

Attien-
gesellschaft.

solches durch Abnutzung der Anlagen der Gesellschaft vermindert, beizutragen haben. Die Rübenlieferungen sind hier ihrer inneren Natur nach gesellschaftliche Beiträge. Eine zweite neben der Aktiengesellschaft bestehende Gesellschaft ist schon äußerlich aus den getroffenen Festsetzungen nicht konstruierbar. Es handelt sich nach dem Statut in der Gestalt, welche dasselbe entsprechend den Generalversammlungsbeschlüssen vom 27. Jan. 1887 erhalten hat, um ein einheitliches Verhältniß gesellschaftlicher Natur, Inhalts dessen die Gesellschafter sowohl durch bestimmte Geldeinlagen ein Grundkapital gebildet haben, wie auch zu fortlaufenden gesellschaftlichen Beiträgen mittels Lieferung selbst zu bauender Rüben sich verbunden haben, und dieses ganze Verhältniß soll von einer dem Rechtsinstitut der Aktiengesellschaft entsprechenden Organisation mit Mehrheitsbeschlüssen umspannt sein und in ihr seine Lebensordnung finden. Die Frage aber, ob es zum Wesen der Aktiengesellschaft gehört, daß sich die gesellschaftliche Betheiligung, welche in der Aktie ihren Ausdruck findet, in Bezug auf die gesellschaftliche Beitragspflicht in dem festbestimmten Beitrag zum Grundkapital erschöpfen muß, muß bejaht werden. Nicht umsonst wird im H. G. B. 207, Abs. 2 gesagt: „Das Einlagekapital (Grundkapital) wird in Aktien zerlegt.“ Es gehört dies zu den Begriffsmerkmalen der Aktiengesellschaft. Erwägt man, daß bei dieser Gesellschaft das Mitglied eben nichts anderes als Aktionär ist, daß die Uebertragung des Aktienrechts Uebertragung der Mitgliedschaft ist, die Mitgliedschaft für die Ausübung und die Uebertragung nach sachenrechtlichen Grundsätzen sich in der Aktienurkunde verkörpert, so kann der Satz nur bedeuten, daß das, was in die „Aktien“ genannten Theile, welche die Mitgliedschaften darstellen, zerlegt werden kann, eben nur das Grundkapital ist, demnach die Mitgliedschaft in Bezug auf die in ihr enthaltene gesellschaftliche Leistungspflicht sich auf die bestimmte Antheilsleistung zum Grundkapital beschränken, in ihr erschöpfen muß. Von diesen allgemeinen Gesichtspunkten aus kann man H. G. B. 219 nur als die ausdrückliche Hervorhebung des aktienrechtlichen Prinzips in seiner Anwendung auf den Umfang der Verpflichtung, welche durch die Aktiendbetheiligung allein wirksam begründet werden kann, auffassen. Bei einer Wirksamkeit des Generalversammlungsbeschlusses vom 27. Jan. 1887 würde demnach die Gesell-

schaft aus dem Rahmen der Aktiengesellschaft herausgetreten sein. Die Konsequenz dahin zu ziehen, daß darnach nunmehr nur eine Gesellschaft anderer Art vorliege, die nicht mehr in das Register für Aktiengesellschaften gehöre, daß aber deshalb der Beschluß selbst insbesondere für diejenigen, welche, wie Beklagter, für dieselben gestimmt haben, nicht unverbindlich seien, geht nicht an. Der Beschluß ist ungültig; unerheblich, daß nicht innerhalb der einmonatlichen Frist des §. 6. B. 222 Klage erhoben ist. I, 163/88 vom 27. Juni.

Aktiengesellschaft.

648. Nach dem Statut der Invaliden- und Witwenkasse der Maschinenfabrik S. ist ein die Arbeitsunfähigkeit des einzelnen Mitglieds anerkennender Direktionsbeschluß die unumgängliche Vorbedingung für die Invalidenunterstützung. Daß Kläger eine kurze Zeit vor Erhebung der Klage Unterstützungen aus der Kasse bezogen hat, kann das Vorhandensein eines die Arbeitsunfähigkeit anerkennenden, den Statuten entsprechenden Direktionsbeschlusses weder beweisen noch erseken. III, 62/88 vom 1. Juni.

Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit.

649. Im Fall 257: Für das Verschulden ihres Vertreters haftet die beklagte Gemeinde. Eine juristische Person haftet nicht nur für die Erfüllung der aus Kontraktverhältnissen hervorgehenden oder durch spezielle Gesetze auferlegten Verpflichtungen gleich der Privatperson; die moderne Rechtsentwicklung hat aus dem Umstande, daß eine juristische Person nur durch Vertreter handeln kann, daß sie andererseits aber auch durch diese Vertreter an dem bürgerlichen Verkehr theilnimmt und durch ihre Vertreter unmittelbar Rechte erwirbt, weiter gefolgert, daß eine juristische Person auch für schuldhafte Handlungen und Unterlassungen der Vertreter innerhalb ihrer Zuständigkeit in demselben Maße verantwortlich ist, wie eine Privatperson für eigene Handlungen und Unterlassungen. III, 1/88 vom 6. April. Vgl. 299.

Korporation.

650. IV, 14/88 vom 19. April wie IV, 181/87 vom 17. Nov.: Die neue Pensionskasse, welche nach Gesetz vom 15. Juni 1883, §. 86 errichtet werden kann und bei dem Hörder Bergwerks- und Hüttenverein errichtet ist, ist nicht Rechtsnachfolgerin der bis dahin bestandenen Kranken- und Unterstützungskasse (Statut vom 22. Juni 1876). Da der Kläger am 1. April 1885 noch nicht pensionsberechtigt, wiewohl drei Jahre Mitglied war, so findet hier, anders als im Fall V, 283/83 vom 6. Febr. 84 (Bd. I, 1207)

Korporation. das neue Statut der neuen Pensionsklasse Anwendung, nach welchem nicht wie früher eine dreijährige, sondern eine 15jährige Mitgliedschaft Ansprüche auf Invalidengeld gibt. IV, 14/88 vom 19. April.

651. Sind die Immissionen, welche die Verschlämmung des Hoffsteder Baches zur Folge gehabt haben, durch Beschlüsse verursacht, welche die zur Vertretung der Stadt Bochum gesetzlich berufenen Organe innerhalb ihres Amtskreises gefaßt und ausgeführt haben, so haftet, soweit diese Beschlussfassung und die Ausführung auf ein Versehen der Vertretungsorgane zurückzuführen ist, die Stadt Bochum der beschädigten Gemeinde Hoffstede ebenso und in demselben Umfange, wie eine Privatperson für ihre eigenen schuldhaften Handlungen und Unterlassungen gemäß A. L. R. II, 6, §§. 81, 82, 86 fg.; I, 7, §. 32. Vgl. VI, 209/87 vom 10. Nov. (Bd. V, 771). — VI, 106/88 vom 14. Juni.

652. Soweit nicht in einem Knappschaftsstatut entgegenstehende Bestimmungen getroffen sind, stehen trotz des öffentlich-rechtlichen Charakters des Instituts die aus dem Statut erwachsenden privatrechtlichen Ansprüche unter der Herrschaft der für Verträge im bürgerlichen Gesetz enthaltenen allgemeinen Rechtsnormen. Die Verpflichtung zur Zahlung von Witwenpension und Kinderunterstützung ist in dem Statut an die zufällige Bedingung geknüpft, daß das Mitglied vor Witwe und Kindern stirbt. Das von einem bloßen Zufall abhängige Recht geht aber für den Berechtigten verloren, wenn dieser etwas vornimmt, wodurch der Eintritt des Zufalls hervorgebracht wird — A. L. R. I, 4, §. 104 —. Nach der Feststellung hat der Bergmann seinen Tod durch eigenes grobes Verschulden gefunden, Klage der Witwe abgewiesen. Daß A. B. G. §. 171 eine Ausnahme gewollt habe, erhellt nicht. Wenn dasselbe bei dem Krankenlohn und der Invalidenunterstützung den Mangel groben Verschuldens voraussetzt, so ist es nicht ausgeschlossen, daß es hierbei nur eine Bestimmung traf über den Grad des Verschuldens, während in dieser Beziehung in den übrigen Fällen es bei dem A. L. R. bewenden sollte. V, 113/88 vom 27. Juni.

653. Im Fall 1266 haftet das beklagte Kreditinstitut aus dem außerkontraftlichen Versehen der Ritterschaftsdirection als durch eigenes Versehen begangenes Omissivdelikt — A. L. R. II,

6, §. 82 —, da die Ritterschaftsdirektion ihr Organ war. — Vgl. **Korporation.**
 III, 209/85 vom 8. Dec., 1/88 vom 6. April, VI, 209/87 vom
 10. Nov., 106/88 vom 14. Juni. — VI, 175/88 vom 15. Okt.

654. Der §. 39 des Genossenschaftsgesetzes ist nicht dahin **Eingetragene**
 zu verstehen, daß dem ausscheidenden Genossen absolut der buch- **Genossenschaft.**
 mäßige Antheil gewährt werden muß. Wenn, wie hier, die Ge-
 nossenschaft den, bei einer so kleinen Genossenschaft und dem nicht
 erheblichen Umfang ihres Vermögens zulässigen, an sich richtigeren
 Weg durch ihr Statut gewählt hat, die Aktiva in jedem einzelnen
 Falle des Ausscheidens schätzen zu lassen, so steht dem der Ge-
 dankte des Gesetzes nicht entgegen, das austretende Mitglied soll
 seinen Geschäftsantheil nur in dem Umfang zu fordern haben,
 wie er sich in Folge der zugeschriebenen Dividende und der ab-
 geschriebenen Verluste als Resultat der Geschäftsführung ergibt,
 und präsumtiv richtig durch die Bücher nachgewiesen wird. Un-
 erheblich, wie die Worte im zweiten Absatz zu beziehen sind:
 „wenn der Gesellschaftsvertrag nichts Anderes bestimmt“, auch
 wenn sie fehlten, wäre trotz §. 9 des Gesetzes nicht anders zu
 entscheiden. I, 135/88 vom 6. Juni.

655. Das Gesetz wies den Vorstandsmitgliedern der Ge-
 nossenschaft die Führung der Verwaltung als ein Ehrenamt zu.
 Dadurch wurde nicht ausgeschlossen, daß der Vorstand einen Ge-
 schäftsführer bestellte, welchem für seine Arbeit, Haltung der Ge-
 schäftsräume, Heizung und Erleuchtung eine Remuneration von
 jährlich 3000 Mark gezahlt wurde. III, 168/88 vom 2. Nov.

656. Der in Preußen wohnhafte und verstorbene Ritterguts- **Stiftung.**
 besitzer hat durch ein in Erfurt errichtetes Testament mit seinem
 gesammten, zum größten Theil in Preußen, zum Kleinern in S.=
 Weimar und S.=Koburg=Gotha belegenen Vermögen eine Familien-
 stiftung gemacht, zu deren Genuß er unter erheblichen Auflagen
 und mit der Verpflichtung zur vorgängigen Erfüllung verschiede-
 ner Bedingungen vier Familienstämme berufen, zum lebensläng-
 lichen Verwalter den klagenden Testamentsvollstrecker eingesetzt
 hat. Der Stiftung ist die Bestätigung für Preußen durch Kammer-
 gerichtsbefehl verweigert, für Weimar und Gotha die landesherr-
 liche Bestätigung erteilt. Ist die Stiftung bezüglich des in
 Weimar belegenen Vermögens nach weimarischen Gesetzen durch
 die Bestätigung des Großherzogs existent geworden, so durfte der

Stiftung. dortige Richter die Existenz der Stiftung für die innerhalb des weimariſchen Staatsgebiets in Frage kommenden Rechtsverhältnisse, hier den geklagten Anspruch auf Uebereignung der dortigen Grundstücke, voraussetzen. Damit ist aber nicht entschieden, daß die Stiftung auch in Weimar als Rechtssubjekt Existenz gewonnen hat, welche der Stifter errichten wollte. Das wurde verneint, weil nach dem ganzen komplizirten Plane der Nutzung und Verwaltung, wie ihn der Stifter aufstellte, den schweren und weitausgehenden Lasten, die Größe, Art und Gelegenheit des ganzen Vermögens, zumal des immobilien Theiles, die fundamentale Voraussetzung für die Durchführung des vom Stifter verfolgten Zweckes ist, so daß die Stiftung durch die Realisirung in wesentlich engeren Grenzen und an anderer Stelle etwas wesentlich Anderes ist. III, 325/87 vom 17. April/4. Mai 88. Vgl. 883.

657. A. L. R. Die durch die testamentarische Anordnung des Mah' geschaffene Stiftung konnte, so lange ihr nicht die staatliche Genehmigung, welche nur konfirmatorische Wirkung mit rückwirkender Kraft hat, versagt war, Rechte namentlich aus dem Testament, in welchem sie errichtet ist, erwerben und besitzen. V, 50/88 vom 2. Mai.

658. Daß Mah eine Stiftung errichten wollte, ist mit Recht angenommen. Er hat das im Testament mehrfach ausgesprochen, er hat die Zwecke, welche durch die Stiftung erreicht werden sollten, insbesondere Beförderung des jüdischen Unterrichts und der Krankenpflege genau angegeben, seine Kinder und Nachfolger und den zeitigen Vorsteher des Lazareths ersucht, die Exekution zu übernehmen, angeordnet, daß für die jährlich zu zahlenden 300 Thaler immer und ewig sein Haus haften sollte. Die Benennung der Empfänger bedeutete danach nur eine Anweisung der Erben, an welche Personen gezahlt werden sollte, nicht ein Vermächtniß an diese einzelnen Personen. V, 50/88 vom 2. Mai.

659. Die in A. L. R. II, 19 für milde Stiftungen gegebenen Vorschriften beziehen sich nicht bloß auf die in §. 32 genannten, sondern sind auf ähnliche Institute anzuwenden. V, 50/88 vom 2. Mai.

660. Nach A. L. R. II, 19, §. 36 durfte, weil die testamentarischen Anordnungen nicht ausreichten, der Regierungspräsident diese durch die Anordnung ersehen, daß die Stiftung durch den Vorstand der Synagogengemeinde zu vertreten sei. V, 50/88 vom 2. Mai.

661. Die vom 29. April 1885 datirende Königliche Genehmigung einer Schenkung, welche Frau B. am 12. Mai 1884 an das Bürgerkrankenhaus zu Elberfeld gemacht hat, ist gemäß §. 2 des Gesetzes vom 23. Febr. 1870 ertheilt, wobei davon ausgegangen ist, das Krankenhaus bestehe als juristische Person. §. 3, Abs. 2 des Gesetzes hat aber nur den Sinn, daß der Mangel der Genehmigung, ohne welche die Schenkung nicht bestehen kann, als von Anfang an gehoben erachtet werden soll. Auf keinen Fall kann die Königliche Genehmigung, selbst wenn durch sie dem Krankenhause die Rechte einer juristischen Person verliehen worden wären, die rechtliche Wirkung gehabt haben, daß rückwärts dem Krankenhause schon zur Zeit des Abschlusses des Vertrags vom 12. Mai 1884 diese Eigenschaft beigezogen habe und daß es also einen gültigen Vertrag habe abschließen können. II, 126/88 vom 6./10. Juli.

662. Auch nach Rheinischem Recht bedarf es keiner ausdrücklichen Erklärung der Staatsgewalt, um einem Krankenhause als Wohlthätigkeitsanstalt die Rechte einer juristischen Person zu verleihen. Wenn im Jahre 1817 der König, welcher der alleinige Inhaber der gesetzgebenden und der vollziehenden Gewalt war, eine Erklärung abgegeben hat, welche dahin verstanden werden muß, daß er dem Krankenhause die Rechte einer juristischen Person habe verleihen wollen, so ist solche Erklärung auch nach Rheinischem Recht für genügend zu erachten. Damit aber von einer Genehmigung der Anstalt gesprochen werden könne, war eine Feststellung erforderlich, was dieser Genehmigung von Seiten der Personen, welche das Krankenhaus gründen wollten, vorhergegangen. Hier fehlt jede Feststellung, ob, wie behauptet ist, der Kornverein im Jahre 1817 den Beschluß gefaßt hat, den Ueberschuß seiner Mittel für die Errichtung des Krankenhauses zu verwenden, und dadurch diese Vermögensmasse dem bezeichneten Zwecke bestimmt und unwiderruflich gewidmet worden ist, sowie auch, ob, in welchem Auftrage und in welchem Sinne dieser Beschluß vor Erlaß der Cabinetsordre vom 13. Dec. 1817 zur Kenntniß des Königs gebracht worden ist. II, 126/88 vom 6./10. Juli.

663. Im Jahre 1827 haben die Mitglieder des Kornvereins ein Statut des Krankenhauses errichtet, welches von der Königlichen Regierung genehmigt ist. Nach diesem steht das Kranken-

- Stiftung.** haus im Eigenthum der Aktionäre des Krankenhauses. Diese Bestimmung konnte dem Institut nicht wieder die Rechtspersönlichkeit entziehen, wenn sie ihr im Jahre 1817 erteilt war. Wäre das aber nicht der Fall gewesen, so würde, abgesehen von jenem innern Widerspruch, weder der Kornverein durch die Errichtung der Statuten, noch die Regierung durch die lediglich für die Zwecke der Verwaltung ihr zukommende Genehmigung dem Krankenhause die Eigenschaft einer juristischen Person verliehen haben. II, 126/88 vom 6./10. Juli.
- Verlöbniß.** 664. Die geschwängerte Braut hatte nach der rechtskräftig gewordenen Verurtheilung des Bräutigams vom 19. Jan. 1884 in den Jahren 1884 und 1886 außerehelich geboren. Dadurch verlor sie den ihr zuerkannten Anspruch auf Abfindung nicht, statt dessen sie jetzt Unterhalt fordern durfte. Pr. Gesetz vom 24. April 1854, §. 5. IV, 155/88 vom 11. Okt.
- Ehescheidung.** 665. G. R. Der Ehemann hat seiner Ehefrau eine Art nachgeworfen. Wenn sie auch nicht getroffen ist, so hat er eine Handlung verübt, welche Leben und Gesundheit der Klägerin gefährdete. Daß Beklagter nicht beabsichtigt habe, die Klägerin zu treffen, läßt sich nicht feststellen, ohne zu erwägen, daß die Handlung an sich diese Absicht einschließt, daß deshalb besondere Umstände vorliegen mußten, die Absicht auszuschließen. III, 305/87 vom 3. April 88.
666. G. R. Antrag auf Ehescheidung wegen bösslicher Verlassung begründet. Denn der Beklagte soll bereits i. J. 1883 ohne Vorwissen und Einwilligung der Klägerin sich entfernt, nach Amerika sich begeben haben, dort, ohne einen festen Wohnsitz zu haben, umherwandern, so daß sein Aufenthaltsort völlig unbekannt ist, um seine Frau und Kinder seitdem sich nicht bekümmert und in Briefen ausgesprochen haben, daß ihm eine Wiedervereinigung mit seiner Familie wegen der dazu fehlenden Mittel nicht möglich sei. Darin muß ein beharrliches Fernhalten des Beklagten von der Klägerin gefunden werden, unter Umständen, welche annehmen lassen, daß er eine Wiederherstellung des ehelichen Lebens nicht will. Wenn in den Urtheilen der Vorinstanzen dem gegenüber darauf Gewicht gelegt wird, daß die Auswanderung des Beklagten nicht in der Absicht geschehen sei, die Ehe mit der Klägerin nicht fortzusetzen, sondern um sich der Bestrafung wegen der von ihm

verübten Unterschlagung zu entziehen, und daß ihn von der Rück- Ehe Scheidung. Lehr sowohl die Furcht vor der zu gewärtigenden Strafe, wie seine Mittellosigkeit abhalte, daß aus den von der Klägerin vorgelegten Briefen des Beklagten sein Wunsch sich ergebe, mit der Klägerin, an der er noch mit Liebe hänge, wieder zusammen zu leben, so kann es hierauf entscheidend nicht ankommen. III, 320/87 vom 20. April 88.

667. A. L. R. II, 1, §. 700 richtig dahin ausgelegt, daß die Absicht des beleidigenden Theils erforderlich sei, dem anderen Ehegatten die Achtung, auf welche derselbe vermöge seiner Verhältnisse Anspruch machen könne, zu entziehen und ihm dadurch einen bleibenden Schaden zuzufügen. Der Beklagte habe eine Reihe von beleidigenden Aeußerungen aufgeführt, welche die Klägerin ihm, so wie anderen Personen gegenüber gemacht haben solle. Sie enthielten theils Schimpfworte, wie Ehebrecher, Meineidiger, Betrüger, Brandstifter, oder gäben dem Gedanken Ausdruck, daß Beklagter mit lieberlichen Frauenzimmern verkehre. Auch solle Klägerin gesagt haben, Beklagter sei in Untersuchung gewesen, er komme noch ins Zuchthaus. Der Beklagte habe aber die Klägerin geschimpft, wenn ihm etwas nicht recht gewesen, und habe der Klägerin zu Vorwürfen über Verletzung der ehelichen Treue wohl Veranlassung gegeben. Die Aeußerungen der Klägerin seien daher lediglich als Beleidigungen oder Beschimpfungen im Sinne der §§. 701 und 702, nicht aber als grobe und widerrechtliche Kränkungen der Ehre aufzufassen. Revision zurückgewiesen. IV, 34/88 vom 3. Mai.

668. Die Klage durfte auf A. L. R. II, 1, §. 693 gegründet werden. Daß die Ehefrau zuerst die eheliche Wohnung verlassen hat, unerheblich, weil die Ehefrau dazu durch Mißhandlungen des Ehemanns genöthigt war, welche derselbe auch in der neuen Wohnung, wohin er sie verfolgte, fortgesetzt hat. Solche Mißhandlungen konnten die Entweichung rechtfertigen — IV, 145/86 vom 22. Nov. (Vb. III, 843) —. Der Ehemann ist seit 1882 nach Amerika ausgewandert, Klägerin hat sich wiederholt nach seinem Verbleiben bei dem deutschen Consul in Chicago erkundigt und von diesem die Auskunft erhalten, der Beklagte habe sich gemeldet, verweigere aber die Angabe seiner Adresse. Die Erwägung, daß Klägerin bei den Verwandten des Beklagten Erkundigungen unter-

Ehescheidung. lassen, die angebliche Auskunft des Konsuls nicht aufgehoben, ja nicht einmal näher zu bezeichnen vermöge, erscheint weder materiell noch prozessualisch gerechtfertigt. IV, 9/88 vom 4. Juni.

669. Wer einem Anderen eine brennende Petroleumlampe an den Kopf wirft, setzt in allen Fällen dessen Leben und Gesundheit in Gefahr. Deshalb steht dem so behandelten Ehegatten die Ehescheidungsklage aus A. L. R. II, 1, §. 699 zu, auch wenn eine Verletzung nicht erfolgt ist und wenn der Thäter sich die möglichen Folgen seiner Handlungsweise, im vorliegenden Fall die naheliegende Möglichkeit einer Explosion der Lampe, nicht zum Bewußtsein gebracht hat. Ein vorsätzliches Handeln, welches an sich geeignet war, Leben oder Gesundheit des andern Theils zu schädigen, reicht hin, auch wenn der Vorsatz nicht auf diese Schädigung gerichtet war. IV, 76/88 vom 7. Juni.

670. A. L. R. Der Beklagte hat mit der Klägerin niemals den Beischlaf vollzogen. Von dem Nichtvorhandensein des von ihm behaupteten ekelerregenden Gebrechens mußte er sich bei den von ihm behaupteten Versuchen der Vollziehung überzeugen, die ärztliche Untersuchung hatte dessen Vorhandensein nicht ergeben. Daß er von der Klägerin zur Leistung der ehelichen Pflicht nicht aufgefordert, unerheblich. Geschieden wegen halsstarriger und fort-dauernder Versagung der ehelichen Pflicht. IV, 62/88 vom 4. Juni.

671. A. L. R. II, 1, §§. 685 fg. schließt eine bössliche Verlassung auf Seiten der Frau aus, wenn diese aus einem rechtmäßigen Grunde vom Manne sich entfernt und zu ihm auf richterlichen Befehl nicht zurückkehrt, und ein rechtmäßiger Grund ist dann gegeben, wenn für die Frau ein zwingender Anlaß zur Trennung obwaltet, diese also unter Umständen vorgenommen wird, welche es nicht zweifelhaft lassen, daß der Frau nicht die bössliche Absicht, sich der Pflicht der ehelichen Gemeinschaft rechtswidrig zu entziehen, bewohnt. Ein solcher zwingender Anlaß kann auch in dem Verhalten des Mannes der Frau gegenüber gefunden werden, namentlich wenn nach demselben die Besorgniß begründet ist, es könne das Leben oder die Gesundheit der Frau gefährdet werden. Ob aber Grund zu einer derartigen Besorgniß vorhanden ist, hat der Richter im einzelnen Falle unter Berücksichtigung der obwaltenden Umstände zu prüfen, und zu dem Zwecke müssen ihm bestimmte Thatfachen vorgelegt werden, welche geeignet sind, die

Besorgniß der Frau gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Denn eine Ehescheidung. nur vermeintliche, eingebilddete Besorgniß der Frau gibt derselben keinen rechtmäßigen Grund, die eheliche Gemeinschaft aufzuheben. IV, 67/88 vom 24. Mai.

672. Die Drohung des nicht sachkundigen Ehemanns, daß er die Entbindung seiner Ehefrau selbst ausführen wollte, würde die Beklagte berechtigt haben, sich in der letzten Zeit der Schwangerschaft, also auch während der Frist des Rückkehrmandats dem Zusammenleben mit dem Kläger zu entziehen, da ihr nicht zugemuthet werden konnte, zu gewärtigen, daß Kläger die Drohung verwirklichte. IV, 67/88 vom 24. Mai.

673. A. L. R. II, 1, §. 721 begründet keine Verjährungseinrede, vielmehr gilt es als stillschweigender Verzicht auf das Recht zur Scheidungsklage, wenn diese nicht innerhalb eines Jahres seit Kenntniß von dem Scheidungsgrunde erhoben wird. Die Vorschrift wird deshalb auch nicht von C. P. D. §. 571, Abs. 2 berührt. Es ist unerheblich, daß die Ladung zum Sühnetermine nicht innerhalb eines Jahres zugestellt ist, zur Ausschließung des §. 721 genügt es, daß der beleidigte Ehegatte Schritte zur rechtlichen Trennung der Ehe innerhalb des Jahres gethan hat. Dazu kann der Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins dienen. IV, 361/87 vom 24. Mai 88.

674. Unter muthwilligen Beleidigungen i. S. A. L. R. II, 1, §. 702 sind nicht solche zu verstehen, welche mit dem Bewußtsein und der Absicht, empörend zu kränken, verübt sind, vielmehr fällt der Begriff „muthwillig“ wesentlich zusammen mit dem „ohne dringenden Anlaß“. IV, 105/88 vom 5. Juli.

675. G. R. Der syphilitische Zustand der Beklagten gibt dem klagenden Ehegatten kein Recht auf Ehescheidung noch auf zeitweise Trennung, da die Krankheit weder überhaupt noch für absehbare Zeit für unheilbar erachtet ist. Die zeitweise Enthaltung der Geschlechtsgemeinschaft wegen der Ansteckungsgefahr kann die Ehegemeinschaft weder aufheben noch unerträglich machen. Eine Ungültigkeitsklage wegen Irrthums war nicht erhoben. III, 104/88 vom 3. Juli.

676. Die ausdrückliche Verzeihung des Ehebruchs — A. L. R. II, 1, §. 720 — konnte erfolgen, ohne daß im Uebrigen eine Ausöhnung stattfand, und ohne daß die Ehefrau überzeugende Kennt-

Ehescheidung. niß von dem ehebrecherischen Umgang des Beklagten gehabt hat. Sie konnte auch in der Verbindung der beiden Erklärungen gefunden werden, daß die Ehefrau ihrem Ehemann zuerst, als sie ihn über den ehebrecherischen Umgang zur Rede setzte, sagte, „sie wolle Alles gut sein lassen, wenn er die V. entlasse“, und dann, nachdem er sie nach Ablauf eines Vierteljahres entlassen: „sie sei nunmehr zufrieden gestellt“. IV, 119/88 vom 20. Sept.

677. Wird die Ehe wegen Ehebruchs des Ehemannes geschieden, so ist im Tenor des Urtheils auszusprechen, daß demselben die anderweite Verheirathung nur unter dem Vorbehalt einer besonders nachzusuchenden Erlaubniß gestattet sei. A. L. R. II, 1, §. 736. IV, 119/88 vom 20. Sept.

678. A. L. R. Die Eheleute leben seit 1878 getrennt, der Ehemann 1879 rechtskräftig verurtheilt, der Ehefrau bis zu deren Wiederaufnahme monatlich 18 Mark Unterhaltsgeld zu zahlen. Seine Klage, daß die Zwangsvollstreckung aus diesem Urtheil außer Kraft gesetzt werde, weil die Beklagte sich geweigert habe zurückzukehren, obwohl er sich bereit erklärt, sie wieder aufzunehmen, abgewiesen. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß er von feindlicher und gehässiger Gesinnung erfüllt, nicht den ernstlichen Willen habe, mit ihr einträchtig zu leben. Seine Klage auf Scheidung wegen unüberwindlicher Abneigung ist 1879 abgewiesen, eine Klage auf Herausgabe von Sachen 1880; darauf seine Anzeige, die Ehefrau habe einen Meineid geleistet; seine Klage wegen bösslicher Verlassung 1885, hierauf die Klage auf Erstattung gezahlter Unterhaltsgelder. Seine schriftlichen Aufforderungen zur Rückkehr vermeiden jedes freundliche Wort geflissentlich. Eine Wirthschafterin und eine andere Frauensperson will der Kläger erst entfernen, nachdem die Ehefrau zurückgekehrt ist. IV, 165/88 vom 19. Okt.

679. Zum Thatbestand der groben Verunglimpfung (A. L. R. 231) gehört zwar der rechtswidrige Voratz, also das Bewußtsein eines das Gefühl oder die Ehre des andern Ehegatten in empfindlicher Weise verletzenden Benehmens, allein es ist dazu nicht die Absicht einer Ehrentränkung oder eine feindselige Gesinnung erforderlich. II, 217/88 vom 6. Nov.

680. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß abermals eine Versöhnung unter den Parteien eingetreten war, so daß auch die Vorgänge in M. als verziehen gelten müßten; allein dies schloß

nach B. L. R. 273 nicht aus, von letzteren zur Unterstützung der Ehescheidung. neuen Scheidungsursache Gebrauch zu machen. Die Prüfung, ob eine solche neue Scheidungsursache vorliege, hatte daher jene der Veröhnung vorausgegangenen Beleidigungen mitzuumfassen; das Zurückgreifen auf letztere wäre für den Kläger ohne Bedeutung, wenn es nur gestattet wäre, falls eine neue Scheidungsursache für sich allein vollständig nachgewiesen ist. Die Gründe des angefochtenen Urtheils lassen nun aber nicht erkennen, daß jene früheren Auftritte und der Beklagten vorgeworfenen kränkenden Aeußerungen und Handlungen irgend eine Berücksichtigung, namentlich in Betreff der zur Beurtheilung des rechtswidrigen Vorjages dienlichen Momente gefunden hat. II, 217/88 vom 6. Nov.

681. Die Revision macht geltend, daß für die Beurtheilung der Schuldfrage die als verziehen geltenden Mißhandlungen und Beleidigungen noch von Erheblichkeit gewesen wären. Dem läßt sich aber nicht beipflichten. Eine solche Berücksichtigung würde, wie mit dem D. L. (E. 61, S. 166) angenommen ist, voraussetzen, daß die Ehe der Parteien wegen einer vom Kläger gerügten Vergehung der Beklagten getrennt wäre und die Beklagte gegen ihre Verschuldung verziehene oder als verziehen zu erachtende Vergehungen des Klägers zur Aufrechnung gestellt hätte. Hier ist die Ehetrennung nicht auf Antrag des Klägers wegen eines Vergehens der Beklagten, sondern auf deren eigenen Antrag ausgesprochen. IV, 147/88 vom 8. Okt.

682. B. Das Verlassen der ehelichen Wohnung und die Verweigerung des ferneren ehelichen Lebens Seitens der Ehefrau bildet nicht schon an sich eine grobe Verunglimpfung und damit einen Ehescheidungsgrund, sondern nur, wenn dasselbe als ein bössliches erscheint, und es ist Sache des klagenden Theils, die Klage in dieser Richtung zu begründen. Der Kläger wollte aber, wenn er auch nur hervorhob, es habe die Beklagte weder im Verfahren wegen Herstellung des ehelichen Lebens noch im gegenwärtigen Rechtsstreite irgend einen Grund für ihr Verhalten angeben können, offenbar geltend machen, es habe die Beklagte zum Verlassen der ehelichen Wohnung und ihrer Nichtrückkehr keinen Grund gehabt und hierfür überhaupt keinen genügenden Grund bezeichnen können. Deshalb durfte die Klage nicht abgewiesen werden. II, 161/88 vom 5. Okt. Vgl. 1237.

Wirkung der
Ehescheidung.

683. G. R. Mit der Rechtskraft des Scheidungsurtheils hören die Rechte, welche dem Ehemann aus dem Ehevertrag auf die Verwaltung des Sondervermögens und Bezug von deren Einkünften zustanden, auf, die abweichenden Bestimmungen des Vertrags nicht festgestellt. IV, 33/88 vom 3. Mai.

684. Hier konnten auch Rückstände nicht gefordert werden. Nach dem Ehevertrag sollten die Einkünfte des Sonderguts zur Bestreitung des gemeinschaftlichen Haushalts verwendet werden. Die Ehefrau hat bereits im Febr. 1884 Ehescheidungsklage erhoben und sich am 10. oder 11. desselben Monats mit ihrem Kinde aus der Wohnung des Mannes entfernt, seit dieser Zeit ist sie zum Kläger nicht zurückgekehrt, die zeitweilige Trennung durch Urtheil des Landgerichts vom 15. März 1885 sanktionirt. Die Voraussetzung der Fortdauer der Ehegemeinschaft, unter welcher der Ehevertrag abgeschlossen war, war also fortgefallen und der Kläger deshalb zur Zeit der Erhebung der vorliegenden Klage, welche am 20. Febr. 1885 bei dem Gericht eingereicht ist, nicht mehr berechtigt, Verwaltung und Einkünfte des Sonderguts zu fordern, da die vertragmäßige Verwendung der Einkünfte, und zwar nach Inhalt der Hamburger Urtheile durch eigenes Verschulden des Klägers, nicht mehr stattfinden konnte. Revision zurückgewiesen. IV, 33/88 vom 3. Mai.

685. Geht man davon aus, daß der wegen Ehebruchs geschiedene Mann als schuldiger Theil an die Frau den vierten Theil seines sonstigen Vermögens nur in Ermangelung einer Eheschenkung oder sonstiger Herausgabe als Strafe verliere, so kann man dieses doch nur auf solche Vortheile beziehen, welche die Frau aus dem Vermögen des Mannes erhält, nicht aber auf die Herausgabe, bezw. Rückgewähr solcher Rechte und Vortheile, welche der Mann durch die Eheschließung, bezw. durch einen mit Rücksicht auf diese geschlossenen Vertrag aus dem Vermögen der Frau erhalten hat. Hier war zum Nachtheil des Ehemannes der Ehefrau gegenüber der Interimswirtschaftsvertrag aufgehoben, und der Ehefrau das Recht zurückgegeben, einen Interimswirth auf die Stelle zu bringen. Nun wurde daneben der Beklagte verurtheilt, den vierten Theil seines Vermögens herauszugeben. III, 56/88 vom 25. Mai/1. Juni.

686. Nach dem Prinzip von IV, 133/87 (Bd. V, 803) ist bei der Festsetzung der Alimente der Ehefrau — A. L. R. II, 1,

§§. 801, 803 — ein ihr angefallenes Erbrecht, welches zur Zeit der Ehetrennung in Gestalt einkommensfähigen Vermögens noch nicht realisiert werden konnte, weil das Erbtheil erst bei der nach Rechtskraft des Scheidungsurtheils eingetretenen Volljährigkeit der jüngsten Schwester zu gewähren war, bei der Feststellung der Alimente außer Ansatz zu lassen, mochte auch der Rechtsgrund der späteren Realisirung schon früher gegeben sein. IV, 162/88 vom 15. Okt.

Wirkung der
Ehescheidung.

687. A. L. R. II, 1, §. 211 hier ausgeschlossen; denn die Ehefrau reklamirt das gepfändete Geld als ihr Eigenthum, weil sie es im Betriebe ihres Handelsgewerbes erworben habe. V, 12/88 vom 21. März.

Eheliches
Güterrecht.

688. A. L. R. II, 1, §. 258 bezieht sich nicht auf §. 257, sondern auf §. 256 zurück. Die Ehefrau kann das Eingebachte zurückfordern, wenn, auch abgesehen von einem Andrängen der Gläubiger, der Ehemann nicht mehr in der Lage ist, der Ehefrau den nothwendigen Unterhalt zu gewähren. Hier hat die Ehefrau behauptet, daß der Ehemann für sich 1200 Mark nöthig habe, der Unterhalt beider Ehegatten 1800 Mark fordere, der Ehemann andere Einkünfte als die Zinsen ihres Eingebachten nicht mehr habe. Sie hält deswegen die ihr gehörigen Urkunden über eingebrahtes Vermögen zurück, da sie jener Zinsen bedürfe; und ebenso die Urkunde über ein auf den Namen des Ehemanns ausgeliehenes, von ihr herrührendes Kapital. Das zur Herausgabe verurtheilende Erkenntniß aufgehoben; zur Beweiserhebung zurückverwiesen. Wegen der letzten Urkunde würde ein Anspruch der Ehefrau auf Sicherheitsleistung in Frage kommen — II, 1, §. 255 — und der Einwand *dolo petit quod redditurus est*. Die Ehefrau hatte noch geltend gemacht, die Urkunden seien ihr zur Verwahrung übergeben. Das würde sie nicht vor der Rückgabepflicht schützen — I, 14, §. 54 —, andererseits stehen auch §§. 76—78 aus vorstehenden Gründen der Zurückhaltung nicht entgegen. IV, 379/87 vom 5. April 88.

689. Der Ehemann hat für alle Ansprüche aus dem Frachtvertrag den Elbfahn verpfändet, welcher der Ehefrau gehört. Diese Verpfändungserklärung hat allerdings, so lange es an dem erforderlichen Modus der Verpfändung (vgl. A. L. R. I, 20, §. 300 fg.) fehlt, nicht die Wirkung, daß das Pfandrecht einem dritten Besitzer gegenüber verfolgt werden kann, wohl aber kann dasselbe geltend

Eheliches
Eüterrecht.

gemacht werden, so lange sich die verpfändete Sache im Vermögen des Schuldners befindet — I, 20, §§. 9, 10 —. Die Ehefrau ist aber im vorliegenden Falle nicht als Dritte anzusehen. Sie befindet sich, da die Verpfändung von ihrem Ehemann kraft der ihm gesetzlich zustehenden Verfügungsbefugniß — II, 1, §. 247 — vorgenommen ist, der Klägerin gegenüber in derselben rechtlichen Lage, wie wenn sie selbst die Verpfänderin wäre. Die Ehefrau ist verurtheilt, sich die Befriedigung der Klägerin aus dem Rahne gefallen zu lassen. I, 40/88 vom 4. April.

690. Im Fall Bd. V, 803 anderweit: Die Rente, welche die Schwiegereltern der Ehefrau hinterlassen hatten, sollte an diese allein gezahlt werden, und der Disposition des Ehemanns in keiner Weise unterliegen, mithin nicht zu dessen Vermögen gehören. Wenn schon die Ehefrau obligatorisch verpflichtet sein sollte, für die Dauer ihres Zusammenlebens mit dem Ehemann zu den ehelichen Lasten ebensoviel beizulegen, wie von diesem beigetragen wurde, so würde dadurch die Verfügungsmacht der Ehefrau über die Rentenbezüge nicht beeinträchtigt — A. L. R. II, 1, §. 221 —, also vorbehaltenes Vermögen, und auf die der geschiedenen Ehefrau gebührenden Verpflegungsgelder nicht anzurechnen. IV, 74/88 vom 14. Juni.

691. A. L. R. Die Ehefrau hat gegen den Schwiegervater mit der Behauptung geklagt: Nach der mündlichen Abrede sollten Klägerin und der Sohn des Beklagten einander heirathen, beide das vom Vater der Klägerin herkommende, auf Klägerin und deren Mutter vererbte Grundstück zu gleichem Antheil verschrieben erhalten, die darauf ruhenden Hypotheken übernehmen und eben darauf ein Ausgedinge für die Mutter der Klägerin und den Beklagten selber eintragen lassen, wogegen Beklagter 15 000 Mark Mitgift zahlen sollte; und mit der weiteren Behauptung, daß beim Vertragsabschluß die Verhandlung selbst zwar durch die Mutter der Klägerin und den Beklagten geführt, Klägerin und der Sohn des Beklagten aber doch mit anwesend gewesen seien. Diese Behauptungen, ihren Nachweis vorausgesetzt, können zu der dem Standpunkt der Klage entsprechenden Annahme führen, daß Klägerin und der Sohn des Beklagten gemeinschaftlich mit dem Beklagten kontrahirt haben und ihnen gemeinschaftlich das Mitgiftversprechen vom Beklagten geleistet ist; dann durfte die Klage nicht abgewiesen werden. IV, 133/88 vom 27. Sept.

692. Bei Eingehung der Ehe war die Gütergemeinschaft aus-

geschlossen, der Ehemann hatte das Vermögen der Ehefrau als vorbehaltenes Vermögen derselben in Verwaltung genommen; nach der Ehescheidung 6000 Mark auf die Kosten einer Reise derselben nach Italien und ihres dortigen Aufenthalts angerechnet. Er will, da er die Mittel für solche Reise nicht habe, widersprochen und sich nur damit einverstanden erklärt haben, nachdem Klägerin erklärt hatte, daß sie die Kur und die Reise für jeden Fall unternehme, die dadurch entstehenden Kosten aus ihrem eigenen Vermögen bestreiten wolle, der Ehemann soll ihr die erforderlichen Beiträge aus ihrem Vermögen zurückgewähren. Der Arzt hat die Reise anempfohlen, aber nicht für nothwendig erachtet. Wenn nun auch die Kosten einer solchen zu Gesundheitszwecken unternommenen Reise Kurkosten im Sinne A. L. R. II, 1, §. 187 sind, so findet doch auch hier §. 186 a. a. D. Anwendung, so daß die Kosten bei dem Unvermögen des Mannes auf das Nothwendige zu beschränkt sind. War aber der Ehemann zur Tragung jener Reisekosten nach seinem Vermögen nicht verpflichtet, so bedurfte andererseits die Erklärung der Klägerin nicht der in §. 198 a. a. D. vorgeschriebenen Form, weil sich dieselbe nicht zum Vortheil des Ehemanns verbindlich machte. IV, 153/88 vom 11. Okt.

Eheliches
Güterrecht.

693. Die Bestimmungen über das erbchaftliche Miteigenthum an gemeinschaftlichen Forderungen — A. L. R. I, 17, §. 151 — könnten, nachdem die Gütergemeinschaft durch den Tod des einen Ehegatten geendigt und in ein gewöhnliches Miteigenthum verwandelt ist — II, 1, §. 634 —, und da der überlebende Ehegatte in Ansehung seiner gütergemeinschaftlichen Hälfte nicht Erbe ist — §§. 638/9 —, auf die zur Gütergemeinschaft gehörigen Forderungen nur analog angewendet werden. Das war aber hier ausgeschlossen, weil die mit dem Tode eingetretene Gemeinschaft der Witwe mit ihren Kindern, soweit sie den Vermögensbegriff des bisherigen gütergemeinschaftlichen Vermögens betraf, durch die der Wiederverheirathung der Witwe vorhergegangene gerichtliche Auseinandersetzung aufgelöst worden war. Blieben hierbei einzelne Vermögensstücke ungetheilt, so verblieben diese, also auch die ungetheilt gebliebene Forderung, welche der Gemeinschaft an den Altstizer Wisniaci zustand, — wie im G. R. L. 20, §. 2, D. 10, 2 — im Miteigenthum der Theilenden als Einzelstücke, nicht als unausgesonderte Theile eines Vermögensbegriffs. V, 59/88 vom 9. Mai. Vgl. 204.

Güter-
gemeinschaft.

Güter-
gemeinschaft.

694. Die Eheleute, welche die Gemeinschaft im Ehevertrag auf die Errungenschaft beschränkten, und das vor ihrer Verheirathung gemeinschaftlich erkaufte liegenschaftliche Anwesen nebst Zubehör mobilisirten, und dem Eigenthum nach in die Gemeinschaft einwarfen, haben zugleich die Vereinbarung getroffen, daß der überlebende Ehegatte die genannte Liegenschaft mit allem Zubehör in dem Zustande, in welchem sie sich alsdann befinden werde, in sein Alleineigenthum zu übernehmen berechtigt sei, gegen die Verpflichtung, die vorausbestimmte Summe von 12000 Francs in die Gemeinschaft einzuwerfen. Wenn diese Berechtigung, von welcher die überlebende Witwe Gebrauch gemacht hat, für diese dadurch besonders vortheilbringend geworden ist, daß deren Ehemann während Bestehens der Ehe zu den schon vorhandenen Gebäuden noch eine Mälzerei auf der erwähnten Liegenschaft mit einem der Gemeinschaft entnommenen Kapital von angeblich 60000 Mark errichtet hat, so kann hieraus ein Anspruch der Kläger als gesetzlicher Erben des Ehemanns nicht abgeleitet werden, daß die Beklagte außer den vertragsmäßig festgesetzten 12000 Francs die zur Verbesserung der Liegenschaft aufgewendeten 60000 Mark in die Gemeinschaft einwerfe bezw. mit dieser verrechne. Ein solcher Anspruch ist vielmehr durch den Heirathsvertrag ausgeschlossen, indem er die Verpflichtung des übernehmenden Ehegatten auf die Einwerfung von 12000 Francs beschränkt. An der Zulässigkeit der gedachten Bestimmung des Ehevertrages kann nach Code 1527 vgl. mit Art. 1091, 1515 kein Zweifel bestehen. Auf Art. 1437 kann sich gegenüber der weitere Ersatzanspruch ausschließenden Vereinbarung nicht berufen werden. II, 115/88 vom 26. Juni.

695. Wenn auch der Ehemann als Alleineigenthümer im Grundbuch eingetragen war, so war doch kraft der bestehenden Ehe das Grundstück durch den Erwerb seitens des Ehemanns ein Theil des gütergemeinschaftlichen Vermögens geworden und in das Miteigenthum der Ehefrau übergegangen — A. L. R. II, 1, §. 371 —. Durch die Eintragung der Gütergemeinschaft im Grundbuch war dies Rechtsverhältniß auch für Jedermann erkennbar geworden. Die Ehefrau, welche für eine begründete Forderung des Beklagten an ihren Ehemann, soweit das gütergemeinschaftliche Vermögen reicht, und, nachdem die Ehescheidung im Laufe

des Prozesses eingetreten, mit ihrem Miteigenthum an der zur Zeit der Trennung vorhanden gewesenen Masse haften würde, war auch legitimirt, die Forderung des Beklagten anzufechten und dem Theilungsplane dahin zu widersprechen, daß eine Befriedigung aus den Kaufgeldern rücksichtlich des ganzen zur Gütergemeinschaft gehörigen Grundstücks nicht stattfinde. Da dem Beklagten rechtlich eine Forderung nicht zustand, derselbe ein den Ehemann verurtheilendes Erkenntniß nur im Einverständniß mit diesem erlangt hatte, um das gütergemeinschaftliche Vermögen zu verringern, vermochte das Subikat gegen die Ehefrau keine rechtliche Wirksamkeit zu äußern. V, 130/88 vom 11. Juli.

696. Daß die Ehefrau oder ihre Erben nach aufgelöster Gütergemeinschaft schon vor der Theilung die Hälfte der zur Gütergemeinschaft gehörigen Forderungen einlagen darf, ergibt sich zwar nicht aus Code 1476, aber aus dem Grundsatz der Theilbarkeit der Forderungen. II, 193/88 vom 30. Okt.

697. Die überlebende Witwe hatte in allgemeiner Gütergemeinschaft des A. L. R. gelebt. Sie beerbte den Ehemann mit dessen Mutter. Gegen diese durfte sie die Klage erheben, daß der Werth des auf dem Nachlaßgut für die Beklagte haftenden Auszuges bei Feststellung des Annahmepreises von den Aktiven des Nachlasses abzuziehen sei. Daß vor Erhebung der Klage eine gerichtliche Taxe aufzunehmen sei — A. L. R. II, 1, §. 577 —, war nicht zu fordern; weil das Gesetz nur für uneinige, dem Ehegatten gegenüberstehende, Erben die Taxe vorschreibt. IV, 173/88 vom 25. Okt.

698. Jena. Das Abkommen der L.'schen Erben war durch Antrag der beiden Söhne auf ihre Absichtung aus der bis dahin fortgesetzten Gütergemeinschaft veranlaßt. Diese schieden unter einer baaren Herauszahlung aus, die Töchter setzten die Gemeinschaft unter der Verwaltung der Mutter fort. Dabei fiel jedes Vermögensstück ihnen zu der Erbquote zu, zu der eine jede von ihnen nach dem Ausscheiden der Söhne partizipirte. An und für sich gilt dies auch von den Grundstücken, und wenn bei der Umschreibung derselben auf den Namen der Erben der Antheil einer jeden Miterbin bezeichnet worden ist, so hat damit doch an und für sich nur gekennzeichnet werden sollen, zu welchem Antheil sie als Erbinnen an den Grundstücken zu partizipiren haben. Daraus ist nicht abzuleiten, daß die beklagte Tochter über ihren An-

Güter-
gemeinschaft.

theil ohne Rücksicht auf den Betrag, welchen sie von der Mutter im Voraus erhalten, und den sie, wie der Konkursverwalter des mütterlichen Nachlasses geltend machte, zu konferiren habe, über ihren Antheil am Grundstück disponiren, Herauszahlung aus dem Erlöse der Grundstücke fordern dürfe. III, 163/88 vom 26. Okt.

699. Die in allgemeiner Gütergemeinschaft lebenden Eheleute waren geschieden, keiner überwiegend schuldig. Auf dem Bauergute des Beklagten standen zur Zeit der Einbringung außer anderen Hypotheken 6000 Mark für G. und 3000 Mark für die jetzige Klägerin eingetragen. Die 6000 Mark sind von dem Beklagten während der Ehe zurückgezahlt, vom Gläubiger ihm und der Klägerin cedirt und für ihn und die Klägerin umgeschrieben worden. Die 3000 Mark der Klägerin, welche als deren Forderung und als Schuld des Beklagten Gegenstand der Gütergemeinschaft wurden, sind im Grundbuch ungelöscht für die Klägerin stehen geblieben. Der Beklagte hat nun, während das Verzeichniß seines Vermögens zur Zeit der Einbringung die 6000 + 3000 Mark als Schulden und das Verzeichniß des Vermögens seiner Ehefrau zur Zeit der Einbringung die 3000 Mark als Forderung auführt, in dem Verzeichniß des gütergemeinschaftlichen Vermögens zur Zeit der rechtskräftigen Ehescheidung die 9000 Mark weder als Forderungen noch als Schulden eingestellt, sondern einfach als Schulden weggelassen, und somit im Endresultat das zu theilende Vermögen nicht verkürzt. Er hat ferner die Hypothekenurkunde über die 3000 Mark im Auseinanderetzungsverfahren seiner geschiedenen Ehefrau ausgehändigt und ihr ebenso in Anrechnung auf ihre Abfindung die vollen 6000 Mark der ursprünglich G.'schen Hypothek cedirt. Der Berufungsrichter folgert aus N. L. R. II, 1, §. 755, daß die 9000 Mark mit Recht in dem Verzeichniß der Schulden des Beklagten bei dessen eingebrachtem Vermögen aufgeführt ständen, daß sie ferner in dem Verzeichniß der gemeinschaftlichen Masse als Schulden nicht vorkommen dürften, daß sie dagegen in diesem Verzeichniß als Forderungen aufgeführt werden müßten; denn wenn die 9000 Mark auch während bestehender Ehe eine gemeinschaftliche Schuld gewesen seien, so habe dies im Verhältniß der Eheleute zu einander mit der rechtskräftigen Trennung der Ehe aufgehört; der Beklagte habe mit dem Bauergute die darauf haftenden eingebrachten Schulden wieder als Sondersschulden aus der ge-

meinschaftlichen Masse herausgenommen, und die Masse sei von diesen Schulden befreit; andererseits bildeten jedoch die 9000 Mark als eine während der Ehe eingetretene Vermögensvermehrung einen gemeinschaftlichen Erwerb und seien daher nach §. 755 gleichmäßig zu theilen. Das ist rechtsirrtümlich nach folgender Rechnung: Gütergemeinschaft.

Zur Zeit der Rechtskraft des Scheidungsurtheils			
Bauerhof	27 000 M.	Beklagter hatte einge-	
ab eingetragene Schul-		bracht	21 375,56 M.
den einschließlicb der		Klägerin	20 597,20 "
9000 Mark	16 355,07 "		41 972,76 M.
	<u>10 644,93 M.</u>	in Vergleich zu den	35 845,78 "
von der Klägerin ein-	3 000 M.	Verlust	6 126,98 M.
gebrachte Hypothek			
zurückgezahlte G.'sche	6 000 "	Davon entfallen auf	
Hypothek		jeden Ehegatten	3 063,49 M.
sonstige Aktiven	16 200,85 "		
	<u>85 845,78 M.</u>		

Die Klägerin hat danach 20 597,20 Mark — 3063,49 Mark = 17 533,71 Mark. Sie hat erhalten obige 9000 Mark + 8000 Mark aus den sonstigen Aktiven = 17 000 Mark, also noch zu fordern 533,71 Mark. Der Beklagte hat zu erhalten 21 375,56 Mark — 3063,49 Mark = 18 312,07 Mark, welche er erhält durch den belasteten Bauerhof 10 644,93 Mark + 8200,85 Mark Rest der Aktiven — 533,71 Mark an die Ehefrau noch zu zahlen. IV, 198/88 vom 19. Nov.

700. Wenn auch ein über die Erziehung der Kinder zwischen den geschiedenen Eheleuten abgeschlossener Vertrag nicht als gegen die guten Sitten verstößend, als ungültig angesehen werden kann, so kann doch einem solchen Vertrage mit Rücksicht auf das aus dem elterlichen Verhältnisse fließende Erziehungsrecht und die Erziehungspflicht, sowie mit Rücksicht auf die Interessen des Kindes, keine unbedingt bindende Wirkung beigelegt werden, es können vielmehr die Vereinbarungen nur unter der Bedingung Geltung haben, daß der Ehegatte, welchem die Erziehung des Kindes vertragsmäßig überlassen ist, seiner Pflicht zur Erziehung zum Wohle des Kindes genügt; es ist dem andern Ehegatten der Einwand zu gewähren, daß nach den von ihm anzugebenden und eventuell nachzuweisenden Thatsachen anzunehmen sei, daß die Erziehung und Pflege des Kindes gefährdet sei, wenn sie jenem überlassen würde. III, 63/88 vom 4. Mai. Eltern und Kinder.

Eltern
und Kinder.

701. A. L. N. Nach dem in genügender Weise unzweideutig zum Ausdruck gekommenen Willen der Beteiligten sollten mit den 1500 Thalern, welche die Tochter von ihrem Vater als Mitgift erhielt, zugleich das Muttergut bezahlt werden, welches für sie auf dem Grundstück des Vaters eingetragen war. Deshalb konnte der Vater Böschung des Eintrags fordern, ohne daß etwas darauf ankommt, ob eine Mitgift als aus dem Vermögen des Vaters oder der Kinder geleistet anzusehen ist. V, 146/88 vom 23. Juni.

702. Die Mutter war testamentarische Nießbräucherin des väterlichen Vermögens; im Testament war ihr anheimgegeben, einem heirathenden Kinde ein erforderliches Kapital in Anrechnung auf das Vatererbe auszuführen. Die Mutter hat der sich verheirathenden Tochter eine auf das Vatererbe anzurechnende Ausstattung gewährt. Daß sie das Zulageversprechen aus freien Stücken als liebevolle Mutter gegeben, um der Tochter eine annehmbare Partie zu ermöglichen, und daß diese Rente nicht auf das Kapital des Vatererbes anzurechnen, unanfechtbar. Ebenso aber auch die Annahme, daß das Versprechen der Mutter mit deren Wiederverheirathung erlosch. Denn damit endigte sich der Nießbrauch der Mutter nach dem Testament. Nach der aus den begleitenden Umständen erkennbaren Absicht der Parteien war aber die Fortdauer der Rente von der Fortdauer des Nießbrauchs abhängig. Die Tochter erhielt jetzt selbst ein bedeutendes Erbe. IV, 61/88 vom 4. Juni.

703. Der Sohn hatte in dem Jahre, in welchem ihm ein Militärstellvertreter bestellt wurde, das väterliche Geschäft übernommen, war also selbständig geworden. Daß ihm die Stellvertretungskosten geschenkt seien, oder daß sie nach Code 852 der Kollation nicht unterworfen seien, nicht angenommen. Zur Erstattung verurtheilt. II, 123/88 vom 10. Juli.

704. Sind auch die Gründe, bei deren Vorhandensein von dem Grundsatz abzusehen ist, daß der Ehemann, welcher mit seiner Ehefrau zusammengelebt hat, das während der Ehe erzeugte und geborene Kind anzuerkennen habe — L. 6, D. de his qui 1, 6 —, nicht gleichbedeutend mit absoluter Unmöglichkeit der Erzeugung (infirmetas und valetudo ut nur relative Begriffe), so weisen doch die Beispiele auf Verhältnisse, welche die Möglichkeit der Erzeugung durch den Ehemann thatsächlich als ausgeschlossen er-

scheinen lassen. Unter alia causa nur gleichwerthige Gründe. Der Kläger behauptet seine Zeugungsfähigkeit und hat fortgesetzt mit der Ehefrau das Schlafzimmer getheilt; ernste Ehezwistigkeiten sind nicht vorgekommen. Die angeblich schon Jahre lang vor der kritischen Zeit geübte Enthaltung des Klägers, für welche ein stichhaltiger Grund nicht hat vorgebracht werden können, bietet keine causa für die Enthaltung in der kritischen Zeit. Der Präsumtion der Ehelichkeit wurde deshalb Folge gegeben. III, 77/88 vom 12. Juni.

Eltern
und Kinder.

705. Auch wenn der Vater seinem verheiratheten Sohne Dienste geleistet hatte, so hätte er doch, wenn er dafür Entgelt beanspruchen wollte, Angesichts A. L. R. I, 11, §. 1042 weitere Umstände darthun müssen, welche die Schenkungsabsicht auszuschließen geeignet waren. I, 130/88 vom 11. Juli.

706. Will man überhaupt dem Kinde eine auf seine Mlegitimität gestützte Klage gewähren, so läßt sich diese bei der in A. L. R. II, 2, §. 1 allgemein und uneingeschränkt aufgestellten Präsumtion keinesfalls als dem Kinde gegenüber unwirksam ansehen. (Dernburg III, §. 43, Nr. 4.) Ebenso nach Weimarischem Recht (Gesetz vom 6. Juni 1853, §. 3 a. E.). Zur Widerlegung der Präsumtion hätte der Kläger, wenn nicht die Unmöglichkeit des Beischlafs des Ehemanns mit seiner Frau in der kritischen Zeit, so doch jedenfalls zu beweisen gehabt, daß der Beischlaf thatsächlich nicht vollzogen worden sei, sich aber nicht, abgesehen von der unzulässigen Eideszuschreibung, mit dem Versuch begnügen dürfen, durch künstlichen Beweis seine Abstammung vom beklaglichen Erblasser darzuthun. III, 110/88 vom 18. Sept.

707. Da der Ehemann für den allein schuldigen Theil erklärt ist, so hat die Mutter das Erziehungsrecht des Kindes — A. L. R. II, 2, §. 92 — so lange nicht das Vormundschaftsgericht darüber entschieden hat, ob eine Ausnahme §. 93 fg. zu Gunsten des Vaters zu machen. Das Prozeßgericht hat hierüber nicht zu entscheiden. So lange das Vormundschaftsgericht nicht anders entschieden, hat der Vater die Kosten des Unterhalts des Kindes außerhalb des Hauses zu tragen. Dazu auf Klage eines Pflegers des Kindes verurtheilt. IV, 172/88 vom 24. Sept.

708. B. Im Fall 737 war den minderjährigen Kindern zweiter Ehe ein tutor ad hoc bestellt, welcher die ausgesetzten Wohnrechte für dieselben angenommen hatte. Das schloß die Klage der

Eltern und
Kinder.

Kinder auf das Pflichtheil nicht aus. Die Erwägung, daß die in der Verweigerung der ehemännlichen Ermächtigung hervorgetretene Abneigung gegen das vorzunehmende Rechtsgeschäft den zweiten Ehemann leicht bestimmen konnte, auch die Annahme der seinen Kindern gemachten Zuwendungen zu verweigern, berechnete nicht dazu, ihn von der Vertretung auszuschließen. Die Aufstellung eines Pflegers setzt entgegengesetzte Interessen der Kinder und ihres Vaters voraus, nicht bloß gesonderte Interessen bei einem gemeinsamen Akte. Die Zustimmung des unzulässiger Weise bestellten Pflegers band also die Kinder nicht. II, 178/88 vom 19. Okt.

709. Nach gemeinem Rechte steht dem Vater zweifellos eine Klage auf Ausfolgung seines Kindes gegen jeden zu, welcher es im Gewahrsam hat und es ihm vorenthält, mag auch ein Anderer der juristische Besitzer sein. Dig. XLIII, 30; Cod. VIII, 8 de liberis exhibendis. Nach B. L. R. 373 übt während des Bestehens der Ehe der Vater allein die elterliche Gewalt aus. Eine gesetzliche Ausnahme von dieser Regel liegt nicht vor, insbesondere ist eine solche nicht durch die faktische Trennung der Ehefrau gegeben, da letztere sich gegen den Willen des Klägers entfernt hat, und ungeachtet ihrer Verurtheilung zur Fortsetzung des ehelichen Lebens in die eheliche Wohnung nicht zurückgekehrt ist. Das aus der väterlichen Gewalt fließende Erziehungsrecht, welches zugleich eine Pflicht ist, gibt dem Vater die Befugniß, den Aufenthalt des Kindes zu bestimmen und zu diesem Behufe dessen Ausantwortung von jedem dritten Besitzer, welcher es ihm vorenthält, zu verlangen. Die auf Herausgabe belangten Eltern der Ehefrau haben nicht etwa in analoger Anwendung C. P. D. §. 73 von der nominatio auctoris Gebrauch gemacht, noch hat die Mutter den Rechtsstreit an Stelle der Beklagten übernommen, sie ist vielmehr nur als Nebenintervenientin den Beklagten in der Berufungsinstanz beigetreten. Dem Nebenintervenienten ist aber nicht gestattet, Rechte geltend zu machen, welche nur ihm und nicht der Partei, welche er unterstützt, zustehen. C. P. D. §. 64. Ohne auf die Frage einzugehen, ob die Mutter des Kindes dem Vater gegenüber zur Zurückhaltung des Kindes berechtigt sei, wurden die Großeltern zur Herausgabe verurtheilt. II, 165/88 vom 9. Okt.

Familienfidei-
kommiß.

710. Durch die Kabinettsordre vom Jahre 1829 wurde die Aufhebung der alten Stiftung bestätigt, dem Grafen Burghaus

aber die Errichtung eines dem Geiste der aufgehobenen Stiftung sich möglichst anschließenden Majorats zur Bedingung gestellt. In der neuen Stiftung vom Jahre 1829 hat der Stifter sich bzw. dem letzten Fideikommißbesitzer das Recht vorbehalten, den Fideikommißerben aus der Zahl der männlichen Mitglieder seiner weiblichen Verwandten zu ernennen, dann aber in seinem Testament angeordnet, es solle derjenige männliche Kognat succediren, der nach den allgemeinen Landesgesetzen und den Bestimmungen der Stiftungsurkunde von 1804 dazu berufen sein würde. Diese indirekte Bestimmung kann an sich eine Ernennung sein, wie auch die Bezeichnung des Erben nicht namentlich zu geschehen braucht — A. L. R. I, 12, §. 519 fg. —. Auch wird die Thatsache für unbeachtlich erklärt, daß der Stifter später formlos eine bestimmte Person als Fideikommißerben berufen habe. Das Berufungsurtheil ist aber aufgehoben, weil unerwogen geblieben ist, ob nicht dem Sinne der Stiftungsurkunde nur eine bestimmte Bezeichnung der Person entsprach. Insonderheit kam es auf die, nicht durch die ungewisse Konsequenz eines Successionsprinzips zu bestimmende, Persönlichkeit des Hauptes der neuen Linie an, ob der in der Stiftungsurkunde ausgesprochene Wunsch zu realisiren sei, daß Name, Stand und Wappen der Familie Burghaus auf diesem Wege erhalten werden möchten. Auch war in der alten Stiftung, an welche sich die neue anschließen sollte, bestimmt, der letzte Agnat habe einen mit Söhnen versehenen Mann zum Majoratsbesitzer zu ernennen; und in der neuen Stiftungsurkunde ist bereits für den Fall, daß eine Ernennung nicht stattgefunden hat, ein Successionsprinzip dahin aufgestellt, daß der Kognat mit männlicher und mehr männlicher Descendenz den Vorzug haben soll. IV, 134/87 vom 8./26. März 88.

Familienfideikommiß.

711. Im Fall 719: Die Bestimmung im Vertrage, der Ueberlebende soll befugt sein, die Erbtheile der Kinder an dem Nachlaß des Zuerstverstorbenen zu bestimmen und festzusetzen, gültig, da an dem Intestaterbrecht der Kinder Nichts geändert ist, und der Ueberlebende das Pflichttheilsrecht berücksichtigen sollte. III, 151/87 vom 9. Okt. 88.

Testamentliche Verfügungen.

712. Bei der Aufnahme eines dorfgerichtlichen Testaments war nur der Ortsrichter in die Kammer des kranken Testators gegangen, und hatte sich dort mit ihm über das zu errichtende

Testament.

Testament. Testament unterhalten. Der Ortsrichter hatte dann in der Wohnstube in Gegenwart des einen Schöppen das Testament dem Gerichtschreiber diktirt; während des Diktats ist der andere Schöppe hinzugekommen. In Gegenwart des Ortsrichters, der beiden Schöppen und zweier Zeugen hat der Gerichtschreiber dem Erblasser das diktirte Testament vorgelesen. Auf die Frage, ob er das Verlesene verstanden habe, hat der Erblasser mit einem undeutlichen Knurren geantwortet, hierauf das Testament unterkreuzt. Gegen D. T. vom 10. Sept. 1846, E. 13, S. 197: Das Testament ist ungültig ex arg. A. G. D. I, 50, §. 50; A. L. R. I, 12, §§. 93, 104. Anwesenheit einer derjenigen Personen, welche bei der Testamentserrichtung mitzuwirken haben, nur bei der Verlesung genügt nicht. IV, 120/88 vom 24. Sept.

Gemeinschaftliche Testamente.

713. Die Eheleute J. ernannten in einem gemeinschaftlichen Testamente wechselseitig sich selbst und danach unter Anderm den Lieutenant M. mit der Bestimmung zu ihrem Erben, daß der überlebende Testator neue Legate ohne Verletzung des Pflichttheils anordnen dürfe. Der überlebende Ehemann trat die Erbschaft an, erklärte aber, als der M. später wegen Betrugs nach Ausstoßung aus dem Militärstande mit Gefängniß bestraft wurde, in einem gerichtlichen Nachzettel, daß er denselben auf Grund des A. L. R. II, 2, §. 409, weil er sich durch jene Handlungen vor seinen Standesgenossen öffentlich entehrt habe, unter Widerruf seiner Erbseseinsetzung enterbe. M. hat entsagt, der Kläger beansprucht wegen einer vollstreckbaren Forderung gegen M. Befriedigung aus dessen Erbtheil von der Hinterlassenschaft des Ehemannes. Die Klage ist abgewiesen. A. L. R. II, 1, §. 492 schließt nur den willkürlichen Widerruf des Ueberlebenden aus, bezieht sich nicht auf Enterbungen — A. L. R. I, 12, §. 564. VI, 275/88 vom 29. Okt.

714. G. R. Erwägt man, daß die Mutter trotz ihres Antritts der Erbschaft aus dem gemeinschaftlichen Testament nicht gehindert war, über ihr eigenes Vermögen durch Verträge unter Lebenden zu verfügen und daß, wenn sie dies im Wege der Veräußerung gethan, die veräußerten Objekte nicht mehr Gegenstand ihres Nachlasses und ihrer Beerbung sein konnten, so ist durch die Vereinbarung von 1854 an sich und ohne Weiteres die fideikommissarische Anordnung des Testaments in Betreff des aus

dem mütterlichen Grundbesitze stammenden, auf den Sohn Christian zu Eigenthum übertragenen Antheils außer Wirksamkeit gesetzt. Unter diesen Umständen hätte es einer besondern vertragsmäßigen Festsetzung bedurft, um die fragliche Klausel in Gültigkeit zu erhalten. III, 146/88 vom 12. Okt. Gemeinschaftliche Testamente.

715. Der Erblasser hatte angeordnet, daß alles aus seinem Nachlasse auf die Erben fallende der Substitution unterliegen sollte. Darin lag der Ausschluß der Trebellianischen Quart — Nov. I, cap. 2, §. 2; A. L. R. I, 12, §. 467 — IV, 369/87 vom 23. März 88. Fideikommissarische Substitution.

716. G. R. Verstattet man einmal, was unbedenklich, sich zu einer Erbeinsetzung vertragsmäßig zu verpflichten, so liegt kein weiterer Bruch des Prinzips darin, daß man verstattet, sich vertragsmäßig zu einem solchen Vertrag zu verpflichten, vielmehr kann letzterer wie jeder andere zulässige Vertrag den Gegenstand eines Vorvertrages bilden. Ein solcher Vorvertrag ist aber nicht damit behauptet: „Beklagter habe ... der Mutter der Klägerin wiederholt (unter ihrer Annahme) versprochen, daß er, falls sie ein Kind gebären würde, dieses zu seinem alleinigen Erben einsetzen würde.“ Das läßt schlechterdings nicht erkennen, daß damit der Mutter der Klägerin für diese der Abschluß eines Erbvertrages zugesichert sein sollte, wie ein solcher auch gar nicht petirt wird. War aber die Verabredung der Kontrahenten überhaupt auf keinen bestimmten Modus der Erbeinsetzung gerichtet und konnte also das angebliche Versprechen auch durch testamentarische Erbeinsetzung erfüllt werden, so war ein solches Versprechen doch ein völlig inhaltloses. III, 7/88 vom 10. April. Erbvertrag.

717. G. R. Das der Klägerin von der Erblasserin der Beklagten angeblich ertheilte Versprechen, ihr die Hälfte ihres Vermögens auf den Todesfall zuwenden zu wollen, ist nicht geeignet, eine rechtliche Verbindlichkeit zu begründen. Denn weder ist damit die Verpflichtung zur Abschließung eines Erbvertrages übernommen, noch hat sich die Erblasserin zur Errichtung einer unwiderruflichen letztwilligen Verfügung verpflichtet. III, 49/88 vom 22. Juni.

718. Das Testament ist destitut geworden, es gilt aber kraft der Kodizillarform als Kodizill. Der Erblasser hatte sich in dieser letztwilligen Verfügung vorbehalten, diesem Testament jederzeit Beilagen hinzuzufügen, welche, wenn sie erweislich von seiner Hand geschrieben oder unterschrieben sind, dieselbe Kraft haben sollten, Kodizille.

Kodizille. als wären sie Theile des Testaments. Eine nachträgliche Beilage war wegen Schreibkrampfes des Testators mit drei Kreuzen als notariell beglaubigtem Handzeichen des Erblassers unterzeichnet, was im Sinne jener Bestätigung als von ihm unterschrieben angesehen wurde. Das Berufungsurtheil hat die Beilage für gültig erachtet, Revision zurückgewiesen. So lange man davon ausgeht, daß die Gültigkeit des in einem andern letzten Willen im Voraus bestätigten formlosen Kodizilles nur auf ein nicht revidibles partikuläres Wohnheitsrecht zurückzuführen sei (vgl. 6), könnte in einer falschen Anwendung des betreffenden Rechtsfages kein Revisionsgrund gefunden werden. Wäre aber jener Satz gemeinrechtlich, so läuft der Satz, daß die Verfügungen mit Bezugnahme auf ein anderes Schriftstück in einem Testamente zugelassen werden — L. 77 D. de hered. inst. (28, 5); L. 10 D. de cond. inst. (28, 7); L. 38 D. de cond. et dem. (35, 1) — darauf hinaus, die Grenze zwischen den mystischen Verfügungen als einzelnen und der Bestätigung eines Kodizills im Ganzen zu verwischen. Damit fällt jeder Grund weg, zwischen Bestätigung im Testament und im Kodizill, soweit es sich um Vermächtnisse handelt, zu unterscheiden. VI, 134/88 vom 9./12. Juli.

**Vermächtniß-
vertrag.**

719. Die beiden Eheleute haben einen notariellen Vertrag geschlossen, daß, da ihre Ehe mit Kindern gesegnet sei, der Ueberlebende den lebenslänglichen, unbeschränkten Nießbrauch am Nachlaß des zuerst Verstorbenen ohne jede Kantionsleistung erben und behalten, auch befugt sein soll, über den Nachlaß des Zuerstverstorbenen beliebige Verfügungen und Veräußerungen vorzunehmen, in dem Umfange wie der Zuerstverstorbene dazu im Stande sein würde. Das ist ein Vermächtnißvertrag, welcher, wie mit Stobbe 5, §. 312 anzunehmen, gemeinrechtlich gültig, in Hannover auch, wenn formlos abgeschlossen. III, 151/87 vom 9. Okt. 88.

**Auslegung
testamentlicher
Verfügungen.**

720. A. L. R. Im gemeinschaftlichen Testamente der Eheleute hat der Ehemann seine Ehefrau und Th. D. als Erben eingesetzt; die Ehefrau den Ehemann und Th. D. Diese überlebte den Ehemann. Ohne Rechtsverletzung dahin ausgelegt, daß Th. D. auch für diesen Fall als Erbe eingesetzt war. IV, 12/88 vom 19. April.

721. A. L. R. Der Erblasser hat seiner Ehefrau den unumschränkten Nießbrauch an seinem Vermögen, an der Hälfte bis zur Volljährigkeit des Kindes, an der andern Hälfte auf Lebens-

zeit hinterlassen. Daraus, daß der Erblasser geschäftsgewandte Freunde (welche aber die Uebernahme abgelehnt haben) als Testamentvollstrecker berufen hat, mit der Befugniß, den Nachlaß zu ordnen, Gelder einzuziehen und auszuleihen, Auflassungen zu erklären und entgegenzunehmen u. s. w., entnimmt der Berufungsrichter, der Erblasser habe zunächst eine Ordnung des Nachlasses, bei welcher ein Verkauf der Fabrik nicht habe ausgeschlossen sein sollen, eintreten lassen wollen, um der Witwe den Nießbrauch an dem so festgestellten Vermögen, dessen Verwaltung die Kenntnisse gewiegter Kaufleute nicht mehr erforderte, einzuräumen. Die Witwe hatte also nicht das Recht, die Uebergabe des Fabrikgrundstücks vom Vormunde zu fordern, um das Geschäft als Nießbräucherin zu betreiben, vielmehr durfte der Vormund mit obervormundschaftlicher Genehmigung das Fabrikgrundstück mit Geschäft trotz Widerspruchs der Witwe verkaufen, um dieser den Nießbrauch an dem erlösten Kapital zu belassen. Revision zurückgewiesen. IV, 13/88 vom 16. April.

722. A. L. R. Der Erblasser hat seine beiden Kinder zu Erben eingesetzt; der Sohn dürfe seinen Erbtheil bei Lebzeiten sogar verschenken. Nach dem Tode des Sohnes soll der Erbtheil an die Tochter fallen, der Ehefrau des Sohnes aber der Nießbrauch verbleiben. „Da mein Sohn mit seiner Frau . . . in Gütergemeinschaft lebt, so bestimme ich, daß das ihm aus meinem Nachlaß zugefallene Erbtheil beim Todesfall eines der Ehegatten in keiner Weise mit in die Theilung kommt, sondern wie oben §. 5 gesagt, nach dem Tode meines Sohnes damit verfahren werde.“ Ohne Rechtsirrtum dahin ausgelegt, daß die Schenkung an die Ehefrau, für welche Erblasser durch Aussetzung des Nießbrauchs gesorgt hatte, untersagt sei. Diese, zugleich Erbin des Ehemannes, wurde deshalb verurtheilt, der Schwester Inventur über den Erbtheil einschließlic der ihr aus demselben von ihrem Ehemann bei dessen Lebzeiten geschenkten Sachen zu legen und Kaution zu bestellen. IV, 91/88 vom 25. Juni.

723. Der Erblasser hat in seinem Testament von der Erbfolge ausgeschlossen außer Andern den Sohn seiner Schwester Jean Pierre Chévêque und angeordnet, daß sein Vermögen übergehen soll à mes autres héritiers dans l'ordre établi par la loi. Der Nachlaß ist in Besitz genommen von den beiden Töchtern des J. P. Chévêque, die Klage der Enkel des Verton aus

Auslegung
testamentlicher
Verfügungen.

zweiter Ehe, dessen Enkel aus erster Ehe der Erblasser war, ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen: nicht, weil die Beklagten nicht von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen, sondern weil sie durch Bezugnahme auf die gesetzliche Erbfolge als Vermächtnisnehmer berufen sind — Code 1003 —. Aus der ausdrücklichen Ausschließung der Familie Moussard hat Berufungsrichter den Schluß gezogen, daß eine solche auch bezüglich der Beklagten erfolgt sein würde, wenn der Erblasser deren Einsetzung nicht beabsichtigt hätte. Der Berufungsrichter fügt den weiteren Grund bei, daß der Erblasser in dem aufgehobenen Testamente vom 15. Okt. 1873 außer dem Neffen Chévoque auch dessen Nachkommen ausgeschlossen hatte, während in dem jetzt streitigen Testamente eine Ausschließung der Nachkommen des Neffen nicht erfolgt, also der Schluß gerechtfertigt sei, daß die Ausschließung sich nur auf die Person des Neffen beschränke. Diese Auslegung nicht rechtsirrhümlich. II, 55/88 vom 27. April. Vgl. 1055.

724. A. L. R. Der Erblasser hat „um allen Streitigkeiten bei Regulirung des Nachlasses vorzubugen“ (also auch denen über Kollationspflicht) testirt, angeordnet, daß das bei seinem Tode vorhandene Vermögen unter die drei Kinder zu drei gleichen Theilen vertheilt werde; für den Fall, daß der Sohn hiermit nicht zufrieden, soll er nur den Pflichttheil erhalten, und auf diesen dasjenige anrechnen, was er vom Erblasser bei Lebzeiten erhalten hat. Darin ist die Ausschließung der sonst eintretenden Kollation der beiden Töchter gefunden, welche wirksam bleibt, auch wenn sich der Erblasser in einem Rechtsirrtum über die Kollationspflicht befunden hat. Revision zurückgewiesen. IV, 31/88 vom 3. Mai.

725. Die Kinder sind zu Erben eingesetzt neben der Witwe. Diese soll an jedes Kind 3000 Thaler zahlen; auf dieses Erbtheil haben sich die ersten vier Kinder die bei ihren Lebzeiten erhaltenen je 3000 Thaler anzurechnen, so daß die Witwe nur 3000 Thaler an das fünfte herauszuzahlen. Diese Verfügung ist nicht so zu trennen, daß den ersten vier Kindern je 3000 Thaler vermacht seien, und nur zu entscheiden sei, ob angeblich erhaltene 3000 Thaler darauf anzurechnen seien. Vielmehr ist nach der Absicht des Erblassers denselben Nichts vermacht. IV, 52/88 vom 28. Mai.

726. Wenn der Erbe vor oder nach mir verstirbt, soll der Nießbrauch seines Erbtheils auf seine Ehefrau übergehen. Die Aus-

legung, daß darunter die dem Erblasser bekannte Ehefrau zur Zeit der Testamentserrichtung verstanden war, nicht rechtsirrtümlich. III, 76/88 vom 8. Juni. Auslegung
testamentlicher
Verfügungen.

727. Die Geschwisterkinder sind als Erben eingesetzt. Darunter sind, zumal entsprechend der späteren Äußerungen des Testators, auch die Kinder halbbrüdtiger Geschwister, nicht bloß die Kinder der vollbrüdtigen Geschwister verstanden worden, so daß abweichend von der Intestaterbfolge und ohne Heranziehung von A. L. R. I, 12, §§. 521/22 beide zusammen zur testamentarischen Erbschaft zugelassen wurden. Revision zurückgewiesen. IV, 72/88 vom 14. Juni.

728. „Mein Grundstück soll nicht aus meiner Familie kommen, sondern soll unter meinen vier Kindern verlicitirt werden. Der Erstehende darf dasselbe nicht veräußern, auch von seinen Nachkommen soll es nur an ein Mitglied der Familie W. kommen und überhaupt so lange als möglich in der Familie verbleiben.“ Entsprechender Eintrag im Grundbuch, nachdem es unter den Kindern von dem Sohn erstanden und diesem zugeschrieben war. Nach dessen Tode war es an seine Töchter gelangt, auf deren Antrag der Grundbuchvermerk gelöscht. Auf Klage der Geschwister des Erblassers die Wiederherstellung des Grundbuchvermerks erkannt. Die beklagten Töchter waren die ersten Substituten — A. L. R. I, 12, §. 55 —; die Vorschrift einer Licitation unter den Kindern des Erblassers enthielt nur eine Anordnung der Erbtheilung. V, 142/88 vom 26. Sept.

729. Die Erblasserin hat ihren vier Enkeln je 2000 Thaler hinterlassen. Dieselben sollen nur ausgezahlt werden, wenn dieselben der katholischen Religion angehören. „Sollte eines eine andere Religion annehmen, so werden die 8000 Thaler in gleiche Theile unter meine fünf Kinder vertheilt.“ Nach A. L. R. I, 4, §§. 9, 136; I, 12, §. 63 gilt die Beschränkung nicht, die Klage gegen eine Enkeltochter, welche zur evangelischen Religion übertreten, daß sie kein Anrecht auf die 2000 Thaler habe, abgewiesen. IV, 21/88 vom 24. April. Nebenbestimmungen
testamentlicher
Verfügungen.

730. Im Fall Bd. V, 845 hatte der Erblasser dem unehelichen Sohn seiner zweiten Ehefrau Alles, worüber ihm die Geseze zu verfügen gestatten, vermacht. Auf seine Klage ist die Tochter des Erblassers aus erster Ehe zur Theilung mit dem Kläger, so daß jedem die Hälfte zufällt, nach anderweiter Verhandlung verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Der zweite Fall des Code 1100 Ungültigkeit
testamentlicher
Verfügungen.

Ungültigkeit
 letztwilliger
 Verfügungen.

liegt nicht vor. Denn zur Zeit der Testamentserrichtung hatte die zweite Ehefrau den Kläger als ihr uneheliches Kind noch nicht anerkannt, war also als dessen muthmaßliche Erbin nicht anzusehen. Dafür aber, daß Kläger abgesehen von den Vermuthungen des Code 1100 als zwischengeschobene Person im Sinne Code 1099 anzusehen sei, hat Beklagte Beweise nicht erboten. II, 102/88 vom 25. Mai.

731. F. Raptation und Suggestion kommen nur ex capite doli als Ungültigkeitsgründe letztwilliger Verfügungen in Betracht, wenn feststeht, daß dem Erblasser falsche Vorspiegelungen gemacht sind, durch welche er zu einer Verfügung bestimmt ist, die er sonst nicht getroffen hätte. II, 167/88 vom 9. Okt.

732. Der Erblasser hat der Tochter seines Neffen M. und andern Verwandten seine Grundstücke, jedem zu einem Drittel vermacht. Für den Fall, daß die Tochter M. vor ihm versterbe oder nach ihm ohne Kinder versterbe, soll das ihr Vermachte den andern Verwandten je zur Hälfte zukommen. Ungültige Institution der M., da die Verfügung eine verbotene Substitution enthielt — Code 896 — ausgesprochen auf die Klage des Intestaterben, welcher zur Klage legitimirt, da ein Gesamtvermächtniß vom Erblasser nicht gewollt, somit die Anwachsung ausgeschlossen sei. Revision zurückgewiesen. II, 144/88 vom 21. Sept.

Pflichttheil.

733. Gegen das Pflichttheilsrecht der Mutter kann sich der überlebende Ehemann auf den ihm als überlebenden gütergemeinschaftlichen Ehemann zustehenden gesetzlichen Nießbrauch — A. L. R. II, 1, §. 645 — nicht berufen, denn es lag hier keine gesetzliche Erbfolge vor, vielmehr war der Ehemann testamentarischer Erbe seiner Ehefrau. Vgl. D. T. G. 8, S. 313; 23, S. 451; 78, S. 225. IV, 75/88 vom 14. Juni.

734. Der Revisionsangriff zurückgewiesen, daß nicht die in dem den Pflichttheil verkürzenden Schenkungsvertrag übernommenen Lasten abgezogen seien. Wenn auch in der getroffenen Belastung eine Veräußerung à fonds perdu im Sinne (Code) B. L. R. 918 nicht zu finden ist, so liegt doch die Voraussetzung des Art. 918 insofern vor, weil in der der Schenkung beigelegten Bestimmung hinsichtlich der Einräumung der unentgeltlichen und unbeschränkten Benutzung des übergebenen Hausanteils der Vorbehalt eines Nießungsrechts im Sinne des Art. 918, nicht bloß ein Wohnungsrecht, zu finden ist. II, 113/88 vom 25. Juni/3. Juli.

735. N. L. R. Unter Aufgabe der Annahme einer früheren Pflichttheil. Entscheidung vom 1. Dec. 1879 — bei Rasso 24, S. 1032 — und im Anschluß an V^a, 117/81 vom 26. Sept. (E. 6, 69) —: Der Anspruch, mit welchem gegen das Testament der Pflichttheil gefordert wird, ist eine Geldforderung. Die Witwe, welcher der unbeschränkte Besitz, die Verwaltung und der Genuß des Nachlasses, ohne Verpflichtung Rechnung zu legen, hinterlassen war, so daß den Kindern erster Ehe ihr Erbtheil erst nach deren Tode von dem, was übrig bleibe, gewährt werden sollte, konnte diesen ihr Pflichttheil Fordernden gegenüber nicht beanspruchen, behufs Feststellung des Werths der Nachlaßgrundstücke sollten diese subhastirt werden. Abschätzung des Werths nach der Zeit des Todes des Erblassers, ohne Rücksicht darauf, daß hinterher ein Theil der Grundfläche der Beschränkung der Baufreiheit unterfiel, daß der Wasserzins erhöht, die Miethen heruntergegangen seien. IV, 371/87 vom 5./30. April 88.

736. Der Einredebeauptung, daß der Betrag der Zuwendungen den Pflichttheil erheblich übersteige, fehlt als Ergänzung die weitere Behauptung, wieviel der Werth des Nachlasses und somit des achten Theils desselben betrage. Der Richter hat deshalb mit Recht die Pflichttheilsberechtigung zugesprochen, die Einrede aber zur Nachlaßregulirung verwiesen, statt zu fragen. IV, 39/88 vom 19. Okt.

737. Die Mutter hat den ihr bei der Erbtheilung auf Ableben ihres Ehemannes zugefallenen Hof ihrem Sohn erster Ehe für 9000 Gulden übergeben, und dabei für sich, ihren zweiten Ehemann und ihre übrigen erst- und zweitehelichen Kinder bedeutende Wohnungs- und Nutzungsrechte vorbehalten. Wegen höheren Werths fordern die Kinder nach dem Tode der Mutter Einwerfung in den Nachlaß, und berechnen von dem höheren Werth, um welchen geschenkt ist, den Pflichttheil. B. L. R. 918 anwendbar auch bei Aufnahme eines bestimmten Geldbetrags unter den dem Uebernehmer auferlegten Leistungen. II, 178/88 vom 19. Okt. Vgl. 708.

738. Der Erblasser hatte ein Loos- und Prämiengeschäft auf Ratenzahlungen. Der Käufer erlangte hierbei ein Recht auf Ausantwortung des Papiers erst nach Leistung der letzten Ratenzahlung, während ihm die Nichtzahlung irgend einer Rate jeden Anspruch auf das Papier und die bereits geleisteten Ratenzahlungen entzog. Der in Raten zu entrichtende Kaufpreis überstieg jedoch den Kurs-

Pflichttheil. werth der Papiere erheblich, so daß der Verkäufer, wenn alle Ratenzahlungen geleistet wurden, den den Kurswerth übersteigenden Betrag des Kaufpreises, wenn aber nicht die Ratenzahlungen vollständig eingehalten wurden, die bereits gezahlten Raten gewann, mit der Möglichkeit an dem Kurswerth des heimgefallenen Papiers zu gewinnen oder zu verlieren. Bei der Berechnung des Pflichttheils hat der Richter auf Grund von Gutachten für die Außenstände ein Pauschquantum angesetzt. Ein Gewinn, welchen zurückfallende Papiere wegen ihres höheren Kurses zur Zeit des Rückfalls gegenüber der Zeit des Verkaufs gehabt haben, war nicht annähernd festzustellen, weil die Zeit des Rückfalls aus den Büchern nicht zu ersehen war, während die Möglichkeit eines niedrigeren Kurses nicht ausgeschlossen war. Der Gewinn, welcher mit den zurückgefallenen Papieren durch Abschluß neuer Ratenloosgeschäfte gemacht werden konnte, war nicht zu berechnen, weil Klägerin nur Anspruch auf den Werth zur Zeit des Todes des Erblassers hatte. Ein besonderer Werth des Geschäfts war nicht in Rechnung zu stellen, weil das Geschäft keine feste Kundenschaft hatte, sondern die Verkäufe durch die Thätigkeit des Erblassers und von Agenten bewirkt habe. Revision zurückgewiesen. IV, 151/88 vom 8. Okt.

**Erbchafts-
erwerb.**

739. Der Beklagte hatte auf die Erbschaft seiner verstorbenen Mutter zu Gunsten seines Bruders Verzicht geleistet. Darin konnte hier eine Erbschaftsantretung verbunden mit deren Uebertragung nicht gefunden werden, weil Beklagter nicht nur dabei ausdrücklich erklärt hat, daß er bereits für sein Erbtheil abgefunden sei, also keines mehr abzutreten hatte, sondern auch schon durch die frühere Erklärung, in welcher er übergangen war, das Testament seiner Mutter anerkannt und sich für seinen Erbtheil abgefunden erklärt hatte. Die Behauptung, die vier Söhne einschließlic des Beklagten hätten als Intestaterben ihrer Mutter deren Nachlaß getheilt, unberechtigt, weil ein Testament vorliegt und zur Zeit zu Recht besteht. Mögen die vier Söhne hierüber im Irrthum gewesen sein oder mögen sie dasselbe ignorirt haben, keinesfalls haben sie das ihnen in Wahrheit zustehende Erbrecht ausüben wollen und nur in diesem Falle haben sie es erwerben wollen und können. L. 19, §. 7. J. 2, 19. L. 22 D. de a. v. o. her. 29, 2. III, 43/88 vom 26. Juni/3. Juli.

Erbverzicht.

740. Wenn auch das Berufungsurtheil zu Gunsten der Re-

vionsklägerin angenommen hat, die Erklärung der Tochter, sie sei durch die von ihrem Stiefvater gezahlten 900 Mark von dem Nachlaß ihrer noch lebenden Mutter vollständig abgefunden, habe nicht der Form des Erbeinsetzungsvertrags — A. L. R. I, 12, §§. 617, 621 —, sondern nur der Form des A. L. R. II, 2, §. 484 bedurft, so daß die Zuziehung eines Protokollführers nicht erforderlich war, so fehlte doch die Annahmeerklärung der Mutter, welche nach I, 5, §. 78 in derselben Form zu erklären war, da aus dem Protokoll weder hervorgeht, daß der Stiefvater seine Ehefrau vertreten wollte, noch dessen Annahme blos mit der Unterzeichnung des Protokolls erklärt ist. Das ist namentlich nicht bei dem Verzicht gegen Entgelt anzunehmen. Damit, daß die Mutter in dem 7 Jahre später errichteten Testament ihre Tochter für abgefunden erklärte, konnte sie jenen Erbverzicht nicht acceptiren. IV, 39/88 vom 19. Okt.

741. Im Fall 720 lief dem Erben Th. D., da er von dem Testament und der Unwiderruflichkeit seiner Erbeinsetzung durch die Publikation nach dem Tode des Ehemannes Kenntniß erhalten, die Ueberlegungsfrist — A. L. R. I, 9, §. 384 — sechs Wochen seit erlangter Wissenschaft vom Tode der Ehefrau. Die Eröffnung des nur Vermächtnisse anordnenden Kodizills derselben für den Lauf der Frist unerheblich, da sich der Erbe durch Inventar sichern kann — §. 424 —. IV, 12/88 vom 19. April.

742. Hat der Fiduziarerbe ein Inventar nicht errichtet, so haftet er persönlich für die Schulden des Erblassers — A. L. R. I, 9, §§. 420 fg. —, und er wird von dieser Haftung nicht dadurch befreit, daß der Substitutionsfall eintritt. Nun haftet der fideikommissarische Erbe neben dem Fiduziar, hier neben dem Erben des Fiduziars, welcher gleichfalls ein Inventar nicht errichtet hatte, persönlich. IV, 378/87 vom 12. Mai 88.

743. In dem wechselseitigen Testament der Eheleute waren der Beklagte 2 und der Erblasser des Beklagten 1 als Nacherben eingesetzt und mit Vermächtnissen belastet. Die erst nach dem Tode der Witwe erklärte Erbschaftsentsagung war nicht verspätet, wenn schon anzunehmen wäre, daß das Nacherbenrecht mit dem Tode des Ehemannes in Bezug auf dessen Nachlaß angefallen war. Denn jener Anfall betraf nur ein bedingtes und betagtes Recht, so daß die Berechtigten erst nach erlangter Kenntniß vom Eintritt der Bedingung oder nach Eintritt des Termins, d. h. nach dem Tode der

Erbverzicht.

Der Erbe.

Der Erbe. Witwe rechtlich wie thatsächlich in die Lage kommen, sich über Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft zu erklären — A. L. R. I, 9, §. 369; 12, §. 486 —. IV, 377/87 vom 14. Mai/12. Juni 88. Vgl. 253.

Miterben. 744. Köln. Eine Theilung der mütterlichen Erbschaft hat zwischen den drei Söhnen und dem Vater nicht stattgefunden; die Widerklage des einen Sohnes wider den Vater, ein Nachlassverzeichnis aufzustellen, die eheliche Gütergemeinschaft mit seinen Kindern zu theilen, „dem Kläger die Hälfte des mütterlichen Erbtheils herauszugeben, für die andere Hälfte Kaution zu bestellen“, ist abgewiesen. Dem vindikationsanspruch fehle es an einem geeigneten Objecte, dem Widerbeklagten an der Passivlegitimation. Dem Antrag auf Theilung stehe entgegen, daß die Miterben nicht im Prozeß seien. Aus dem gleichen Grunde habe der Antrag auf Inventar und Kaution keinen Erfolg. Revision zurückgewiesen. Der Antrag auf Feststellung, daß der Widerbeklagte noch Vermögen seines Sohnes hinter sich habe und zu Theilung und Kautionleistung verpflichtet sei, kann auch nur unter Zuziehung aller Erbberechtigten erfolgen. II, 123/88 vom 10. Juli.

745. Der in Code 1220 aufgestellte Grundsatz muß gegenüber Code 883 eine Einschränkung insofern erfahren, als jene Vorschrift nur für denjenigen Zeitraum durchgreift, der vor der Theilung des Nachlasses oder der sonstigen Gemeinschaft liegt und von da ab — vorbehaltlich der auf Grund des Art. 1220 erworbenen Rechte — der Theilungsvertrag endgültig darüber entscheidet, welcher Theilhaber in Ansehung einer zum Nachlaß gehörigen Forderung oder Schuld als Gläubiger bezw. Schuldner anzusehen sei. So lange die Theilung nicht erfolgt ist, ist jeder Erbe befugt, bezüglich der einzelnen zur Erbschaft gehörigen theilbaren Forderungen gegen die Schuldner Klage zu erheben und Bezahlung desjenigen Betrages zu verlangen, der seinem Erbtheil entspricht. Die Sache liegt in Ansehung der Forderungsklagen zufolge des in Code 1220 aufgestellten Grundsatzes anders als bezüglich derjenigen Klagen, durch welche das Eigenthumsrecht an einer zum Nachlaß gehörigen Sache geltend gemacht wird. II, 193/88 vom 30. Okt.

Kollation. 746. A. L. R. Im Testament Anordnung, der jüngste Sohn habe 30 000 Mark erhalten. Diefelbe solle er sich auf sein Erb-

theil anrechnen. Vorbehalt der Abänderung des Testaments durch Kodizille. Ein späteres Schriftstück des Erblassers: Alles, was ich meinem jüngsten Sohn gegeben, betrachte ich demselben als geschenkt. Niemand, ganz besonders meinen Erben steht das Recht nicht zu, Ansprüche daran zu erheben. Spätere notarielle Erklärung, die 30 000 Mark seien zur Begründung eines eigenen Geschäfts gegeben und geschenkt. Durch diese Erklärungen sei die Anordnung der Anrechnung nicht ausgeschlossen. Revision zurückgewiesen. IV, 26/88 vom 26. April. Kollation.

747. Der Werth der Konferenden (hier Ausstattungsgegenstände) nicht nach der Zeit der Hingabe, sondern nach der Zeit der Erbtheilung maßgebend — Arg. L. 20 C. de collat. (6, 20). [Arndts, Reiff] — Ein Konflikt mit III, 19/84 vom 2. Mai (C. 11, 51) liegt um so weniger vor, als hier der Werth zur Zeit des Todes und der Erbtheilung derselbe war. IV, 134/88 vom 27. Sept.

748. Der Beklagte hat der Erbschaft aus dem väterlichen Testament in rechtsgültiger Weise entsagt, sich nur das Pflichttheilsrecht vorbehalten, übrigens den Allodialnachlaß und das Familienfideikommiß in Besitz genommen. Ueber den Allodialnachlaß ein Privatinventar zu legen, weigert sich der Beklagte nicht. Die Klage der gesetzlichen Benefizialerben auf gerichtliches Inventar und auf ein Privatinventar über das Fideikommiß mit Recht abgewiesen. Ein Fall des Verpflichteten zur gerichtlichen Inventur lag nicht vor. A. G. D. I, 46, §. 7 unter I verpflichtet nur zu einem Privatinventar; §. 10 nur alternativ zu gerichtlichem oder Privatinventar. Der Fall des §. 27 fg. unter II liegt nicht vor, weil sich hier nicht der Allodialerbe, sondern der Fideikommißfolger im Besitz der streitigen Massen befindet; überdies schwebt auch nicht, wie es dort vorausgesetzt ist, ein Prozeß, durch welchen ein konkreter Anspruch verfolgt wird, zu deren Sicherung gerichtliche Inventur dienlich wäre. A. G. D. II, 5, §. 40 nicht anzuwenden, weil eine gerichtliche Siegelung nicht stattfand. A. L. R. I, 9, §§. 436/37 schreiben vor, was der Erbe zu thun hat, um sich die Rechtswohlthat des Inventars zu sichern; dem Benefizialerben wird die ihm obliegende Pflicht zur Aufstellung des Inventars erleichtert; nicht zu seinen Gunsten eine Verpflichtung Dritter begründet. Sonst werden nur den durch die Rechtswohlthat betroffenen Nachlaßgläubigern, zu denen Kläger nicht gehören, Rechte eingeräumt. Nachlaßinventar.

Nachlaß-
inventar.

A. L. R. I, 12, §§. 246, 253 haben den Fall im Auge, wenn der Nachlaß von keiner Seite in Besitz genommen ist, und es sich um dessen Ausantwortung an den eingesetzten Erben, dessen Recht bestritten und noch nicht nachgewiesen, durch den Richter handelt (zu vergleichen §§. 243/45, 249/52). Das Recht auf Herausgabe des Nachlasses schließt nicht das Recht auf Gestattung gerichtlicher Inventur in sich. Zur Legung eines Inventars über das Fideikommiß war der Beklagte den Allodialerben überhaupt nicht verpflichtet. Daß Nutzungen des Fideikommißvermögens aus dem letzten Wirthschaftsjahr antheilig den Allodialerben zugehören, verpflichtet nur den Beklagten, bei Legung des Inventars über den Allodialnachlaß die fruchttragenden Bestandtheile des Fideikommißes so weit, als es zur Klarstellung der Nutzungen erforderlich ist, näher zu bezeichnen. Zu einer Verpflichtung zur Inventur des gesammten, auch des nicht fruchttragenden Fideikommißvermögens verpflichtet auch A. L. R. I, 9, §. 358 nicht den einseitig in den Besitz des Fideikommißes gelangten Fideikommißfolger. Wenn endlich A. L. R. II, 4, §. 207 den Allodialerben die Ausschüttung des Fideikommißes aus dem Nachlaß auflegt, so kann daraus nicht die Verpflichtung des Fideikommißfolgers, welcher den Besitz des Fideikommißes ohne spezielle Anweisung der Allodialerben erlangt hat, diesen gegenüber zur Inventarlegung abgeleitet werden. Solche Verpflichtung ergibt sich auch nicht aus der Präsumtion für das Allodium. IV, 60/88 vom 4. Juni.

749. Der Erbe, welcher die Anfertigung eines Nachlaßinventars veräumte, kann die Verpflichtung, die Vermächtnisse voll einzuzahlen — Nov. 1, cap. 2 —, nicht durch Berufung darauf ablehnen, daß ihn die Vermächtnisse im Pflichttheil verletzen. Solche Verletzung kann nur in Auflagen des Erblassers, nicht in gesetzlichen Nachtheilen liegen, deren Vermeidung vom Willen des Erben abhängt. III, 114/88 vom 18. Sept./8. Okt.

Erbchafts-
Klage.

750. G. R. Der Kläger hat die Klage auf Anerkennung seines Miterbrechts auf die Behauptung gestützt, daß er mit dem Beklagten, dem Chemanne seiner Mutter, und der in der Ehe geborenen Tochter seine am 6. Okt. 1878 verstorbene Mutter, die Ehefrau H., ab intestato beerbt habe. Die von der Revision vermehrte Angabe der in Anspruch genommenen Quote des Nachlasses ist damit gegeben. III, 21/88 vom 20. April.

751. Im Fall 759: Wenn auch, was die Abkömmlinge der eingesezten Kinder anlangt, deren Erbfähigkeit in der Doktrin streitig ist, so herrscht doch darüber Einverständnis, daß auch den nicht konzipirten Nachkommen, falls es sich um Wahrnehmung ihrer Rechte handelt, Pfleger zu bestellen sind, mit welchen alle hinsichtlich jener Rechte entstehenden (hier gegen die Testamentsvollstrecker geltend gemachten) Streitigkeiten zum ordnungsmäßigen Austrag gebracht werden können. IV, 56/88 vom 31. Mai.

Erbschafts-
klage.

752. Dem Haupterben war auferlegt, an seine Geschwister feste Summen als deren Erbtheile herauszuzahlen, im Uebrigen erhielt er den ganzen Nachlaß. Die Geschwister sind nach feststehender Judikatur auch den Erbschaftsgläubigern gegenüber als Vermächtnißnehmer anzusehen — A. L. R. I, 12, §. 263 —. Die Klage wegen einer Nachlaßschuld wurde gegen sie abgewiesen, nur gegen den Haupterben zulässig. VI, 76/88 vom 24. Mai / 4. Juni.

Das
Vermächtniß.

753. Das Geldvermächtniß ist, wie das Testament ausgelegt ist, den beiden Beklagten, welche persönlich zu Erben eingesezt sind, auferlegt; es ist auch daraus, daß der Erblasser ihnen die Fortführung seines Handelsgeschäfts aufgegeben und kein sonstiges Vermögen hinterlassen hat, nicht die Absicht gefolgert, jenes Legat als handelsgesellschaftliche Schuld zu begründen. Auch sei das Legat in eine bloße Gesellschaftschuld nicht dadurch umgewandelt, daß Kläger die Zinsen desselben von der Seitens des Beklagten fortgeführten Handelsgesellschaft gefordert und empfangen, diese auf Sicherheitsleistung beklagte und das Legat im Gesellschaftskonkurse angemeldet habe. Deshalb ist die Forderung durch den im Gesellschaftskonkurse geschlossenen Zwangsvergleich nicht berührt. Revision zurückgewiesen. IV, 124/88 vom 9. Juli.

754. Die Klage des Vermächtnißnehmers gegen den eingesezten Erben wurde abgewiesen, weil die Erblasserin nach der Testamentserrichtung Personen an Kindesstatt angenommen hatte — A. L. R. II, 2, §. 456 —. Unerheblich, daß Beklagte mit Kenntniß dieser Thatsache die Erbschaft unbedingt angetreten hat. Denn der Beklagte hat demnächst das Intestaterbrecht der Adoptirten vergleichsweise anerkannt — A. L. R. I, 16, §. 440 —, und die Klägerin hat die Gültigkeit des Testaments nicht nachgewiesen. IV, 137/88 vom 2. Okt.

755. Für die Frage, ob durch eine Zuwendung unter Leben-

Das
Vermächtniß.

den ein Legat hinfällig werde, ist allein der Wille des Testators entscheidend; und wenn nun das Berufungsgericht darin, daß der Testator seiner Tochter zur Kompletirung ihrer Aussteuer schon bei Lebzeiten die auf der Anlage C verzeichneten Aussteuergegenstände gegeben habe, den Willen des Testators erkennen zu können glaubt, daß er damit das Legat von 600 Thalern, welches zur Anschaffung und Aussteuer ausgesetzt war, für beseitigt gehalten hat, so kann auf den Mangel einer ausdrücklichen Willenserklärung des Testators kein entscheidendes Gewicht gelegt werden. (Vgl. die ähnlichen Fälle in L. 22 Dig. de leg. II und L. 84, §. 6, Dig. de leg. I.) III, 179/88 vom 13. Nov.

756. Ob das Vermächtniß von 10 000 Mark im Testament neben dem Vermächtniß von 15 000 Mark im Kodizill zu gewähren, oder jenes in diesem enthalten, abhängig von dem, was der Testator gewollt hat — L. 9 D. de adim. leg. 34, 4; L. 29 D. de iur. dotium 23, 3; L. 34, §. 3 de leg. I; L. 44, 85 de leg. II — Nur darüber läßt sich streiten, wie zu entscheiden ist, wenn ein bestimmter Wille des Testators nicht zu ermitteln ist, ob dann im Zweifel anzunehmen ist, es habe der Testator das in der zweiten Verfügung ausgesetzte Legat neben dem früheren vermachen, oder aber unter Beseitigung der früheren Verfügung das Legat auf die in der späteren Urkunde bezeichnete Summe festsetzen wollen. III, 186/88 vom 16. Nov.

Legtwillige
Verfügungs-
beschränkungen.

757. Im Fall 713 hatte der Ueberlebende in einem Nachzettel den Schwestern des M. die Verpflichtung auferlegt, diesem die Nutzungen des über dessen Pflichttheil hinausgehenden Erbtheils, welches er diesen als Prälegat vermachte, herauszugeben, sie jedoch von dieser Verpflichtung entbunden, wenn dieselben von dessen Gläubigern mit Beschlag belegt würden. In einem späteren Nachzettel enterbte er M., hinterließ ihm jedoch ein Legat, dessen Nutzungen aber seinen Gläubigern nicht zustehen sollte. Im Uebrigen sollte es bei dem ersten Nachzettel bleiben. Das Berufungsurtheil hat die Klage des Gläubigers, welcher die Nutzungen pfänden ließ, abgewiesen, weil die Verfügungen dahin zu verstehen, daß die Nutzungen den Schwestern zufallen sollten (resolutiv bedingt), wenn sie von den Gläubigern mit Beschlag belegt würden. Revision zurückgewiesen. VI, 275/88 vom 29. Okt.

Testaments-
vollstrecker.

758. Nach A. L. R. I, 12, §. 557 muß, nicht anders als

nach gemeinem Recht, der Testamentsvollstrecker zu allen denjenigen Handlungen für ermächtigt gelten, welche zu der ihm vom Testator übertragenen Vollziehung seines letzten Willens, hier also zur Verwirklichung der vom Testator angeordneten Familienstiftung notwendig sind. Als eine solche muß aber vor allen Dingen, wie auch Anhangsparagraph 157 zu II, 18, S. 421 voraussetzt, die Ausmittlung und Konstituierung des Nachlasses selbst gelten, und wo solche, wie hier, ohne Klageanstellung undurchführbar ist, der Testamentsvollstrecker als auch für diese legitimirt erachtet werden. Daß die Klage gegen Personen nöthig wird, welche zu Intestaterben berufen sind, ist, solange das Testament unangefochten besteht, Erstere also nicht als Erben, sondern als Dritte in Betracht kommen, bedeutungslos. III, 325/87 vom 17. April/4. Mai 88.

Testaments-
vollstrecker.

759. A. S. R. Der Erblasser hat seine Enkel zu Erben eingesetzt, sie sollen sich aber mit einem eingeschränkten Zinsgenuß begnügen, das Kapital ihren zu Erben berufenen Kindern verbleiben. Die Witwe des Erblassers erhält eine Rente und den Nießbrauch vom Mobilien, sie ist Verwalterin des Nachlasses auf Lebenszeit; ihr sind drei Kuratoren zur Seite gesetzt. Einer der Enkel fordert wegen angeblicher Ungültigkeit der Erbeseinsetzung von diesen Testamentsvollstreckern sein Intestaterbtheil, eventuell das mit einem Fideikommiß zu Gunsten der Kinder beschwerte testamentarische Erbtheil. Abgewiesen, weil die Testamentsvollstrecker weder zur Vertretung der Testamentserben, überhaupt gegen die Ansprüche gesetzlicher Erben, noch zur Vertretung einiger Erben gegen die Ansprüche Mitberufener berechtigt seien. IV, 56/88 vom 31. Mai. Vgl. 751 und Bd. IV, 970.

760. Vorstehend: Die Klage auf Einschränkung der Verwaltungsbefugniß der Beklagten wurde abgewiesen, weil der Erblasser die Verwaltung des Nachlassvermögens durch die Witwe und die ernannten Kuratoren nicht lediglich zur Beschwerung des Klägers, sondern zu Gunsten der Urenkel und im gewissen Sinn auch der Witwe angeordnet habe, Kläger daher, wenn er nicht sein Pflichtenrecht geltend machen wolle, die auferlegte Beschränkung sich gefallen lassen müsse. Auch wenn Kläger wegen Ungültigkeit der Erbeseinsetzung den dritten Theil des Nachlasses erworben hätte, müßte er sich der im Testamente auch ihm gegenüber angeordneten Beschränkung in der Verwaltung und in der Verfügung über den-

Testamentsvollstrecker. selben unterwerfen. — A. L. R. I, 12, §§. 277/79. — IV, 56/88 vom 31. Mai.

Enteignung. 761. Den Klägern ist der Werth des enteigneten Hausgrundstücks nach Maßgabe des thatsächlichen Miethertrags zugesprochen. Die Annahme, daß eine höhere Ertragsfähigkeit als der wirkliche Ertrag nicht vorhanden, war von den Sachverständigen eingehend motivirt. Von dem Bruttoertrage waren abgezogen die Steuern und Feuerkassenbeiträge, die baulichen Unterhaltungskosten mit 1 Proc. des Bauwerths und die Amortisationskosten des zeitigen Bauwerths. Das letztere war begründet mit der Annahme, daß das Haus noch 50 Jahre stehen würde, und es ist dabei offenbar angenommen, daß eine die Verminderung des Bauwerths ausgleichende Steigerung des Bodenwerths nicht stattfinden wird. Revision zurückgewiesen. V, 65/88 vom 16. Mai.

762. Die Kosten der Anschaffung und Einrichtung eines Erbschaftsgrundstücks sind nicht als solche zu erstatten, sondern sie bilden nur die obere Grenze, bis zu welcher der den gemeinen Werth übersteigende Nutzungswerth des enteigneten Grundstücks vergütet werden soll. Hier hatte der Berufsrichter die festgestellte Entschädigungssumme für ausreichend erachtet, ein gleichwerthiges Erbschaftsgrundstück zu beschaffen. Wenn aber auch ein anderes zweckentsprechendes Grundstück als das vom Enteigneten erworbene trotz aller angewendeten Bemühungen nicht zu erlangen gewesen wäre, so würde derselbe nicht den vollen Kaufpreis und die Einrichtungskosten für ein werthvolleres Grundstück beanspruchen dürfen. Er erlangt sonst einen Vortheil, auf welchen er kein Recht hat. V, 102/88 vom 15. Juni.

763. Obwohl der Berufsrichter dem ersten Richter im Uebrigen beitrifft, bezüglich einer Position die festzustellende Entschädigungssumme niedriger erachtet, hat er die Gesamtentschädigung höher festgesetzt, weil dem Kläger als Werth des enteigneten Landes nicht eine geringere Summe zugesprochen werden könne, als durch das von Seiten des Beklagten nicht angefochtene Resolut des Bezirksausschusses, über diese Summe hinaus aber 1200 Mark für Minderwerth einer Scheune zufolge Verkleinerung des Guts zuzusprechen seien. Aufgehoben, weil die Enteignungsentschädigung eine einheitliche; zu vergleichen ist deshalb auch nur die Gesamtsumme, wie sie durch das Resultat festgestellt ist, mit der im ge-

richtlichen Verfahren ermittelten Gesamtsumme, unerheblich wie Enteignung: innerhalb dieser Gesamtsumme das Verhältniß der einzelnen Faktoren, aus welchen sie sich zusammensetzte. — Vgl. I, 143/85 vom 24. Juni (Bd. I, 1384). — Nicht entgegen steht V, 282/87 vom 25. Jan. 88 (Bd. V, 875), weil es sich dort bei Beschreibung des Rechtsweges nicht um die Höhe der Entschädigung für ein feststehendes Objekt handelte, sondern in erster Linie um die Feststellung der Größe und Grenzen des enteigneten Landes, welche in dem Resolut der Enteignungsbehörde vorbehalten war. V, 116/88 vom 30. Juni.

764. Ohne ausreichende Begründung die Entschädigung für den Minderwerth abgesprochen, welcher sich daraus ergebe, daß der Artillerieschießplatz, zu welchem das enteignete Stück verwendet, sich in nächster Nachbarschaft des Restgrundstücks befinde. Es erhellte nicht, daß, wenn der Schießplatz ohne die Enteignung eines Theiles des klägerischen Grundstücks, also ganz außerhalb der bisherigen Grenzen desselben angelegt worden wäre, die Nachteile für die Gesamtheit des klägerischen Grundstücks sich in gleichem Maße geltend gemacht haben würden, als (nach Verhältniß) gegenwärtig für das Restgrundstück. Es liegt aber in der Natur der Sache, daß die fraglichen Nachteile mehr oder minder erheblich sein müssen, die dadurch verursachte Entwerthung mehr oder minder groß, je nachdem ein Gut in seiner Gesamtheit und namentlich mit seiner Hoflage und seinem Wohnhause dem Schießplatz mehr oder minder nahe gerückt ist. V, 116/88 vom 30. Juni. Entsprechend V, 115/88 vom 30. Juni.

765. Eine Werthverminderung des Restgrundstückes hatte Kläger auch daraus hergeleitet, daß trotz der Verkleinerung des Gutes die gleichen Arbeitskräfte wie früher unterhalten werden mußten. Der Berufsungsrichter tritt dem mit der Erwägung entgegen: es sei an Stelle des enteigneten Landes das Entschädigungskapital, an Stelle der Naturalerträge der Zinsgenuß getreten, ein Minderertrag also gar nicht vorhanden. Diese Erwägung verstößt gegen das Prinzip des §. 8 des Enteignungsgesetzes, welcher im Fall einer Theilenteignung dem Eigenthümer als Theil der ihm gebührenden Entschädigung neben dem Werth der enteigneten Grundstückstheile auch den Minderwerth des Restgrundstücks sichert. Dieser Minderwerth ist aber objektiv zu bestimmen und steht in keiner Beziehung zu dem Nutzen, welchen der Eigenthümer aus einem

Enteignung. Kapital ziehen kann, welches lediglich den Werth des enteigneten Landes ohne Rücksicht auf seine bisherige Verbindung mit dem Restgrundstück deckt und zu decken bestimmt ist. V, 116/88 vom 30. Juni.

766. Die Kläger hatten der Stadt Düsseldorf das Terrain zur Zimmerstraße unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung abgetreten, daß es dem beabsichtigten Zweck entsprechend als Straße für die daran zu errichtenden Gebäulichkeiten dienen sollte. Die Straße verband in gerader Richtung die Oberbiller Allee mit der südlich gelegenen Färberstraße. Nachdem bereits eine Reihe von Gebäuden an der Zimmerstraße errichtet war, wurde behufs Umgestaltung der Bahnhofsanlagen gegen die Kläger die Enteignung einer Fläche ausgesprochen. Durch die neue Bahnanlage ist die Errichtung eines Dammes nothwendig geworden, welcher behufs Aufrechthaltung der Verbindung mit der Färberstraße unterführt wurde. Die Unterführung läuft der Zimmerstraße, einen Knick bildend, schräg zu, so daß ein bisher in die Zimmerstraße fallendes Dreieck, welches zwischen der früheren Baufluchtlinie des Klägerischen Terrains, dem Bahndamm und dem neuen Zuge der Straße liegt, aus derselben herausgefallen, übrigens den Klägern und der Stadt zur Verfügung gestellt ist. Den Klägern war, weil ihre Baustellen nun nicht mehr direkt an der Straße liegen, der abgeschätzte Minderwerth zu erstatten. Denn aus dem Vertrage mit der Stadt hatten sie ein servitutähnliches Recht an dem Straßenterrain, dessen Ausübung durch das Fortbestehen der Straße in der beim Vertragsschluß vorhandenen Lage bedingt war. Die Verlegung jener Straße gab den Klägern einen Entschädigungsanspruch. Der Nachtheil für das Restgrundstück der Kläger stand auch im Kausalzusammenhang mit der Enteignung des den Klägern zugehörig gewesenen Theils ihres Eigenthums. Revision zurückgewiesen unter Bezugnahme auf II, 462/82 vom 13. Febr. 83; E. 10, 76, und auf III, 72/84 vom 17. Juni; E. 13, 57 —. II, 79/88 vom 26. Juni.

767. Die Freilegung des abzutretenden Terrains ist nach Gesetz vom 2. Juli 1875, §. 13², zwar Bedingung, nicht aber Grund des Entschädigungsanspruchs. Die Bedingung ist damit erfüllt, daß die betreffende Fläche schon vorher freigelegt war, und als Bürgersteig benutzt wurde. Da dieselbe einen Kaufwerth hat, wird der Entschädigungsanspruch auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß Kläger jene Fläche genutzt hat. Als Bauplatz würde sie nur zu schätzen

sein, wenn die Fläche, welche Kläger selbst nicht als Bauplatz erworben und nicht als solchen besessen hat, früher jene Eigenschaft gehabt und erst in Zusammenhang mit der gegenwärtigen Enteignung, insbesondere in Folge des Bebauungsplans von 1872 verloren hat. Bei dieser thatsächlichen Prüfung A. L. R. I, 8, §. 78 zu berücksichtigen. V, 81/88 vom 2./27. Juni.

768. Die Widerklägerin hatte fristzeitig Herabsetzung der im Verwaltungsverfahren auf 95910 Mark festgesetzten Entschädigungssumme auf 78431 Mark herabgesetzt und erklärt, die mit 78430 Mark festgesetzte Entschädigung für den bebaut gewesenen Theil nicht bemängeln zu wollen, im Lauf des Verfahrens beantragt, die ganze Entschädigungssumme auf 65986,48 Mark herabzusetzen. Ablauf der Frist §. 30 des Enteignungsgesetzes steht der Widerklägerin nicht entgegen — vgl. V, 197/84 vom 14. Jan. 85 (Bd. I, 1385; E. 12, 74) —. V, 81/88 vom 2./27. Juni.

769. Das enteignete Grundbesitzstück hatte vermöge seiner Lage am Kanal und seiner Benutzung als Lagerplatz einen den Werth als Weidgrund übersteigenden höheren Werth. Der Vortheil, daß die Gemeindeglieder dieses Grundbesitzstück als Lagerplatz benutzen, dort die für ihren landwirthschaftlichen Betrieb dienenden Materialien lagern konnten, war bei Feststellung der Entschädigungssumme zu berücksichtigen, wenn auch die Gemeinde von ihren Mitgliedern hierfür ein Lagergeld nicht erhob. III, 140/88 vom 12. Okt.

770. Bei Bemessung der für das enteignete Grundbesitzstück zu gewährenden Entschädigung ist zwar im Allgemeinen der Werth zur Zeit der Enteignung maßgebend; es ist aber auch die mit Sicherheit zu erwartende Steigerung des Werths in Betracht zu ziehen, welche sich hier daraus ergeben sollte, daß durch die Uebererdung des Sandbodens mit Schluff- und Kleierde in den letzten 25 Jahren die Ertragsfähigkeit erheblich zugenommen habe, weshalb nach menschlichem Ermessen eine solche Zunahme und damit die Erhöhung der Benutzbarkeit auch für die Zukunft zu erwarten sei. III, 140/88 vom 12. Okt.

771. Die Bestimmungen §§. 12 und 15 des Pr. Gesetzes vom 2. Juli 1875 bieten keinen Anhalt dafür, daß die dabei in Frage kommenden Baufluchtlinien nach den Vorschriften dieses Gesetzes erlassen sind. Daß Berlin einen Allerhöchst genehmigten Bebauungsplan mit festgestellten Baufluchtlinien bereits vor dem Gesetz hatte,

Enteignung. steht der Gültigkeit des seitdem gemäß des Gesetzes erlassenen Statuts nicht im Wege. V, 166/88 vom 10. Okt.

772. Es ist nicht ersichtlich, wie die Fennstraße dadurch zu einer historischen Straße werden konnte, daß sie schon im Jahre 1869 mit dem ersten Pflaster versehen, die Kosten hierfür nach dem Regulativ vom 31. Dec. 1838 von den Adjacenten eingezogen sind. Eine vorhandene, aber bisher unbebaute Straße kann als eine historische i. S. der Entscheidungen des Pr. Obergerichtes Bd. III, S. 304 nicht angesehen werden. War die Straße zur Zeit des Erlasses des Berliner Statuts ganz oder in dem betreffenden Theile unbebaut, so ist die Widerklage auf unentgeltliche Freilegung und Abtretung des zur Herstellung der Straße erforderlichen Landes begründet. Andersfalls kann die Abtretung nur gegen Entschädigung gefordert werden. V, 166/88 vom 10. Okt.

773. Wenn auch die widerklagende Stadt in diesem Prozeß die Abtretung nur für den Fall fordert, daß sie das Terrain unentgeltlich erhielt, so ist doch die Einverleibung in die Straße thatsächlich erfolgt, und die Stadt hat sich nicht erboten, dasselbe zurückzugeben. Sie kann sich deshalb nicht darüber beschweren, daß sie verurtheilt ist, den Antrag auf Feststellung der Entschädigung gemäß §§. 24 fg. des Enteignungsgesetzes zu stellen — vgl. V^a, 113/79 vom 15. Jan. 80; E. 1, 64 —. V, 166/88 vom 10. Okt.

774. Den Klägern ist ein Theil ihrer Grundstücke auf Antrag des Staats zum Zweck der Herstellung des Ems-Jahde-Kanals enteignet. Wenn sie auch nur den thatsächlichen Vortheil hatten, von den Grundstücken aus den alten Treckfahrtskanal, eine öffentliche Wasserstraße, zu benutzen, und wenn der Staat diese noch jetzt bestehende Wasserstraße hätte wieder einziehen oder dem öffentlichen Verkehr schließen dürfen, so ist diese Möglichkeit eine so entfernte, daß der durch die Enteignung entzogene Vortheil bei der Abschätzung mit zu berücksichtigen war — Pr. Gesetz vom 11. Juni 1874, §. 8, Abs. 2 —. III, 141/88 vom 12. Okt.

775. Unerheblich, daß der Plan für den Ems-Jahde-Kanal schon festgestellt und der Umbau des Treckfahrtskanals schon begonnen hatte, bevor das Enteignungsverfahren eingeleitet war. Denn dieser Umbau erfolgte nur behufs Herstellung des ersteren Kanals, und die Enteignung ist zum Zweck dieser Herstellung er-

folgt, so daß die Schädigung durch den Umbau mit der Enteignung Enteignung.
im Kausalzusammenhang steht. III, 141/88 vom 12. Okt.

776. Endlich kann auch der Angriff nicht für zutreffend erachtet werden, welcher daraus entnommen wird, daß zwar die dem Kläger zuerkannte Entschädigung in der Summe höher ist als die in dem betreffenden Beschluß des Bezirksausschusses zugebilligte Entschädigung, niedriger aber als diese in der Position für Grund und Boden. Nach §. 8 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 soll die Entschädigung für die Abtretung des Grundeigenthums einschließlich der enteigneten Zubehörungen und Früchte und unter Berücksichtigung der Bedeutung, welche das abgetretene Stück für den nicht abgetretenen Rest hat, zum vollen Werthe erfolgen. Darin liegt die Vorschrift nicht bloß, daß die Entschädigung nicht hinter diesem Maße zurückbleiben, sondern auch, daß sie dasselbe nicht überschreiten soll. Der Richter würde außer Stande sein, der ihm gegebenen Aufgabe zu genügen, wenn er an die Positionen, aus denen sich die Summe der Entschädigung im Verwaltungsverfahren bildet, insoweit gebunden sein sollte, als sie nicht angegriffen sind. V, 186/88 vom 27. Okt. Vgl. Vb. I, 1384.

777. Es mangelt an einem Preussischen Gesetze, welches die Rayongesetz.
Verpflichtung zur Hinterlegung des Kapitals vorschreibt, wenn der von der Auferlegung einer Rayonbeschränkung betroffene Grundeigentümer die Kapitalabfindung wählt; der §. 37 des Rayongesetzes hat deshalb nur den Sinn, daß es den Hypothekgläubigern und andern Realberechtigten überlassen bleibt, die ihnen nach Landesrecht zustehenden Rechte zur Geltung zu bringen. So lange dies nicht geschieht, muß Reichsfiskus der Zahlungspflicht des §. 36 nachkommen. V, 140/88 vom 26. Sept.

778. Im Fall 824: Der unmittelbare Vortheil der Entwässerungsanlage kommt nur denjenigen Eigenthümern zu Gute, Polizeiliche Verfügungen.
deren Grundstücke durch Verschaffung der Vorfluth von dem schädlichen Stauwasser befreit werden. Die Gemeinden, zu deren Feldmark die zu entwässernden Grundstücke gehören, sind wegen ihres mittelbaren Interesses an der Landeskultur, insbesondere dem Ackerbau, nicht entschädigungspflichtig. II, 116/88 vom 15. Juni.

779. Im Fall 828 steht wegen des Eingriffs in ein wohl-
erworbenes Recht des Klägers — Code 544 — ein Entschädigungsanspruch auch ohne Verschulden der fiskalischen Beamten und auch

Polizeiliche Verfügungen. für Verletzungen aus der Zeit vor dem Gesetz vom 20. Aug. 1883 zu. II, 134/88 vom 6. Juli.

780. Der von dem Kläger eingerichtete Weg rührt aus dem Eigenthum des Klägers her. Die Stadt Barmen nimmt denselben als öffentliche Straße in Anspruch, wogegen Kläger mit seiner Beschwerde nicht durchgedrungen ist. Da gesetzlich die öffentliche Straße nicht im Privateigenthum stehen kann — Code 538 —, so ist damit dem Kläger das Eigenthum thatsächlich entzogen. Die Stadt weigert sich, von dem Enteignungsrecht nach §. 11 und 13 des Gesetzes Gebrauch zu machen; Kläger konnte deshalb gemäß §. 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 eine durch Sachverständige zu ermittelnde Entschädigung im Rechtsweg fordern, zumal Beklagte einen Einwand, daß Kläger nicht Verurtheilung zur Einleitung des Administrativverfahrens gemäß §. 24 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 gefordert habe, in den Vorinstanzen nicht erhoben hatte. II, 119/88 vom 6./13. Nov.

Polizeiliche Baubefchränkungen.

781. Wegen Verfassung des Baukonsenses (§. 12 und 13 des Gesetzes vom 2. Juli 1875) konnte der Kläger, dessen Theater abgebrannt war, eine Entschädigung nicht fordern. Denn sein die neue Baufluchtlinie nicht berücksichtigender Antrag, den Wiederaufbau zu genehmigen, war nach Offenlegung (§. 7), wenn auch vor definitiver Feststellung (§. 8) des veränderten Bebauungsplans gestellt worden. In diesem Falle würde sich aber die Zurückweisung als ein Eingriff in das Eigenthum, welcher dem davon Betroffenen unter Umständen einen Anspruch auf Schadloshaltung gewähren könnte, nur darstellen, wenn der Bebauungsplan in Folge der dagegen erhobenen Einwendungen beseitigt oder dergestalt abgeändert würde, daß er mit dem zurückgewiesenen Bauprojekt nicht kollidirt. V, 28/88 vom 11. April.

782. Dagegen wurde die Stadt verurtheilt, in Gemäßheit der §§. 24 und 56^a des Enteignungsgesetzes den Antrag auf Feststellung der Entschädigung schriftlich einzureichen, welche Beklagte dem Kläger nach §. 13 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 in Folge Abänderung des Fluchtlinienplans durch Verlängerung der Löwenstraße für Entziehung von Grundeigenthum und für Beschränkung des bebaut gewesenen Theils des Grundstücks zu gewähren habe. Denn unter den vorhandenen Gebäuden (§. 13^a) im Gegensatz zu (bisher) unbebauten Grundstücken (§. 13^b) sind

auch die durch Naturereignisse oder vom Eigenthümer zum Zweck des Wiederaufbaues augenblicklich niedergelegten Gebäude zu verstehen: was anzunehmen, wenn längere Zeit verstrichen, der Platz in anderer Art benutzt wäre, würde nach den Umständen des Falles zu entscheiden sein — Pl. O. T. vom 11. Mai 1846, C. 13, S. 27 — V, 28/88 vom 11. April.

Polizeiliche
Baubeschrän-
kungen.

783. IV, 123/88 vom 20. Sept./22. Okt. im Resultat wie IV, 96/87 vom 22. Sept. (Vb. V, 886). Der Vertrag, welchen der Preussische Staat am 20. Febr. 1827 mit dem Herzog von Croÿ als Chef der Familie ohne Zuziehung der Agnaten schloß, hob gegen eine Entschädigung den bevorzugten Rechtszustand für die Mitglieder dieser Familie auf, welcher den Häuptern und Mitgliedern der vormalig unmittelbaren reichsständischen Häuser durch die Deutsche Bundesakte, die Pr. Verordnung vom 21. Juni 1815 und die Instruktion vom 30. Mai 1820 zugesichert war, darunter die Befreiung von Personalsteuern. Wenn nun auch der Chef der Familie nicht legitimirt war, den Vertrag für die Mitglieder des Hauses abzuschließen, so ist doch die Befreiung der Standesherrn und ihrer Familienglieder von ordentlichen Personalsteuern, insonderheit der Einkommensteuer durch die Pr. Verfassung Art. 4, die Gesetze vom 7. Dec. und vom 1. Mai 1861, §. 16 aufgehoben. Das Gesetz vom 10. Juni 1854 bestimmt nur, daß die Wiederherstellung durch Königl. Verordnung erfolgen soll; die Verordnung vom 12. Nov. 1855 bestimmt die Herstellung in Verhandlungen, welche einem Königl. Kommissar übertragen werden. Diese Verhandlungen mit dem Hause von Croÿ haben zu einer Wiederherstellung der Steuerfreiheit nicht geführt. Im Vertrage von 1864 ist der Rezeß vom 20. Febr. 1827 modifizirt, aber nicht bezüglich der Steuerfreiheit, im Uebrigen bestätigt. Wäre auch dieser Vertrag für den Kläger nicht verbindlich, so fehlt es doch an einer die Steuerfreiheit wiederherstellenden Vereinbarung. Deshalb die Klage auf Zurückzahlung der erhobenen Einkommensteuer abgewiesen. Vgl. 1.

Steuerfreiheit.

784. Der Versicherungssucher hat in der Deklaration versprochen, 2 Procent der beantragten Versicherungssumme als Aversionalersatz für die durch seinen Antrag erwachsenen Kosten sowohl dann zu zahlen, wenn er die Police nicht einlöst, als dann, wenn die Versicherungsgesellschaft die Uebnahme der Versicherung aus

Stempel.

Stempel.

einem die Richtigkeit der Versicherung bedingenden Grunde ablehnt. In beiden Fällen kein Schuldschein, sondern Versprechen der Gegenleistung im gegenseitigen Vertrag. Ob wegen des letztern Falles Vertragstempel neben Policenstempel, war nicht zu entscheiden. IV, 374/87 vom 5. April 88.

785. Dem Berufsrichter fällt kein Verstoß insonderheit gegen A. L. R. I, 4, §. 74 zur Last, wenn er auch in denjenigen Fällen, in welchen schon in dem Pachtvertrage die Genehmigung zur Afterverpachtung erteilt war, davon ausgegangen ist, daß durch die hinzutretene Genehmigung der Cession seitens des Verpächters ein unmittelbares Rechtsverhältniß zwischen ihm und dem Cessionar nicht hergestellt worden ist. Ebenso versagt die fernere Rüge: es sei verkannt worden, daß es der Natur der Cession der Rechte aus zweifseitigen Verträgen entspreche, daß in der Acceptation der Cession seitens des Cessionars auch dessen Erklärung liege, seinerseits die Verbindlichkeiten erfüllen zu wollen, welche dem Cedenten obliegen, und daß, wenn seitens des andern Kontrahenten die Genehmigung zu der Cession dem Cessionar gegenüber erklärt werde, darin nicht bloß die Erklärung zu finden sei, daß er die kontraktlichen Pflichten dem Cessionar gegenüber erfüllen wolle, sondern auch, daß er die vorgedachte Erklärung des Cessionars acceptire. In ersterer Beziehung handelt es sich um das Rechtsverhältniß zwischen dem Cedenten und dem Cessionar, also um die Frage, inwieweit der Cessionar durch die Annahme der Cession dem Cedenten gegenüber zur Erfüllung der aus dem Vertrage sich ergebenden Verbindlichkeiten desselben verpflichtet sei, und in letzterer Beziehung ist es lediglich Gegenstand der Auslegung der abgegebenen Willenserklärungen, ob sich durch dieselben der Cessionar wegen Gewährung der Gegenleistung dem andern Kontrahenten gegenüber unmittelbar verbindlich gemacht hat. IV, 393/87 vom 12. April 88.

786. Um dem Gesetz für Rheinprovinz vom 20. Mai 1885 zu genügen, notarieller Vertrag: die Auflösung der o. H. G. sei in der Art vereinbart worden, daß dem M. das ausschließliche Eigenthum an den Fabrikgebäuden und den dazu gehörigen Grundstücken für den ihm dabei zur Last geschriebenen Werth von 149 605 Mark 74 Pf. übertragen worden sei. S. erkenne hierdurch an, daß die Immobilien, früher gemeinschaftliches Eigenthum des M. und S.,

Stempel.

nunmehr in Folge der Auseinanderetzung und Theilung das alleinige Eigenthum des M., des heutigen alleinigen Inhabers der Firma E. Geldermann, seien, und er übertrage demselben das Eigenthum an diesen Immobilien theilungshalber hiermit nochmals und bekenne, daß sein Mandant für den Werth seines Antheils an diesen Immobilien bei der Theilung volle Befriedigung und Bezahlung erhalten habe. Kein Kaufstempel, sondern Vertragstempel von 1,50 Mark. II, 49/88 vom 17. April.

787. Daß in der Cessionsurkunde Zahlung eines Theils der Cessionsvaluta, Verzinsung der Valuta versprochen ist, der Versprechende sich der Zwangsvollstreckung unterworfen und Hypothek bestellt hat, gibt diesen Veredungen nicht die Bedeutung eines selbständigen Geschäfts. Daher nur Cessionsstempel, nicht auch für Schuldverschreibung, noch für „ein Rationinsinstrument“ oder einen in der Festsetzung der Vollstreckbarkeit liegenden besonderen Vertrag. IV, 19/88 vom 24. April/136/88 vom 27. Sept.

788. Die Aktiengesellschaft Braunschweigische Kohlenbergwerke hatte beschlossen, zum Zwecke der Erweiterung des Geschäftsbetriebes gegen Zahlung von zwanzig vom Hundert des Nennwerthes der Aktien bisherige Stammaktien in Stammprioritätsaktien unter Abänderung der Theilnahmerechte sowohl bei der Vertheilung des Reingewinns, als auch bei der infolge einer möglichen Auflösung der Gesellschaft zu bewirkenden Vertheilung des Gesellschaftsvermögens umzuwandeln. Die Abänderung der Theilnahmerechte sollte darin bestehen, daß aus dem Reingewinn zuerst fünf vom Hundert auf die neuen Stammprioritätsaktien, sodann vier vom Hundert auf die verbleibenden Stammaktien, der übrige Gewinn auf alle Stammprioritäts- und Stammaktien gleichmäßig vertheilt, und daß bei Auflösung der Gesellschaft zuerst der volle Nennwerth der Stammprioritätsaktien, sodann der volle Nennwerth der Stammaktien zur Zahlung gelangen, und das übrige Vermögen auf die Aktien beider Gattungen gleichmäßig vertheilt würde. Auf Grund des Beschlusses sind 6251 Stammaktien über je 600 Mark in Stammprioritätsaktien umgewandelt worden. Die Umwandlung ist auf den von den Inhabern eingereichten Stammaktien dadurch äußerlich erkennbar gemacht worden, daß jede der umzuwandelnden Aktien mit einem durch farbigen Stempelaufdruck hergestellten und die Firma der Gesellschaft, sowie den Abdruck

Stempel. der Unterschriften des Vorstandes und des Aufsichtsrathes enthaltenden Vermerk, laut dessen die Aktien nunmehr als Stammprioritätsaktien der Gesellschaft gelten, versehen worden ist. Die Stammprioritätsaktien stellen sich zufolge der eingeräumten Vorzugsrechte als wesentlich andere Gegenstände des Rechtsverkehrs dar, wie die früheren Stammaktien. Deshalb waren sie dem Stempel von 5 per Mille des Nominalbetrags der einzelnen Aktie (600) des Reichsgesetzes vom 29. Mai 1885, Tarif I, 1^a unterworfen. Außerdem Anschaffungsgeschäft, durch welches einige Aktionäre an Stelle ihrer früheren Aktien gegen Zahlung von 20 Proc. Stammprioritätsaktien von der Gesellschaft erhielten, im Sinn II, 4 A des Tarifs; daher im Ganzen 18 753 Mark + 340 Mark Stempel. IV, 389/87 vom 11. April.

789. Anschaffungsgeschäft i. S. Reichsstempelgesetzes vom 29. Mai 1885, Tarif II, 4 A wie H. G. B. 271 jeder auf den Erwerb von Eigenthum an beweglichen Sachen gerichtete unentgeltliche Vertrag, wenn auch der Eigenthumserwerb sich nicht in und mit dem Geschäfte vollzieht. Daher namentlich auch das uneigentliche Lombardgeschäft, die uneigentlichen Leih-, Mieth-, Depotgeschäfte, bei denen der Empfänger befugt ist, an Stelle der empfangenen andere Gegenstände gleicher Art zurückzugeben. Nach dem Memorandum von F. St. empfing der Börsenhandelsverein 2500 £ ägyptische 4 proc. Anleihe in rothen Checks des Berliner Cassenvereins, 48 408 und 30 000 Mark Dortmund-Gronau-Enscheder Eisenbahn, in rothen Checks 48 409, um dagegen ein Darlehn von 50 000 Mark zu gewähren. Der Börsenhandelsverein wurde durch die rothen Checks legitimirt, von den auf dem Konto von F. St. bei dem Cassenverein stehenden Papieren solche der bezeichneten Art und Höhe auf sein Giroeffektokonto überschreiben zu lassen. Er erlangte auf diese Weise die freie Verfügung über die von der Umschreibung betroffenen Werthpapiere in demselben Umfang, in welchem die Verfügung der Firma F. St. bestand. Er wurde Eigenthümer. Also stempelpflichtiges Anschaffungsgeschäft. IV, 381/87 vom 5. März/19. April 88. Vgl. 51, 358. Ebenso IV, 196/88 vom 22. Nov. Der Klägerin sind Werthpapiere von Maklerfirmen gegen Zahlung des Kaufpreises eingeliefert; sie soll eine gleiche Quantität derselben Werthpapiere gegen Rückzahlung des Kaufpreises zuzüglich 2 Proc. Zinsen zurückliefern.

Stempel.

790. Dahingestellt, ob überhaupt in der Uebernahme der Anleihe eines Bundesstaates unter Festsetzung eines Emissionskurses seitens eines Konsortiums ein Anschaffungsgeschäft liegt. Jedenfalls ist es nicht berechtigt, nachdem der Reichsstempel nach dem Tariffazze 4, II A, 2 nach dem Emissionskurswerthe bezüglich der ganzen Anleihe von den benannten Mitgliedern des Konsortii bereits eingezogen ist, einen Stempeltheilbetrag nochmals, als von Personen geschuldet, einzuziehen, welche sich als (nur nach außen nicht benannte) Gesellschafter eines der Uebernehmer der Anleihe, insbesondere des leitenden Hauses, bereits vor Stellung der Offerte die Anleihe zu übernehmen und dem entsprechenden Zuschlage bei dem Emissionsgeschäfte betheiligt haben. Bezüglich ihrer liegt keinesfalls ein anderweites unbedingtes oder bedingtes Anschaffungsgeschäft der in jener Bestimmung des Tariffs gekennzeichneten Art vor. Die Auseinandersetzung mit ihrem Gesellschafter ist ebenfalls für sie nicht ein Anschaffungsgeschäft. Der §. 7, Abs. 3 des Reichsstempelgesetzes (da Gesellschafter nicht in einem Kommissionsverhältnisse stehen) in keiner Weise auf einen solchen Fall anwendbar. I, 78/88 vom 28. April.

791. Die unmittelbare Absicht der bei dem Hauptkonsortium zwecks Emission von Werthpapieren Betheiligten ist regelmäßig nicht auf eigenen Erwerb der Werthpapiere, sondern darauf gerichtet, letztere für gemeinschaftliche Rechnung durch einen gemeinschaftlich beauftragten Geschäftsleiter an Dritte abzugeben. Also hierin ein Anschaffungsgeschäft nicht. Anders bei einer Unterbetheiligung. Diese trägt vermöge ihres Abschlusses die Rechtsfolge in sich, daß, sofern die Veräußerung an Dritte nicht gelingen sollte, da Unbetheiligter auf Verlangen der andern Kontrahenten verpflichtet ist, den vorweg bestimmten Antheil an den Werthpapieren zu dem vorweg bestimmten Kurse abzunehmen, also ein bedingtes Anschaffungsgeschäft, und als solches stempelspflichtig. IV, 45/88 vom 14. Mai. Ebenso 196/88 vom 22. Nov. Ein Widerspruch mit I, 78/88 vom 28. April liegt nicht vor, weil dort die Unterbetheiligung nicht erst nach Abschluß des Anleihegeschäfts abgegeben, sondern schon vor Einreichung der Geschäftsofferte angenommen, auch die Uebernahme der ganzen Anleihe bereits als Anschaffungsgeschäft versteuert war.

792. Die Gründer der Aktiengesellschaft haben in einer Ver-

Stempel. handlung das Statut festgestellt und die sämtlichen Aktien ohne Verweisung auf eine andere Verhandlung von demselben Tage übernommen. In dieser zweiten Verhandlung, welcher als integrierender Theil des Gesellschaftsvertrags erklärt wird, hat ein Aktionär erklärt, er bringe in Anrechnung auf das Grundkapital die bisher von ihm betriebene Fabrik ein, wofür er 74 Stück als vollgezahlt geltende Aktien über je 1000 Mark erhielt. Da die Gesellschaft (wenn auch noch nicht als Aktiengesellschaft) mit der ersten Verhandlung errichtet war — §. 6. B. 209^a — und das Statut dem Artikel 209^b entsprechende Bestimmungen nicht enthält, auch die zweite Urkunde nicht einen neuen Gesellschaftsvertrag auf wesentlich veränderter Grundlage enthält, so war dieselbe vielmehr als Kaufvertrag zu verstemeln. IV, 41/88 vom 26. März/7. Mai.

793. In einer Urkunde ist zwei Rechtsanwältinnen Vollmacht zur Führung des Prozesses erteilt, sodas jeder allein handeln kann. Der Stempel von 1,50 Mark nicht doppelt zu verwenden. IV, 73/88 vom 14. Juni.

794. Die Verpflichtung zur Ausstellung einer Schlußnote wird nach dem Reichsstempelgesetz durch die Thatfache eines ein Kauf- oder Anschaffungsgeschäft enthaltenden Geschäftsabchlusses bedingt (§§. 10, 11 des Gesetzes vom 29. Mai 1885). Das in einem Akte abgeschlossene Geschäft mehrere Gegenstände umfaßt, bewirkt nicht eine Mehrheit abgabepflichtiger Geschäfte. Für die Frage der Besteuerung liegt ein Anschaffungsgeschäft vor, wenngleich Gegenstand desselben juristisch eine Mehrheit von Käufen, sei es über Effekten derselben Art zu verschiedenen Kaufpreisen, sei es über Effekten verschiedener Art, bildet. Die abweichende Ansicht würde einerseits nöthigen, über ein Geschäft, welches verschiedene Werthpapiere oder dasselbe Werthpapier zu verschiedenen Preisen umfaßt, verschiedene Schlußnoten auszustellen, andererseits zu Zerlegung eines abgabepflichtigen in mehrere abgabefreie auffordern. Es sollen aber, um das zu verhüten, nach §. 8 die mehreren Geschäfte, welche zwischen denselben Kontrahenten an demselben Tage zu gleichen Vertragsbestimmungen über Gegenstände derselben Art ohne Vermittlung oder durch denselben Vermittler abgeschlossen werden, in Betreff der Besteuerung als ein Geschäft gelten. Auch gestattet §. 12, Abf. 1 des Gesetzes, daß über mehrere selbständige abgabepflichtige Geschäfte unter denselben Kontrahenten eine Schlußnote

ausgestellt werde, womit die Berechnung von dem Gesamtwert der Geschäfte gegeben ist. IV, 46/88 vom 14. Mai/12. Juni. IV, 196/88 vom 22. Nov.

Stempel.

795. Das Reichsstempelgesetz §. 7, Abs. 3 sieht, von dem aus-
geschiedenen Fall des §. 12, Abs. 2 abgesehen, jedes Abwickelungs-
geschäft zwischen dem Kommissionär und dem Kommittenten als
ein der Abgabe nach Ziffer 4 des Tarifs unterliegendes Kauf- oder
Anschaffungsgeschäft an, wie das in dem Bericht der Reichskom-
mission näher dargelegt ist. Da hier die Kommissionärin einen
Geschäftsabschluß anderer Art mit ihrem Kommittenten als durch
das Aufgabeschreiben, d. h. durch die der Vorschrift des §. 376,
Abs. 3 entsprechende Anzeige über die Ausführung des Auf-
trags nicht behauptet hatte, so hat sich ein anderes Anschaffungs-
geschäft als das durch diese Erklärung und den darin liegenden
Selbsteintritt des Kommissionärs zufolge Art. 376, Abs. 3 abge-
schlossene nicht vollzogen. Und da nach dieser Vorschrift der Zeit-
punkt des Eintritts des Kommissionärs als Selbstkontrahent den
Abschluß des Anschaffungsgeschäfts bedingt, so liegt in Betreff aller
in der Anzeige enthaltenen einzelnen Geschäfte ein Abwickelungs-
geschäft und somit auch nur ein abgabepflichtiges Anschaffungs-
geschäft im Sinne von §. 10 des Reichsstempelgesetzes vor, über
welches die Schlußnote auszustellen war. IV, 46/88 vom
14. Mai/12. Juni.

796. Berufungsgericht: Bei einem auf An- oder Verkauf ver-
schiedenartiger Papiere gerichteten Auftrag wird nach der durch un-
zweifelhafte Uebung festgestellten Auffassung der Auftrag, falls nicht
ein Anderes erklärt ist, dahin aufgefaßt, daß er bezüglich eines jeden
Papiere getrennt effektuiert werden kann. Reichsgericht: Damit ist
nicht ausgeschlossen, daß, wenn wie hier, der Kommissionär bezüg-
lich aller zum Verkauf in einem Schreiben übersandten Papiere als
Selbstkontrahent eingetreten ist, und dies in Einem Antwortschreiben
ausgedrückt hat, nur Ein Geschäft vorliegt, also zusammenzurechnen!
Ebenso bezüglich zweier Partien russischer Rubelnoten, deren Ver-
kauf mit verschiedenen Reportsätzen zum 1. März und zum 1. Mai
aufgetragen war. IV, 170/88 vom 22. Okt.

797. Für Einräumung des Gebrauchs von Straßen und
Plätzen der Stadt Berlin zur Pferdeeeisenbahn sollte der Direktor
B. einen bestimmten Antheil von dem jährlichen Reingewinn des

Stempel. Pferdeisenbahnbetriebs an die Stadt zahlen. Die Unterstellung, daß ein Gesellschaftsvertrag vorliege, mit der Erwägung beseitigt, daß das Interesse der Stadt nur auf Förderung des öffentlichen Verkehrs, nicht auf den Betrieb auf gemeinschaftlichen Gewinn gerichtet sei. Deshalb Miethvertrag angenommen; zu dem stempelpflichtigen Miethszinse ist auch die Verbindlichkeit gerechnet, das Straßenpflaster zwischen und neben den Schienen in Stand zu halten bzw. die dafür stipulirte Geldentschädigung, weil abgesehen von dieser Vertragsbestimmung die durch außergewöhnliche Abnutzung des Straßenpflasters herbeigeführten Reparaturkosten dem Vermiether zur Last fallen würden — A. L. R. I, 21, §. 291 —, also kein besonderer Vertrag über Handlungen. Als der bei Eingehung des Vertrags wahrscheinliche Betrag des Gewinnantheils der Durchschnittsbetrag der ersten sieben Jahre (1880—1886), nicht der höhere Ertrag des letzten Jahres (1883) zu Grunde gelegt, welcher in dem Jahre bekannt geworden, in welchem der Stempel eingefordert wurde (1885). Dem Miethszinse nicht hinzugerechnet die 32000 Mark, welche der Bahnunternehmer der Stadt à fonds perdu zu zahlen habe, weil diese als eine nothwendige Aufwendung für den Bahnbau in den Büchern der Bahngesellschaft gebucht werden sollten, die Stadt aber berechtigt sein sollte, nach 30 Jahren die Bahn für den in den Büchern aufgeführten Preis (also einschließlich jener 32000 Mark) zurückzuerwerben. Revision zurückgewiesen. IV, 95/88 vom 29. Juni.

798. Die in den Konsortialvertrag aufgenommene Abrede, daß ein Gesellschafter die übrigen vertrete, ist, da diese Vertretungsbefugniß den Theilnehmern einer Gelegenheitsgesellschaft gesetzlich nicht zusteht — S. G. B. 269 —, ein besonders zu verstempelnder Vollmachtsvertrag. IV, 51/88 vom 28. Mai.

799. Die mit der Buchdruckerei veräußerte Gaseinrichtung und die Maschinen sind bei der Beurtheilung der Verstempelung als Mobilien angesehen. Revision zurückgewiesen. Die bloße dauernde Verbindung mit dem Grundstück macht die beweglichen Sachen nicht zu unbeweglichen. Diese kann auch bei einem Pertinenzstück vorhanden sein. Erst die Eigenschaft als Bestandtheil der unbeweglichen Sache macht unbeweglich. IV, 53/88 vom 28. Mai.

800. Die Gläubiger haben die für sie eingetragene Rente von 1500 Mark auf 600 Mark ermäßigt und Löschung von 900 Mark

Genehmigt. Da in der Urkunde jeder erkennbare Aufschluß über den Rechtsgrund des Erlasses fehlt, durfte derselbe auch nicht aus andern Umständen ergänzt werden. Kein Schenkungsstempel. IV, 116/88 vom 17. Sept.

Stempel.

801. Die in dem Vertrage enthaltene Abmachung, daß jeder Gesellschafter noch eventuell 10000 Mark mehr einlegen soll, mit Recht nicht als eine vom Gesellschaftsvertrage loszulösende Schuldverschreibung aufgefaßt. Und ebenso nicht rechtsirrhümlich, wenn das Berufungsgericht die Abrede, daß die vom Kläger zu gewährende Einlage von 37000 Mark direkt an den Mitgesellschafter H. gezahlt werden sollte, nicht als ein besonderes stempelpflichtiges Geschäft ansieht, da durch diese Abmachung lediglich die Art und Weise näher bestimmt wird, wie diese Einlage der Gesellschaft zu gewähren ist. III, 161/88 vom 23. Okt.

802. Die Ueberlassung des einen Grundstückes stellt sich als Gegenleistung des andern dar, deshalb Tauschvertrag. Die Angaben über die Preise jedes Grundstückes dienen nur zur motivirten Ermittlung des Ausgleichswerthes. Wenn auch bestimmt ist, wieviel von jedem Preise nach Aurednung der Hypotheken restirt werde, trifft die Urkunde keine Bestimmung über Zahlung dieser Preise, vielmehr soll zur Ausgleichung des Werthes der Grundstücke der Ueberschuß von 3900 Mark herausgezahlt werden. Insofern anders als IV, 740/85 vom 8. Dec. (Bd. II, 972).

803. Keine Schenkung, sondern Schuldverschreibung, unter anderem, weil die Ausstellerin das Zahlungsverprechen von 9000 Mark nicht bloß für die Dienste der Bertha S., welche sie geleistet hatte, sondern auch für die noch zu leistenden Dienste abgegeben hatte — A. E. R. I, 11, S. 1177 —. IV, 252/88 vom 12. Nov.

804. Der Anfall einer Rente, welche der Gesellschafterin der Erblasserin, die gegen ein bestimmtes Honorar ihre Dienstleistungen übernommen hatte, also zum Hausstande der Erblasserin gehörte und in demselben in einem Dienstverhältniß stand, mit Rücksicht auf ihre der Erblasserin geleisteten Dienste zugewendet war, ist nach dem Pr. Gesetze vom 30. Mai 1873 lit. A des Tarifs mit einem Procent des Betrags zu versteuern. III, 78/88 vom 19. Juni.

Erbchaftssteuer.

805. Nicht in jeder Verleihung der juristischen Persönlichkeit liegt die Anerkennung der Stiftung als einer milden i. S. des Pr. Erbschaftssteuergesetzes. Hier hat das Testament des Stifters und

Erbchaftssteuer.

das auf Grund desselben errichtete Statut als Zweck der Stiftung bezeichnet, würdigen unbemittelten Personen aus dem Bürgerstande, insbesondere den sogenannten verschämten Armen, welche in Stralsund ansässig sind, zu ihrem Lebensunterhalte eine fortlaufende jährliche Unterstützung zu gewähren; es ist ausdrücklich verordnet, daß die Unterstützungen nicht mehr gewährt werden dürfen, wenn die Lage der Empfänger sich derart bessern sollte, daß sie der Unterstützung nicht mehr bedürftig sind. Den Gegenstand der Stiftung bildet daher ausschließlich die Armenpflege, also milder Zweck. Da die Staatsbehörde in Kenntniß der obwaltenden Umstände, namentlich in Kenntniß des Testaments, der Statuten und des daraus unzweifelhaft sich ergebenden Zwecks der Stiftung, der letzteren die Rechte einer juristischen Person verliehen hat, ist der Berufungsrichter zu der Annahme gelangt, daß der Staat die Stiftung zugleich als milde Stiftung stillschweigend anerkannt hat. Deshalb Befreiung von der Erbschaftssteuer Tarif C, e des Gesetzes. Revision zurückgewiesen. IV, 175/88 vom 29. Okt.

Beamte.

806. Die den Elsaß-Lothringischen Eisenbahnbeamten zu ihren Gehältern verliehenen außerordentlichen Zuschüsse sind nach dem Etat des Reichs für 1872 und dessen Begründung als nicht pensionsfähige Zulagen gegeben. Die Zuschüsse wurden bewilligt, um zuverlässige Kräfte aus den altdeutschen Landen anzuziehen; die Pensionsfähigkeit wurde ausgeschlossen, um die Zurückversetzung zu erleichtern. Das war auch durch das Reichsbeamtengesetz nicht ausgeschlossen. Die Zuschüsse sind wie Dienstaufwandskosten neben dem eigentlichen Gehalt mit Rücksicht auf besondere Verhältnisse während des aktiven Dienstes gewährte Vergütungen. II, 68/88 vom 15. Mai.

807. Einem Postbaurath war eine Pauschalvergütung für die Unterhaltung von Zeichen- und sonstiger Arbeitshilfe mit 2500 Mark jährlich bewilligt. Er wurde auf eine andere Stelle versetzt mit 2000 Mark Bewilligung für denselben Zweck. Kein Anspruch auf die Differenz, da eine bei minderen Unkosten mindere Einnahme für Dienstunkosten nicht als Verkürzung im etatmäßigen Einkommen gelten kann. (Reichsgesetz vom 31. März 1873, §. 23.) Uebernahm die Postverwaltung die Aufwendungen für jene Aushilfe aus eigenen Mitteln, so fiel der Anspruch auf die Pauschalvergütung überhaupt weg. (Vgl. §§. 7, 23, 28, 42, 128 des ang. Gesetzes.) IV, 117/88 vom 17. Sept.

808. Der Bürgermeister ist, nachdem die Amtszeit abgelaufen, wegen Veruntreuungen im Amte zur Strafe verurtheilt. Das bewirkte Verlust seiner Pension nach Str. G. B. nicht — vgl. III, 259/88 vom 11. Febr. 87 (Bd. IV, 1022) — auch nach der irrvisibelen Annahme des Berufungsurtheils nicht nach Anhalt. Civilstaatsdienergesetz. Aber die Stadt kann ihre Entschädigungsforderung gegen die Pension kompensiren. Dies wird durch die gesetzliche Nichtabtretbarkeit nicht ausgeschlossen; noch durch die Unpfändbarkeit — C. P. O. §. 749 —. Die Natur einer Alimentenforderung hat die Pension nicht. III, 94/88 vom 28. Sept./9. Okt.

809. Nachdem der in Folge Strafverfahrens suspendirt gewesene und zum Verlust der Fähigkeit öffentlicher Aemter verurtheilte Postbeamte in Folge Wiederaufnahme des Verfahrens freigesprochen ist, wurde der Reichsfiskus zur Zahlung des während der Amtsuspendingen innegehaltenen Diensteinkommens auf Grund des Reichsbeamtengesetzes §. 130 verurtheilt. IV, 115/88 vom 22. Okt.

810. Die privatrechtliche Schadenersatzpflicht eines Reichsbeamten auch dem Reiche gegenüber nach dem maßgebenden Landesgesetz (Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, §. 19). IV, 129/88 vom 11. Okt.

811. A. L. R. Die Verpflichtung des die Kasse revidirenden Postdirektors und Oberpostsekretärs selbstverständlich, das von dem Kasseführenden Postsekretär geführte Abrechnungsbuch mit dem der Hauptkasse zu vergleichen, da der Sollbestand ohne diese Vergleichung nicht festzustellen war. Die Unterlassung dieser Vergleichung ohne Rechtsirrtum als grobe Verschuldung qualifizirt. IV, 129/88 vom 11. Okt. Vgl. 178, 187, 188.

812. Die in Anspruch genommenen Revisoren wurden nicht dadurch entschuldigt, daß ihre Art der Revision die allgemein übliche sei. IV, 129/88 vom 11. Okt.

813. Da die Beamten, welche eine Verschuldung wegen der Revision traf, solidarisch hafteten, so konnten sich die Beklagten nicht darauf berufen, daß auch ein Postinspektor die dienstliche Aufsicht vernachlässigt hatte, welcher nicht mit verklagt war. IV, 129/88 vom 11. Okt.

814. Die Beklagten hafteten nicht für den Defekt, welcher zur Zeit ihrer ersten Revision bereits vorhanden war. Postfiskus durfte sich auf diesen Defekt aber anrechnen, was er aus dem Ver-

Beamte. mögen des ungetreuen Beamten erlangt hatte — A. L. R. I, 16, §. 156 —. IV, 129/88 vom 11. Okt.

Ortsarmen-
verband. 815. Wenn auch die Großeltern nicht zu den Verwandten gehören, welche nach dem Pr. Gesetz vom 8. März 1871, §. 65 des Armenverbands durch einen mit Gründen versehenen Beschluß der Verwaltungsbehörde angehalten werden können, dem Hilfsbedürftigen die laufende Unterstützung zu gewähren, so handelt es sich hier um die Alimentirung der Tochter, deren Hilfsbedürftigkeit durch die ihr obliegende Fürsorge für ihre Kinder hervorgerufen ist. IV, 7/88 vom 12. April.

816. Auch handelt es sich hier nicht um die Erstattung bereits verausgabter Alimente, welche nur durch gerichtliche Klage zu erzwingen ist — §. 68 a. a. O. —. Das Resultat betrifft nur Erstattung der aufzuwendenden Kosten, welche der hierzu von dem alimentirenden Ortsarmenverband des Wohnsitzes der Hilfsbedürftigen angehaltene Verband des Wohnsitzes des Klägers fordert; dadurch wird Kläger nicht beschwert. IV, 7/88 vom 12. April.

Kirche und
Schule.

817. Im Fall Bd. II, 1349 anderweit angenommen, daß die Filialgemeinde Lütgendortmund Korporation sei; Revision zurückgewiesen. Es ist jetzt örtliche Begrenzung thatsächlich festgestellt. Der Mitwirkung des Staats habe es nach dem nicht revidibelen Religionsvergleich vom 26. April 1672, welcher bei der, wie nun angenommen, vorlandrechtlichen Begründung der Filialgemeinde galt, nicht bedurft. Die im Eigenthum des Klosters Marienborn stehende Kirche ist von der Filialgemeinde kraft eines unter den Schutz der Kirchenobern gestellten dauernden kirchlichen Rechts benutzt: wie auf Grund langjähriger Verwendung der Kirche zu den öffentlichen Gottesdiensten, der zur Erhaltung und Erweiterung der letzteren von Gemeindegliedern gemachten Schenkungen, welche eine entsprechende kirchliche Verpflichtung des Klosters begründeten und der mit bischöflicher Genehmigung getroffenen kirchlichen Einrichtungen angenommen. Die Filiale war hier eine nicht selbständige Nebenkirche, bei welcher im Interesse eines von der Pfarrkirche entfernten Theils der Parochie durch besondere Geistliche bestimmte Gottesdienste und sonstige Handlungen vorgenommen werden, während andere dem an der Hauptkirche fungirenden Geistlichen vorbehalten sind. Damit war aber die Rechtssubjektivität der Filialgemeinde vereinbar — vgl. A. L. R. II, §§. 5, 245, 249, 333, 366, 726, 791 —. Endlich ist

als unstreitig konstatiert, daß unter Mitwirkung der Staatsbehörde für die klagende Gemeinde ein besonderer Vorstand gemäß §. 2 des Gesetzes vom 20. Juni 1875 bestellt ist. IV, 42/88 vom 12. Mai. Kirche und Schule.

818. In dem Gemeinheitstheilungsrezeffe ist ein Plan für die Schule zu Seelow ausgewiesen. Das Berufungsgericht weist die von der Stadt gegen die evangelische Kirchengemeinde erhobene Klage ab, weil eine förmliche Schulgemeinde in S. erst zu Anfang des zweiten Jahrzehnts dieses Jahrhunderts gebildet sei, das Grundstück, für welches der Plan ausgewiesen, habe zur Ausstattung der vormals kombinirt kirchlichen und Schulstelle zu S. gehört. Aufgehoben: Es ist nicht untersucht, was von der Klägerin behauptet war, daß die Stadtschule schon zur Zeit der Separation und vorher Kommuneanstalt gewesen und von der Stadtgemeinde unterhalten ist. Erst, wenn das verneint wird, darf davon ausgegangen werden, daß die Schule vor ihrer Organisation noch keine Rechts- und Vermögensfähigkeit besessen habe — D. T. Pl. vom 20. Juni 1853; C. 25, S. 301. R. G. IV, 228/84 vom 16. Febr. 85 (Bd. I, 1195) — V, 85/88 vom 13. Juni.

819. Nach der geschichtlichen Entwicklung des Volksschulwesens in Deutschland in älterer Zeit mag die Kirche (Kirchengemeinde), welche allein durch ihre Diener das Schulwesen verwaltete, auch als Eigenthümerin der, sei es ausschließlich zu Schulzwecken, sei es zu solchen in Verbindung mit kirchlichen Zwecken bestimmten Vermögensstücken, anzusehen sein. Eine erst in neuerer Zeit (hier 1829) durch staatliche Anordnung gebildete Schulgemeinde ist dann nicht von selbst Eigenthümerin oder Miteigenthümerin der bis dahin der Kirchengemeinde gehörigen Vermögensstücke geworden, muß vielmehr ihrerseits den besonderen Rechtsvorgang darthun, durch welche ein von der Schulgemeinde beanspruchtes Eigenthum (Miteigenthum) auf sie übergegangen sei. IV, 24/84 vom 12. Mai; IV, 158/85 vom 15. Okt. (Bd. II, 1362); V, 361/86 vom 16. März 87 (Bd. IV, 1030).

Anders, wenn die gesetzliche Vermuthung für die Redlichkeit und Rechtmäßigkeit eines auf Seiten der Schule bestehenden vollständigen Besitzes oder die auf Grund solchen Besitzes vollendete Erfsizung ausschlaggebend war. IV, 228/84 vom 16. Febr. 85 (Bd. I, 1195); V, 206/86 vom 13. Nov. (Bd. III, 987).

Anders aber auch, wenn im Einzelfall festgestellt wird, daß

Kirche und
Schule.

seit derjenigen Zeit, seit welcher bekannt ist, daß ein Vermögensstück zu Schulzwecken allein oder zu kirchlichen und Schulzwecken zugleich genutzt worden ist, neben der Kirche auch eine besondere vermögensrechtliche Persönlichkeit der Schule existirt hat. Nach älterem gemeinen Rechte konnten aber Schulen als Anstalten mit juristischer Persönlichkeit bestehen, sofern die erforderliche Grundlage eines Stiftungsvermögens existirte. Das Oberlandeskulturgericht stellt unter zureichender Begründung aus dem Urkundenmaterial fest, daß in Holzhausen eine Schule als selbständige mit eigenem Vermögen versehene Persönlichkeit, soweit die vorhandenen Nachrichten zurückreichen, mindestens schon 1733, aus welchem die ältesten Nachrichten über die streitigen Grundstücke datiren, bestanden hat. Dieselben wurden von einem Beamten genutzt, welcher die Funktionen des Küsters, Organisten und Lehrers vereinigte. Im Hypothekenbuch seit 1842 eingetragen für die vereinigte Küster-, Kantor- und Lehrerstelle; so auch der Plan ausgewiesen. Das Berufsgericht hat die Klage der Kirche, welche sich das ausschließliche Eigenthum zuschreibt, abgewiesen, dagegen ausgesprochen, daß der Schule Miteigenthum zustehet (welches diese der Kirche zur Hälfte zugestand), der Kirche die Geltendmachung des Miteigenthums zu $\frac{2}{3}$ vorbehalten. V, 91/88 vom 13. Juni. Vgl. 1241.

820. Nach gemeinem katholischen Kirchenrecht hatte die cum doto erfolgte Schenkung der Kirche an das Jungfrauenkloster und die dadurch herbeigeführte Inkorporirung des Kirchenvermögens in das Klostervermögen bei Uebertragung des Kirchenpatronats auf das Kloster für dieses die Verpflichtung zur Folge, aus den Mitteln des einverleibten Kirchenvermögens neben Tragung der Kirchenbaulast auch den Gottesdienst zu unterhalten. Daran hat A. L. R. nichts geändert — II, 11, §§. 160/64 —. Durch Säkularisation ist diese Verpflichtung auf den Fiskus übergegangen, namentlich auch die Verpflichtung, soweit jenes Vermögen reicht, freie Wohnung für die Kirchenbedienten zu beschaffen. Da aber besondere Gebäude für die Kirchenbedienten während des Bestehens des Jungfrauenklosters und später nie vorhanden waren, besteht für den Fiskus keine Verpflichtung, solche Gebäude neu herzustellen; sie ist namentlich nicht aus der Pflicht zur Unterhaltung der Kirchenbedienten abzuleiten. IV, 80/88 vom 9. Juli.

Dritte Abtheilung.

Civilprozeß.

821. Der klagende Wiesenbesitzer fordert die Beseitigung einer Drainleitung, mittelst welcher der Beklagte aus seinem Torflager das Wasser nach einem angeblich die Wiese dadurch überfluthenden Graben führt. In der Berufung erlangte Beklagter einen Beschluß des Kreis Ausschusses, durch welchen die Verbindung des Torflagers mit dem Graben mittelst Drainleitung zur Beschaffung der Vorfluth gestattet wurde. Im Verwaltungsstreitverfahren ist der Beschluß aufrecht erhalten. Nun ist die Berufung wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs — §. 68 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. Aug. 83 — zurückgewiesen. Daß die Anlage bereits gemacht war, als die Genehmigung erteilt wurde, unerheblich. V, 27/88 vom 11. April. Rechtsweg.

822. Die von der Stadt Halle mit Genehmigung des Bezirksausschusses durch das Regulativ vom 6. Sept. 1886 eingeführte Biersteuer ist eine Gemeindelast im Sinne des §. 18, Ziffer 2 des Pr. Gesetzes vom 1. Aug. 1883. Der Streit der Parteien betrifft aber auch direkt die Verpflichtung der Brauerei Kiebedt & Co. in Reudnitz zur Entrichtung der Steuer von dem angeblich zum Zweck der Lagerung und demnächstiger Weiterverfrachtung in die Stadt Halle eingeführten Biere, indem Klägerin hierfür die in dem Regulativ für solches Bier, welches durch den Stadtbezirk nur durchgeführt wird, bestimmte Steuerbefreiung in Anspruch nimmt. Derselbe bewegt sich mithin ausschließlich auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts, und das streitige Verhältniß wird dadurch nicht zu einem privatrechtlichen, daß es für die Feststellung der Steuerpflicht auf tatsächliche Ermittlungen ankommt, zu welchen die Verwaltungsgerichte nicht minder als die ordentlichen Gerichte im Stande sind. Rechtsweg nach §§. 18, 160 a. a. D. unzulässig. IV, 38/88 vom 7. Mai.

Rechtsweg.

823. Unter der Klage auf richterliche Ergänzung des elterlichen Ehekonsenses im §. 32 des Reichsgesetzes vom 6. Febr. 1875 ist die Anhebung des Prozeßrichters zu verstehen. Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges kann nicht entgegengestellt werden. Deshalb das Altenburgische Gesetz vom 13. Jan. 1869, welches die Anträge auf Ergänzung des elterlichen Ehekonsenses an die Vormundschaftsbehörden verweist, nicht mehr für rechtswirksam zu erachten ist. III, 41/88 vom 8. Mai.

824. Der Antrag auf Anerkennung des Eigenthums wird in der Klage nicht als selbständiges Klagebegehren geltend gemacht; vielmehr begehrt der Kläger die Anerkennung seines Eigenthums nur zu dem Zwecke, um damit den Antrag auf Beseitigung der Bewässerungsanlage zu begründen. Zur Entscheidung über dieses Klagebegehren sind aber die Gerichte nicht zuständig. Die von der Regierung erlassene Vorfluthsordnung stellt lediglich eine polizeiliche Verfügung dar, durch welche der streitige Wassergang als ein schaubarer Graben erklärt und den über die schaubaren Gräben bestehenden Polizeiverordnungen unterstellt wird. Bei Erlass dieser Erklärung ist die Regierung davon ausgegangen, daß der Wassergang sich früher auf dem Grundstücke befunden habe und widerrechtlich unterdrückt worden sei. Sie beabsichtigte daher nicht die Schaffung einer neuen Vorfluth auf Grund des angeführten Gesetzes, sondern nur die Wiederherstellung des früheren Zustandes. Die Vorfluthordnung, in deren Ausführung der Landrath den Wassergraben durch den ihm untergebenen Bürgermeister anlegen ließ, ist aber von der Regierung innerhalb ihrer verfassungsmäßigen Zuständigkeit erlassen. Nach §. 2, Ziffer 3 des Ressortreglements vom 20. Juli 1818 haben die Regierungen in Angelegenheiten des Wasserstauens zu entscheiden und sind nach §. 17 berechtigt, ihre Anordnungen zur Exekution bringen zu lassen. Diese Zuständigkeit wird durch die §§. 11, 12 und 20 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 bestätigt. Ob und inwieweit gegen die von der Regierung innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassene Verfügung der Rechtsweg zulässig sei, ist daher lediglich nach dem durch §. 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes aufrecht erhaltenen Gesetze vom 11. März 1842 zu beurtheilen, nach welchem Beschwerden gegen polizeiliche Verfügungen jeder Art der vorgesetzten Dienstbehörde überwiesen werden. II, 116/88 vom 15. Juni.

825. Einen speziellen Rechtstitel im Sinne des Gesetzes vom 11. März 1842 bildet nur derjenige, welcher ein unmittelbares Rechtsverhältniß zwischen dem Kläger und der Polizeibehörde begründet, den die letztere daher als sie verpflichtend anzuerkennen hat. (Vgl. Oppenhoff, Kessort-Verhältnisse, S. 350, Anm. 68 und 71.) In Erlassung polizeilicher Verfügungen ist die Polizeibehörde auch durch das anerkannte Eigenthumsrecht des Einzelnen nicht beschränkt. II, 116/88 vom 15. Juni.

826. A. L. R. Der Kläger war als Mitglied der Kirchengemeinde Groß-Ottenhagen berechtigt, seine Angehörigen auf dem dortigen Kirchhofe zu beerdigen. Er hat vor 8 Jahren seine Schwiegermutter und in demselben vor je 6 und 4 Jahren je ein Kind beerdigen, und den Grabhügel bis 8. Juli 1886 in Ordnung halten lassen. Auf Veranlassung des Beklagten hat der Todtengräber dies Grab geöffnet, und nach Entfernung der Leichen- und Sargreste die Leiche des Vaters des Beklagten darin beerdigt. Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurtheilen, die Leiche seines Vaters aus jenem Grabe zu entfernen und das letztere in den Zustand wieder herzustellen, in welchem es sich zuvor befand. Der Rechtsweg ist zulässig. Ob die Polizeibehörde die Ausführung des Urtheils aus Gründen des öffentlichen Wohles untersagen wird, berührt jene Frage nicht. V, 208/87 vom 20. Juni.

827. Rechtsweg zulässig, da der Betrieb, in welchem der Unfall eintrat, nicht der einer Eisenbahnverwaltung war; der Bau wurde von Bauunternehmern für die Eisenbahn ausgeführt, so daß das Gesetz vom 28. Mai 1885, §. 1¹ nicht anzuwenden. Wären aber auch die Rechtsfolgen des hier in Rede stehenden Unfalls nach Maßgabe des Unfallversicherungsgesetzes zu regeln, so verfügt dieses die Ausschließung des Rechtsweges nur in Ansehung der von ihm eingeführten Ansprüche gegen die Berufsgenossenschaften — übrigens nicht durch eine ausdrückliche Bestimmung, sondern nur stillschweigend durch die Vorschriften, die es in den §§. 62, 63 und 88 über die Art der Geltendmachung gegeben hat —; für die etwa gegen Betriebsunternehmer zu erhebenden Schadensersatzansprüche ist aber der Rechtsweg durch keine Bestimmung des Gesetzes ausgeschlossen. Daß durch §. 95 daselbst dergleichen Ansprüche für die meisten unter das Gesetz gehörenden Fälle materiell beseitigt sind, ist etwas ganz Anderes. VI, 133/88 vom 5. Juli.

Rechtsweg.

828. Die von der Preussischen Strombauverwaltung oberhalb Stürzelberg am linken Rheinufer angelegten Duhnen sind zwar unbedenklich polizeiliche Verfügungen i. S. des Pr. Gesetzes vom 11. Mai 1842, §. 1. Da aber Kläger Entschädigung vom Fiskus fordert, weil durch die künstliche Hinüberleitung des Stromes in Folge der Korrektionsarbeiten die Wassermassen, aus ihrem natürlichen Abfluß verdrängt, auf das entgegengesetzte Ufer hinübergreifen, und die Substanz des klägerischen Gutes durch Abspülen der Steinpflasterungen und des Bodens schädigen: so ist der Rechtsweg nach §. 4 zulässig. II, 134/88 vom 6. Juli.

829. Berlin. Die streitige Frage ist, ob die Eisenbahnbedarfsgesellschaft, welche von der Gutsherrschaft eine als Schulgrundstück benutzte Parzelle erworben hatte und nun von der Schulgemeinde Vergütung für die Benutzung forderte, ihrerseits zur Duldung unentgeltlicher Benutzung verpflichtet war. Der Minister hatte ausgesprochen, es sei davon Abstand zu nehmen, die der Gutsherrschaft obliegenden Beiträge zu den Schullasten von der Gesellschaft einzu ziehen, unbeschadet der Nutzungsrechte der Schule an dem Gebäude und dem Schulacker, welche die Gesellschaft fortzugewähren habe. In dieser Beschränkung wurde also der Klägerin gegenüber der Gesichtspunkt der öffentlich rechtlichen Verbindlichkeit festgehalten, über welche der Rechtsweg unzulässig. IV, 97/88 vom 2. Juli.

830. Im Fall 141: Durch §. 67 des Pr. Zuständigkeitsgesetzes vom 1. Aug. 1883 ist das sachliche Anwendungsgebiet des Pr. Gesetzes vom 15. Nov. 1811 nicht erweitert. Streitigkeiten zwischen Stauungsberechtigten unter einander über das Recht zu Wasserbenutzung und die Höhe des Wasserstandes sind auch jetzt dem Rechtsweg nicht entzogen. V, 79/88 vom 30. Mai.

831. Im Fall 599 Rechtsweg zulässig. Wenn auch die Krankenversicherung einem öffentlichen Interesse dient, so erlangt die Ortskrankenkasse doch mit Genehmigung ihres Statuts einen privatrechtlichen Anspruch darauf, daß die versicherungspflichtigen Personen, für welche sie errichtet ist, ihr als Mitglieder angehören und ihre Verbindlichkeiten erfüllen (Gesetz vom 15. Juni 1883, §§. 19, 23, 24, 29, 49 fg.). VI, 150/88 vom 17. Sept.

832. Kläger, Einwohner von Schmalkalden, leiten aus dem Vertrage zwischen dem Preussischen Ministerium und dem von S.-Coburg-Gotha das Recht des Holzbezugs aus dortigen Forsten

her, sie beriefen sich deshalb auf privatrechtlichen Titel, ob mit Recht oder Unrecht. Rechtsweg zulässig. III, 254/87 vom 5. Okt. 88. Rechtsweg

833. Der Kläger, Anlieger des von der Brahe durchströmten Sees, fordert von dem Domänenfiskus als Eigenthümer des Flußbettes und der Ufer Räumung im Umfang des Pr. Gesetzes vom 28. Febr. 1843, §. 7. Rechtsweg unzulässig, weil nach Zuständigkeitsgesetz vom 1. Aug. 1883, §. 66, Abs. 3 Verwaltungsstreitverfahren. Streit unter den Betheiligten, wem die Verbindlichkeit zur Räumung obliegt, gegeben, weil der Kläger an der Räumung ein Interesse hat, also Betheiligter ist, und weil er vom Beklagten die Räumung fordert. Dessenrechtlich ist die Verbindlichkeit zur Räumung, da ein privatrechtlicher Titel nicht in Anspruch genommen. V, 6/87 vom 26. März (Bd. IV, 179). V, 180/88 vom 20. Okt.

834. Der Berufsrichter hat zur Entscheidung auf die erhobene Eigenthumsklage nicht die Gerichte für unzuständig erachtet, sondern er hat dieselbe aus dem sachlichen Grunde abgewiesen, daß ihr das aus dem Recht der Gemeinde abgeleitete Recht des beklagten Gemeindevorstehers zum Besitze des Streitgrundstücks entgegenstehe. Die Bemerkung am Schlusse der Entscheidungsgründe: Zur Lösung des erwähnten öffentlich-rechtlichen Verhältnisses ist das Gericht nicht zuständig, bezieht sich nicht auf die Eigenthumsklage des Gutsherrn gegen den Gemeindevorsteher, sondern auf die Auseinandersetzung zwischen dem Gutsherrn und der Gemeinde, für welche das Gesetz andere Behörden als die Gerichte für zuständig erklärt, und von deren Durchführung die Möglichkeit, das dem Klageanspruche entgegenstehende Recht des Beklagten zum Besitze des Dienstlandes zu beseitigen, nach der Entscheidung des Berufsrichters abhängig ist. Darauf, daß der Berufsrichter mit Unrecht die Gerichte für unzuständig erklärt habe, konnte sonach die Revision nicht gestützt werden. V, 164/88 vom 6. Okt.

835. Der Bürgermeister zu Bassenheim hat, als ein Arbeiter beim Ausfüllen einer von seinem Dienstherrn betriebenen Thongrube verschüttet war, den Vertreter des Dienstherrn mit den zur Auffindung des Arbeiters erforderlichen Arbeiten beauftragt: dann aber die Rettungsarbeiten selbst in die Hand genommen. Zu den Gegenständen der örtlichen Polizeiverwaltung gehört nach dem angeführten §. 6 des Pr. Gesetzes vom 11. März 1850 der Schutz der Personen, die Sorge für Leben und Gesundheit sowie Alles,

Rechtsweg. was im besondern Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen angeordnet werden muß. In Ausübung dieser Befugnisse hat der Bürgermeister gehandelt, als er dem Vertreter der Klägerin eine Vollmacht einhändigte, in welcher er unter Bezugnahme auf §. 360, Ziffer 10 des Strafgesetzbuchs Jedem Strafe androhte, welcher der an ihn gerichteten Aufforderung zur Hülfeleistung nicht nachkommen sollte, denselben Charakter tragen die von dem Bürgermeister veranlaßten Rettungsarbeiten, sowie die an die Klägerin erlassene Aufforderung zur Zahlung der entstandenen Kosten. Die Feststellung der Absicht, als Polizeibeamter zu handeln, erscheint unerheblich, denn wenn sich die Anordnung selbst als eine Verfügung darstellt, welche der Bürgermeister innerhalb der Grenzen seiner Zuständigkeit getroffen hat, so trägt die Einziehung der Kosten denselben Charakter wie die Anordnung selbst. Mit Unrecht nimmt ferner das Berufungsgericht an, es habe einer ausdrücklichen Erklärung des Bürgermeisters bedurft, daß er in der Eigenschaft als Polizeibeamter auftrete. Einer solchen im Gesetze nicht vorgeschriebenen Berufung auf die Amtsgewalt bedurfte es nicht, da der amtliche Charakter des Bürgermeisters den Personen, welche mit den Rettungsarbeiten beauftragt wurden, bekannt war. Ebensowenig kann aus dem Gesetze die Nothwendigkeit der Androhung, daß im Weigerungsfalle des Verpflichteten die Anordnung auf dessen Kosten erfolgen werde, hergeleitet werden. Daher Rechtsweg bezüglich der im Verwaltungsweg eingezogenen Kosten nach §. 1 des Gesetzes vom 11. Mai 1842, §. 20 des Gesetzes vom 11. März 1850 unzulässig. II, 177/88 vom 12. Okt.

836. Für die Grenzbestimmung zwischen der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte und der ordentlichen Gerichte in Preußen ist entscheidend, ob der Anspruch aus öffentlichem oder privatrechtlichem Titel hergeleitet wird — V, 146/87 vom 1. Okt. (Bd. V, 943), IV, 288/86 vom 21. Febr. 87 (Bd. IV, 36); Pr. Oberverwaltungsgericht vom 21. Juli 82, C. 9, S. 154, vom 5. Mai 1888, Pr. Verwaltungsblatt S. 36 —. Soweit die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nicht in Frage steht, die Zuständigkeitsfrage auch sonst nicht geordnet ist, entscheidet der sachliche Inhalt des Klageantrages, wenn schon der Anspruch öffentlich-rechtlichen Ursprungs ist — V, 113/88 vom 17. Juni, IV, 80/88 vom 9. Juli —. Beiträge der Anlieger zu den auf sie zu repartirenden Kosten

der Straßenanlage und der ersten Unterhaltung haben den Charakter von Gemeindesteuern, so daß der Rechtsweg nach A. L. R. II, 14, §. 78 ausgeschlossen ist — III, 261/86 vom 11. Febr. 87 (Bd. IV, 1044), IV, 117/86 vom 8. Juli (Bd. III, 999) —. Diesen Charakter haben nicht die von dem Unternehmer einer neuen Straße zu beanspruchenden Leistungen. Erbietet ein solcher die Anlage einer neuen Straße, so geschieht die Anlage nicht von der Gemeinde, auch nicht in Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Pflicht, sondern in Folge des freiwilligen Erbietens. Eine Klasse von Ortseinwohnern steht hier nicht in Frage. Wie selbst bei einem gegen den Angrenzer einer neuen Straße wegen eines aus §. 15 des Gesetzes vom 2. Juli 1875 und des entsprechenden Ortsstatuts erhobenen Anspruchs aus einem nur diesen Einen treffenden Grunde der Rechtsweg zulässig — V, 166/88 vom 10. Okt. —: so war er hier nicht zu versagen. Die Stadt Bromberg hatte die Anlegung einer Straße dem Beklagten unter Anderm unter der Bedingung genehmigt, daß die Herstellung der Fahrbahn und der Bürgersteige sich nach den Prinzipien der von der Stadt in zwei andern Straßen ausgeführten Pflasterungen richte. Der Beklagte hat die Straße angelegt, sie ist auch im öffentlichen Verkehr und mit Wohnhäusern besetzt; der Beklagte hat aber abgelehnt, die Bürgersteige mit Granitplatten von vorgeschriebener Länge und Breite auf seine alleinigen Kosten zu belegen. Hierauf Klage der Stadt. V, 136/88 vom 22. Sept./10. Nov. Vgl. 35.

837. Nach der Behauptung der Klage hat der Gemeindevorsteher etwas Anderes gethan, als die Verfügung des Amtsvorstehers ihm aufgab, sei es, daß für die in ihren Wiesen ausgehobene Grabenstrecke ein Räumungsauftrag überhaupt nicht ertheilt worden sei, weil dort ein Graben nicht besteht, also auch in der Verfügung des Amtsvorstehers nicht als der zu räumende Graben bezeichnet oder gemeint sein kann, sei es, daß der Beklagte innerhalb dieser Wiesen einen andern, als den dort bestehenden Graben hat ausheben lassen. Ist das thatächlich richtig, so würde eine außerhalb der Amtsbefugnisse des Beklagten stehende Handlung vorliegen. Wegen einer solchen aber muß auch der Beamte vor den ordentlichen Gerichten Recht nehmen; der im §. 11 des E. G. zum G. V. G. vorgesehene Fall eines Konfliktes zwischen dem Gericht und der Dienstbehörde darüber, ob eine Amts-

Rechtsweg. überschreitung vorliege, ist nicht in Frage. Erweist die Behauptung, daß die Anordnung des Amtsvorstehers überschritten sei, sich als unrichtig, so ist die Klage gegen den beauftragten Gemeindevorsteher nicht als unzulässig, sondern als unbegründet abzuweisen. V, 198/88 vom 7. Nov.

Bedingte Zulässigkeit des Rechtswegs.

838. Der klagende Sohn fordert von seinem Vater Lohn, weil er bei ihm als Bootsmann auf einem Obergahn im Dienst gestanden habe. G. D. §. 120^a anzuwenden. I, 108/87 vom 28. April 88.

839. Der klagende Schmiedemeister war auf fünf Jahre als Meister für die Schmiede der Werft des Beklagten gegen ein Jahresgehalt von 2400 Mark angestellt, hatte die Schmiede zu beaufsichtigen und eine Kontrolle über die Arbeitslöhne, das verarbeitete Eisen und die abgelieferten Schmiedestücke zu führen; es stand ihm frei, ohne Rücksicht bei dem Beklagten für die Schmiedearbeiten unter Bedingungen anzunehmen, welche sich nach von dem Beklagten ein für allemal festgestellten Normen regelten. Seine vertraglich übernommenen Leistungen hatten sich aber auch auf die handwerksmäßige Mitverrichtung der Schmiedearbeiten zu erstrecken. Nachdem die durch §. 126 der G. D. vom 21. Juni 1869 geordnete Ausnahme der Werkmeister in Fabriken durch die Novelle vom 17. Juli 1878 aufgehoben ist, können auch Werkmeister zu den gewerblichen Gehülfen i. S. §. 120^a gerechnet werden. Ob im einzelnen Fall dazu zu rechnen, ist eine nach den tatsächlichen Verhältnissen zu beantwortende Frage. Hier war die Folgerung nicht rechtsirrhümlich, daß dem Kläger keine solche selbständige Leitung und Beaufsichtigung innerhalb einer Branche des Betriebs des Beklagten übertragen gewesen sei, welche ihn aus dem Kreise der gewerblichen Arbeiter sozial und dienstlich heraus hob und als einen in bestimmter Beziehung von dem Unternehmer unabhängigen Dirigenten erscheinen ließ. III, 122/88 vom 26. Juni. Vgl. Bd. I, 1500.

840. Der klagende Kesselschmiedemeister nimmt die Arbeiter an und entläßt sie; dieselben sind aber Arbeiter der Fabrik, von welcher sie ihren Lohn erhalten, sie nehmen auch an der Fabrikkrankenkasse Theil. Die Arbeiten werden in Afford gegeben, der Kläger übernimmt dreimonatliche Garantie der Arbeit und eine Konventionalstrafe im Fall verspäteter Ablieferung. Allein er er-

hält selbst einen Stundenlohn von 50 Pfennigen, der sich ergebende Affordüberschuß wird zwischen ihm und den übrigen Arbeitern nach Verhältniß der einzelnen Arbeitsstunden vertheilt. Kläger steht unter einem Ingenieur. Die Annahme, daß G. D. §. 120^a gegen ihn anzuwenden, nicht rechtsirrhümlich. III, 148/88 vom 28. Sept./9. Okt.

Bedingte Zulässigkeit des Rechtswegs.

841. Vorstehend fordert Kläger Zahlung für Werkzeuge, welche die beklagte Fabrik für ihn und die Arbeiter hätte anschaffen müssen, welche aber Kläger angeschafft, bei seiner Entlassung der Fabrik belassen habe. Nach seiner Entlassung sei ihm von dem Beklagten Zahlung versprochen. Auf diesen Anspruch G. D. §. 120^a nicht anzuwenden. III, 148/88 vom 28. Sept./9. Okt.

842. In der Widerklage ist Feststellung der Ungültigkeit des Versicherungsvertrags gefordert. Werth zu bestimmen nach der Widerklagerhebung unter Berücksichtigung, welche Ansprüche aus dem Vertrage, unter Voraussetzung von dessen Gültigkeit, zur Zeit der Widerklagerhebung als wahrscheinlich noch entstehend vorausgesehen werden konnten. Deshalb sind während des Prozesses dem Beklagten weiter abverlangte 14,90 Mark Aufschlag für Postauftrag und 297 Mark Konventionalstrafe nicht hinzugerechnet. Es war nicht vorherzusehen, daß Beklagter statt die nicht einmal vorherzusehende Nachschußprämie von 1886, wenn sie gefordert würde, unter Protest zu zahlen, die Rechtsfolgen eines Verzuges auf sich nehmen werde. B. VI, 44/88 vom 7. April.

Werth des Streitgegenstandes.

843. Streit über Freiheit von Einquartierungslast. Das Haus hat in 16 Jahren 6 mal Einquartierung gehabt, Revisionsklägerin berechnet den Werth der einzelnen auf 82,05 Mark, ergibt für das Jahr etwa 30 Mark. Die Revisionssumme nicht vorhanden. V, 250/87 vom 28. April.

844. Kläger fordert die für den Beklagten wegen 20 880 Mark gegen Dritten gepfändeten Rüben, welche zur Zeit der Klagerhebung auf 5374,07 Mark geschätzt sind, als sein Eigenthum. Beschwerde des Klägers, daß Streitwerth auf 4500 Mark angenommen, zurückgewiesen. Unerheblich, daß für ihn Nachpfändung vorlag. Auch der nachstehende Pfandgläubiger nimmt die ganze Sache in Anspruch. Unerheblich, daß die Rüben vor dem ersten Verhandlungstermin versteigert sind. Denn nach dem Klagebegehren ist nicht Befriedigung aus dem Pfanderlös gefordert, eine Aenderung des

Werth des
Streitgegen-
standes.

erhobenen Eigenthumsanspruchs ist nicht erklärt. B. V, 58/88 vom 23. Mai. Wenn Pfandrecht geltend gemacht wird, überhaupt vorgehende Pfandforderungen nicht abzuziehen bei Berechnung des Werths. B. II, 107/88 vom 12. Okt.

845. Die Klage ist darauf gerichtet, daß Beklagter den Tabacksvorrath des Klägers zu den Preisen von 42 Mark für den Centner guten Taback, 21 Mark für den Centner Rohstaback zu übernehmen habe. Der Kläger gibt dabei den Vorrath auf ohngefähr 32 Centner guten Taback und 5—6 Centner Rohstaback an. Danach war der Streitwerth zu berechnen, wenn sich auch Beklagter negativ eingelassen hatte. Es war nicht eine Schätzung anzustellen, wie viel auf jede Sorte thatsächlich entfalle. B. II, 37/88 vom 15. Mai.

846. Das frühere (stillschweigende) Einverständnis der Parteien über den Werth des Streitgegenstandes bestimmt nicht schlechthin das freie richterliche Ermessen (C. P. D.), bietet aber unter Umständen einen Anhalt für die Werthsannahme, und hier liegt kein zureichender Grund vor, die beantragte Beweiserhebung anzuordnen, nachdem die ursprüngliche Werthsestzung bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Processes von keiner Partei beanstandet worden war. Daraus ergibt sich immerhin einiger Beweis dafür, daß diese Festsetzung nicht erheblich hinter dem wahren Werthe zurückgeblieben ist. B. VI, 74/87 vom 27. Juni.

847. Erst nachdem eine kontradiktorische Verhandlung stattgefunden hatte, ist der Werth des Streitgegenstandes um 150 Mark gesunken. Die Verhandlungsgebühr war nach dem ursprünglichen Streitgegenstand zu berechnen. B. VI, 65/88 vom 4. Juni.

848. A. L. R. Parteien streiten um die Verpflichtung des Beklagten, zur Nachlassmasse, an welcher Parteien die allein berechtigten Erben sind, 1710 Mark zu zahlen. Werth 1710 Mark; denn da die Nachlassmasse ungetheilt ist, läßt sich der Antheil, welchen ein jeder der beiden Theile für sich davon erhalten wird, noch nicht feststellen. V, 74/88 vom 23. Mai.

849. Durch das Berufungsurtheil wurde festgestellt, daß Klägerin die Hälfte des Nachlasses als Pflichttheil zu beanspruchen habe, und die Theilung des Nachlasses angeordnet. Da derselbe nur einen Werth von 2300—2400 Mark hat, Beschwerdewerth für die Revisionsklägerin 11—1200 Mark, also unzulässig. II, 127/88 vom 6. Juli.

Werth des
Streitgegen-
standes.

850. Die Kläger beanspruchen den ganzen Nachlaß der verstorbenen Ehefrau des Beklagten, welcher gesetzlicher Erbe seiner Ehefrau allein zu sein behauptete. Jetzt hat der frühere Beklagte die Nichtigkeitsklage erhoben und gebeten, das erste Urtheil aufzuheben und die Klage abzuweisen. Streitwerth des jetzigen wie des früheren Prozesses der Werth des ganzen Nachlasses. B. III, 49/88 vom 10. Juli.

851. Der Beklagte hat eine Widerklage, wenn auch nur eventuell erhoben, und die Kammer für Handelsfachen hat durch das Urtheil vom 4. Juli 1887 über diese Widerklage erkannt, das Kammergericht hat die gegen das die Widerklage abweisende erstinstanzliche Urtheil eingelegte Berufung zurückgewiesen. Daß also eine Widerklage als nicht erhoben anzusehen sei, weil der Fall nicht eingetreten sei, für welchen sie erhoben wurde, läßt sich nicht sagen. Andererseits hat der Beklagte die Klagforderung nicht bezahlt, er ist durch das Urtheil der Kammer für Handelsfachen zur Zahlung verurtheilt. Aus welchem Grunde Beklagter nicht gezahlt hat, kommt bei Beurtheilung der Frage, daß die Klagforderung im Prozeß befangen gewesen ist, nicht in Betracht. Werth durch Zusammenrechnung der Beträge von Klage und Widerklage. B. I, 40/88 vom 11. Juli.

852. Bei der von der Hamburgischen Finanzdeputation verlangten Feststellung handelte es sich darum, ob die Beklagten die ihren Vorgängern auf unbestimmte Zeit bis zum Eintritt einer gewissen Bedingung gegen eine jährliche Grundsteuer zur Benutzung überlassenen, von ihnen bebauten Grundstücke behufs Verbreiterung der Straße (nach Abbruch der Gebäude) unentgeltlich oder gegen eine von der Schätzungskommission zu bemessende Entschädigung zu räumen haben. Die Räumungspflicht stand fest. Nicht der Werth der Grundstücke als freies Eigenthum, sondern mit Rücksicht auf die Klauseln und die von den Beklagten zu entrichtende Grundsteuer nach Abzug des Abbruchswerthes maßgebend. B. VI, 87/88 vom 20. Sept.

853. Widerspruchsklage aus C. P. O. §. 690, Werth der gepfändeten Sache, wenn diese geringer als die der Pfändung zu Grunde liegende Forderung. B. III, 86/88 vom 21. Sept.

854. Das verkaufte Haus war im Ganzen übergeben; eine dritte Person hatte aber eine Miethwohnung inne. Klage auf Einräumung dieser Theile des Hauses. Nicht der Miethwerth dieser

Werth des
Streitgegen-
standes.

Wohnung, sondern der Besitz der Theile nach E. P. D. §. 6 für den Streitwerth maßgebend. B. V, 82/88 vom 20. Sept.

855. Es ist zu billigen, wenn das Oberlandesgericht bei der Berechnung des Werths des Streitgegenstandes nicht die in der Klageschrift enthaltenen und bei der mündlichen Verhandlung vorgetragene Angaben der Kläger über die dem Mitbeklagten durch nicht vollständige Gewährung der Leibzucht gemachten und an ihn zu konferirenden Zuwendungen zu Grunde legte, da aus den von den Klägern vorgetragene und feststehende Thatsachen sich zweifellos ergab, daß diese Angaben unrichtig seien, vielmehr einen der wahren Sachlage entsprechenden Betrag für die Berechnung annehmen. B. III, 78/88 vom 23. Okt.

856. Kläger haben je 9 Raummeter Holz gegen eine feste Taxe von $2\frac{1}{2}$ Mark pro Raummeter aus dem Herzoglichen Forst zu beziehen. Werth des Rechts (anders als beim Kauf) nach dem Maximalwerth des Raummeters 5,57 Mark abzüglich der Taxe. III, 254/87 vom 5. Okt. 88.

857. Der Eigenthümer des dienenden Grundstücks hat geklagt, der Eigenthümer des herrschenden Grundstücks solle seine Stauanlage so einrichten, daß eine Uebersfluthung des klägerischen Grundstücks nicht eintrete. Auch wenn eine Grundgerechtigkeit in Frage steht, ausschließlich das Interesse des Revisionsklägers, nicht das etwaige höhere des Revisionsbeklagten maßgebend — II, 301/85 vom 29. Dec. (Bd. II, 1407), V, 150/87 vom 5. Okt. — V, 152/88 vom 3. Okt.

858. Der Minderwerth, welchen das Grundstück des Klägers und Revisionsklägers dadurch erleidet, daß ihm die Dienstbarkeit aberkannt ist, übersteigt die Summe von 1500 Mark nicht, Revision nicht zulässig. III, 128/88 vom 28. Sept.

859. Mit Recht als Maßstab die Entziehung von 50 Liter Wasser für die Sekunde angenommen, wie hoch in der Klage die Menge des den Mühlenwerken von der Stadt entzogenen Wassers angegeben, nicht von $12\frac{1}{2}$ Liter, was Beklagte zugestehet. Da auch eine genaue Berechnung des Schadens der Natur der Sache nach ausgeschlossen, liegt für Kläger darin keine Beschwerde, daß der Werth ihres Interesses zur Feststellung des Streitwerths nach freiem richterlichem Ermessen vorgenommen ohne Einziehung detaillirter sachverständiger Berechnung. B. III, 96/88 vom 23. Okt.

860. Der Schuldner hatte sein Erbtheil am mütterlichen Nachlaß für 4000 Mark an seinen Bruder verkauft. Durch Berufungsurtheil ist der Kauf dem Kläger gegenüber wegen dessen Forderung von 785,25 Mark für unwirksam erklärt und die Theilung des mütterlichen Nachlasses verordnet. Beschwerdewerth fällt nach C. P. O. §. 6, Anfechtungsgesetz §. 7 mit dem Betrag der Forderung zusammen. II, 190/88 vom 26. Okt.

Werth des
Streitgegen-
standes.

861. Es handelt sich um die Rückforderung nur der Urkunde, nicht um die Hypothekenforderung; Festsetzung deren Werths unterliegt dem freien richterlichen Ermessen (G. R. O. §. 9; C. P. O. §. 3). Das Interesse des Klägers insofern maßgebend, als es sich um die Ermittlung des Werths des Klagobjekts, also um die Befriedigung eines Anspruchs des Klägers handelt; aber nicht das subjektive Interesse entscheidet, welches der Kläger daran hat, daß ihm sein Anspruch erfüllt werde, also hier, daß der Kläger das Dokument benutzen wollte, um die ihm unentbehrliche Hypothekensumme einzuziehen; vielmehr nur der objektive Werth des vom Kläger erhobenen Anspruchs, und bei dessen Abmessung hat der Berufungsrichter zutreffend berücksichtigt, dieser sei auf eine höhere Summe als diejenigen 41 Mark 80 Pf., gegen welche der Beklagte das Dokument herauszugeben schon vor der Klagerhebung bereit gewesen, nicht zu veranschlagen: dies um so mehr, als Kläger das Dokument als Faustpfand hingegeben hatte und deshalb wissen mußte, daß sein wirkliches Interesse bei der Klagerhebung sich auf die Auslösung des Pfandes beschränkte. V, 114/88 vom 3. Nov.

862. Unter Zugrundelegung des für landwirthschaftliche Gegenstände maßgebenden Gutachtens des Kommissars (§. 107 der Pr. Verordnung vom 20. Juni 1817), gegen welches die Generalkommission kein Bedenken hatte, der gemeine Werth der zu theilenden Grundstücke, wie er zum Zweck des schwebenden Verfahrens festgestellt, maßgebend erachtet für den Werth der Theilnehmungsrechte bei dem Beginn der Rechtsstreite ein Jahr später, da keine Veränderung ersichtlich. B V, 101/88 vom 10. Okt.

863. Anspruch, den Kläger an der Ausübung der Jagd gemäß eines Vertrags Theil nehmen zu lassen, nach dem Ertrage der Jagd. III, 181/88 vom 2. Okt.

864. Die Beklagte hat zwar im ersten Rechtszuge sich mit der Auflösung des Versicherungsvertrags nach Ablauf des ersten

Werth des
Streitgegen-
standes.

Jahres einverstanden erklärt; das Landgericht hat jedoch ohne Einschränkung die Auflösung des Vertrags ausgesprochen, die Beklagte mit dem Antrage auf Klagaabweisung Berufung eingelegt, und der Revisionsantrag ist gegen das die Berufung verwerfende Urtheil in seinem vollen Umfange gerichtet. Demnach ist ungeachtet jenes mit dem übrigen Verhalten der Beklagten im Widerspruch stehende Zugeständniß derselben der Versicherungsvertrag für seine ganze Dauer Gegenstand des Rechtsstreites geblieben und daher die Revisionssumme vorhanden. II, 210/88 vom 30. Okt.

865. Der Kläger fordert wegen Zuwiderhandeln des Beklagten gegen den Vertrag 300 Mark als Konventionalstrafe. Der Werth dieses Klagenspruchs beträgt mithin 300 Mark. Die Widerklage stützt sich auf die Behauptung, daß dem Kläger nach den abgeschlossenen Verträgen weder für das Jahr 1886, noch späterhin, d. h. für die Zeit von 1887 bis 1895, der Anspruch auf eine Konventionalstrafe für den Verkauf von Krebsen seitens des Beklagten an andere Personen, als den Kläger zustehe. Der Werth des Streitgegenstandes für diese Widerklage bestimmt sich darnach, welchen Vermögensvortheil der Beklagte durch die Befreiung von der Verbindlichkeit, alle Krebse zu dem im Vertrage bestimmten Preise an den Kläger zu verkaufen, erlangte. Deshalb keine Beschränkung des ganzen Streitwerths auf die Summe von 300 Mark; wegen theilweiser Uebereinstimmung der beiden vorinstanzlichen Entscheidungen war der Streitwerth auf nicht höher als 600 Mark festzusetzen. B V, 98/88 vom 6. Okt.

866. Zwei Fuhrleute haben für dritte Personen Holz aus dem fürstlichen Walde über einen Privatweg, an welchem fürstlicher Fiskus eine Dienstbarkeit in Anspruch nimmt, abgefahren, nach dem ihnen von Revierbeamten gestattet war, diesen Weg zu benutzen. Werth nicht nach der Grunddienstbarkeit des Fiskus zu berechnen, sondern darnach, um welchen Betrag mindert sich der Werth des klägerischen Grundstücks, wenn den Beklagten gegenüber anerkannt wird, daß sie zur Abholung von Waldprodukten berechtigt sind? III, 127/88 vom 2. Okt.

867. Kläger begehrt den Einspruch des Beklagten gegen das Ausschlußurtheil für unbegründet zu erachten, welches Kläger wegen eines von ihm in Anspruch genommenen Superfiziarrechts an einem unbebauten Plage bezüglich der einem Eigenthümer noch nicht zu-

geschriebenen ideellen Hälfte beantragt hatte. Widerklage bezüglich der anderen Hälfte jenes Platzes, daß dem Kläger superfiziariſche Rechte nicht zuſtehen. Streitwerth das Platzrecht des ganzen Grundstücks. Der Werth des Grundstücks abgeſchätzt zu 4592 Mark, davon abgezogen der kapitaliſirte Bodenzins von $6\frac{1}{8}$ Gulden, welchen Superfizar zu zahlen hatte, 264 Mark; berückſichtigt man den Verdacht einer etwas zu hohen Schätzung, ſowie ferner den Umſtand, daß das Recht der Superfizes ſich ſeinem praktiſchen Inhalte nach, auch abgesehen von dem darauf laſtenden Bodenzinſe, noch nicht ganz mit dem vollen Eigenthumsrechte deckt, ſo hätte man doch keinenfalls genügenden Grund, den Beſchwerdegegenſtand einer niedrigeren Werthklaſſe als derjenigen von 3400 bis 4300 Mark zuzutheilen. VI, 90/88 vom 4. Okt.

Werth des Streitgegenstandes.

868. Klage auf 3347,61 Mark „abzüglich der dem Beſagten zuſtehenden Auslageforderung“. Da Beſagte ſolche Auslageforderung nicht erhoben hat, Werth 3347,61 Mark. III, 168/87 vom 2. Nov.

869. Der Verwalter des über den Nachlaß des Vaters eröffneten Konkurses fordert die Verſicherung einer Aussteuer von 6000 Mark für die unmündige Tochter für die Konkursmaſſe, ihr Vormund für ſie. Nach dem Statut der Verſicherungsgesellſchaft Rücklaufwerth der Police, wenn drei Jahresprämien gezahlt ſind, die gezahlten Prämien abzüglich $2\frac{1}{2}$ Proc. der Verſicherungssumme. Demnach hier Streitwerth: die gezahlten Prämien 830 Mark—150 Mark = 680 Mark. IV, 187/88 vom 8. Nov.

870. Negative Feſtſtellungsklage, daß die Beſagte 1296 Mark nebst Zinſen nicht zu fordern habe wie bei der Leiſtungsklage, Werth 1296 Mark. Derſelbe Werth ohne Zinſen für die Klage auf Aufhebung der wegen der 1296 Mark nebst Zinſen vollzogenen Pfändung. II, 211/88 vom 13. Nov.

871. Im Gerichtsverfaſſungsgesetz §. 70, Abſ. 3 iſt der Ausdruck „öffentliche Abgaben“ in einem weiten, die Verſchiedenartigkeit des Staatsrechts und die Bedürfniſſe der einzelnen Staaten berückſichtigenden Umfange gebraucht; er umfaßt deſhalb auch die Kaufbrieſgebühren in Baden für die von dem Beamten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu vollziehende Kaufbrieſfertigung und die dort für Rechnung des Staates zu erhebende Notariatsgebühren für Beurkundung. II, 92/88 vom 11./15. Mai.

Sachliche Zuständigkeit.

Gerichtsstand.

872. Die Klagen auf Anerkennung von Successionsrechten in Lehen, Stammgüter und Familienfideikommissgüter fallen als Singularklagen unter C. P. D. §. 25 wie die Bindation des Guts selbst — vgl. IV, 65/85 vom 11. Juni (Bd. I, 1540) —. Im Fall 25 war ein die Prorogation ausschließender Gerichtsstand nicht gegeben, weil keine unbewegliche Sache. III, 99/87 vom 30. Dec.

873. Da das Recht des Muthers dinglich und an der Immobilie — vgl. 127 —, die Klage gegen die der Beleihung entgegenstehenden Rechtsansprüche Dritter in dinglichen Gerichtsstand — C. P. D. §. 25 — (D. T. E. 38, C. 34; 40, C. 277). II, 8/88 vom 14. April.

874. Der Kläger verfolgt das ihm durch einen mit seiner Ehefrau geschlossenen Ehe- und Erbvertrag eingeräumte Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht an dem seiner Ehefrau zugefallenen väterlichen Erbtheil und zwar gegen die Erben von deren Vater und gegen die eigene Ehefrau. Hierfür der Gerichtsstand der Erbschaft — C. P. D. §. 28 — auch gegen die Ehefrau maßgebend — vgl. IV, 71/85 vom 18. Juni (Bd. I, 1527) —. IV, 33/88 vom 3. Mai.

875. Den hinterlegten Erlös aus dem Verkauf geschlagener Bäume nahm die mit 1429,89 Mark ausgefallene Hypothekgläubigerin als Klägerin zu diesem Betrage, und der Beklagte, weil er die Bäume eigenthümlich erworben habe, für sich in Anspruch. Zuständig das Landgericht des Bezirks des Vertheilungsgerichts — Gesetz vom 13. Juli 1883, §. 113 in Verbindung mit C. P. D. §. 765 — überdies auch nach C. P. D. §. 25, weil die eingetragene Gläubigerin die Hypothek an den verkauften Hölzern als Theilen der Substanz des Pfandgrundstücks geltend macht. V, 46/88 vom 28. April.

876. Klage bei dem Landgericht I Berlin erhoben wider eine in Brüssel domizilirte Gesellschaft mit Sukkursale in Berlin. Prozeßhindernde Einrede der Unzuständigkeit war verworfen, Zuständigkeit nach C. P. D. §. 22 und §. 24 angenommen. Revision zurückgewiesen; denn §. 24 begründet, da die Gesellschaft zur Zeit der Zustellung der Klage an den Vorsteher der Berliner Sukkursale Vermögen in Berlin hatte. Die Fragen: ob die im Rubrum der Klage und der vorigen Urtheile als Beklagte aufgeführte sogenannte succursale de Berlin ein parteifähiges und prozeßfähiges Rechtssubjekt, ob sie passiv legitimirt, zur Vertretung der Brüsseler

Gesellschaft im Prozesse berechtigt ist, ob ihr resp. in dem Geschäfts-Gerichtsstand. lokale Monbijou-Platz 10 die Klage mit rechtlicher Wirksamkeit gegen die Brüsseler Gesellschaft zugestellt werden könnte, und ob etwaige Mängel dieser Zustellung als nach §. 267 Civilproceßordnung als geheilt angesehen werden können, liegen außerhalb der vorliegenden Entscheidung. I, 100/88 vom 12. Mai.

877. Wenn auch nicht als Regel anzunehmen, daß bei Verträgen über Immobilien für die beiderseitigen Verpflichtungen der Erfüllungsort der Ort der belegenen Sache ist — III, 3/83 vom 4. Mai; E. 9, S. 102 —, so war doch konkret zu prüfen, ob nicht die Kontrahenten, als sie am 9. Juli 1885 sich zu dem gemeinschaftlichen Wehrbau bei Untermaßfeld vereinigten, und über Art und Maß der beiderseits zu leistenden respektive gegenseitig zu vergütenden Beiträge Verabredung trafen, wenigstens stillschweigend einverstanden waren, daß diese gegenseitigen Verpflichtungen als ein Ganzes angesehen und ihre Abwicklung da finden sollten, wo unzweifelhaft die Grund- und Hauptverpflichtung zu erfüllen sein sollte — nämlich am Orte des gemeinschaftlichen Wehrbaus. III, 36/88 vom 8. Mai.

878. Für die auf Vorschriften R. D. §. 23² gestützten Anfechtungsklagen ist der Gerichtsstand für Klagen aus unerlaubten Handlungen — E. P. D. §. 32 — nicht begründet. Pl. vom 28. Juni 88. III, 54/87.

879. Anfechtungsklage wegen einer Pfändung. Nach Pl. vom 29. Juni 88 liegt eine unerlaubte Handlung i. E. E. P. D. §. 32 im Fall R. D. §. 23, Z. 2 nicht vor. In Ansehung Z. 1 kann die Auffassung, daß die von dem Anfechtungsgegner vorgenommene Handlung als eine unerlaubte anzusehen sei, nur daraus abgeleitet werden, daß die Kenntniß der Zahlungseinstellung oder des Eröffnungsantrags zum Thatbestand der Anfechtung gehöre, und daß die ungeachtet dieser Kenntniß vorgenommene Rechtshandlung als unerlaubte Handlung anzusehen sei. Ist diese Auffassung bei Z. 2 nicht zu billigen, bei welcher noch andere Gründe für Annahme dieser Qualifikation in Betracht kommen, so noch weniger bei Z. 1. Also Gerichtsstand des §. 32 nicht begründet. II, 18/88 vom 13. Juli.

880. Der Gerichtsstand des Erfüllungsorts (E. P. D. §. 29) ist für die Klage des Ausstellers eines gezogenen Wechsels gegen den Acceptanten begründet. I, 173/88 vom 9. Juli.

Ablehnung
der Gerichts-
personen.

881. Die Ablehnung des Oberlandesgerichtsraths S. kann nicht auf C. P. D. §. 41⁶ gestützt werden, weil dieser als Richter weder am Zwischenurtheil noch am Endurtheil erster Instanz Theil genommen hat; sondern nur an einem Beschlusse, wodurch der Antrag des Mitbeklagten auf Augenscheinseinnahme und Abhör eines technisch gebildeten Sachverständigen vorerst abgelehnt wurde. Dies rechtfertigte auch nicht die Ablehnung wegen Befangenheit. B. III, 70/88 vom 3. Juli.

882. Von dem Senat eines Oberlandesgerichts blieben nach der Ablehnung des Senatspräsidenten, von vier Rätthen und einem regelmäßigen Vertreter, drei regelmäßige Vertreter der abgelehnten Mitglieder übrig. Nach Gerichtsverfassungsgesetz §§. 66 und 121 hat der Präsident des Oberlandesgerichts an Stelle der durch Ablehnung verhinderten Mitglieder zeitweilige Vertreter zu ernennen, damit über das Ablehnungsgesuch entschieden werden kann. Das Reichsgericht war deshalb noch nicht zuständig. B. VI, 107/88 vom 8. Okt.

Prozeßfähig-
keit, gesetzlicher
Vertreter.

883. Ist im Fall 656 diejenige Stiftung, welche jetzt durch M. als ihren Verwalter und Vertreter klagend aufgetreten ist, als Rechtssubjekt zur Zeit nicht anerkannt, so ist insoweit auch die Einrede der mangelnden Prozeßfähigkeit als prozeßhindernde begründet, und auf diese die Klage zurückzuweisen, soweit sie von M. als Verwalter und Vertreter der Stiftung erhoben ist. III, 325/87 vom 17. April/4. Mai 88. Vgl. Bd. I, 1542; Bd. III, 1047, 1159. Vgl. 1168.

884. Vorstehend: Die Stellung eines Testamentsvollstreckers ist nicht die eines gesetzlichen Vertreters i. C. E. P. D. §. 247⁶; das ist nur der durch das Gesetz unmittelbar oder vom Richter auf Grund des Gesetzes zur Vertretung Berufene, nicht der, dessen Berufung auf dem Willenssakt einer Privatperson beruht. III, 325/87 vom 17. April/4. Mai 88.

885. Im Fall 638: Daß der gesetzliche Vertreter der Handelsgesellschaft in der Klage nicht angegeben ist, macht die Klage nicht unstatthaft, auch nicht im Urkundenprozeß. Es handelt sich nur um Prozeßlegitimation des Parteivertreters, nicht um zur Begründung des Anspruchs erforderliche Thatfachen. Im Verhältniß zu C. P. D. §. 230 ist aus C. P. D. §. 121¹ und 284¹ nur abzuleiten, daß, wenn der gesetzliche Vertreter in der Klage nicht benannt ist,

der Richter auf die Benennung hinzuwirken und deshalb nöthigenfalls zu fragen hat. II, 183/88 vom 23. Okt. Prozessfähig-
keit, gesetzlicher
Vertreter.

886. Die Ermächtigung des Pflegers zur Wahrnehmung der Rechte bei der Regulirung des Nachlasses der Witwe N. schloß die Ermächtigung zur Vertretung bei einem Prozesse gegen die Mit-erben über ein von diesen eingezogenes Aktivum in sich. IV, 177/88 vom 29. Okt.

887. Im Fall 199 konnte, so lange die Erbschaft des S. ungetheilt war, die Frage, ob die Klägerin 6000 Mark zum Nach- laß verschulde, nur einheitlich beantwortet werden — A. L. R. I, 17, §. 151 —. Daher nützte die von einigen Beklagten eingelegte Berufung den übrigen.* Daß die nothwendige Streitgenossenschaft — C. P. O. §. 59 —, die Vertretung der Säumigen durch die Nichtsäumigen bei Fristversäumnissen nur wirke, wenn die Ersteren durch Prozeßbevollmächtigte vertreten waren, nicht richtig. V, 17/88 vom 28. März. Streit-
genossen.

888. Von der Klägerin zur Begründung ihres Anspruches behauptet, daß der Tod ihres Ehemannes durch die mangelhafte Beschaffenheit einer über die Selte führenden Brücke herbeigeführt und von den Beklagten insofern verschuldet sei, als dieselben die ihnen obliegende Pflicht zur Unterhaltung jener Brücke nicht erfüllt hätten. Klägerin verlangte danach von der Gemeinde S., als der nach öffentlichem Recht in erster Linie Baulastpflichtigen, Ersatz ihres gesammten Schadens, von den übrigen Beklagten aber, welche nach einem Separationsrezeffe bestimmte Quoten zu den Kosten der Unterhaltung der Brücke beizutragen haben, diesen Beitragsquoten entsprechende Theilbeträge, namentlich von dem jetzigen Revisions- kläger ein Sechstel. Keine nothwendige Streitgenossenschaft der Beklagten. VI, 257/88 vom 25. Okt.

889. Nach dem Protokoll über die landgerichtliche Verhand- lung haben die Beklagten von der Forderung den Betrag von 192,22 Mark anerkannt, da sie einräumen, daß S., welcher die Miethe zu bezahlen übernommen hat, nicht berechtigt war, an dieser Mietheforderung angeblich eigene Gegenforderungen in Abzug zu bringen. Das auf 192,22 Mark verurtheilende landgerichtliche Urtheil war somit ein Auerkenntnißurtheil i. C. C. P. O. §. 278. Betheiligung
Dritter am
Rechtsstreit.

* Ebenso IV, 177/88 vom 29. Okt.

Betheiligung
Dritter am
Rechtsstreit.

Der Nebeninterventent S. war nicht berechtigt, eine der Erklärung des Beklagten widersprechende Berufung einzulegen. II, 67/88 vom 15. Mai.

890. Nachdem die Hauptintervention der Rhenania vom ersten Richter den Beklagten gegenüber als unbegründet abgewiesen, die gegen das erste Urtheil von der Rhenania eingelegte Berufung als unzulässig verworfen, die von der Rh. gegen das Berufungsurtheil eingelegte Revision als unbegründet zurückgewiesen war, ist die Rh. den Beklagten gegenüber aus dem Prozesse ausgeschieden. Bezüglich des zwischen Kläger und Beklagten ergangenen neuen Berufungsurtheils war die gegen die Rh. eingelegte Revision unzulässig. II, 160/88 vom 13. Juli.

891. Von den den Beklagten als Nebenintervententen beigetretenen Erbinteressenten, welche Revision eingelegt hatten, sollte nur ein Theil der Beklagten zur mündlichen Verhandlung geladen sein. Das genügte gegenüber C. P. D. §. 60, auch wenn die Nebenintervententen nach §. 66 als Streitgenossen der Beklagten zu gelten hatten. VI, 116/88 vom 25. Juni.

892. Im Fall 382 hatte D. einen der auf den Inhaber gestellten Scheine über 3000 Mark dem M. überbracht und damit seine Forderung aus dem mit F. abgeschlossenen Kauf an M. cedirt. Dieser hat gegen F. geklagt; B. hat, nachdem ihm von F. der Streit verkündigt war, intervenirt, weil die bei Abschluß des Kaufs getroffene Abrede, daß 4000 Mark an B. gezahlt werden sollten, den Erwerb eines Rechts des M. auf einen Theil des Kaufgeldes ausgeschlossen hätte. F. hat auf Grund C. P. D. §. 72 deponirt, B. ist in den Prozeß eingetreten. Das entsprach C. P. D. §. 72. F. schuldet die 4000 Mark, von denen jetzt noch 2400 Mark streitig sind, nur einmal. Der Interventent B. sowohl wie Kläger M. beanspruchen diese 2400 Mark ein jeder für sich, und jeder von ihnen macht keine andere Forderung geltend als die aus dem Kauf, welchen D. mit F. abgeschlossen hat. Die Identität der Forderung wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß B. einen etwas andern Vorgang behauptet, um zu begründen, daß die Forderung aus dem Kauf ihm zustehe; noch dadurch, daß der Vorgang, aus welchem M. ableitet, daß ihm die Forderung erworben sei, einen Anspruch für D. und dessen Cessionar M. nicht mehr begründen könnte, wenn zuvor die Forderung dem B. definitiv erworben war. Die Streit-

frage hat durch den Eintritt des B. eine etwas andere Gestalt gewonnen. Sie beruht nicht mehr auf der Grundlage, ob M. 2400 Mark zu fordern hat, sondern auf der Grundlage, ob das, was F. aus dem Vertrage zu leisten hatte und durch die Hinterlegung der 2400 Mark geleistet hat, dem B. nach dem von ihm behaupteten Vorgang zusteht oder ob die hinterlegten 2400 Mark dem M. zuzusprechen sind, weil das, was er behauptet, wahr und geeignet ist, einen Anspruch des M. zu begründen, wenn dem B. ein Anspruch nicht zusteht. Jede von beiden Personen ist soweit Kläger, als sie ihren Anspruch zu begründen und die dazu geeigneten Behauptungen zu beweisen hat; jede von beiden Parteien hat soweit die Rolle des Beklagten, als sie den gegnerischen Anspruch bekämpft und die zu dessen Begründung vorgetragenen Thatsachen bestreitet. I, 189/88 vom 10. Okt.

Betheiligung
Dritter am
Rechtsstreit.

893. Die Beschwerde gegen das die Nebenintervention nicht zulassende Zwischenurtheil wurde unter anderem zurückgewiesen, weil Beschwerdeführer erst mit der Beschwerde eine nach seinem Beitritt und sogar nach dem Zwischenurtheil ausgestellte Urkunde beigebracht hatte, in welcher die Beklagten eine Erklärung abgegeben hatten, sie wollten dem Nebenintervenienten Zinsen schenken, aus welcher er sein Interesse ableitete. B. I, 51/88 vom 26. Sept.

894. Eine Erschwerung liegt nicht vor, wenn dem Kläger vor der Verhandlung zur Hauptsache vom Beklagten der Auktor benannt worden ist und der Auktor alsbald in dem Verhandlungstermine den Prozeß übernimmt: C. P. O. §. 73 auch anzuwenden, wenn ohne vorgängige Streitverkündung und Ladung der von dem Beklagten benannte Auktor sofort in dem mit ihm, dem Beklagten, angeetzten Verhandlungstermin den Prozeß übernimmt. V, 189/88 vom 30. Okt.

895. Im Fall 150 klagte B. nach Ablauf der Kündigung gegen ein Theater auf Feststellung seines Anrechts und Zahlung der Tantiemen. Das Theater verkündete der Frau G. den Streit, für welche die Genossenschaft dram. Autoren als Nebenintervenientin eintrat. Wenn auch die Hauptbeklagte eine Entlassung aus dem Rechtsstreite gemäß §. 72 der C. P. O. nicht beantragt hatte, was lediglich ein ihr zustehendes Recht war, sind die Ausführungen der Nebenintervenientin zu berücksichtigen, da es der Beklagten nicht verwehrt sein kann, auch bei ihrem Verbleiben im Prozesse der

Betheiligung
Dritter am
Rechtsstreit.

Nebeninterventiu die Vertheidigung zu überlassen und unter Hinweis auf diese sich eigener Ausführungen, abgesehen von dem auf Abweisung der Klage gerichteten Antrage, zu enthalten. I, 222/88 vom 27. Okt.

Kosten.

896. In der konnexen Sache war ein gerichtlicher Augenscheinsternin am 5. Juni abgehalten, Abschrift des Protokolls dem klägerischen Anwalt ertheilt, beide Theile am 5. Juli vor dem Landgericht verhandelt. Jener danach über die örtlichen Verhältnisse orientirt, unerfindlich, weshalb er sich am 15. Juli die Grundstücke vor Abfassung der Klage angesehen hat. Die zur Erstattung liquidirten Kosten für diese Augenscheineinnahme abgesetzt. B. III, 78/87 vom 27. März 88.

897. Verleßt hat der Berufungsrichter nur den §. 87 C. P. O., indem er den Beklagten in dem Zwischenurtheil, welches gemäß §. 276 nur über den Grund des Schadensanspruchs vorab zu entscheiden hatte, schon über die „Kosten des Rechtsstreits“ erkannt, obgleich sich erst aus dem künftigen Endurtheil ergeben kann, ob und in wie weit der Kläger oder der Beklagte unterliegen wird. Die Entscheidung des Kostenpunkts bleibt vielmehr dem Endurtheil vorbehalten, abgesehen von den Kosten der zurückgewiesenen Revision, die nach §§. 92 und 88 Beklagter zu tragen hat. VI, 61/88 vom 30. April.

898. C. P. O. §. 92, Abs. 2 durfte nicht dahin ausgebeugt werden, daß der Klägerin, welche nur in Folge der Stellung anderweiter Anträge in der Berufungsinanz obgesiegt hatte, außer den Kosten der Berufungsinanz auch die erstinstanzlichen Kosten aufgelegt würden, vielmehr mußten diese der Hauptsache folgen. IV, 69/88 vom 11. Juni.

899. Wenn auch als Nebenforderung geltend gemacht, machten die seit 1855 geforderten und abgesprochenen Zinsen eine so umfassende kontradiktorische Entscheidung erforderlich, daß den Klägern $\frac{2}{5}$ der Kosten, den zum Kapital verurtheilten Beklagten $\frac{2}{5}$ aufgelegt werden durften. IV, 369/87 vom 25. März 88.

900. Im Fall 404 sind Beklagte zu den Kosten verurtheilt, da, wenn auch Beklagte nicht durch ihr Verhalten zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben, sie doch den Anspruch nicht sofort anerkannt haben, nachdem sie wegen ihres Einredeanspruchs im Laufe des Prozeßes befriedigt waren. C. P. O. §. 89. V, 25/88 vom 7. April.

901. Das Landgericht hat, wie ihm nach C. P. D. §. 273 freistand, ein Theilurtheil über die Klage erlassen und zugleich beschlossen, Verhandlungstermin über die Widerklage anzuberaumen; demnächst ist innerhalb desselben Prozesses ein Endurtheil ergangen, welches die Widerklage abwies und den Kläger in die sämmtlichen Kosten des Prozesses, sowohl die durch die Klage als die durch die Widerklage veranlaßten, verurtheilte. Danach waren gemäß Gerichtskostengesetz §. 11 die Gegenstände von Klage und Widerklage zusammen — nicht für jede einzelne besonders zu berechnen. B. I, 38/88 vom 30. Juni.

902. Im Fall 1074/75: Obwohl Kläger in der mündlichen Verhandlung die Zeugnißweigerung für berechtigt erklärt, Beklagter widersprochen, hat er durch die Benennung der Zeugin den Zwischenstreit herbeigeführt; er muß deshalb als unterliegender Theil die Kosten tragen. IV, 379/86 vom 25. Juni 88.

903. Im Fall 498 lag es wesentlich an den betrüglischen Manipulationen des Klägers selbst, welche der Beklagte erst in Folge der Ermittlungen im vorliegenden Prozesse zu durchschauen vermochte, daß Beklagter die vollständige Korrespondenz erst nach dem Revisionsurtheile (Bd. III, 624) vorlegte. Beklagter besaß zwar diese Korrespondenz bereits beim Beginne des Prozesses, aber deren Erheblichkeit ist ihm erst im Verlaufe des Prozesses zum klaren Bewußtsein gekommen. Außerdem hatten die Vorinstanzen, auch die erste Instanz, die gleiche Veranlassung, von Amtswegen auf die Vorlegung der ganzen Korrespondenz hinzuwirken. Deshalb waren dem Beklagten Kosten nicht auf Grund C. P. D. §. 92, Abs. 2 aufzuerlegen. Ein Theil der erstinstanzlichen Kosten war ihm in keinem Fall aufzuerlegen, zumal ihm auf die Widerklage schließlich mehr zugesprochen war, als er in erster Instanz gefordert hatte. Nur $\frac{1}{75}$ der Kosten der Berufungsinstanz nach dem Verhältniß der Aberkennung eines Theils der in dieser erhobenen Mehrforderung. I, 419/87 vom 30. Juni 88.

904. Prozeßgebühr des Anwalts des Beklagten zu erstatten nach der Höhe der in der Klage erhobenen Forderung. Dieselbe wurde nicht dadurch geringer, und die beim Beginne des Rechtsstreits nothwendige Vertheidigung nicht dadurch eine theilweis un-nöthige, daß Beklagter die Kapitalforderung sofort anerkannte, der Prozeß nur wegen der Zinsen und Kosten anhängig blieb, auf

Kosten. welche Klägerin ihren Antrag ermäßigte. B. IV, 95/88 u. 94/88 vom 20. Sept.

905. Kläger durften die Kosten eines zweiten Anwalts berechnen. Nach ihrer Behauptung hat ihnen der erste Anwalt den Auftrag gekündigt. Dafür spricht der Umstand, daß er in dem Verhandlungstermin nicht erschienen ist. Daß für jene Kündigung ein anderer Grund vorlag, als die Annahme des Anwalts, die Sache sei aussichtslos, daß die Kläger namentlich die Kündigung durch schuldhaftes Verhalten veranlaßt, wird nicht behauptet, und die Akten bieten dafür keinen Anhalt. B. II, 97/88 vom 28. Sept.

906. Wenn der klagende Maurermeister die zur Information seines Prozeßbevollmächtigten erforderlichen zwei Reisen von Friedland nach Wartenstein in eigenem Geschirr gemacht hat, so durfte ihm eine Entschädigung für dasselbe nicht abgesetzt werden: da er dasselbe sonst in seinem Geschäft angemessen verwerthet haben würde. B. VI, 98/88 vom 17. Sept.

907. Ist die Kündigungsfrist auch erst nach dem verurtheilenden Berufungsurtheil abgelaufen und die Revision der Beklagten aus diesem Grunde zurückgewiesen, so waren den Beklagten doch wegen ihres fortgesetzten Widerspruchs die ganzen Kosten aufzuerlegen. V, 191/88 vom 30. Okt.

908. A. L. R. II, 1, §§. 187 und 726 regeln die Verpflichtung des Mannes zur Zahlung der Prozeßkosten lediglich seiner Ehefrau gegenüber. Ein Recht der Gerichtskasse, den Ehemann wegen Kosten in Anspruch zu nehmen, welche die Ehefrau schuldig geworden, ist nach diesen Vorschriften nicht begründet und auch sonst weder aus den Bestimmungen des Gerichtskostengesetzes (§§. 86 fg.) noch aus Vorschriften des bürgerlichen Rechts (a. a. D. §. 92) herzuleiten. B. IV, 91/88 vom 19. Okt.

909. Der eine Miterbe hat eine Forderung der Erblasserin von 1200 Mark, die andere Miterbin eine Forderung von 2400 Mark, als ihnen geschenkt, eingezogen. Der Antrag der übrigen Miterben auf Anerkennung der Zugehörigkeit dieser beiden Aktiven zum Nachlaß und auf Auseinandersetzung ist gegen beide Miterben gemeinschaftlich gerichtet; die Beklagten haben gemeinschaftlich und ohne Sonderung die Zugehörigkeit der Aktiven zum Nachlaß bestritten und ohne Sonderung beantragt, die Klage abzuweisen. Deshalb

Durften die Beklagten bezüglich des Kostenpunkts als Streitgenossen beurtheilt werden. IV, 177/88 vom 29. Okt. Kosten.

910. Im Fall 928: Die Kosten der Beschwerdeführung in beiden Instanzen hat Beklagter zu tragen, weil er durch seinen höheren Ansat die vorige Beschwerde des Klägers veranlaßt hat und auch mit seiner jetzigen eigenen Beschwerde in der Hauptsache unterliegt, während die verfügte Aenderung des angefochtenen Beschlusses auf neues Vorbringen des Beklagten erfolgt ist. B. III, 104/88 vom 30. Okt.

911. Da es sich um ein während der Anhängigkeit der Hauptsache eingeleitetes und erledigtes Arrestverfahren handelt, gehören die dadurch erwachsenen Kosten zu den Kosten des Rechtsstreits überhaupt, welche nach C. P. O. §. 87 dem in diesem unterliegenden Theile zur Last fallen. Von der Ausnahmbestimmung des §. 92 kann aber nicht Anwendung gemacht werden, da nicht überhaupt die in der Rechtsmittelinstanz unterliegende Partei deren Kosten tragen muß, sondern nur die, welche ein Rechtsmittel erfolglos eingelegt hat. Nicht die Beklagten aber hatten hier erfolglos appellirt, sondern die Klägerin mit Erfolg. Die Verurtheilung der Beklagten zu den Kosten aufgehoben, die Entscheidung dem Endurtheil im Hauptprozeß vorbehalten. III, 170/88 vom 2. Nov.

912. Die Gerichtskosten der Revisionsinstanz wurden niedergeschlagen — §. 6 des Gesetzes —, weil der Berufungsrichter die Unzuständigkeit ausgesprochen hat, ohne den Parteien Gelegenheit zu geben, sich über die Umstände auszusprechen, und weil er die gesetzliche Aufhebung des Rheinschiffahrtstroi nicht beachtet hatte. III, 99/87 vom 30. Dec. Gerichtskosten-
gesetz.

913. Da der Beschwerdeführer im Rubrum der Klage, der Urtheile erster und zweiter Instanz, der Revisionschrift und in dem Revisionsurtheil als selbständiger Beklagter neben seinen Kindern aufgeführt ist, so konnte er nicht im Wege der Beschwerde gegen seine Heranziehung zu den Gerichtskosten und den Vorschüssen durchbringen; vielmehr mußte er seine Gerechtfame in der wieder eröffneten Berufungsinstanz geltend machen. B. V, 107/88 vom 10. Okt.

914. Da der Beschwerdeführer als Mitberufungskläger zu den Kosten verurtheilt ist, so waren dieselben von ihm einzuziehen — C. R. O. §. 86 —, so lange das Urtheil nicht aufgehoben ist

Gebühren-
ordnung für
Rechts-
anwälte. — §. 87 —: unerheblich, ob er dem Anwalt zur Einlegung Auf-
trag erteilt hat. B. I, 54/88 vom 20. Okt.

915. §. 28 nicht anzuwenden, weil nach der konkreten Sach-
lage das die Ausmittelung des Schadens betreffende Verfahren
nicht Fortsetzung des früheren war. Der entgegengesetzte Ausspruch
in den Entscheidungsgründen des Landgerichts nicht rechtskräftig.
B. III, 109/88 vom 13. Nov.

916. Klage des Cessionars auf Rückzahlung eines Darlehns,
welches Cedent zum Theil an den Gemeinschuldner, zum Theil
auf dessen Verlangen seinen Gläubigern ausgezahlt habe, erstinstanz-
lich abgewiesen. In der Berufung neue Zeugen. Es kann nicht
als ein mit 10 Mark zu bestrafendes Verschulden des klägerischen
Rechtsanwalts angesehen werden, daß er die in der mündlichen
Verhandlung der Berufungsinstanz gerichtsseitig an ihn gestellte
Frage, welche Beträge vom Cedenten des Klägers an den Gemein-
schuldner direkt und welche an dessen Gläubiger gezahlt seien, nicht
sofort zu beantworten in der Lage war, sodas Verlegung noth-
wendig wurde. In welchem Sinne das Berufungsgericht auf den
Umstand Gewicht legt, ob ein Theil der dem Gemeinschuldner an-
geblich dargeliehenen Gelder auf dessen Anweisung an seine Gläu-
biger, beziehungsweise an welche derselben, gezahlt worden, ist zu-
nächst nicht ersichtlich. Es ist daher auch nicht anzunehmen, daß
der Kläger oder sein Vertreter die obige Frage hätte voraussehen
müssen. B. I, 60/88 vom 14. Nov.

Gebühren-
ordnung für
Rechts-
anwälte.

917. Der Anspruch auf die in der Gebührenordnung für
Rechtsanwälte §. 78 bestimmte Vergütung steht dem Rechtsanwalt
nicht zu, wenn die Geschäftsreise von einem zwar zwei Jahre im
Vorbereitungsdienst beschäftigten, aber nicht gemäß Rechtsanwalts-
ordnung §. 25, Abs. 2 zu dessen Stellvertreter bestellten Rechts-
kundigen gemacht ist. Pl. vom 9. April 88. B. V, 78/86. Vgl.
Bd. I, 1602.

918. Zur Erledigung eines Beweisbeschlusses des Oberlandes-
gerichts Naumburg wurde das Amtsgericht Halle a./S. requirirt.
Der dort wohnende Prozeßbevollmächtigte erster Instanz wartete
den Zeugenvernehmungstermin durch einen ihm zur Ausbildung
überwiesenen Referendar ab. Die liquidirte Prozeß- und Be-
weisgebühr wurde ganz gestrichen, weil, abgesehen von dem Fall
des §. 25, Abs. 2, der Rechtsanwalt Gebühren nach dem Gesetz

vom 7. Juli 1879 nur liquidiren darf, wenn er selbst thätig oder durch einen andern Rechtsanwalt vertreten gewesen ist: es erhellte auch nicht, daß dem Rechtsanwalt durch die Vertretung des Referendars Kosten erwachsen waren. B. IV, 129/86 vom 9. Juli 88.

Gebühren-
ordnung für
Rechts-
anwälte.

919. Der Kläger hat mit Erfolg Freigebung ihm selbst gehöriger Sachen gefordert, weil die Zwangsvollstreckung nur in den Nachlaß vollstreckt werden durfte, da er als Benefizialerbe verurtheilt ist. Volle Gebühr, denn Gerichtskostengesetz §. 26^b, G. D. f. R. §. 20 erstreckt sich nur auf den Fall, daß Einwendungen erhoben sind, welche den Anspruch selbst betreffen. Hier war das Urtheil nicht angefochten. V, 54/88 vom 9. Mai.

920. Zum Unterschied von B. I, 54/86 vom 20. Okt. (Bd. III, 1083) hat in dem vorbereitenden Schriftsatz der Anwalt des Beklagten neben der Einrede des unzuständigen Gerichts sich auf die Sache selbst eingelassen, auch in der mündlichen Verhandlung sich hierzu bereit erklärt, das Gericht hat aber die abgesonderte Verhandlung über die Einrede angeordnet und die Klage wegen Unzuständigkeit abgewiesen. Der Anwalt darf die volle Prozeßgebühr berechnen. B. III, 37/88 vom 4. Mai.

921. Der Kläger berechnet zu Unrecht die Schreibgebühr der Klaganlagen nach Zeilen und Silben. Nach §. 80 des Gerichtskostengesetzes sind zu berechnen 10 Pf. für die Seite von mindestens 20 Zeilen und durchschnittlich 12 Silben. Enthält die Seite mehr, so kommt dafür nicht mehr in Ansatz. B. III, 58/88 vom 8. Juni.

922. Das Landgericht hatte bei der erstmaligen Verhandlung beschlossen, das Verfahren über den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung mit dem Verfahren über die Hauptsache zu verbinden. Daher keine besondere Prozeßgebühr (G. D. f. R. §. 29), wenn auch der Antrag auf Aufhebung der Verfügung in einem besondern Schriftsatz gestellt war. B. VI, 65/88 vom 4. Juni.

923. F. klagt gegen St. wegen Ernennung eines Schiedsrichters, St. und R. gegen F. B. und Genossen wegen Ungültigkeitserklärung eines Vertrags. Die Verbindung beider Prozesse ist von dem Landgericht verfügt, nachdem der Anwalt des Klägers zur ersten Sache seine Klage bereits verhandelt hatte, in der Berufung getrennt verhandelt und entschieden. Ueberdies konnte das Verhältniß einer Klage und Widerklage nicht herbeigeführt werden. Deshalb keine Zusammenrechnung des Werths, Verhand-

Gebühren-
ordnung für
Rechts-
anwälte.

lunungs-Beweis und zusätzliche Verhandlungsgebühr sowie Prozeß-
gebühr, des Anwaltes zweiter Instanz je besonders zu berechnen.
B. III, 31/88 vom 20. April.

924. Keine Beweisgebühr, da sich die Erhebung des Eides
darüber, daß Kläger ein Urtheil nicht erhalten habe, dadurch erledigte,
daß demselben eine andere Ausfertigung des Urtheils zur Ver-
fügung gestellt wurde, ohne daß auch nur erhellte, der schwurpflich-
tige Kläger sei im Schwurtermin erschienen. B. V, 86/88 vom 29. Sept.

925. Die Thatsache, daß der Vergleich außergerichtlich be-
redet war, steht der Anwendung der G. D. f. R. §. 18 nicht ent-
gegen, wenn demnächst der Vergleich vor dem Prozeßgericht proto-
kollirt wird. B. VI, 105/88 vom 20. Sept.

926. Der Rechtsanwalt J. war für den Beklagten in den
Prozeß eingetreten, nachdem das bedingte Berufungsurtheil ertheilt
war, und hat ihn in der mündlichen Verhandlung nochmals ver-
treten, in welcher dieser den ihm auferlegten Eid geleistet hat und
das Läuterungsurtheil auf seinen Antrag ertheilt ist. Die Voraus-
setzung der Erhöhung einer Verhandlungsgebühr nach §. 17 war
nicht gegeben, da solche von J. bis dahin nicht zu berechnen war,
vielmehr $\frac{5}{10}$ zu berechnen nach §. 16. B. I, 46/88 vom 19. Sept.

927. Nach Beschluß des Berufungsgerichts Vernehmung eines
auswärtigen Zeugen vor dem Amtsgericht; Vertretung des Prozeß-
bevollmächtigten durch einen dortigen Rechtsanwalt zur zweckent-
sprechenden Rechtsvertheidigung des Beklagten nothwendig. Es
waren zu erstatten nach G. D. f. R. §. 45 neben der vollen Be-
weisgebühr des Prozeßbevollmächtigten, welche diesem auch ohne
seine persönliche Theilnahme am Beweis termin e zukommt (§. 13⁴),
dieselbe Gebühr des Substituten und eine halbe Prozeßgebühr des-
selben. B. VI, 104/88 vom 8. Okt. Uebereinstimmend wegen der
Gebühren des Substituten B. V, 108/88 vom 2. Okt., der Haupt-
bevollmächtigte hatte hier die Beweisgebühr nicht berechnet.

928. Die Kosten der Reise zum auswärtigen Zeugenverneh-
mungstermin gestrichen. Dagegen erschien die eventuelle Beschwerde
gerechtfertigt, da dem Beklagten nach billigem Ermessen die Be-
stellung eines Vertreters aus der Zahl der Casseler Rechtsanwälte
zur zweckentsprechenden Wahrung seiner Rechtszuständigkeit bei der
Zeugenvernehmung im anberaumten Termine auf Kosten des unter-
liegenden Gegners nicht versagt werden konnte, soweit also die Reise-

kosten erstattungsfähig. Da der Streitgegenstand 572 Mark betrug, so berechnen sich die hiernach dem Beklagten zu ersetzenden Kosten gemäß §. 9, Ziff. 7, §§. 13 und 45 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte auf je 9 Mark 50 Pf., im Ganzen auf 19 Mark Prozeß- und Beweisgebühr. B. III, 104/88 vom 30. Okt.

Gebühren-
ordnung für
Rechts-
anwälte.

929. Die Anrechnung eines Stempels für die Vollmacht des Anwalts unzulässig, weil F. nach C. P. O. §. 643 einer Vollmacht gar nicht bedurfte. B. III, 103/88 vom 27. Nov.

930. In C. P. O. §. 110, Abs. 2 ist nicht bloß der Vertreibung des in höherer Instanz Beklagten gedacht, sondern auch der Rechtsverfolgung, die von ihm ausgeht. Zur letzteren gehört auch der Anschluß an das Rechtsmittel des Gegners. Unter gleichem Gesichtspunkt steht aber der vorliegende Fall. Hier hat zwar der in erster Instanz zum Armenrecht verstattete Kläger zunächst die Berufung eingelegt, aber mit dem Anschluß des Beklagten an dieselbe ist der Kläger zugleich der Angegriffene und erlangt dadurch für die ganze Instanz und das ganze Verfahren in derselben den Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts auch bezüglich der eigenen Berufung. Namentlich mit Rücksicht auf die Vorschrift des Abs. 2, §. 483 a. a. O. kann der vom Vorderrichter gemachte Unterschied, wonach es auf den Zufall der zeitlichen Priorität der Einlegung des Rechtsmittels ankommen würde, nicht für zutreffend erachtet werden. B. V, 115/88 vom 3. Nov.

Armenrecht.

931. Dem Rechtsanwalt, welcher Sozjus des Anwalts des Beklagten war, so daß er in dem gemeinschaftlichen Bureau in dessen Akten dekretirt, in dessen Sachen Termine abwartet, ist nicht anzufinnen, sich als Armenanwalt für den Kläger bestellen zu lassen, wenn er auch bis dahin für den Beklagten noch nicht thätig geworden ist. B. VI, 120/88 vom 29. Nov.

932. Nach dem Protokoll über die mündliche Verhandlung hat ein Rechtsanwalt einen Schriftsatz überreicht, in welchem Beweis angetreten war. Der Andere konnte sich darüber nicht erklären. Damit ist nicht nachgewiesen, daß der in diesem vorbereitenden Schriftsatz ersichtliche Antrag mündlich gestellt sei. Die Uebergang keine Gesetzesverletzung. I, 385/87 vom 11. April 88.

Mündlichkeit.

933. Das Berufungsurtheil beruht auf der Feststellung, daß es nach der von dem Senat zu Bremen erlassenen Dienstanweisung für die beeidigten Wäger unzulässig sei, daß dieser die Wägung

Mündlichkeit. in seiner Abwesenheit durch einen Gehülfen vornehmen ließ, gleichwohl über das Resultat ein Certificat ausstellte. Die Dienst-anweisung ist weder von einer der Parteien dem Richter vorge-tragen, noch von dem Richter den Parteien vor der Urtheileröffnung in der mündlichen Verhandlung eröffnet. Die Akten ergeben, daß nach der mündlichen Verhandlung die Handelskammer zu Bremen dem Sekretär des Hanseatischen Oberlandesgerichts die Dienst-anweisung übersandt hat. Erst aus den Gründen des Urtheils er-sahen die Parteien, daß ihnen die vom Gericht eingeholte Auskunft offen stehe. Dieses Verfahren verstößt gegen die Grundsätze der Mündlichkeit und des den Parteien zu gewährenden rechtlichen Ge-hörs. Aufgehoben, zurückverwiesen. I, 168/88 vom 4. Juli.

934. Das Urtheil beruht darauf, daß R. im Vorprozeß einen Eid geleistet habe. Das Berufungsurtheil nimmt aber nur auf den Thatbestand des erstinstanzlichen Urtheils Bezug, nicht auf die Gründe, in welchen allein jene Eidesleistung erwähnt wird. Auch sonst ist nicht bezeugt, daß etwas über diese Eidesleistung vor-getragen sei. Aufgehoben. VI, 178/88 vom 17. Okt.

Fragepflicht.

935. Die Ausübung des Fragerechtes würde im Fall 87 einer Rechtsbelehrung über die prozessualischen Erfordernisse eines Klageantrages nach der Seite seiner Bestimmtheit gleichbedeutend gewesen sein. In der Unterlassung einer solchen kann ein Revisions-grund, zumal im Anwaltsprozesse, nicht gefunden werden. IV, 13/88 vom 16. April.

936. Im Fall 1247: Die ohne jede nähere thatsächliche Be-gründung und ohne Angabe von Beweismitteln aufgestellte Be-hauptung des Klägers, er habe auf Grund erwirkten vollstreckbaren Urtheils die Forderung des von der Delsnik aus dem Verkaufe der Wilschenbrucher Ziegelei sowohl gegen Voigt, wie gegen die Hinterlegungsstelle pfänden lassen, war nicht geeignet, die erhobenen Ansprüche zu begründen, und es kann bei Lage der Sache dem Berufungsgerichte auch nicht zum Vorwurf gemacht werden, daß es nicht durch Ausübung des Fragerechtes eine nähere Substantiirung dieser an sich völlig ungenügenden Behauptung und eine Angabe der Beweismittel veranlaßt hat. III, 52/88 vom 18. Mai.

937. Der beklagte Käufer ist zu Rückgabe eines gekauften Grundstückes verurtheilt. Dasselbe war aber inzwischen gegen ein anderes vertauscht; der Prozeß bewegt sich thatsächlich im Sinne

der Parteien um dieses Nachbargrundstück, während das Grundstück, dessen Herausgabe verordnet ist, sich im Besitze eines Dritten befindet, welcher gar nicht Partei im Prozesse ist. Es kann beim Mangel von Erklärungen der Parteien nicht als selbstverständlich angesehen werden, daß, soweit das Rechtsverhältniß der streitenden Parteien in Betracht kommt, das vom Beklagten eingetauschte Grundstück ohne Weiteres an Stelle des Grundstückes getreten sei, welches Gegenstand des Vertrages ist. Dieser Punkt hätte durch Fragen zur Erörterung gezogen und karge stellt werden müssen. Aufgehoben auch aus andern Gründen. II, 122/88 vom 15. Juni.

938. Im Fall 233 hatte Beklagter erklärt, er sei zur Herausgabe der Urkunden nicht im Stande, denn theils besitze er sie überhaupt nicht mehr, theils befänden sie sich in den Händen anderer Personen, da sie auch auf andere Verhältnisse Bezug hätten. Statt dieser allgemeinen Aeußerung hätte der Richter auf spezielle Erklärungen über die einzelnen Originalfacturen zu Entscheidung der Frage, ob Beklagter ohne Nachlässigkeit zur Vorlegung außer Stande war, hinwirken müssen. I, 83/88 vom 2. Mai.

939. Im Fall 1149 aufgehoben auch weil nicht gefragt, obwohl die in den Schriftsätzen aufgestellten Behauptungen dazu Anlaß boten. IV, 128/88 vom 5. Juli.

940. Im Fall 637: Die Fragepflicht kann nicht so weit gehen, durch Rechtsbelehrung und Hinweisung auf richtige Auffassung des Sachverhalts und seiner Wirkungen im Anwaltsprozeß die Partei zu veranlassen, in völliger Veränderung ihres Standpunktes gänzlich andere Klageanträge zu stellen. I, 153/88 vom 23. Juni.

941. Im Fall 194: In erster Instanz war Beweisbeschluß gefaßt bezüglich der Behauptung, Schuldner habe ausdrücklich auf die verbürgte Schuld gezahlt. Sie war also dort bestritten, die Zeugenaussage bestätigt das bezüglich einer Zahlung nicht; nur mehrfache Quittungen der Klägerin liefern eine Anzeige dafür, daß diese Zahlungen in anderer Weise angenommen hat. Auch hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin eine Berichtigung des Thatbestandes dahin beantragt: er habe in der mündlichen Verhandlung erklärt, wie Briefe und Quittungen ergeben würden, habe Klägerin gegen die von dem Schuldner angeblich geforderte Anrechnung in continenti Widerspruch erhoben. Die Beklagten, darüber gehört, erklärten, sie könnten diese Angabe des klägerischen Prozeßbevoll-

Fragepflicht. mächtigten nicht bestreiten. Die Verichtigung ist abgelehnt: es sei möglich, daß der klägerische Prozeßbevollmächtigte jene Urkunden erwähnt habe, nach Erinnern des Gerichtshofes aber nicht zum Beweise eines in continenti erklärten Widerspruchs. Bei dieser Sachlage ist das Berufungsurtheil aufgehoben. Wollte das Berufungsgericht als feststehend annehmen, die Zahlungen seien ausdrücklich auf die verbürgte Forderung geleistet, so mußte es die Klägerin fragen, ob sie dies zugestehende oder bestreite, daß so gezahlt sei; und ob sie behaupte und eventuell wie sie beweisen wolle, gegen die geforderte Anrechnung Widerspruch erhoben zu haben. I, 164/88 vom 27. Juni.

942. Daß der Beklagte nicht befragt ist, ob er außer dem Zeugniß seiner Ehefrau, welcher nicht geglaubt wurde, andere Beweismittel habe, würde möglicher Weise gegen C. P. O. §. 130 verstoßen können, wenn das Vorhandensein solcher Beweismittel angezeigt war, was nicht der Fall. Daß nicht gefragt nach Eideszuschreibung, kein Verstoß. VI, 256/88 vom 25. Okt.

943. Im Fall 111: Die Vorlegung der Vollmacht in Ausübung der ihm durch §. 130 der C. P. O. beigelegten Befugniß von Amtswegen zu verlangen, hatte das Berufungsgericht um so weniger Veranlassung, als Kläger bereits in dem vorbereitenden Schriftsatz die Nichtanwendbarkeit des §. 42 des Eigenthums-Erwerbsgesetzes daraus hergeleitet hatte, daß der Gläubigerin die Schuldübernahme nicht bekannt gemacht sei, und als der Erklärung des Klägers gegenüber, die Vollmacht des S. habe sich lediglich auf die Genehmigung der Umwandlung der Kaution in eine Darlehnschuld bezogen, der Beklagte nicht einmal die Behauptung aufgestellt hat, die Vollmacht des S. habe sich auch auf die Entgegennahme der Bekanntmachung der Schuldübernahme erstreckt. V, 170/88 vom 13. Okt.

944. Aus den Ausführungen des Beklagten ergab sich nach dem Berufungsurtheil ein sicheres Urtheil darüber nicht, ob die klagende frühere Ehefrau dem Beklagten die Konsols zum Eigenthum oder zur Verwaltung habe übergeben wollen. Hier fehlt es an jedem Anhalt für die Annahme, daß der Berufsrichter Grund für die Annahme hatte, Beklagte sei in der Lage, seine ungenügenden Angaben zu Begründung seines Eigenthumserwerbs zu ergänzen. Deshalb kein Anlaß zu Ausübung des Fragerechts. IV, 179/88 vom 29. Okt.

945. Der frühere Pächter fordert von dem späteren Herausgabe, eventuell Ersatz des Werths von ihm gehbrigen Feldfrüchten, welche Beklagter verbraucht und verkauft habe. Der gemeinschaftliche Verpächter ist als Nebeninterveniient des Beklagten eingetreten. Da er als solcher nicht Einreden aus eigenem Recht vorzubringen hatte, so war die Entscheidung dieses Prozesses nicht abhängig von der Entscheidung über eine Klage des Verpächters gegen den früheren Pächter wegen Forderungen, für welche er ein Pfandrecht an den Früchten haben könnte, zumal solches den Beklagten nicht zum Verkauf und Verbrauch berechtigte. B. V, 49/88 vom 11. April.

Aussetzung des
Verfahrens
(E. P. D.
§. 139).

946. Das Protokoll des mit der Beweisaufnahme beauftragten Richters entsprach nicht dem analog anzuwendenden §. 148 E. P. D. Die Einwendungen des Rechtsanwalts waren nicht aufgenommen, nur protokolliert, der R. A. T. genehmige das Protokoll nicht; dasselbe gab nur einen Antrag des T. wieder, dem Beklagten, welcher zwei Hauptbücher vorgelegt hatte, die Vorlegung des Kommissionsbuchs und des Kopirbuchs bei der erneuten Vernehmung des Sachverständigen vorzulegen. In besonderer Eingabe an das Prozeßgericht erklärte T., er habe Vorlegung der Handelsbücher, insbesondere auch Wiedervorlegung der im angestandenen Termine bereits vorgelegten Handelsbücher des Beklagten beantragt, damit eine Vergleichung und Zusammenhaltung der Eintragungen erfolgen könne. Der beauftragte Richter habe erklärt, diesem Antrage nicht stattgeben zu wollen, und abgelehnt, sowohl den Antrag in das Protokoll aufzunehmen, als eine den Antrag enthaltende Anlage zum Protokoll zu nehmen. Deshalb habe er das Protokoll nicht genehmigt, und stelle nun den Antrag an das Prozeßgericht. Dieses lehnte ab, dem Antrag zu entsprechen, und gab die Eingabe zurück. Das Reichsgericht ordnete an, daß die Eingabe zu den Prozeßakten zu nehmen und dem Antrage zu entsprechen sei. B. I, 37/88 vom 30. Juni. Vgl. 1093.

Protokoll.

947. Im Fall 1247 war es unbedenklich zulässig, zur Aufrechterhaltung der Gültigkeit der Zustellung zu beweisen, daß die in der Zustellungsurkunde als Mietherin des Adressaten bezeichnete Empfängerin in dessen Diensten stehe. Dazu war aber nicht ausreichend, daß sie aushülfsweise gegen Bezahlung zu Hülfsleistungen im Haushalt des Adressaten zugezogen wurde, wenn die Hausfrau an der Besorgung der regelmäßig von ihr vorgenommenen Hausarbeiten verhindert war. III, 52/88 vom 18. Mai.

Zustellung.

Zustellung.

948. Der die Korrespondenz führende Rechtsanwalt hatte einen Rechtsanwalt mit Einlegung der Berufung unter Uebersendung seiner Akten und einer Urtheilsabschrift beauftragt, in welcher versehentlich statt des wirklichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten der Substitut als dessen Vertreter aufgeführt war. In Folge dessen Zustellung der Berufung an den Substituten. Wenn auch die Berufung innerhalb der Frist an den Prozeßbevollmächtigten gelangt ist, war die Frist versäumt. VI, 93/88 vom 4. Juni.

949. Da die Zustellung der Klageschrift an den Portier Schmidt am 23. Juli 1887 Abends 7³/₄ Uhr erfolgt ist, die Geschäftsstunden der beklagten Gesellschaft regelmäßig um 6 Uhr Abends ihr Ende erreichen und auch am 23. Juli 1887, wie dem Gerichtsvollzieher Beckmann auf dessen Erkundigung von dem Schmidt ausdrücklich mitgetheilt war, um 6 Uhr beendet waren, so hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen, daß die an den Schmidt erfolgte Ersatzzustellung den Vorschriften der C. P. O. §. 169 nicht entspricht, und daher, selbst wenn der Schmidt als ein Beamter oder Administrator der beklagten Aktiengesellschaft anzusehen und die Zustellung im Geschäftslokale derselben geschehen sein sollte, als eine ordnungsmäßige und wirksame nicht zu betrachten sei. Das Berufungsgericht hat aber auch mit Recht angenommen, daß dieser Mangel der Zustellung nicht dadurch geheilt worden sei, daß die Klageschrift nachträglich in die Hände des Direktors der beklagten Gesellschaft gelangt ist, da die Beklagte diesen Mangel gerügt hat und also die Vorschrift in C. P. O. §. 269 keine Anwendung findet. Vgl. I, 303/84 vom 12. Nov. (Bd. I, 1679). III, 134/88 vom 3. Juli.

950. Ebenso VI, 153/88 vom 29. Sept. Da mündlich verhandelt ist, war auch ein Urtheil zu fällen, welches mit Recht dahin ergangen ist, daß die Klage als nicht erhoben abgewiesen ist.

951. Die Ersatzzustellung der Klage an Inspektor in G. war unwirksam, weil die Beklagten dort weder Wohnung noch Geschäftslokal hatten. Sie ist aber dadurch geheilt, daß die Klage nachträglich dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten zugestellt ist. Damit, daß dieser nur zur Erhebung des Einspruchs gegen das Versäumnisurtheil beauftragt gewesen sei, sind Beklagte nicht gehört — C. P. O. §. 77—79 —. Daß der neuen Klagezustellung die Terminsbestimmung fehle, unerheblich, weil die Terminsbestim-

mung zur Verhandlung über den Einspruch in der mit der Klage verbundenen Ladung enthalten war. I, 279/88 vom 3. Okt. Zustellung.

952. Daraus, daß Kläger die Rechtsanwälte J. und B. Dyckhoff, einen jeden derselben, selbständig bestellt hatte, ist nicht zu folgern, daß jedem dieser Prozeßbevollmächtigten, welche ein gemeinschaftliches Geschäftslokal haben, eine besondere Ausfertigung des Urtheils zuzustellen gewesen wäre. III, 113/88 vom 18. Sept.

953. Daß der Prozeßbevollmächtigte erster Instanz den von ihm für die zweite Instanz ernannten (E. P. D. §. 77) Vertreter als Substituten bezeichnet hatte, schloß nicht aus, daß diesem die Revisionschrift zugestellt wurde (E. P. D. §. 164). V, 294/88 vom 10. Nov.

954. Nachdem das Verfahren durch Eröffnung des Konkurses unterbrochen war, ohne daß Klägerin dasselbe dem Konkursverwalter gegenüber aufgenommen hatte, ist die Unterbrechung durch die Aufhebung des Konkursverfahrens nach abgeschlossenem Zwangsvergleich wieder beseitigt. Gegen den im Verfahren nicht aufgetretenen Konkursverwalter konnte deshalb ein Antrag auf Erlaß eines Versäumnisurtheils nicht gestellt, insbesondere ein Streit darüber nicht erhoben oder weitergeführt werden, ob die Forderung der Klägerin in eine nicht mehr bestehende Konkurstabelle einzutragen sei. Massenansprüche konnten nicht durch Zustellung eines Schriftsatzes an den früheren Konkursverwalter in diesem Verfahren, sondern hätten nur durch besondere Klage erhoben werden können. B. II, 45/88 vom 1. Juni. Unterbrechung
des Ver-
fahrens.

955. Aus einer von der Ehefrau abgeschlossenen Lebensversicherung hat diese auf Anerkennung der Rechtsbeständigkeit der Versicherung geklagt. Sie starb vor der ersten Verhandlung; der Ehemann hat erklärt, er sei der Bezugsberechtigte, und nehme als Rechtsnachfolger der Ehefrau den Prozeß unter Erweiterung des Antrags auf Auszahlung auf. Die Versicherungsanstalt hat Einwendungen nicht erhoben. Die Beschwerde, daß es an der Voraussetzung für die Aufnahme des Rechtsstreits gefehlt habe, unbegründet: weil danach dieser Mangel (E. P. D. §. 267) geheilt ist. II, 212/88 vom 25. Okt.

956. Das Armenrechtsgesuch ging am 9. Jan., einige Tage vor Ablauf der Frist, ein, am selben Tage sind die Prozeßakten vom Landgericht eingefordert, welche am 12. eingingen, am 14. Wieder-
einsetzung in
den vorigen
Stand.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Beschluß des Reichsgerichts, am 16. zugestellt. Bei dieser geschäftsordnungsmäßigen Erledigung kein Grund zur Wiedereinsetzung. V, 19/88 vom 28. März.

957. Es ist zuzugeben, daß bei einer rascheren Ausfertigung des Beschlusses, durch welchen das Oberlandesgericht das Armenrechtsgesuch der Beklagten bewilligte, welche jetzt erst am 3. Tage geschehen ist, die Einhaltung der Berufungspflicht möglich gewesen sein würde; aber selbst wenn darin eine Verschleppung läge, was wegen des in diese Tage fallenden Jahreswechsels nicht anerkannt werden kann, würde sie den Beklagten nicht zugut kommen können, da derartige geringe Verzögerungen sich nicht vermeiden lassen und deshalb von der Partei mit in Rechnung gezogen werden müssen. V, 150/88 vom 30. Juni.

958. Im Fall 948 keine Wiedereinsetzung, weil kein unabwendbarer Zufall. VI, 93/88 vom 4. Juni.

959. Das erste Urtheil am 21. Dec. 1887 zugestellt; am 12. Jan. 88 Antrag der Klägerin auf Armenrecht für Berufung, 13. Jan. zugestellt, 14. Jan. zurückgewiesen. Beschwerde am 19. Jan. beim Berufungsgericht, 21. beim Reichsgericht, stattgegeben am 25. Jan. Wiedereinsetzung ertheilt. I, 192/88 vom 3. Okt.

960. Das landgerichtliche Urtheil war am 17. März zugestellt; der Vertreter der Klägerin übergab am 10. April die Berufungsschrift dem Gerichtsvollzieher behufs Zustellung an den Vertreter des Beklagten erster Instanz Rechtsanwalt Sp. Der Gerichtsvollzieher hat die Berufungsschrift zurückgebracht, weil Sp. am 12. April nach Spremberg verzogen sei, so daß die Zustellung nicht habe bewirkt werden können. Nach Ablauf der Frist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gesucht und gewährt, weil der Gerichtsvollzieher hätte nach Spremberg zustellen müssen — E. P. D. S. 213 —, denn Sp. ist erst am 23. April in der Liste der Rechtsanwälte des Landgerichts gelöst. I, 204/88 vom 10. Okt.

961. Der Revisionskläger hat die Zeit vom 21. Nov. (Zustellung des Urtheils) bis zum 14. Dec. unbenützt verstreichen lassen und nicht dargethan, daß er durch Naturereignisse oder einen unabwendbaren Zufall verhindert worden sei, um Bewilligung des Armenrechts nachzusuchen. Als er dies mit der Eingabe vom 14. Dec. nachholte, hat er keine Abschrift des Berufungsurtheils beigelegt, so daß die Einforderung der Akten nothwendig und dadurch der

Ablauf der Revisionsfrist vor Einlegung des Rechtsmittels verurteilt wurde, Wiedereinsetzung versagt. II, 344/87 vom 26. Okt.

962. Im Fall 384: Verurteilung des Beklagten beantragt, nach seiner Wahl die Auflassung des väterlichen Guts für sich und die Eintragung der 8400 Mark zu bewirken oder die 8400 Mark zurückzuzahlen. Die entsprechende Verurteilung so aufrecht erhalten, daß es dem Beklagten freistehen soll, sich von der Rückzahlung der 8400 Mark durch Bewirkung der Auflassung und Eintragung zu befreien. IV, 22/88 vom 24. April.

963. In der Klage auf einen versprochenen Lohn ist die Klage auf den angemessenen, nicht versprochenen Lohn nicht enthalten. Die Abweisung jener Klage steht der Forderung eines höheren angemessenen Lohns nicht entgegen. III, 39/88 vom 1./8. Mai.

964. Die Klägerin behauptet: Der ursprünglich über ein Theilgrundstück für 90 000 Mark geschlossene Kauf sei dahin geändert, daß es dem Beklagten freistehen soll, für 135 000 Mark das ganze Grundstück zu übereignen. Klagebitte, den Beklagten zu verurtheilen, der Klägerin gegen 90 000 Mark das Theilgrundstück oder gegen 135 000 Mark das ganze Grundstück zu übertragen. Spätere Behauptung: Der erste Vertrag sei dahin geändert, daß der Klägerin das Recht beigelegt ist, falls der neue Vertrag nicht prompt erfüllt wird, auf den früheren zurückzugreifen; Klagebitte aufrecht erhalten. Die Abweisung der Klage ist nicht gerechtfertigt, die Klägerin fordert nur weniger, als sie nach dem neuen Vorbringen fordern dürfte, wenn sie dem Beklagten die Wahl beläßt. III, 44/88 vom 15. Mai.

965. Klagen auf Leistung von Schadensersatz unter Vorbehalt der Feststellung des Betrags des zu ersetzenden Schadens in einem besonderen Verfahren sind nur zulässig, wenn die Voraussetzungen E. P. D. §. 231 vorliegen. Andernfalls muß der Anspruch in der Weise substantiiert werden, daß in demselben Prozesse sowohl über den Grund als auch über den Betrag desselben verhandelt und entschieden werden kann. Bei den auf eine Leistung gerichteten Klagen ist der Antrag nur dann ein bestimmter, wenn er erkennen läßt, was der Kläger qualitativ und quantitativ von dem Beklagten fordert, wenn er nicht nur auf Verurteilung zu einer Leistung im Allgemeinen gerichtet ist, sondern zugleich den Anspruch nach Art und Umfang bezeichnet. Folgt daraus zwar nicht mit Nothwendigkeit,

Klage.

Klage. daß der Anspruch bereits in der Klage der Summe nach genau bezeichnet worden, der Antrag auf Zuerkennung einer bestimmten, ziffermäßig angegebenen Summe gerichtet sein müsse, genügt es vielmehr, wenn nach dem Antrage, in Verbindung mit den über den Gegenstand und Grund des Anspruchs gemachten Angaben, der erhobene Anspruch in der Art individualisirt ist, daß über dessen Identität ein Zweifel nicht besteht, und daß der Betrag durch richterliches Ermessen nöthigenfalls mit Hilfe von Sachverständigen festgestellt werden kann, so müssen doch die für die quantitative Feststellung des Anspruchs erforderlichen thatsächlichen Grundlagen, die Unterlagen für die qualitative und quantitative Abgrenzung des erhobenen Anspruchs angegeben werden. Pl. vom 28. Juni 1888 III, 151/87.

966. Im Fall 1014: Ein Schadensliquidationsverfahren als Fortsetzung desselben Prozesses konnte im Rheinisch-Französischen Verfahren je nach Lage des Falles statthast erscheinen. Dem deutschen Civilprozeß ist ein solches gänzlich unbekannt. Auch §. 276 konnte nicht zur Anwendung kommen, weil der Anspruch auf Schadenersatz überhaupt nur dem Grunde nach geltend gemacht ist, eine Entscheidung über den Betrag des Anspruchs hier gar nicht in Frage steht. II, 122/88 vom 15. Juni.

966^a. Wo es sich nur um einen accessorischen Schadenersatz handelt, ist die Klage auf Schadenersatz vorbehältlich der Liquidation zulässig. III, 108/88 vom 13. Juli. V, 208/88 vom 17. Nov. im Fall 513.

967. Die Vorinstanzen haben ohne prozessualen Verstoß angenommen, die Entschädigungsklage sei nur erhoben wegen widerrechtlicher einseitiger Auflösung eines Eheverlöbnißes, ohne daß die Thatsache, daß die Klägerin sich auch darauf beruft, sie sei von ihrem Verlobten geschwängert, erkennen läßt, ob und inwiefern die Klägerin auf diesen Vorgang für sich einen Entschädigungsanspruch stützen will. III, 90/88 vom 3. Juli.

968. Die Klage ist erhoben auf Entfernung einer Eisenbahnanlage oder auf angemessene Entschädigung, die Höhe derselben einem besondern Verfahren vorbehalten. Da der Kläger unter Beweis gestellt hat, daß sein Grundstück um die Hälfte des Werths, im Ganzen um mindestens 3744 Mark entwerthet sei, so ist der Anspruch im Sinne des Plenarbeschlusses vom 28. Juni 1888 ge-

nügend substantiirt. Die Klage war aber abgewiesen, weil dem Kläger ein Schaden überhaupt nicht entstanden sei. Revision zurückgewiesen. V, 160/88 vom 4. Juli.

969. Klage, den Beklagten zu verurtheilen, die Namen derjenigen Personen zu bezeichnen, welche die von der Vereinsbank abgenommenen $1\frac{3}{4}$ Millionen Aktien der Delheimer Petroleumindustrie-Gesellschaft gekauft haben, die Kurse, zu denen der Verkauf stattgefunden, über das Geschäft Rechnung zu legen und die Hälfte des Gewinnes an Kläger zu zahlen. Das ist auch bezüglich dieser Zahlung keine Feststellungsklage, sondern eine zulässige Leistungsklage auf einen bestimmten Gegenstand, wenn schon noch nicht feststeht, ob ein Gewinn gemacht ist. I, 187/88 vom 29. Sept.

970. Auf Grund ihres gesetzlichen Pflichttheilsrechts beantragt Klägerin Beklagte zu verurtheilen, anzuerkennen, daß die klagende Ehefrau Miterbin an dem Nachlasse zu einem Achtel sei. Zugespochen das Pflichttheilsrecht, aber der Theil des Klageantrages, durch welches dieses Pflichttheilsrecht in Form eines Miterbenerchts beansprucht wurde, abgewiesen. IV, 39/88 vom 19. Okt.

971. Der Kläger hat zwar über den durch Nichtbeachtung des behaupteten Kursverlustes begangenen Irrthum Beweis angetreten durch Bezugnahme auf die Handelsbücher sowohl der Hamburger als der überseeischen Firma, durch Benennung des R. als Zeugen und durch den Antrag auf Zuziehung eines von dem betreffenden Konsul zu bezeichnenden sachverständigen Bücher-Revisors. Das Berufungsgericht hat aber in Ermangelung eines genügend substantiirten Beweisthemas die Erhebung des Beweises abgelehnt, und mit Recht, da es nicht die Aufgabe der Beweisaufnahme ist, das Material zur Substantiirung der Klage herbeizuschaffen, vielmehr dem Kläger obliegt, den thatsächlichen Klagegrund so weit substantiirt darzulegen, daß der Richter in der Lage ist, die rechtliche Erheblichkeit und Schlüssigkeit des zu beweisenden Klagevorbringens zu beurtheilen. I, 230/88 vom 3. Nov. Vgl. Vb. III, 1117/18.

972. Im Fall 780: Daß Kläger nicht bei Beginn des Rechtsstreits ein ziffermäßig bestimmtes Petitum gestellt hat, widerspricht nicht dem Plenarbeschuß vom 28. Juni 1888, welcher einen ganz andern Inhalt hat. II, 119/88 vom 6./13. Nov. Entsprechend für die Zulässigkeit der Klage auf Ersatz des durch Sachverständige zu ermittelnden Schadens II, 234/88 vom 30. Nov.

Feststellungs-
klage.

973. Beklagte haben nach Verurtheilung ein Inventar gelegt, Klägerin ist mit der Klage, festzustellen, daß Beklagte nicht berechtigt seien, auf den zu gewährenden Pflichttheil die im Inventar aufgeführten 707 264,18 Mark anzurechnen, abgewiesen; denn Klägerin kann die Leistungsklage auf den von ihr zu berechnenden Pflichttheil erheben. IV, 397/87 vom 23. März 88.

974. Die Voraussetzungen sowohl der Incidentfeststellungsklage als der gewöhnlichen Feststellungsklage fehlen, deshalb die Widerklage abzuweisen. Kläger haben auf Rechnungslegung geklagt, Beklagter hat sofort Rechnung gelegt und Widerklage auf Feststellung erhoben, daß zwischen ihnen ein Gesellschaftsvertrag nicht zu Stande gekommen, auch er nicht verpflichtet sei, Rechnung zu legen. Jenes würde nicht präjudiziell für die geklagte Rechnungsstellung sein, weil Beklagter auch ohne Gesellschaftsvertrag dazu verpflichtet war, nachdem er die Geschäfte geführt hat und durch gemeinschaftliche Verwendungen ein Erwerb erzielt ist. — Vgl. IV, 6/87 vom 28. April (Vd. IV, 789). — Und bezüglich der zweiten Widerklagebitte fehlt es an einem rechtlichen Interesse, nachdem Kläger sich durch die gelegte Rechnung befriedigt erklärt haben. IV, 17/88 vom 19. April.

975. Im Fall 725 wurde der eventuelle Antrag, anzuerkennen, daß dem Kläger der gesetzliche Pflichttheil am mütterlichen Nachlaß zustehe, und in die Auszahlung desselben an Kläger zu willigen, als Feststellungsklage aufgefaßt und abgewiesen. Denn Kläger hat nicht aufgeklärt, weshalb er nicht die Pflichttheilsermittlungsklage erhoben hat, auch ist das Pflichttheilsrecht nicht streitig und die Ermittlung des Pflichttheilsbetrags durch Nachlaßregulierung und Inventarlegung vorbereitet. IV, 52/88 vom 28. Mai.

976. Das Berufungsurtheil hat „festgestellt“, daß Beklagter das klägerische Patent wissentlich verletzt habe. Die Gründe berufen sich auf C. P. O. 231. Damit ist aber nur eine Thatsache festgestellt, und eine Klage auf Feststellung einer Thatsache gibt es nicht. Erst die aus der wissentlichen Patentverletzung zu ziehende Rechtsfolge, daß der Beklagte schadensersatzpflichtig sei, würde ein die Feststellung gestattendes Rechtsverhältniß bilden. I, 112/88 vom 16. Mai.

977. Mit Rücksicht auf die kurze Verjährungsfrist für die Klagen auf Grund des Haftpflichtgesetzes muß die auf Erstattung des Schadens ohne dessen Berechnung erhobene Klage schon auf

Grund des §. 231 E. P. O. als zulässig angesehen werden, wenn der Kläger, weil er noch bei dem Beklagten gegen den früheren Lohn in Arbeit stand, bisher eine Einbuße in seinem Erwerbe noch nicht erlitten und auch in nächster Zeit nicht zu besorgen hatte und daher zu einer näheren Angabe des ihm zu leistenden Schadensersatzes nicht wohl im Stande war. VI, 110/88 vom 21. Juni. Feststellungs-
klage.

978. Die Zulässigkeit einer Feststellungsklage, daß die auf bestimmte Sachen eingesetzten Erben als Legatäre für die Nachlassschulden nicht haften, neben der Leistungsklage auf Auszahlung der Vermächtnisse würde nach g. R. nicht unbedenklich sein. Einer solchen Klage wird es regelmäßig an dem erforderlichen rechtlichen Interesse fehlen, weil nach g. R. bezüglich der Erbschaftschulden eine Rechtsgemeinschaft unter den mehreren Miterben nicht besteht. Nach A. L. R. I, 17, §. 127 besteht aber bei ungetheilter Erbschaft den Gläubigern gegenüber eine Rechtsgemeinschaft; das rechtliche Interesse wird durch die Thatsache begründet, daß die Kläger auf Grund der von den Beklagten behaupteten Rechtsgemeinschaft zu Bezahlung von Erbschaftsschulden gedrängt werden. III, 64/88 vom 8. Juni.

979. Dem Kläger war eine Jagdpacht cedirt, er hat den Beklagten als Theilnehmer aufgenommen; und als dieser während der Schonzeit geschossen hatte, von ihm alleinige Uebernahme und Bestimmung der Jagdpachtkautions unter Drohung der Anzeige oder doch der gerichtlichen Verfolgung gefordert. Der Beklagte hat dem Kläger gegenüber schriftlich die Jagdpacht allein übernommen und die Jagdpacht für ein Jahr bezahlt. Die Klage auf Uebernahme wurde abgewiesen, weil Leistungen zur Zeit nicht in Frage standen, der Verpächter hatte namentlich die Kautions des ursprünglichen Pächters, welchen er nicht entlassen hatte, hinter sich, für die Feststellungsklage also kein Interesse vorlag und weil, wie Beklagter einredeweis geltend gemacht, der Vertrag erzwungen sei. Revision zurückgewiesen aus dem ersten Grunde, welcher die Anwendbarkeit des zweiten ausschließt. IV, 131/88 vom 12. Juli.

980. Hat der betreffende kirchliche Neubau noch nicht stattgefunden, so ist die von der Kirchengemeinde und dem Rittergutsbesitzer F. erhobene Feststellungsklage zulässig, daß der Fiskus, was dieser bestreitet, als Patron $\frac{2}{3}$ der Kosten des Neubaus zu tragen habe. IV, 101/88 vom 2. Juli.

981. Die Leistungsklage konnte erhoben werden. Die leichte

Feststellungs-
klage.

Verderblichkeit der Waare schloß nicht aus, daß Klägerin dieselbe nach rechtzeitiger Produktion der Beklagten zur Abnahme binnen kurzer Frist zur Verfügung stellte, bei Annahmeverweigerung vom dem Rechte des Selbsthülfeverkaufs Gebrauch machte. Die Frage, ob Beklagte mit der Empfangnahme im Verzuge sei, hatte Klägerin selbst zu prüfen. Die Erhebung der Feststellungsklage über die behaupteten Vertragsrechte war aus diesen Gründen nicht zu rechtfertigen; insonderheit nicht wegen der Möglichkeit eines Zweifels über die zur Abnahme zu gewährende Frist oder Nachfrist. III, 58/88 vom 29. Mai.

982. Im Fall 630: Mit Rücksicht auf den ablehnenden Standpunkt, welchen die Gesellschaft hinsichtlich der Statthaftigkeit der klägerischen Kündigung einnimmt, durfte Kläger auf Feststellung seines Anspruchs, daß er berechtigt sei, am 1. Okt. 1887 aus der Gesellschaft zu scheiden, klagen. Daß die Klage vor dem 1. Okt. erhoben war, steht nicht entgegen, da zur Zeit des erstinstanzlichen Urtheils das Ausscheiden des Klägers perfekt geworden war. I, 160/88 vom 27. Juni/4. Juli.

983. Feststellungsklage dahin unzulässig, daß Beklagter anzuerkennen, er sei verpflichtet, von seinen zur Konkursmasse des Deutschen Centralbauvereins angemeldeten und festgestellten Forderungen im Restbetrage von ca. 240000 Mark den den Betrag von 25 Proc. übersteigenden Erlös zur Hälfte an den Kläger aus-zuzahlen, zumal keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß die Dividende aus der Konkursklasse 25 Proc. übersteigen wird. I, 187/88 vom 29. Sept.

984. Die Stadt Ostrowo hat das Recht, die Gasanstalt nach deren 20jährigem Bestehen gegen Zahlung des durch Abschätzung von Sachverständigen zu ermittelnden Materialwerths zu übernehmen. Sie hat sich dazu bereit erklärt; zwischen ihr und der Gasaktiengesellschaft ist aber eine Einigung über die Wahl der Sachverständigen nicht erzielt; die Stadt hat den gewählten Sachverständigen den Zutritt zur Anstalt verweigert. Die Klage der Gesellschaft, fest-zustellen, daß bei Abschätzung der Materialien der Werth zu Grunde zu legen sei, welchen diese Materialien in Verbindung mit der in Betrieb stehenden Gasanstalt haben, wobei die Anlagelkosten inso- weit zu berücksichtigen, als sie zur Zeit der Anstalt noch zu Gute kommen, zurückgewiesen, weil diese Feststellung das Rechtsverhältniß

noch nicht erschöpft. Es ist nicht geklagt, daß die Stadt die Gasanstalt nach dieser Tage zu übernehmen habe. IV, 125/88 vom 24. Sept. Feststellungs-
klage.

985. Im Fall 116 und 216: In der Widerklagesache Feststellung, daß Beklagter nicht verpflichtet sei, den Werth zu ersetzen ohne Beschränkung auf den Werth eines bestimmten Zeitpunktes. Daß die Widerklägerin befugt war, eine so weitgehende negative Feststellungsklage zu erheben, nachdem der Widerbeklagte die Rechtmäßigkeit ihrer Verfügung angegriffen hatte, bedarf keiner weiteren Ausführung. I, 217/88 vom 24. Okt.

986. Durch Ueberweisung der auf der Mühle des Klägers haftenden fiskalischen Abgabe an die Landrentenbank hat die Abgabe aufgehört zu bestehen, der Kläger hat eine amortisierbare Rente an die Landrentenbank zu zahlen, Anhaltischer Fiskus ist durch Landrentenbrief abgefunden. An der Feststellung, daß die Abgabe, wenn sie zur Zeit der G. D. noch bestanden hätte, sie durch diese §. 7 aufgehoben sein würde, hat Kläger kein Interesse. Feststellungsklage wider Fiskus abgewiesen. III, 88/88 vom 9. Okt.

987. Der Käufer ist auf Zahlung des Restkaufpreises eines im Laufe des Verfahrens subhastirten Grundstücks verklagt; Widerbeklagter verurtheilt, den in besonderem Verfahren zu ermittelnden Schaden und entgangenen Gewinn zu ersetzen, welcher dem Widerkläger dadurch entstanden ist, daß der Widerbeklagte bei Abschluß des Kaufs versichert hat, es stehe der Anlegung von Fenstern u. s. w. nichts im Wege. Dem Beklagten und Widerkläger war die Vertheidigung durch die Klage aufgedrungen. Er war auch, abgesehen von der zeitlichen Behinderung in der Aufstellung einer Liquidation des Schadens bei Erhebung der Widerklage nicht in der Lage, den Umfang desselben zu übersehen, wie dies schon daraus hervorgeht, daß erst nachher die Subhastation des gekauften Grundstücks erfolgte, wodurch der Aufstellung des Schadensbetrages eine neue und veränderte tatsächliche Grundlage gegeben wurde. Deshalb hatte der Widerkläger ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung der durch den angeblichen Betrug des Klägers begründeten Schadensersatzverpflichtung des Letzteren. Die Zulassung dieser Feststellungsklage entspricht dem Plenarbeschlusse III, 151/87 vom 28. Juni 88 — V, 61/88 vom 7. Nov.

988. Die von der beklagten Gemeinde zu unterhaltende Brücke

**Feststellungs-
klage.** ist unter dem Transport einer Lokomotive zusammengebrochen, diese in das Wasser gestürzt. Die Verurtheilung der Beklagten zum Ersatz des in separato zu ermittelnden Schadens aufgehoben, weil gegen den Plenarbeschluß III, 151/87 vom 28. Juni 88. Hätte der Kläger bei Erhebung der Klage sich noch nicht in der Lage befunden, einen bestimmten Schaden zu substantiiren, an der alsbaldigen Feststellung der Schadenserzagspflicht aber ein rechtliches Interesse gehabt, so wäre Feststellungsklage zulässig gewesen. Zurückgewiesen zur Erörterung hierüber. VI, 200/88 vom 5. Nov. Entsprechend II, 204/88 vom 9. Nov. V, 187/88 vom 17. Nov.

**Aktiv-
legitimation.**

989. Die Kläger bestreiten nicht, daß sie von ihren Gütern zehn Scheffel zehn Meken Roggen jährlich abzugeben haben, aber sie bestreiten, daß die verklagte Pfarre zur Hebung der Abgabe berechtigt sei, vielmehr habe die Schulgemeinde M. für den Schullehrer den Anspruch auf die fragliche Abgabe durch Ersetzung erworben. Dieser Streit über das Gläubigerrecht kann zwischen den Klägern und der verklagten Pfarre, und auch ohne Theilnahme der Schulgemeinde zur Entscheidung gebracht werden; freilich wird das ergehende Urtheil dann dieser Dritten weder schaden noch nützen. IV, 93/88 vom 25. Juni.

**Keine Klage-
änderung.**

Keine Klageänderung in den Fällen 990/94.

990. Die Aufrechterhaltung des Anspruchs aus Haftpflichtgesetz §. 2, wenn die Klage aus der Lex Aquilia, dem Dienstmiethvertrag und G. D. §. 120 erhoben war — wie der umgekehrte Fall bei Bolze, Bd. II, 1555^s —. III, 317/87 vom 23. März 88.

991. Beklagter hatte einredeweis behauptet, der Schiedsvertrag, aus welchem geklagt, sei nicht zu Stande gekommen, weil nur einer der Kollektivvertreter der klagenden Aktiengesellschaft wußte, daß der Beklagte sich nur unter der Bedingung binden wollte, daß ihm von der Aktiengesellschaft ein demnächst nicht gezahlter Vorschuß gewährt würde. Neue Replik in der Berufung nach Zurückverweisung im Fall Bd. IV, 807, 1565: Beklagter habe den Vertrag durch sein späteres Benehmen bedingungslos genehmigt. Der Klagegrund besteht nach wie vor aus dem Vertrag vom 29. Aug. 1884. Das neue Vorbringen entkräftet nur den Einwand. Darin liegt eine thatsächliche, dem ursprünglichen Klagegrund beigefügte, ihn nicht abändernde Ergänzung des Klagevortrags. VI, 36/88 vom 12. April.

992. Die Berufung auf den Revers und die Vereinbarung sollte nur die im Replikwege geltend gemachte Einrede des Dolus motiviren, daß Beklagter dem von ihm geleisteten Garantieverprechen zuwiderhandle, wenn er gestützt auf die cessionweise erworbenen Forderungen gegen die klägerischen Ansprüche die Einrede der Kompensation und Retention erhebe. Hiernach war die Klägerin nicht gehindert, auch noch in zweiter Instanz auf die gedachte Vereinbarung sich zu berufen. III, 24/88 vom 24. April.

Keine Klagenänderung.

993. Im Fall 964. III, 44/88 vom 15. Mai.

994. Im Fall 1285 die nachträgliche Behauptung, die Beklagten haben die einstweilige Verfügung mittelst wissentlich falscher Angaben veranlaßt, nur eine Ergänzung für den Fall, daß bei Beurtheilung des Ersatzanspruchs der Gesichtspunkt des Schadensersatzes in Frage kommt. I, 226/88 vom 27. Okt.

Klagenänderung in den Fällen 995/1003.

Klagenänderung.

995. Aus einem zwischen Parteien geschlossenen Vergleich wird Herausgabe des Hypothekenbriefs des Beklagten und die Löschungsbewilligung eines Arrestklägers gefordert, um die Löschung der Hypothek herbeizuführen. Daß der frühere Grundeigentümer wegen nicht erhaltener Valuta Protestation hat eintragen lassen, wird historisch erwähnt, um die Vorgänge klar zu stellen, welche zum Vergleichschluß führten. Klagenänderung, wenn später der Löschungsantrag auf die Protestation gestützt wird. V, 24/88 vom 7. April.

996. Der geklagte Anspruch war in erster Instanz darauf gestützt, daß Beklagter für eine der Handlung K. gegen F. A. zustehende, am 17. Nov. 1883 an Kläger cedirte Schuldforderung von 7000 Mark vermöge der Urkunden vom 4. April und 17. Nov. 1883 selbstschuldnerische Bürgschaft geleistet habe, während in zweiter Instanz noch geltend gemacht ist, daß Beklagter in der Urkunde vom 17. Nov. 1883 die selbstschuldnerische Bürgschaft für ein mit seinem Willen dem E. A., welcher jene Schuld im Oktober 83 getilgt hatte, von Seiten des Klägers gewährtes Darlehn übernommen habe. Unzulässige Klagenänderung. IV, 23/88 vom 26. April.

997. Erst in zweiter Instanz ist im Fall 38 und 136 geltend gemacht worden, durch die von der Beklagten beabsichtigte Benützung des Wassers der Aach werde auch das Fischereirecht des Klägers gefährdet. Sofern hiermit der Klagenanspruch aus einem

Klagänderung. dem Kläger zustehenden Sonderrecht hergeleitet werden will, wäre zur Klagbegründung nicht bloß das Bestehen dieses in erster Instanz nicht geltend gemachten Sonderrechts, sondern überdies weiter erforderlich, daß dieses Sonderrecht durch „die beabsichtigte Benützung des Wassers“ Seitens der Beklagten verletzt werde; daß und inwiefern letzteres der Fall sein soll, ist in erster Instanz gleichfalls nicht geltend gemacht worden. Weil der Klaggrund geändert, eine unzulässige Klagänderung. VI, 52/88 vom 21./26. April.

998. Der Erbpächter beansprucht als solcher das Jagdrecht; — in der Berufung auch wegen Erstigung. I, 392/87 vom 18. Febr.

999. Klage des Schuldners gegen den Pfändungspfandgläubiger, daß ihm ein rechtlicher Anspruch auf die gepfändete Kompetenz überhaupt nicht zustehe, eventuell, daß sie dem Zugriff des Gläubigers entzogen sei —, die Kompetenzforderung sei von der Pfändung dadurch theilweis getilgt, daß der Schuldner einen dritten Gläubiger darauf angewiesen habe. IV, 85/88 vom 14. Mai.

1000. Klage auf Schadensersatz wegen mangelhafter Beschaffenheit des verkauften Dampfessels — Preisminderungsklage. Allerdings sind die Begriffe „Erweiterung“ und „Beschränkung“ des Klagantrags in E. P. D. §. 240² nicht im engsten Wortsinne zu nehmen. Bei Aenderung des Antrags darf aber die Klagänderung höchstens dann verneint werden, wenn diese ohne Aenderung des Klaggrundes vorgenommen ist. Zur Begründung der Preisminderungsklage gehört aber die rechnungsmäßige Darlegung des Minderwerths, nicht aber die Darlegung eines Schadens, welche für die Schadensersatzklage wesentlich. VI, 152/88 vom 24. Sept.

1001. Im Fall 290: In zweiter Instanz Behauptung, die geistesranke Ehefrau habe mit dem Beklagten in gütergemeinschaftlicher Ehe gelebt, woraus eine Haftung nach A. L. R. I, 6, §§. 41—43 abgeleitet werden wollte. Unzulässig. VI, 158/88 vom 24. Sept.

1002. Wie die Geltendmachung des §. 25 R. D. gegenüber dem §. 24, 1 oder umgekehrt eine Klagänderung in sich schließt, so ist das Gleiche auch in dem Verhältnisse des §. 24, 1 und §. 23 der Fall. §. 23 beruht nicht auf der Präsumtion eines Dolus der am Geschäfte Betheiligten, sondern auf dem Prinzip, daß es im Interesse der Aufrechterhaltung des Credits in den gedachten Fällen billig und zweckmäßig erscheine, dem dritten Betheiligten eine Verpflichtung zur Rückgewähr aufzuerlegen, §. 24, 1 allein und aus-

schließlich auf einem fraudulösen Handeln. Die beiden Anfechtungs- und Klagenänderung. Klagenänderung. tungsgründe sind also verschieden hinsichtlich ihrer tatsächlichen Voraussetzungen, wie hinsichtlich des rechtlichen Charakters der ihnen entsprechenden Klage. Zahlungseinstellung des Gemeinschuldners zur kritischen Zeit (§. 23²) war erst später unter Protest des Beklagten gegen die Klagenänderung behauptet. III, 136/88 vom 19. Okt.

1003. Die Transportversicherungsgesellschaft hat dem Buchhändler die Entschädigung für die in das Wasser gefallenen Bücherpakete gezahlt; mit der abgetretenen Klage gegen den Schiffer ist sie abgewiesen. Sie fordert nun die Entschädigungssumme zurück, weil sie dieselbe in dem Irrthum geleistet habe, der Buchhändler hätte dem Schiffer die Fracht noch nicht bezahlt — *H. G. B.* 408. — Darauf der Anspruch auf die Summe als Schadensersatz begründet, weil Beklagter der Klägerin nicht mitgeteilt habe, daß nach der besonderen Bestimmung des Frachtvertrags der Entschädigungsanspruch gegen den Schiffer trotz Zahlung der Fracht bestehen blieb. I, 232/88 vom 3. Nov.

1004. Nachdem der Beklagte das Grundstück aufgelassen hatte und die Erwerberin den Prozeß an Stelle des Beklagten gültig übernommen hatte, war der Beklagte als Partei ausgeschieden. Als nun der frühere Beklagte das Grundstück im Laufe des Prozesses von Neuem erwarb, bedurfte es seines Wiedereintritts in denselben, um von Neuem Hauptpartei zu werden. V, 100/88 vom 20. Juni.

1005. Die Entscheidung über die Berechtigung des früheren Beklagten, den Prozeß nach *E. P. D.* §. 237 zu übernehmen, war nicht deswegen abzulehnen, weil Beklagter den Erwerb nicht glaubhaft gemacht habe; *E. P. D.* §. 68 hierauf nicht analog anzuwenden. Der Beweistritt für den Erwerb durch Bezugnahme auf die Grundakten war zulässig. V, 100/88 vom 20. Juni.

1006. Im Laufe des Rechtsstreits hat Kläger seine Forderung am 7. Aug. 1883 abgetreten, Cessionar am 4. Sept. 1884 weiter cedirt an T., am 26. Jan. 1885 rechtskräftiges Urtheil auf einen Eid des Klägers; wenn er nicht schwört, abgewiesen, andernfalls Beklagter in Höhe von 6590,20 Mark verurtheilt. Die Beklagten von beiden Cessionen am 26. Jan. 1885 benachrichtigt. Am 10. Dec. 1885 Vergleich zwischen Kläger und den Beklagten, welche sich verpflichten 4850 Mark an dritte Personen zu zahlen, gegen deren Zahlung Kläger sich wegen aller Ansprüche befriedigt erklärt. Die

Rechts-
hängigkeit.

Rechts-
hängigkeit.

Klage des T. auf 4850 Mark gegen die damaligen Beklagten abgewiesen. Soweit in dem Vergleiche ein Auerkenntniß läge, ist die Forderung aus solchem nicht abgetreten. Ueberdies giebt der Vergleich die Thatsache wieder, daß die in diesem Vergleiche übernommene Verpflichtung erfüllt sei. Beides kann nicht von einander getrennt werden. Wenn sodann geltend gemacht wird, die Ungültigkeit des Vergleichs zwischen Cedent und Schuldner nach A. L. R. I, 11, §. 417 hindere nicht, dem in dem Vergleiche liegenden Auerkenntniße die Bedeutung beizulegen, die geklagte Forderung sei in Höhe von 4850 Mark erwiesen, so hat T. nur die aus C. P. O. §. 236 sich ergebenden Rechte erlangt. Danach ist die Prozeßklage jenes Rechtsstreits unverändert geblieben, und der Kläger zu der jetzt erhobenen Klage nicht berechtigt. IV, 66/88 vom 7. Juni.

1007. Im Fall 646 hatte die Gesellschaft auf Räumung der Wohnung, der entlassene Direktor vorher auf Auflösung des Vertrags und Fortgewährung der Lantieme, mindestens jährlich 10000 Mark, Fortgewährung der Wohnung, Kost, des Fixums geklagt. Das Landgericht verband erst die beiden Klagesachen, hob dann die Verbindung wieder auf und urtheilte auf die Klage der Gesellschaft. Die andere Sache ruhte. Die Einrede der Rechtshängigkeit steht nicht entgegen, weil jenes Urtheil in Folge der ausgesprochenen Verbindung Theilurtheil. Ueberdies handelt es sich in dieser Sache darum, ob Klägerin die sofortige Räumung fordern kann; in der andern, in welcher Auflösung des Vertrags gefordert wurde, offenbar um ein Aequivalent für die Wohnung. II, 223/88 vom 12./19. Okt.

Einrede.

1008. Die Kläger haben in der Berufung beantragt, den Beklagten zur Herausgabe ihres Grundstücks gegen Zahlung von 1192 Mark zu verurtheilen. Diese Summe rechnet ihnen der Berufungsrichter an auf Erstattungsansprüche, welche dem Beklagten wirklich zustehen. Revision des Beklagten, weil das Angebot der Kläger sich auf andere, vom Richter nicht für begründet erachtete Erfazansprüche bezogen habe, sodaß daneben die für begründet erachteten zuzusprechen seien; zurückgewiesen. Wenn auch die Summe 1108 Mark Kaufpreis des Sch. (Vorbefitzer und Cedent) + 84 Mark von diesem verlegter Stempel, und das Landgericht diesen Anspruch des Beklagten anerkannt hatte, so läßt sich doch daraus nicht schließen, daß Kläger mit dieser angebotenen Summe

Einrede.

unter allen Umständen gerade und nur den Anspruch des Beklagten auf Rückgabe des von Sch. bezahlten Kaufgeldes und der Sch.'schen Vertrags- und Stempelkosten, und zwar auch dann abgelten wollten, wenn nach der neuen Verhandlung der Sache in der Berufungsinstanz befunden werde, daß dem Beklagten aus diesen Titeln in Wirklichkeit nichts mehr zukomme, dagegen aus andern Titeln sonstige Forderungen zuständen, die dann außer jener angebotenen Summe von ihnen zu bezahlen wären. So hat auch der Berufungsrichter ihr Angebot nicht ausgelegt. Es muß vielmehr mit dem Berufungsrichter angenommen werden, daß die Kläger jene Summe angeboten haben, um damit die Gegenansprüche des Beklagten in deren ganzem Umfange, soweit dieselben als begründet anerkannt werden möchten, zu decken, so daß auf dieselbe Alles anzurechnen sei, was dem Beklagten in zweiter Instanz zuerkannt werden würde. V, 53/88 vom 5. Mai.

1009. Im Fall 883/84, 1168, 1190 hat der Beklagte nach Verlesung der Anträge erklärt, er werde vor der Verhandlung zur Hauptsache die prozeßhindernde Einrede der mangelnden Prozeßfähigkeit und der mangelnden gesetzlichen Vertretung vorschützen, und hat nach dem gegnerischen Klagvortrag „die prozeßhindernde Einrede“ (scil. die in §. 247, sub 6 zusammengefaßten) in der That vorgetragen, und hierauf haben beide Parteien „auf Anordnung des Gerichts ihre thatsächlichen Vorträge und rechtlichen Ausführungen auf diese Frage beschränkt“. Hiernach haben beide Theile über beide Einreden nur als über prozeßhinderliche verhandelt, und wenn sich schließlich herausstellt, daß die Parteien hierbei von einer rechtsirrhümlichen Voraussetzung ausgegangen sind, so läßt sich doch nicht annehmen, daß eine Verhandlung zur Hauptsache Seitens des Beklagten, obwohl er in diesem Sinne nicht zu verhandeln gedacht hatte, um deswillen stattgefunden habe, weil der Beklagte damit zur Hauptsache verhandelt habe, daß er den Mangel der Legitimation des Testamentsvollstreckers geltend machte, was in Wahrheit eine prozeßhindernde Einrede nicht sei. Die gegen die Verwerfung der prozeßhinderlichen Einrede in diesem Punkte erhobene Revision war daher formell statthaft. III, 325/87 vom 17. April / 4. Mai 88.

1010. Der einredeweis erhobene Anspruch auf Konventionalstrafe ist zurückgewiesen wegen grober Nachlässigkeit der Beklagten

Einrede. durch Unterlassung früherer Geltendmachung. Es liege kein Grund vor, weshalb derselbe nicht früher habe vorgebracht werden können — C. P. D. §. 252 —. Aufgehoben, zurückverwiesen. Es ist übersehen, daß die Beklagte ihre Legitimation zur Kompensation der Gegenforderung auf eine Cession ihres Ehemanns gestützt hat; und es ist nicht darauf hingewirkt, klar zu stellen, ob diese Cession zu einer Zeit erfolgt ist, welche eine frühere Geltendmachung der Einrede ermöglicht hätte. Ueberdies wäre die Geltendmachung des zurückgewiesenen Vertheidigungsmittels der Beklagten mit der Wirkung vorzubehalten gewesen (C. P. D. §§. 502, Abs. 1, 503), daß der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz anhängig blieb. Das konnte ebensowohl durch Revision wie durch Antrag auf Ergänzung des Urtheils (C. P. D. §. 292) geltend gemacht werden. I, 133/88 vom 2. Juni. Bgl. 1202.

1011. Das Landgericht hat über die Klageforderung erkannt, in den Entscheidungsgründen bemerkt, die Gegenforderungen seien der liquiden und spruchreifen Klageforderung gegenüber zur Kompensation nicht geeignet; sie waren deshalb, da sie mit der Klageforderung nicht in rechtlichem Zusammenhang stehen, nach C. P. D. §. 136 zum besondern Verfahren zu verweisen. Auf Anschlußberufung erachtet es der Berufungsrichter für ungerechtfertigt, daß die bis zum Endurtheil zur Verhandlung gezogenen Gegenforderungen im Urtheil zurückgewiesen sind, da wenigstens über die spruchreifen Gegenforderungen nach C. P. D. §. 274 zu erkennen gewesen wäre — C. P. D. §. 274 —, so in der Sache erkannt. Revision zurückgewiesen. Eine Anordnung im Sinne C. P. D. §. 136 war im Laufe des Verfahrens nicht erfolgt, das Landgericht hatte auch nicht ein bloßes Theilurtheil über die Klageforderung abgeben wollen, um sich die Entscheidung über die Gegenforderungen in diesem Prozesse vorzubehalten. IV, 169/88 vom 22. Okt.

Widerklage. 1012. Im Fall 388 hat weder die Beklagte wahrscheinlich gemacht, noch ist es aus der Klage zu entnehmen, daß der Kreis noch weitere Ansprüche aus den Rother'schen Bedingungen* gegen die Gemeinde verfolgen wolle. Deshalb die Widerklage, daß der Kreis nicht berechtigt sei, die Erfüllung jener Bedingungen für den Bau der Chaussee von Sch. nach R. zu verlangen, sowohl als

* Der Minister Rother hat die Bedingungen zusammengestellt, denen sich Gemeinden und Gutsbesitzer bei Anlegung von Chausseen zu unterwerfen haben.

Incident- wie als negative Feststellungsklage unbegründet. IV, *Widerklage*. 387/87 vom 5. April 88.

1013. Im Fall 1272: Gegenüber der Aufhebungsklage wegen veränderter Umstände ist eine Widerklage auf Zahlung der Hauptforderung aus einem andern Grunde und Aufrechthaltung des Arrestes bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Widerklage unzulässig. Sie entbehrt des rechtlichen Zusammenhangs. Die Ansprüche haben weder einen gemeinsamen Thatbestand, noch stehen sie in einem Präjudizialverhältniß. Die Beklagten haben sich auch nur bestreitend eingelassen, so daß kein Zusammenhang zwischen der Widerklage und etwaigen Vertheidigungsmitteln besteht. V, 62/88 vom 12. Mai.

1014. Die Verkäufer haben Aufhebung des Vertrags und Schadensersatz wegen mangelnder Erfüllung durch Alimentation der Verkäufer, Käufer hat widerklagend Rückzahlung des gezahlten Kaufpreises gefordert. Die Ansprüche des Widerklägers stehen mit denen der Kläger auf gleicher Linie. Beides muß Zug um Zug erfolgen. Die Widerklage durfte deshalb nicht abgewiesen werden, weil der Anspruch im „Schadensliquidationsverfahren“ zu erheben sei. II, 122/88 vom 15. Juni. Vgl. 966.

1015. Ein rechtlicher Zusammenhang ist vorhanden, wenn der Gegenanspruch, welcher allerdings zur Vertheidigung geeignet sein muß, zum Zwecke der Vertheidigung gegen die Klage, z. B. zum Zwecke der Kompensation, vorgebracht wird. Es ist dabei nicht erforderlich, daß sofort mit der Widerklage auch der Antrag auf Kompensirung der Gegenforderung gestellt werde. Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des §. 33 (vgl. von Wilmowski und Levy zu diesem § Anm. 1), und schon der Wortlaut läßt es außer Zweifel, daß beim Vorhandensein des fraglichen Zusammenhanges mit den Vertheidigungsmitteln die Widerklage auch für den über die Vertheidigung hinausgreifenden Theil des Gegenanspruchs zulässig sein soll. II, 26/88 vom 22. Juni.

1016. Im Auseinandersetzungsvertrage bestimmt, daß Kläger sein $\frac{1}{4}$ Antheil an der Brauerei den Beklagten vermietet, welche berechtigt werden, den Antheil jederzeit gegen eine festgestellte Abfindung zu übernehmen; Parteien wollen ein hypothekarisches Darlehn von 100 000 Mark aufnehmen, jeder Miteigentümer soll von dem Gelde einen Theil erhalten. Klage auf den Miethzins und

Widerklage. den Antheil von dem Darlehn. Widerklage auf käufliche Ueberlassung des Brauereiantheils. Wenn es nun auch nicht ausgeschlossen ist, daß in der nämlichen Vertragsurkunde zwischen denselben Parteien mehrererlei Gegenstände geregelt werden können, die an sich keinen rechtlichen Zusammenhang unter einander haben, so liegt doch das nämliche Rechtsverhältniß dann vor, wenn die einzelnen Bestimmungen eines Vertrags, auf deren eine sich der Anspruch der Klage und auf deren andere sich der Anspruch der Widerklage stützt, nach dem Willen der Vertragsschließenden ein untrennbares, einheitliches Rechtsgeschäft bilden. In dieser Richtung hat aber das Oberlandesgericht, welches die Widerklage Mangels rechtlichen Zusammenhangs als unzulässig abwies, eine Prüfung des Verhältnisses der Bestimmungen, auf welche sich der Klaganspruch und der Widerklagananspruch stützt, nicht eintreten lassen. Daß ein Zusammenhang nur bestände, wenn der Widerklagananspruch auch als Einrede geltend gemacht werden kann, ist nicht richtig. II, 142/88 vom 13. Juli.

1017. Im Fall **Bd. IV, 1215 (1298)** wurde auf die Widerklage das Urtheil des vormaligen Stadtgerichts zu Berlin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 5000 Mark für vorläufig vollstreckbar erklärt, Revision des Klägers zurückgewiesen. Daß der Vorderrichter des ersten Rechtszuges über die Widerklage nicht entschieden hatte und diese Entscheidung erst nöthig wurde, nachdem das Revisionsgericht die Vollstreckungsklausel auf die Widerspruchsklage aus **E. P. D. §. 687** rechtskräftig aufgehoben hatte, kann nicht bewirken, die von Anfang an in zulässiger Weise erhobene Widerklage nun für unzulässig zu erklären. An sich kann auch die Klage aus **§. 667** als Widerklage erhoben werden; und auch gegen die aus **§. 687** erhobene Widerspruchsklage. IV, 121/88 vom 5. Juli.

1018. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung seine Klage nur wegen der Kosten aufrecht erhalten; der erste Richter hat deshalb mit Recht über die Widerklage geurtheilt. Da Berufung von der Beklagten sowohl über die Entscheidung in der Vor- als in der Widerklagesache eingelegt, so war auch über diese zu erkennen. Sie ist nicht durch Einschränkung der Klage unzulässig geworden. III, 154/88 vom 23. Okt.

Verzicht und
Anerkenntniß.

1019. Im Fall 768 lag auf Seiten der Widerklägerin weder ein Verzicht noch ein Anerkenntniß i. **E. P. D. §. 277—78** vor. Ein Verzicht, auf Grund dessen eine Abweisung hätte ausgesprochen

werden können, nicht: weil zur Zeit, als Widerklägerin die Erklärung bezüglich 78 430 Mark abgab, ein Antrag auf Herabsetzung auf 65 986,48 Mark von ihr noch nicht gestellt war. Ein Anerkenntniß nicht: weil die Erklärung in keiner Beziehung zur Klage stand, mit welcher Erhöhung über die im Verwaltungsverfahren bereits zugesprochene Entschädigung gefordert wurde. Ob ein Geständniß des Werths in jener Höhe vorliege, blieb zu erwägen. V, 81/88 vom 2./27. Juni.

Verzicht und
Anerkenntniß.

1020. Der Berufsungsrichter entnimmt seine Kenntniß von dem Wappen der Stadt Einbeck unter anderem aus den Werken von Harland, Geschichte der Stadt Einbeck, Siebmacher, Wappenbuch u. a.; das war nach E. P. D. §. 264 erlaubt, wenn auch die Bücher nicht als Beweismittel vorgelegt, sondern von Richteramtswegen ohne Anhörung der Parteien benutzt sind. I, 239/88 vom 10. Nov.

Offenkundig.

1021. A. L. R. Daß dem Beklagten aus dem Vermögen der Klägerin 2100 Mark zugestossen sind, ohne daß diese schenken wollte, genügt nicht, um die Rückforderungsklage zu begründen. Klägerin hat Umstände darzulegen, welche zu dem Schlusse berechtigen, daß dem Beklagten ein rechtfertigender Grund zum Behalten des Geldes nicht zur Seite steht, derselbe vielmehr, wenn er das Geld behält, sich mit dem Schaden des Klägers bereichern würde. III, 5/88 vom 20. März.

Beweiskraft.

1022. Wenn es zum Streit kommt, ob die Voraussetzungen des §. 749³ gegeben sind, hier ob Beklagter die beschlagnahmten Einkünfte aus einer Stiftung oder sonst auf Grund der Fürsorge eines Dritten bezieht, und ob er dieselben zum nöthigen Unterhalt bedarf, muß der Beklagte beweisen: wenn auch der Richter diese Ausnahme von Amtswegen zu berücksichtigen hat, wo ihre Anwendung klar ist. V, 29/88 vom 11. April.

1023. Die beklagte Pferdebahngesellschaft hatte die Umstände zu beweisen, aus denen zu folgern, daß der Unfall, zufolge dessen der Ehemann der Klägerin starb, den Charakter höherer Gewalt hatte. VI, 4/88 vom 7. April.

1024. Der aus einem Unfall belangte Dienstherr hat zu beweisen, daß er seinen Obliegenheiten aus dem Dienstmiethvertrage dadurch nachgekommen ist, daß er dem Lehrling Instruktion ertheilt hat, den Riemen, welchen dieser mit der Hand abgenommen und so den Unfall herbeigeführt hat, mit der Stange abzunehmen. Anders mag es sein bei Haftpflichtgesetz §. 2. III, 20/88 vom 13. April.

Beweislast.

1025. Bei dem Erbschaftsstreit hat der Beklagte, welcher ein Miterbrecht in Anspruch nimmt, zu beweisen, daß er zum Miterben berufen und Miterbe geworden ist. Wenn aber eine Forderung, welche nach Klägers Angabe auf diesen durch Erbgang übergegangen sei, eingeklagt wird, gehört zum Klagebeweis, daß der Kläger alleiniger Erbe geworden sei, also wenn neben ihm die Mutter als gesetzliche Erbin berufen war, daß diese die ihr deferirte Hälfte nicht erworben habe. Vgl. III, 343/83 vom 2. Febr. C. 8, 44. III, 16/88 vom 17. April.

1026. Der auf Rückzahlung von 8400 Mark Mitgift, weil versprochene Sicherheit nicht geleistet, klagende Schwiegervater hatte erst 6000 Mark gezahlt, Schuldschein über 2400 Mark; dann 1800 Mark gezahlt. Streit, ob die weiter gezahlten 600 Mark hierauf oder unabhängig davon, zur ersten Wirthschaftseinrichtung, und nicht sicherzustellen. Der Beklagte würde dies weitergehende Mitgiftsversprechen, und, wenn die 600 Mark ohne Versprechen gezahlt waren, diesen andern Charakter der Leistung zu beweisen haben. IV, 22/88 vom 24. April.

1027. Der Gemeinschuldner N. hatte mit zwei Anderen ein Haus gekauft; für die Drei waren 2000 Thaler angezahlt, ohne daß erwiesen ist, N. habe 2000 Mark dazu beigetragen. Das Haus ist weiter verkauft; die beklagte Genossenschaft hatte den Auftrag von N. angenommen, 2000 Mark von jener Anzahlung für N. einzuziehen. Nach Erklärung der Genossenschaft hat aber der dritte Käufer an sie 6000 Mark für den Miteigenthümer E. gezahlt, welcher auch an H. verkauft habe. Der den Anspruch auf 2000 Mark gegen die Genossenschaft erhebende Konkursverwalter hatte zu beweisen, daß 2000 Mark an diese für N. gezahlt seien. II, 57/88 vom 4. Mai.

1028. Im Fall 181 ist festgestellt, daß der Kassirer sich jedenfalls einen Theil der fehlenden 2874,41 Mark unmittelbar vor seiner Flucht angeeignet hat, aber es ist unaufgeklärt geblieben, ob er auch in der Zeit nach der Revision des Beklagten vom 11. Febr. 1885 bis zum Nachmittage des 2. April 1885 den ihm unterstellten Kassen Gelder entnommen hat. Da nun diese Verschuldung am 2. April 1885 ihre Wirkung verloren hatte, so konnte ohne den Beweis, daß solche Veruntreuungen auch in der Zeit vom 11. Febr. bis zum 2. April stattgefunden haben, eine Verurtheilung des Beklagten nicht erfolgen. II, 62/88 vom 27. April. Vgl. Vb. V, 1161.

1029. Das Verurtheilungsgericht geht in seinem Urtheile ersichtlich

von dem nach gemeinem Rechte richtigen, bereits in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 20. Dec. 1886 (vgl. *Bolze, Praxis, IV, Nr. 1239*) sanktionirten Grundsatz aus, daß der an sich zulässigen Rückforderungsklage einer im Verwaltungswege eingezogenen öffentlichen Abgabe gegenüber beklagterseits die Voraussetzungen, welche die Abgabepflicht rechtfertigten, zu behaupten und zu beweisen seien. Revision zurückgewiesen. I, 78/88 vom 28. April.

1030. Dem Kläger sind von der Darlehenssumme $1\frac{1}{4}$ Proc. einschließlich (ausgelegt nach Abzug) der etwaigen Bankprovision zugesichert. Da das Versprechen des Beklagten, demselben jene Provision zu zahlen, an sich ein ausreichendes Fundament des Klageanspruchs bildet und der Zusatz, bezüglich des Abzugs einer Bankprovision, nur als eine besondere Einschränkung dieses Versprechens zu Gunsten des Beklagten sich darstellt, so konnte der letztere hieraus nur eine Einrede herleiten, deren Voraussetzungen, also wie viel Bankprovision erhoben sei, Beklagter darzulegen hatte. VI, 67/88 vom 7. Mai.

1031. Bei faktischen Zuständen, wie Besitz, Anwesenheit und Abwesenheit, liegt dem Kläger, der sich auf dieselben für einen bestimmten Zeitpunkt beruft, der Nachweis der Umstände ob, aus welchen sich deren Vorhandensein zu diesem Zeitpunkt erkennen läßt; es hatte mithin die Klägerin, welche die Zuständigkeit des Gerichtes zu Greiz aus dem Wohnsitz des Beklagten daselbst herleitete, Thatfachen darzulegen und zu beweisen, welche die Schlußfolgerung rechtfertigten, daß der Beklagte noch zur Zeit der Klageerhebung sein Domizil im Sprengel des angerufenen Gerichtes hatte. III, 59/88 vom 1. Juni.

1032. Im Fall 223 lag dem Kläger der Beweis von Thatfachen ob, aus denen hervorgeht, daß der Uebergang der Geldbeträge in das Vermögen des Beklagten eines besondern Rechtsgrundes ermangele und sich lediglich als eine durch den Stellvertreter vermittelte grundlose Zuwendung aus dem Vermögen des Klägers darstelle. IV, 32/88 vom 31. Mai.

1033. Im Fall 1267 hatte Klägerin den entsprechenden Werth zu beweisen. V, 57/88 vom 5. Mai.

1034. Im Fall 423 hatte W. zu beweisen, die Schuld habe von Anfang an nur 9000 Mark betragen. V, 58/88 vom 9. Mai.

Beweislast.

1035. Die Postkarte des Beklagten erteilt den Auftrag, die Rückprämie glatt zu stellen, ohne Einschränkung. Damit ist für den Kläger der Beweis erbracht, daß die Genehmigung des Verkäufers einer Rückprämie schlechthin erteilt war. Wollte der Beklagte behaupten, diese Genehmigung sei in der mündlichen Verhandlung nur für den Fall einer Prolongation des Stellagegeschäfts, bis es ohne Verlust abgewickelt werden könnte, erteilt, so hatte er nun den Gegenbeweis für diese Bedingung des Abschlusses zu führen. I, 409/87 vom 25. Febr. 88. Vgl. 351.

1036. Rechtsirrtümlich würde es sein, wenn der Berufungsrichter der Meinung gewesen sein sollte, es sei Sache des Käufers, zu beweisen, daß er eine Eigenschaft, nach deren Vorhandensein er gefragt und die als vorhanden bejaht, als wesentlich betrachtet habe. Das Gegenteil darzutun, gehört vielmehr zur Beweislast des Verkäufers, wenn er sich von der Verpflichtung aus der Zusage befreien will. V, 106/88 vom 23. Juni. Vgl. 541.

1037. Der Kläger soll Konventionalstrafe versprochen haben, wenn er nicht nach Ablauf einer bestimmten Dauer des geschäftlichen Verhältnisses Abrechnung mittheilt. Beklagte hat nun das Versprechen der Strafe, den Ablauf des Zeitraums, die Aufforderung zur Abrechnung zu beweisen, Kläger, daß er der von ihm geforderten Pflicht genügt habe oder daß bestimmte Voraussetzungen beständen, welche trotz der von der Gegenseite erwiesenen Thatsachen die Erhebung des Anspruchs auf die Strafe als arglistig erscheinen ließen. I, 133/88 vom 2. Juni.

1038. Im Fall 241: Der Behauptung und des Nachweises einer Verschuldung auf Seiten der Beklagten bedurfte es zur Begründung der Klage nicht. Vielmehr war es Sache der Beklagten, darzutun, daß die Leistung in vollem Umfange ohne ihr Verschulden (durch Zufall, d. h. durch äußere unabwendbare Umstände) unmöglich geworden sei. (Vgl. R. D. J. G. E. 14, S. 16; D. J. E. 74, S. 153; Striethorst 94, S. 52.) V, 124/88 vom 7. Juli.

1039. Der aus dem Schuldschein belangte Beklagte hat zu beweisen, daß vor oder bei Ausstellung desselben vereinbart sei, Kläger solle des Beklagten Schulden bis zum Betrage von 3600 Mark befriedigen, und daß der Kläger zur Zeit der Ausstellung des Schuldscheins Schulden des Beklagten noch nicht übernommen hatte. Daß der Kläger später Schulden des Beklagten übernommen habe,

die causa also eingetreten sei, hatte jener zu beweisen. III, 129/88 Beweislast. vom 29. Juni. Vgl. 1116.

1040. Im Fall 590: Beklagte hatten nicht eine ihre Haftung ausschließende Schadensursache nachzuweisen. Wenn auch nach §. 101 der A. S. V. B. im Zweifel anzunehmen, daß der eingetretene Schaden nicht durch Kriegsgefahr entstanden sei, so betrifft das nur die sich daraus ergebenden Zweifel, ob der Schaden zunächst durch Kriegsgefahr entstanden, berührt aber nicht die allgemeine Bestimmung des §. 66, daß der Versicherte den Unfall darthun muß, auf welchen er seinen Anspruch gründet. I, 359/87 vom 1. Febr. 88.

1041. Im Fall 322: Da der Vorschuß nicht gedeckt war, brauchte die Klage gegen die Personen des Gläubigerausschusses nur erkennen zu lassen, Klägerin wolle behaupten, daß es Beklagte an den von ihnen übernommenen Handlungen hätte fehlen lassen, ohne daß sie bestimmte Handlungen oder Unterlassungen des Beklagten als Verletzungen der übernommenen Pflicht zu kennzeichnen oder zu beweisen brauchte. Beklagte hätte dann die Anwendung der erforderlichen Sorgfalt in einer Weise darlegen müssen, daß sich daraus erkennen ließ, der Mißerfolg sei Umständen zuzuschreiben, welche von ihrem Willen und ihrer Voraussicht unabhängig waren. I, 405/87 vom 3. März 88.

1042. Da Kläger zugesteht, es sei über die Provision eine Vereinbarung getroffen, so kann er die gesetzliche Provision des §. G. B. 290 nicht fordern. Nach der Erklärung der Beklagten war der Inhalt der Vereinbarung der, daß eine Provision gezahlt werden sollte, wenn sich das Geschäft glatt abwickelte, was nicht der Fall gewesen sei. Nach der Behauptung des Klägers, wenn sich das Geschäft gut abwickelte. Diesen Inhalt der Vereinbarung muß Kläger beweisen. Er kann sich nicht durch die Deduktion von der Beweislast befreien: was er behaupte, sei das Zugeständnis einer Einschränkung dessen, was er gesetzlich zu fordern habe — vgl. I, 1/82 vom 24. Mai; E. 7, 16 —. I, 420/87 vom 7. März 88.

1043. Im Fall 307: Allerdings gilt die Präsumtion, daß dem Schiffer, dessen Schiff äußerlich gegen die Vorschriften der Kaiserlichen Verordnung gehandelt hat, im Fall eines eingetretenen Schadens, dieser Schaden zum Verschulden anzurechnen ist, so daß sein Rheber den Entschuldigungsbeweis zu führen hat — R. D. S. G. 23, 65 —, auch zu Gunsten des Beklagten, soweit das Schiff

Beweislast. des Klägers gegen die Verordnung verstoßen hat. Der Kommandant der „Sophie“ hat aber in dem für berechtigt erachteten Glauben gehandelt, der „Hohenstaufen“ wolle nicht ausweichen. Wenn er bei Unterstellung der Richtigkeit dieser Annahme gegen die Kaiserliche Verordnung verstieß, weil er nicht unter Beibehaltung seines Kurses stoppte, so darf man nicht die Vermuthung gegen den Kläger dahin anwenden, daß, wenn der Kommandant der „Sophie“ bei der Unterstellung der Richtigkeit seiner Annahme korrekt gehandelt hätte, die Kollision auch bei einem andern als dem unterstellten, bei dem wahren Sachverhalt unterblieben wäre. Dafür, daß die Kollision nicht stattgefunden hätte, wenn der „Hohenstaufen“ das Hartbackbrot erhalten und die „Sophie“ sofort gestoppt hätte, ist daraus, daß deren Kommandant bei seiner Annahme, der „Hohenstaufen“ halte Kurs, nicht hat stoppen lassen, gar nichts zu folgern. I, 137/88 vom 7. Juli.

1044. Der verklagte Käufer kompensirt eine Interessforderung, weil Kläger außer den unstreitigen 500 cbm die Lieferung von 1000 cbm fest übernommen habe. Diesen von ihm behaupteten Inhalt des Vertrags muß der Käufer beweisen. V, 50/88 vom 30. Mai.

1045. A. L. R. Der Ehemann war rechtskräftig verurtheilt, seiner Ehefrau bis zu deren Wiederaufnahme 18 Mark monatliche Unterhaltsgelder zu zahlen. Will Kläger von dieser Verpflichtung befreit sein, weil die Voraussetzungen, unter denen das Urtheil gesprochen wurde, nicht mehr vorhanden seien, so trifft ihn die Beweislast hierfür. IV, 165/88 vom 19. Okt.

1046. Ein Handlungsreisender ist auf Schadensersatz belangt, weil er den Dienst des Klägers Ende 1886 verlassen habe. Beklagter behauptet, er sei nur bis dahin engagirt gewesen. Kläger hatte zu beweisen, daß das Vertragsverhältniß so geschlossen, daß es damals noch lief. II, 147/88 vom 25. Sept.

1047. Der äußerlich ordnungsmäßige Pfanderwerb des beklagten Bankiers steht fest. Um mit der Windikation der Werthpapiere, welche Kläger einem anderen Bankier anvertraut, dieser aber dem Beklagten verpfändet hatte, durchzubringen — S. G. B. 306 —, muß Kläger Umstände angeben und nachweisen, welche den Schluß auf die Unredlichkeit des Beklagten rechtfertigen. VI, 163/88 vom 29. Sept.

1048. Die durch den Erbverzicht gewinnenden übrigen Erben

Haben zu beweisen, daß der von der Miterbin erklärte Erbverzicht von dem Stiefvater, Namens seiner Kinder, jener Erben, angenommen sei. IV, 39/88 vom 19. Okt. Beweislast.

1049. An sich blieb die Frage, wie die im Inventar verzeichneten Nachlassforderungen bei der Erbtheilung oder Pflichttheilsermittlung berechnet werden sollten, trotz dem anerkannten Inventar eine offene, und die den Pflichttheil fordernde Klägerin hatte, wenn sie den Kennwerth zum Grunde gelegt haben wollte, beim Widerspruche der Beklagten den Beweis zu führen, daß der wahre Werth dem Kennwerth wirklich entsprach. IV, 151/88 vom 8. Okt. Vgl. 738.

1050. Der anfechtende Gläubiger hat im Allgemeinen den Beweis, daß die Exekution in das Vermögen des Schuldners stattgefunden und zu seiner Befriedigung nicht geführt habe, oder voraussichtlich nicht führen werde, zu übernehmen, während dem Anfechtungsbeklagten der Gegenbeweis, daß noch bereite und realisirbare Exekutionsobjekte bei dem Schuldner vorhanden seien, nachzulassen ist. III, 167/88 vom 30. Okt.

1051. Der klagende Makler, welcher die übliche Provision dafür fordert, daß er die Hypothekbank im Auftrag des Beklagten bestimmt habe, die Zwangsvollstreckung aufzuheben, hat zu beweisen, daß ihm die Provision ohne Festsetzung eines bestimmten Betrages zugesagt sei. VI, 198/88 vom 5. Nov.

1052. Obgleich der den Pflichttheil aus verschleieter Schenkung an Miterben fordernde Kläger dafür beweispflichtig ist, daß das am 29. Okt. 1874 dem Beklagten Uebertragene einen Mehrwerth über 90 000 Gulden gehabt habe, und er somit im Allgemeinen auch zu beweisen hat, daß der Werth der übertragenen Aktiven nicht durch vorhandene Schulden vermindert worden, so kann ihm in letzterer Hinsicht ein Beweis doch nur insoweit obliegen, als überhaupt der beklagte Theil das Vorhandensein von Passiven zur Zeit des Vertrags vom 29. Okt. 1874 behauptet hat. Es kann sich daher, da, soweit das Vorhandensein von Schulden behauptet wurde, diese mit Ausnahme von 500 Gulden an das Bankhaus J. Klägerischerseits zugegeben wurden, nur darum handeln, ob diese 500 Gulden noch am 29. Okt. 1874 als Schuld bestanden. In dieser Beziehung muß nun zugegeben werden, daß, wenn das Entstanden sein dieser Schuld feststeht, der Kläger andererseits nach-

Beweislast. weisen muß, daß diese Schuld vor dem Vertragsabschluß vom 29. Okt. 1874 bezahlt sei. II, 215/88 vom 16. Nov.

1053. *S. G. B.* 123² hat nicht den Sinn, daß zum Nachweis der Kenntniß des Dritten von der Auflösung der offenen Handelsgesellschaft — *S. G. B.* 129⁵, 25 — neben dem Beweise der Kenntniß von dem Tode auch noch der Beweis zu führen sei, daß der Dritte Kenntniß davon gehabt habe, daß keine die Fortsetzung der Gesellschaft mit den Erben des Verstorbenen betreffende Vertragsbestimmung bestanden habe, vielmehr hätte im Fall 641, 642 Klägerin Umstände beweisen müssen, aus denen sie, ohne die Sorgfalt in der Erkundigungspflicht zu verletzen, die Fortsetzung der Gesellschaft ungeachtet des Todes folgern durfte. I, 145/88 vom 26. Sept.

Nichtberück-
sichtigung von
Beweis-
anträgen.

1054. Der Berufungsrichter hat aus der Beweisaufnahme die Ueberzeugung nicht gewonnen, daß der Besteller der Hypothek zur Zeit der Bestellung blödsinnig gewesen. Das rechtfertigte nicht die Ablehnung der Vernehmung weiterer Zeugen und Sachverständigen, „weil die Beweiserhebung keinen Erfolg verspreche“. V, 20/88 vom 28. März.

1055. Im Fall 723: Das Landgericht erklärt die zum Beweise gestellten Thatfachen, der Erblasser habe wiederholt den Willen bekundet, seinen Nachlaß der Familie des Klägers zuzuwenden, für unerheblich, indem es sich auf den Erfahrungsatz beruft, daß unrichtige Angaben über den Inhalt und die Tragweite einer letztwilligen Verfügung von dem Testator oft nur zum Scheine gemacht würden, während die Absicht bestehe, es einfach bei der letztwilligen Anordnung bewenden zu lassen. Wenn daher auch mit der herrschenden Rechtsprechung ein Zeugenbeweis über die Auslegung eines Testaments als zulässig anzuerkennen ist, stellt im vorliegenden Falle die Beweisablehnung keine Rechtsverletzung dar. II, 55/88 vom 27. April.

1056. Die Ehefrau hatte den Brauer M., welcher von ihr als erfahrener sachkundiger Mann bezeichnet wird, zum Zeugen angegeben, daß ihr Ehemann damit ihre Holzparzelle von 8 bis 9 Acker bevaßirt habe, daß er in 4 Jahren 3 Acker abgetrieben habe, auch gebeten, einen Sachverständigen, welcher sich zuvor das Holzgrundstück anzusehen hätte, über die Höhe des Schadens zu hören. Der Beweis durfte nicht abgelehnt werden. Darin, daß der bereits über einen anderen Punkt vernommene M. gelegentlich bekundet hat,

daß sich unter dem geschlagenen Holz auch solches mit befunden habe, welches auch bei ordentlicher Wirthschaft geschlagen werden mußte, ist keine Vernehmlassung über obigen Satz zu finden. Es darf auch nicht ohne Weiteres vorausgesetzt werden, daß ein Sachverständiger auf Grund der Zeugenaussage und der Augenscheins-einnahme nicht erhebliches Beweismaterial liefern könnte. III, 35/88 vom 4. Mai.

Nichtberück-
sichtigung von
Beweis-
anträgen.

1057. Der Kaufvertrag ist aufgelöst, weil der Käufer von Wälscheid, wo er seine Eltern, die Verkäufer, zu alimentiren hatte, nach Orscheid verzogen sei, ohne seine Alimentationspflicht zu erfüllen. Es durften aber die Beweisangebote des Beklagten, daß er nach kurzem Aufenthalt in Orscheid wieder nach Wälscheid zu den Eltern gezogen sei und auch während seiner Abwesenheit die Eltern in Wälscheid unterhalten habe, nicht unberücksichtigt bleiben. Der Berufungsrichter versteht ohne ausreichende Begründung den Beweisangebot seinem Wortlaut zuwider dahin, daß der Beklagte nur einen zeitweiligen Aufenthalt in W. und auch nur eine sehr beschränkte Unterhaltung seiner Eltern habe beweisen wollen. Aufgehoben, zurückverwiesen. II, 122/88 vom 15. Juni.

1058. Die Bemerkung, daß die Aussage des Zeugen Z. durch die der drei Zeugen D. in keinem Falle erschüttert werden würde, ist keine Motivirung der Ablehnung dieser drei Zeugen. Mindestens hätte der Richter darlegen müssen, inwiefern den letztern Zeugen im Voraus die Glaubwürdigkeit abzusprechen sei. Aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 75/88 vom 14. Juni.

1059. Das Berufungsurtheil unter Anderem aufgehoben, weil es einen erstinstanzlich vernommenen Zeugen trotz Antrags nicht wieder vernommen hat, „es liege kein Grund vor, von der Beweiswürdigung des ersten Richters abzuweichen, oder eine nochmalige Vernehmung zu beschließen“. Der erste Richter hatte dem Zeugen nicht geglaubt, weil es diesem nicht gelungen sei, auf den Gerichtshof den Eindruck der Glaubwürdigkeit zu machen. Dem Berufungsrichter steht es aber nicht zu, die Eindrücke, welche der Zeuge auf den ersten Richter gemacht hat, zur Beurtheilung der Glaubwürdigkeit des Zeugen, ohne ihn selbst zu vernehmen, sich anzueignen. IV, 112/88 vom 12. Juli.

1060. Beklagter hatte im Fall 1193 behauptet, es sei mündlich verabredet, daß die durch Vormerkung gesicherte Forderung durch eine

Nichtberück-
sichtigung von
Beweis-
anträgen.

Zahlung und durch Ausstellung zweier Schuldscheine als getilgt angesehen werden sollte. Zum Beweis hat er sich auf das Zeugniß des B. berufen, eventuell den Eid zugeschoben. Dadurch wurde der Richter prozessualisch in die Lage gebracht, über die durch Beweismittel unterstützte Behauptung zu entscheiden. Daß kein substanzirter Beweis angetreten, nicht gerechtfertigt. Auch ohne Bedeutung, daß in der Schlußverhandlung nicht ausdrücklich auf die Einrede zurückgekommen sei. Die Revision wurde indeß zurückgewiesen, weil sich aus der Fassung der Urkunde ergab, daß Parteien die fortbauernde Gültigkeit der Vormerkung angenommen haben. Der Berufsungsrichter würde, wie anzunehmen, zu einem andern Resultat nicht gekommen sein, wenn der Beweis erhoben und günstig ausgefallen wäre. V, 137/88 vom 22. Sept./17. Okt.

1061. Die Vernehmung des Zeugen B. ohne Gesetzesverletzung abgelehnt. Es waren nicht bloß allgemeine Gründe der Unglaubwürdigkeit dieses Zeugen für die Ablehnung vorgebracht; vielmehr die ganz besondere Stellung des Zeugen zur Sache. Weil derselbe von vornherein unter dem Verdacht steht, das Accept gefälscht zu haben, erklärt das Berufsungsgericht der Aussage desselben, auch wenn er die Echtheit des Accepts bekundete, keinen Glauben schenken zu können. Daß aber der Zeuge in der Lage wäre, einen solchen Zusammenhang der Thatfachen zu bekunden, welcher in sich schlüssig zugleich den Verdacht der Fälschung des Zeugen ausschließen und die Ueberzeugung von der Echtheit des Accepts begründen könnte, hat Revisionskläger nicht behauptet. Dazu kommt, daß der Zeuge in Mexico abwesend ist, sodas dem erkennenden Richter der persönliche Eindruck, welchen der Zeuge machen würde, entzogen bleibt. I, 237/88 vom 7. Nov.

1062. Das Berufsungsgericht hat die Vernehmung der L. R. abgelehnt, weil der bezeichneten Zeugin, auch wenn sie, wie vor-
auszusehen, die Beweisfrage durch Verneinung des behaupteten geschlechtlichen Verkehrs beantworten sollte, infolge des Widerspruchs zwischen ihrer bereits über andere Punkte abgegebenen Aussage und den Aussagen anderer glaubwürdiger und nicht, oder doch weniger bei der Sache betheiligter Zeugen, so wie in Folge innerer Unwahrscheinlichkeit ihrer Zeugenaussage kein Glauben zu schenken sein würde. Revision zurückgewiesen. IV, 202/88 vom 22. Okt.

1063. Die Vernehmung des Hauptschuldners ist abgelehnt,

weil derselbe als Sohn des Beklagten keine geeignete Persönlichkeit sei, um die beschworene Aussage zu entkräften. Danach erachtet der Berufungsrichter diesen Zeugen für völlig unglaubwürdig, sodaß seine Aussage überhaupt bedeutungslos sein würde. Die Ablehnung des Beweisanspruchs gerechtfertigt. IV, 171/88 vom 25. Okt.

Nichtberück-
sichtigung von
Beweis-
anträgen.

1064. Die Ablehnung des Beweisanspruches des Klägers auf Vernehmung seiner Ehefrau nicht ausreichend damit begründet, daß, wie auch die Aussage ausfallen möge, es sich nicht erübrigen würde, der einen oder der andern Partei einen richterlichen Eid aufzuerlegen. Nicht erwogen, daß die Aussage der Zeugin den Richter hätte bestimmen können, den Eid dem Kläger und nicht der Beklagten aufzuerlegen. IV, 188/88 vom 8. Nov.

1065. C. P. D. §. 260 rechtfertigte Ablehnung des Zeugenbeweises, daß Kläger nach dem Unfall als Arbeiter eben so viel verdient habe als vorher, durch dessen Widerspruch mit dem als maßgebend und überzeugend erklärten Gutachten des Sachverständigen. II, 235/88 vom 9. Nov.

1066. Eine Gesetzesverletzung liegt darin nicht, daß der Richter den Werth der dem Unternehmer entzogenen Geräthe und Maschinen nach dem Gutachten des Sachverständigen festgestellt hat, ohne einen benannten Zeugen darüber zu vernehmen, daß die Sachen weniger gekostet haben. I, 250/88 vom 24. Nov.

1067. Aufgehoben: Der Berufungsrichter hat einen Zeugen vernehmen lassen; nach dessen Vernehmung aus den Untersuchungsakten wider einen Dritten ersehen, daß der Zeuge damals anders ausgesagt hat, gefolgert, daß er so auch in der mündlichen Verhandlung der Strafsache ausgesagt habe, in welcher er vereidigt wurde, und dieser Aussage gegen die in der vorliegenden Sache geglaubt. Es wäre zu erwägen gewesen, ob der Zeuge nicht noch einmal unter Vorlegung der früheren Aussage in der Strafsache zu vernehmen war. I, 114/88 vom 28. April.

Zeugen.

1068. Dem Berufungsrichter ist darin beizustimmen, daß die Benachrichtigung, welche der Partei oder ihrem Anwalt Gelegenheit geben soll, der Vernehmung der Zeugen beizuwohnen, nicht unter den Begriff der Ladung (C. P. D. §. 191 fg.) fällt, daß daher die Einhaltung der Ladungsfrist, sei es der einwöchentlichen des Anwaltsprozesses, sei es der dreitägigen anderer Prozesse (§. 194 daselbst), nicht erforderlich, daß es vielmehr ausreichend ist, wenn

Zeugen. die Benachrichtigung so zeitig erfolgt, daß ihr Zweck erreicht werden kann. V, 134/88 vom 26. Mai.

1069. Die Befugniß, die Ladung der Zeugen und Sachverständigen von der Hinterlegung eines Vorschusses abhängig zu machen, nur anzuwenden zum Zweck der Sicherung der Staatskasse wegen der Kosten, nicht „weil gegen den überzeugenden Beweis der ersten Instanz vom Beklagten ein kostspieliger Gegenbeweis angetreten sei“. War der Beschluß aus jenem Grunde gegen die bisherige Beklagte wegen deren zweifelhafter Vermögensverhältnisse gerechtfertigt, so ist er nicht aufrecht zu halten, wenn an ihrer Stelle eine zweifellos vermögende Partei in den Prozeß eintritt. Hierauf bezieht sich die Vorschrift C. P. D. §. 237, daß der Rechtsstreit in der Lage zu übernehmen sei, in welcher er sich befindet, nicht. V, 100/88 vom 20. Juni.

1070. M. L. gehört als Sohn des Beklagten zu den Personen, welche das Zeugniß verweigern dürfen. Es liegt aber der Ausnahmefall des §. 350⁴ vor; da M. L. als Vertreter des Beklagten die Vereinbarung mit der Klägerin getroffen hat, so durfte er hierüber das Zeugniß nicht verweigern. Daß er nicht sogleich gemäß C. P. D. §. 356 vor der Vernehmung beeidigt ist, rechtfertigt sich damit, daß sich erst aus seiner Vernehmung ergeben konnte und ergeben hat, ob ein Fall des 350⁴ vortage. Hiernach ist er vereidigt. I, 141/88 vom 6. Juni.

1071. Es ist unbedingt zulässig, daß das Gericht der Aussage eines Zeugen, dessen Vereidigung von seinem Ermessen abhing — C. P. D. §. 358, Z. 3 und 4 —, Glauben schenkt, auch wenn die nachträgliche Vereidigung des Zeugen unterblieben ist. III, 67/88 vom 5. Juni.

1072. Der Bruder des Beklagten durfte sein Zeugniß weigern. Er sollte vernommen werden, ob der Beklagte das Geschäft für eigene Rechnung übernommen und als alleiniger Inhaber weitergeführt habe. Da behauptet war, Beklagter habe das Geschäft eigenmächtig übernommen, so kam eine Handlung des Zeugen, daß er das Geschäft übergeben habe, nicht in Frage. Ueberdies würde diese Handlung, durch welche die Rechtsnachfolge begründet wurde, nicht als Handlung des Rechtsvorgängers angesehen werden können. (C. P. D. §. 350⁴.) I, 385/87 vom 11. April 88.

1073. Im Fall 254 war B. auf Antrag des Beklagten un-
eidlich darüber vernommen, ob er bei den dem Vertragschluß voran-

gegangenen Verhandlungen dem Kläger erklärt habe, daß er der Firma des Beklagten Geld schuldig bleiben werde. Die Vereidigung des Zeugen über diesen Theil seiner Aussage durfte abgelehnt werden, während der Zeuge bezüglich des folgenden Theils nun promissorisch vereidigt war. Denn der Zeuge würde sich der Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung wegen Betrugs, begangen durch Verschweigung seiner Schulden bei der Firma des Beklagten, ausgesetzt haben, wenn er, nachdem er uneidlich vernommen die Frage bejaht hatte, seinerseits die nachträgliche Vereidigung abgelehnt hätte. I, 162/88 vom 11. Juli.

Zeugen.

1074. Ueber die Zeugnißweigerung wurde durch Zwischenurtheil zwischen den Parteien entschieden; die Zeugin war in der mündlichen Verhandlung über den Zwischenstreit nicht vertreten gewesen. IV, 379/86 vom 25. Juni 88. Vgl. Bd. I, 1799.

1075. Kläger hatte sich zum Gegenbeweise, daß er mit der Z. nicht Ehebruch getrieben, sondern nur von Müdigkeit überwältigt, als er bei ihr Krankenwache hielt, auf dem Rande ihres Bettes angekleidet ausgeruht habe, auf deren Zeugniß berufen. Ihre Zeugnißweigerung auch über diese positive Behauptung begründet. Selbst wenn der Kläger gegen die schwer erkrankte Zeugin ohne deren Verschulden auch nur die ihr schuldige Achtung außer Augen gesetzt hätte, wäre sie der Gefahr ausgesetzt, daß ihr dies zur Unehre angerechnet würde. Eine Ausscheidung der in dieser Weise etwa bedenklichen Theile des Vorgangs aus der Vernehmung für den Richter unmöglich; auch nicht der Zeugin zu überlassen. IV, 379/86 vom 29. Juni 88.

1076. Wenn die beweispflichtige Partei sich nicht blos auf die Aussage eines in einem andern Prozesse beeidigten und vernommenen Zeugen berufen, sondern gleichzeitig die Vernehmung desselben Zeugen beantragt hat, so liegt kein Antrag auf Reexamination vor, dessen Stattgebung vom Ermessen des Richters abhängt — C. P. D. §. 363 —. Der Richter darf auch den Antrag nicht ablehnen, weil er aus der früheren Aussage die Ueberzeugung habe, die Vernehmung werde ein erhebliches Resultat nicht ergeben. — Vgl. III, 663/80 vom 21. März 81, C. 4, 104. — Abgesehen von C. P. D. §. 364 hat aber der Gegner kein Recht zur Beschwerde, daß der vom Beweisführer vorgeschlagene Zeuge nicht vernommen ist und der Richter seine Ueberzeugung auf die frühere Aussage stützt. III, 30/88 vom 6./13. Juli.

Zeugen.

1077. Die Tochter und der Schwiegersohn des Beklagten weigerten das Zeugniß, daß dieser dem klagenden andern Schwiegersohn 2400 Mark versprochen dafür, daß er die Tochter des Beklagten heirathe. Da damals ein Familienverhältniß zwischen den Parteien noch nicht bestand, lag der Fall der E. P. D. S. 350² nicht vor. IV, 118/88 vom 17. Sept.

1078. Daß gleichzeitig die Vernehmung und nachträgliche Vereidigung der Ehefrauen der Parteien angeordnet ist, entspricht nicht E. P. D. S. 358, weil die Prüfung, ob ein zunächst zu vernehmender Zeuge nachträglich zu vereidigen, die vorherige Vernehmung voraussetzt. Da aber die geschehene Vereidigung nicht wieder rückgängig zu machen, durfte der Richter die Aussagen auf ihre Glaubwürdigkeit prüfen und bei der Feststellung berücksichtigen. V, 141/88 vom 26. Sept.

1079. Daß die unbeeidigte Vernehmung der zur Zeugnißweigerung berechtigten Personen dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß ein Zeuge mit beiden Parteien verwandt oder verschwägert ist, kann auch nach Fassung der E. P. D. S. 348³ keinem Bedenken unterliegen. III, 118/88 vom 25. Sept.

1080. Es lag in keinem Falle für das Berufungsgericht eine Verpflichtung zur Wiedervernehmung der Zeuginnen vor, wenn es deren Glaubwürdigkeit abweichend vom ersten Richter beurtheilen wollte, mochte auch die Ansicht des letzteren durch den aus der Vernehmung gewonnenen Eindruck bestimmt worden sein. Nachdem die Vernehmung der Zeuginnen zum Protokoll des Prozeßgerichts festgestellt war, war vielmehr die wiederholte Vernehmung derselben nach E. P. D. §§. 485, 363 für das Berufungsgericht nicht anders als für das Prozeßgericht erster Instanz lediglich Sache des Ermessens. III, 158/88 vom 2. Okt.

1081. Der Beklagte, welchem der Zeuge als Rechtsanwalt be dient war, hat denselben dadurch von der Verpflichtung zur Geheimhaltung entbunden, daß er ihn als Zeugen bezüglich des fraglichen Geschäfts benannt hat. I, 243/88 vom 10. Nov.

1082. Da, wenn auch nur zwischen dem Beklagten und dem Zeugen, rechtskräftig feststand, daß dieser zur Aussage nicht verpflichtet sei, so hat der Berufungsrichter mit Recht die Wiederholung des Verjuchs abgelehnt, den in zweiter Instanz über dasselbe Beweissthema denominirten Zeugen zu hören. I, 243/88 vom 10. Nov.

1083. Im Fall 413 war Cedent, auch wenn Simulation vorlag, nicht Partei, — er hätte die Parteileide nicht zu schwören gehabt. Er durfte deshalb als, wenn schon ein beim Ausgang unmittelbar bethelligter, Zeuge vernommen und vereidigt werden. In den abweichenden Fällen bei Volze, Vb. III, 1236; Vb. IV, 1279 und 1285 wirkliches Parteiverhältniß (Gesellschafter) oder gesetzlicher Vertreter der Partei. Materielle Betheiligung macht noch nicht Partei. — Vgl. Volze, Vb. III, 1235; Vb. V, 1179. — IV, 199/88 vom 19. Nov.

Zeugen.

1084. Nach §. 4 des Baukontrakts steht nur dem Beklagten das Recht zur Ernennung eines Sachverständigen zu. Diese Vertragsbestimmung ist nach dem Berufungsurtheil auf die Dauer des Vertrags, d. h. auf den Fall zu beschränken, wenn während desselben unter den Kontrahenten Streitigkeiten entstanden wären; dem Kläger ist aber dadurch nicht das gesetzliche Recht benommen, in einem Rechtsstreite nach Vollendung und Uebernahme des Baues für seine Ansprüche Sachverständigenbeweis anzutreten. Revision zurückgewiesen. VI, 121/88 vom 25. Juni.

Sach-
verständige.

1085. Der Berufungsrichter hebt ausdrücklich hervor, daß eine förmliche Vernehmung des Sachverständigen nicht stattgefunden habe, er verkennt daher nicht, daß das Gutachten ein Beweismittel im Sinne der C. P. O. §. 367 fg. nicht darstellt. Derselbe war auch nicht vereidigt. Der Berufungsrichter gelangt aber zu der Annahme, daß die in der rechtskräftigen Vorabentscheidung festgestellte Erblindung des Klägers mit der ebenfalls festgestellten Verletzung desselben vom 28. Juli 1885 in ursächlichem Zusammenhang stehe, und daß dieser Verlust der Sehkraft auf eine schon früher erlittene Verletzung nicht zurückzuführen sei, indem er die in der klaren Darstellung des Gutachtens vorgetragene Gründe wegen ihrer inneren Wahrscheinlichkeit, wegen der einleuchtenden Richtigkeit der aus derselben gezogenen Folgerungen und wegen ihrer Uebereinstimmung mit den Aussagen der Zeugen für überzeugend erklärt. Die Vorschrift der C. P. O. §. 259 ist daher nicht verletzt. II, 171/88 vom 13. Juli.

1086. Der Sachverständige, welcher zur Erstattung des Gutachtens nicht verpflichtet war, kann gegen den Wortlaut der C. P. O. §. 374 in die dort angedrohte Strafe auch dann nicht verurtheilt werden, wenn er als Sachverständiger geladen, im Termine aus-

Sachver-
ständige.

bleibt, ohne vorher zu erklären, daß er Abgabe eines Gutachtens verweigert. B. VI, 86/88 vom 12. Juli.

Urkunden.

1087. Die Einsichtnahme des Klägers in die von dem Beklagten vorzuliegenden Handelsbücher ist nicht eine Prozeßhandlung in dem Sinne, daß die Versäumung der Einsichtnahme innerhalb der Frist, welche das die Vorlegung anordnende Urtheil festsetzte, den Verlust des Rechtes gemäß C. P. O. 208 zur Folge hätte. Da an sich das Recht zur Einsichtnahme der Bücher als gemeinschaftlicher Urkunden an keine Ausübungsfrist gebunden ist, so kann die Beifügung einer Frist nur die Bedeutung haben, eine übermäßige Belästigung des zur Vorlage Verpflichteten zu vermeiden. So wenig die Rechtskraft des Urtheils entgegenstehen würde, Erstreckung dieser Frist zu gewähren, wenn Klägerin darlegen könnte, daß die gewährte Frist mit Rücksicht auf die Zahl und den Umfang der Bücher und den von ihr durch die Einsichtnahme verfolgten Zweck zu eng bemessen worden sei, so wenig kann hier der Gewährung der Frist ein Bedenken entgegenstehen, wo es der Klägerin wegen Krankheit und Abwesenheit unmöglich war, Einsicht zu nehmen. B. III, 42/88 vom 11. Mai.

1088. Nach dem Wortlaut des Protestes hatte der Notar auf Requisition und im Auftrag der Urheberin des von dem Theaterdirektor zur Aufführung gelangten Theaterstücks diesem das in der Urkunde Wiedergegebene protestando zu insinuiren. Damit ist der Vorgang bekundet, daß dem Notar der Auftrag von der Urheberin A. J. ertheilt sei. Wollte das Berufungsurtheil annehmen, daß dieser Vorgang unrichtig beurkundet sei, daß der Auftrag nicht von der A. J., sondern daß er für dieselbe von Dr. S. Namens der A. J. dem Notar ertheilt sei, so hätte es zu solcher Annahme des Beweises bedurft, daß der Vorgang in jener Beziehung unrichtig beurkundet sei — C. P. O. §. 380 —. Ein solcher Beweis ist nicht geführt. Aufgehoben, zurückverwiesen. I, 156/88 vom 20. Juni.

1089. Beklagte hat behauptet, daß ihr Ehemann innerhalb der Vertragszeit an sieben unter Angabe ihres Wohnortes bezeichnete Personen Unterrüde für den Kläger direkt verkauft habe, und hat sich zum Beweise auf die über den Abschluß seitens ihres Ehemanns an den Kläger geschriebenen, im Besitz des Klägers befindlichen Briefe bezogen, deren Vorlegung sie fordert. Kläger hat erklärt, die Briefe werden vermuthlich da sein, er sei zur Vor-

legung bereit. Der Antrag durfte nicht wegen ungenügender Bezeichnung der Briefe abgewiesen werden, da nach den konkreten Verhältnissen für den Kläger ersichtlich gemacht war, um welche Urkunden es sich handle. I, 133/88 vom 2. Juni. Urkunden.

1090. Der Vorbehalt des Editionseides, welchen die die Vorlegung von Inventuren und Bilanzen fordernde Klägerin für den Fall erklärt hat, daß die Beklagten solche nicht herausgeben, ist kein Beweisantritt dafür, daß die Beklagten solche besitzen. Deshalb Abweisung des Anspruchs. II, 113/88 vom 25. Juni/3. Juli.

1091. Die anerkannte Privaturkunde lautet: „Die Restsumme von 27336 Mark 43 Pf., welche mir mein Sohn Otto schuldet, soll mir mein Sohn Theodor von heute ab schuldig sein, und Otto damit entlastet werden für an Theodor übergebene Waaren.“ Sie liefert nach C. P. O. §. 381 vollen Beweis ihres Inhalts, also der Entlastung oder Freigabe des alten Schuldners und der Unbedingtheit der Rechtswandlung. Will Kläger behaupten, daß nach der gemeinschaftlichen Absicht der Kontrahenten das Schriftstück etwas Anderes habe ausdrücken sollen, als was in demselben bekundet worden sei, so liegt ihm der Beweis ob. II, 123/88 vom 10. Juli.

1092. Die Frage, ob der Kommissionär im Fall 233 sich keiner Nachlässigkeit in Aufbewahrung der Urkunden, deren Vorlegung gefordert wurde, schuldig gemacht habe und sich deshalb einfach mit dem Editionseide schützen könne, durfte nicht, unter einfacher Verurtheilung zur Vorlegung, in die Exekutionsinstanz verwiesen werden. I, 83/88 vom 2. Mai.

1093. Im Fall 946: Die Vorlegung der gesamten Bücher, welche auch zur Einsichtnahme der Partei zu geschehen hatte, unter Wiedervorlegung der bereits vorgelegten vom Reichsgericht auf Beschwerde angeordnet, weil die Vorlegung einzelner Bücher in einzelnen Terminen nicht sachgemäß sei. B. I, 37/88 vom 30. Juni. Bgl. 1221.

1094. Nachdem Kläger, welchem durch rechtskräftiges, auf seinen Eid gestelltes Urtheil die Forderung bedingt zugesprochen, gestorben, wurde die erneute Verhandlung gemäß C. P. O. §. 433 auf die Ergebnisse der Beweisaufnahme bezüglich der auf den Eid des Verstorbenen gestellten Thatfachen beschränkt, und nun Beklagter unbedingt verurtheilt. Revision unter Bezugnahme auf III, Eid.

Eid. 40/85 vom 15. Mai (Bd. I, 1827; C. 13, 101) zurückgewiesen. IV, 392/87 vom 11. April 88.

1095. Die beiden Eheleute waren, nicht als Gesamtschuldner, rechtskräftig zur Zahlung verurtheilt, wenn sie nicht den Eid leisteten, daß sie die in der Rechnung aufgeführten Waaren nicht erhalten haben. Der Ehemann hat den Eid geleistet, daß er die Waaren nicht erhalten habe. Mit Recht deshalb die Klage gegen ihn abgewiesen. Unerheblich, daß das Landgericht auch einmal einen Beweisbeschuß auf Abnahme des Eides gefaßt hatte, und daß danach der Eid geleistet war. II, 45/88 vom 20. April.

1096. Im Fall 350: Der Beweis ist dahin zu führen, daß der Vertrag so geschlossen sei wie Kläger behauptet, das heißt unbedingt; der Kläger braucht zwar nicht von vornherein den Gegenbeweis gegen die besondere, vom Beklagten geltend gemachte Bedingung zu übernehmen, aber er muß einen Vertragschluß nachweisen, der für den von ihm daraus abgeleiteten Anspruch schlüssig ist und dies ist — gegenüber der leugnenden Darstellung des Beklagten — nur der Fall, wenn der Anspruch nicht suspensiv bedingt ist. Vgl. C. 18, 32. Volze, Praxis des Reichsgerichts, I, 1756; II, 1610, 1611; IV, 1236. Daher muß, wenn der Beweis durch Eideszuschreibung geführt werden soll, die Eidesformel, wenn sie nicht geradezu die Unbedingtheit ausdrückt, so doch ersichtlich machen, daß der Vertrag so geschlossen ist, daß daraus der streitige Anspruch entstanden ist. Hier war der richterliche Eid dahin normirt: „daß ich im Jahr 1880 mit dem Beklagten mündlich übereingekommen bin, das (näher bezeichnete) Grundstück auf gemeinschaftlichen Gewinn und Verlust zu kaufen und zu bebauen.“ Diese Formulirung bringt die vom Kläger zu beweisende Unbedingtheit des Vertragschlusses nicht zum Ausdruck, und umfaßt deshalb auch nicht eine unter den Parteien streitige, sondern die unstreitige Thatsache, daß eine gemeinschaftliche Erwerbung und Bebauung des fraglichen Grundstücks vereinbart sei, wobei es aber dahingestellt bleibt, ob der Vertrag unbedingt oder bedingt abgeschlossen sei. Das war auch bei dem richterlichen Eide, bei welchem der Richter sonst freiere Stellung hat, unzulässig. V, 51/88 vom 2. Mai.

1097. Richterlicher Eid zulässig: „Daß ich nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung die Ueberzeugung erlangt habe, daß die

Geschäftsverbindung zwischen dem jetzt verstorbenen Frieste und dem klägerischen Cedenten Huettmann bis in das Jahr 1868 fortgesetzt worden, und daß bei ihrem Abschluß unter Einrechnung der hier geltend gemachten Huettmann'schen Forderung von 10798 Mark sich keinerlei Guthaben zu Gunsten des Huettmann ergeben hat.“ Die zu beschwörenden Thatbestände sind weder völlig unbestimmt, noch ist es nach der Persönlichkeit der Schwörenden ausgeschlossen, daß sie sich darüber eine Ueberzeugung bilden. I, 113/88 vom 8. Mai.

1098. Der Eid war aufgehoben, daß J. von seinem Vater zur Aufnahme von Darlehen überhaupt ermächtigt war, erkannt auf Eid, daß das eingeklagte Darlehn von J. nicht im Auftrage des Vaters aufgenommen sei. Auf Revision des Klägers aufgehoben; Beklagter kann möglicher Weise den formulirten Eid leisten, aber nicht den über allgemeine Ermächtigung. VI, 76/88 vom 24. Mai.

1099. Die Beweislast gibt zwar den Ausschlag bei Beantwortung der Frage, welcher Partei die Nichterwiesenheit einer erheblichen Thatsache zum Nachtheil gereicht. Man wird ihr auch entscheidende Bedeutung beimessen müssen bei Beantwortung der Frage, ob über eine streitige Thatsache ein richterlicher Eid aufzulegen sei; denn diese wird nicht füglich bejaht werden dürfen (wiewohl auch dies bestritten ist), wenn zu Gunsten des Beweispflichtigen nichts und nur zu Gunsten des Gegentheils etwas erwiesen ist. Wenn aber, wie im gegenwärtigen Falle, nach Befinden des Gerichts so viel zu Gunsten des Beweispflichtigen dargethan ist, daß die Auferlegung eines richterlichen Eides überhaupt für erforderlich erachtet wird, so ist für die Auswahl des Schwurpflichtigen die Beweispflicht der Parteien schlechthin ohne Gewicht und nur das Maß der dem Eide der einen oder der anderen Partei von Gewicht beigelegten Ueberzeugungskraft — vielleicht neben oder in Verbindung mit der Stärke des bereits erbrachten Beweises — von Erheblichkeit. IV, 64/88 vom 7. Juni und 188/88 vom 8. Nov.

1100. Im Fall 1252: In jedem Falle aber würde die Thatsache, daß der Beklagte dem zur Entgegennahme jener Erklärung amtlich ermächtigten Gerichtsvollzieher (Abs. 3 des cit. §.) wahrheitswidrige Angaben bezüglich der streitigen Forderung machte, sehr wohl geeignet sein, seine Glaubwürdigkeit überhaupt zu beeinträchtigen, und deshalb bei Entscheidung der Frage, welcher Partei der Eid aufzuerlegen, ins Gewicht fallen. Von diesem Gesichtspunkte

Eid. punkte aus hat jedoch der Berufungsrichter die Erheblichkeit des fraglichen Vorbringens gar nicht geprüft und hierin ist ein wesentlicher Mangel der Urtheilsbegründung zu finden. IV, 64/88 vom 7. Juni.

1101. Der Berufungsrichter hat den Eid für unerheblich erachtet, daß H. sich bei den Hinweisungen von K. beruhigt habe, weil keine Thatfachen angegeben seien, aus denen zu folgern sei, daß H. sich beruhigt habe. Revision mit Hinweis auf E. P. D. §. 416 zurückgewiesen. II, 118/88 vom 29. Juni.

1102. In dem Erbtheilungsprozesse waren der richterlichen Entscheidung verschiedene Streitpunkte unterbreitet; die Verhandlung wurde auf die eine Streitfrage beschränkt, ob die Mitbeklagte das Nachlaßhaus für 90000 Mark oder nur für 60000 Mark gekauft habe. Der mitbeklagte Bruder Th. hat hierin mit den Klägern dasselbe Interesse; deshalb mit Recht der zugeschobene Eid nur der Mitbeklagten, auch nicht deren Ehemann auferlegt, welcher in getrennten Gütern lebt, nur die nach Code 217 erforderliche Genehmigung zum Vertrage erteilt hat. Obwohl mitbeklagt, ist er nicht Partei — E. P. D. §. 51 —. II, 125/88 vom 19. Juni.

1103. Nicht verletzt E. P. D. §. 437, da die Auferlegung eines richterlichen Eides nicht von einer vorgängigen Beweisaufnahme abhängig, vielmehr auch dann zulässig ist, wenn das Gericht nach der ganzen Sachlage annehmen zu dürfen glaubt, daß eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Wahrheit einer von der einen Partei behaupteten, von der anderen Seite bestrittenen Thatfache spreche. III, 112/88 vom 13. Juli.

1104. Die Klägerin hat nur behauptet, Witwe H. habe ihr gegenüber i. J. 1882 anerkannt, daß sie ihr den Betrag von 5000 Thalern schulde. Daß damit die geklagte Darlehnschuld von 4890 Mark anerkannt sei, darf um so weniger ohne Weiteres angenommen werden, als sie von der Beklagten noch eine größere Summe von 18000 Mark aus einer Vermögensverwaltung fordert und daher nicht zu ersehen ist, auf welches Schulverhältniß sich das Anerkenntniß bezogen hat. Das Berufungsgericht hat die Behauptung der Klägerin so weit für bewiesen erachtet, daß es ihr einen Ergänzungs Eid auferlegt hat, die Witwe H. habe die Darlehnschuld anerkannt. Diesen Eid hat der Revisionsrichter gestrichen. III, 125/88 vom 29. Juni/6. Juli.

1105. Im Fall 676 war der der Ehefrau über die ausdrück-

liche Verzeihung durch die beiden Erklärungen auferlegte Eid so zu fassen, daß wenn sie den Eid nur über eine Erklärung ableistete, die Ehe zu scheiden: die Klage aber abzuweisen war, wenn sie beide Eide ungeschworen ließ. IV, 119/88 vom 20. Sept.

1106. Das Berufungsgericht erachtet eine Thatsache durch den vom Beklagten im Vorprozeß geleisteten Eid widerlegt. Aufgehoben, weil diese Eidesleistung für den gegenwärtigen Prozeß nicht unmittelbar wirkt, und nicht erkennbar ist, daß das Berufungsgericht nur aus jener Eidesleistung nach C. P. O. §. 259 die Ueberzeugung von der Unwahrheit der behaupteten Thatsache geschöpft hätte. VI, 178/88 vom 17. Okt.

1107. Für selbständige Anfechtung des Beschlusses über die Abänderung der Eidesnorm, worüber arg. C. P. O. 431 kein neues Urtheil zu erlassen, fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage. Die Anfechtung erfolgt mittelst Rechtsmittels gegen das Läuterungsurtheil. Innerhalb der Grenzen seiner Zuständigkeit hat der Revisionsrichter nachzuprüfen, ob die Umstände, deren Berichtigung in der Eidesnorm des bedingten Endurtheils stattgefunden, im Sinne dieses Urtheils erheblich oder unerheblich war, und dennoch der abgeleistete Eid dem durch das Urtheil auferlegten im Wesentlichen entsprach — vgl. V, 138/87 vom 24. Sept. (Vb. V, 1195) —. VI, 161/88 vom 4. Okt.

1108. Der Beklagte war rechtskräftig zur Errichtung eines eidlich zu bestärkenden Inventars über den Nachlaß seiner verstorbenen Ehefrau verurtheilt. Er legte das Inventar, die Kläger beanstandeten mehrere Ansätze und beantragten unter Widerspruch des Beklagten, bei Ableistung des Eides jene Posten auszunehmen bezw. auszusprechen, daß sich darauf der Eid nicht beziehe. Ablehnender Beschluß des Landgerichts, es sei demnächstiger und kontrabiktorischer Verhandlung und Entscheidung vorzubehalten, welche Wirkung die Eidesleistung habe. Das Oberlandesgericht weist die sofortige Beschwerde als unzulässig zurück, weil der Streit über die Formulirung des Eides nur nach vorgängiger mündlicher Verhandlung durch Urtheil zu erledigen war, die Entscheidung des Landgerichts sei kein Beschluß. Aufgehoben. Nach C. P. O. §§. 774, 776 war der Zwischenstreit einer der Parteien, selbst wenn — was nicht erforderlich — mündliche Verhandlung stattgefunden, durch einen mittelst sofortiger Beschwerde — §. 701 — anzugreifenden Beschluß

Eid. zu erledigen. Es kann dahingestellt bleiben, ob — von den Fällen der §§. 648—656, 660 und 661 der C. P. O. abgesehen — diese Regel eine ausnahmslose ist, ob sie insbesondere immer dann zutrifft, wenn die Parteien über den Umfang der Manifestationspflicht und die Formulirung des Offenbarungseides streiten. Denn vorliegend steht es außer Zweifel, daß der im Termine vom 13. Juni l. J. angeregte Streitpunkt ohne vorgängige (obligatorische) mündliche Verhandlung zum Austrag gebracht werden konnte, die von dem Prozeßgerichte verkündete Entscheidung mithin ganz richtig als Beschluß bezeichnet worden ist. Die Kläger wollen in Wirklichkeit die theilweise Aussetzung der Ableistung des Offenbarungseides, während sie im Uebrigen die sonst gebräuchliche Form dieses Eides nicht beanstanden haben. Die Frage aber, ob bei dem Widerspruch des Beklagten diesem Antrage der Kläger stattzugeben sei, bildete der Natur der Sache nach nicht Gegenstand eines Subidats. B. III, 82/188 vom 9. Okt.

1109. Beklagter will den Revers, welcher gegen ihn geltend gemacht wird, auf Bitten des Klägers ausgestellt haben, nur damit er dem H. vorgezeigt werde, sonst würde Kläger die Auflassung nicht erlangen; unter den Parteien sollte der Revers keine Rechte und Pflichten erzeugen. H. soll aber damals bereits aufgelassen haben. Der zugeschobene Eid durfte nicht bloß auf die Simulation, sondern er mußte auch auf den Betrug gestellt werden. Aufgehoben, zurückverwiesen. I, 251/88 vom 21. Nov.

1110. „Es ist nicht wahr, daß ich im September 1886 dem Kläger W. zum Betrieb seines zu eröffnenden Geschäfts einen offenen Kredit bis zu 20000 Mark in der Weise eröffnet habe, daß ich ihm vorbehaltlos zugesichert habe, Gelder bis zu diesem Betrage auf Auffordern zu seinem Geschäftsbetriebe auszuführen; es ist vielmehr wahr, daß ich eine solche Bereitwilligkeitserklärung nur unter dem Vorbehalt, daß ich erst sehen wollte, ob das Geschäft des Klägers vorwärts komme und Gewinn abwerfe, ausgesprochen habe.“ Da diese positive Erklärung, welche in den letzten Theil des Eides aufgenommen ist, von dem Beklagten selbst herrührt und zur Verdeutlichung, sowie zum Ausschluß etwaiger Mentalreservationen dient, so kann sich Beklagter nicht darüber beschweren, daß der Eid auf diese Behauptung erstreckt ist. Am wenigsten liegt in solcher Formulirung des Eides eine Gesetzesverletzung. I, 243/88 vom 10. Nov.

Eideszuschreibung zulässig in den Fällen 1111/17.

1111. Darüber, daß Beklagter i. J. 1885 einen durchschnittlichen Wochenlohn von 12 Mark gehabt habe, wenn auch das Resultat nur durch Berechnung zu finden ist. IV, 25/88 vom 26. April.

1112. Im Fall Bb. V, 1213 war anderweit erkannt auf einen Eid für die Testamentsvollstrecker, daß sie nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung die Ueberzeugung nicht erlangt haben: 1) daß der verstorbene L. aus seinem kaufmännischen Geschäfte, aus den ihm gehörigen Immobilien — einschließlich des Miethwerthes der in seinem eigenen Hause benutzten Wohnung —, aus Hypotheken, Staatspapieren, Aktien, Effecten und gewährten Darlehen — nach Abzug der auf die Erlangung, Sicherung und Erhaltung seiner Einnahme verwandten Ausgaben — in den Jahren ... durchschnittlich eine höhere Summe, als die jedesmal an der betreffenden Stelle der Eidesformel genannte (von dem verstorbenen L. seiner Zeit als diejenige des von ihm zu versteuernden Einkommens angegebene), bezw. als welche zwar höhere, aber die von der Beklagten als die jedesmal richtige behauptete doch nicht erreichende, vereinnahmt habe. Das wurde, wenn schon Urtheile enthaltend, für zulässig erachtet. VI, 72/88 vom 7. Mai.

1113. Der Beklagte hat den Eid darüber zugeschworen, daß St. das Angebot der Klägerin, sie wolle 6000 Mark Mitgift zahlen, wenn Beklagter ihre Tochter heirathe, dem Beklagten überbracht habe, und daß dieser hierauf der Klägerin seine Annahme durch denselben St. habe zurückzulegen lassen. Die Meinung, daß diese Eideszuschreibung unzulässig, weil St. nur Bote und folglich nicht Vertreter der Klägerin gewesen sei, im Hinblick auf A. L. R. I, 5, §§. 99, 100 und darauf, daß St. im Auftrage der Klägerin deren Offerte dem Beklagten mitgetheilt und dessen Antwort entgegengenommen und der Klägerin gemeldet haben soll, unzutreffend. IV, 75/88 vom 14. Juni.

1114. Die Ehe ist wegen eines Ehebruchs der Ehefrau geschieden; die Beklagte wollte bereits in erster Instanz auf den Ehebruch des Klägers nicht die Trennung der Ehe, sondern die Herstellung des ehelichen Lebens, eventuell die Erklärung des Klägers für den allein schuldigen Theil gründen. In der Berufung wurde der Eideszuschreibung Bedeutung nur für die Schuldfrage beigegeben. Hierüber aber auch zulässig. IV, 379/86 vom 25. Juni 88.

Eides-
zuschreibung
zulässig.

Eides-
zuschreibung
zulässig.

1115. Dem als Vertreter seines minderjährigen Sohnes verklagten Vater, welcher nach E. P. D. §. 435 als Partei gilt, kann der Eid zugeschoben werden über seine eigenen Handlungen und Wahrnehmungen, wie über die der von ihm vertretenen Partei, hier über die von dem Vater erklärte Zustimmung zur Verlobung seines Sohnes. III, 90/88 vom 3. Juli.

1116. Im Fall 1039 konnte Beklagter den ihm obliegenden Beweis auch durch Eideszuschreibung führen; es handelt sich nicht um Gegenbeweis gegen Inhalt des Schuldscheins. III, 129/88 vom 29. Juni.

1117. Auf Grund des ihm vorgelegten Briefes der Klägerin konnte sich Beklagter eine Ueberzeugung darüber bilden, ob die von dem Beklagten bei einem Dritten trotz des Briefes gepfändeten Pferde Eigenthum der Klägerin seien. Eideszuschreibung über das Resultat der Schlussfolgerung, daß Beklagter gewußt habe, die Pferde seien Eigenthum der Klägerin, zulässig. VI, 146/88 vom 20. Sept. Vgl. 1125.

Eides-
zuschreibung
unzulässig.

Eideszuschreibung unzulässig in den Fällen 1118/28.

1118. Daß der (auf Alimentation belangte) Ehemann von den drei in der E.'schen Ziegelei beschäftigten Arbeitern Namens Buch derjenige gewesen, welcher daselbst am längsten in Arbeit gestanden und demgemäß in den Büchern als Buch I bezeichnet worden sei (ohne solche Individualisirung konnte der Arbeitgeber nicht bekunden, welcher Lohn dem Beklagten gezahlt sei). Denn es liegen keine Thatfachen vor, aus welchen zuverlässig zu schließen, daß Beklagter davon Kenntniß hatte, daß er von der Fabrikverwaltung mit Buch I bezeichnet wurde. IV, 25/88 vom 26. April.

1119. Im Anfechtungsprozeß darüber, daß der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hatte. Denn der Eid hat die Handlung eines Dritten zum Gegenstand, welche nicht Gegenstand der Wahrnehmung des Beklagten i. S. E. P. D. §. 140 gewesen sein konnte. Vgl. II, 281/80 vom 7. Dec., E. 3, 111. — VI, 64/88 vom 3. Mai.

1120. Im Fall 320: Die Eideszuschreibung würde nur dann von Bedeutung sein, wenn der Beklagte dem Kläger in Beziehung auf das Provisionsversprechen als Stellvertreter seiner Schwiegermutter sich bezeichnet hätte, also entweder behauptet hätte, daß er ausdrücklich dem Kläger erklärt habe, er gebe das Versprechen als

Vertreter seiner Schwiegermutter, oder Thatfachen angeführt hätte, aus denen zu entnehmen wäre, daß der Beklagte als Stellvertreter seiner Schwiegermutter auch in Bezug auf das Provisionsversprechen in dem Kläger erkennbarer Weise gehandelt habe. III, 32/88 vom 4. Mai.

Eides-
zuschreibung
unzulässig.

1121. Der Eid kann nicht einfach darauf gestellt werden, daß Parteien das nicht gewollt haben, was die von den Klägern vorgelegte Urkunde wiedergibt, auch nicht darauf, daß sie etwas Anderes mündlich verabredet haben. Indem der Beklagte die abweichende Fassung unterschrieb, konsentirte er, daß diese Fassung gelten sollte: es sei denn, daß Umstände nachgewiesen werden, aus denen sich ergibt, daß beide Theile darin einverstanden waren, daß die Urkunde, obgleich sie unterschrieben wurde, so nicht gelten sollte; oder daß Beklagter von den Klägern getäuscht sei, oder daß er sich über den Inhalt der Urkunde irrte. — Vgl. IV, 477/85 vom 24. Mai 1886 bei Volze, Bd. III, Nr. 445. — I, 91/88 vom 9. Mai.

1122. Auch sog. „innere Vorgänge“ können Gegenstände einer Eideszuschreibung sein. Allein die Eideszuschreibung, welche an das Vorstandsmitglied der Gewerbebank N. erfolgte „darüber, es sei nicht wahr, daß der Vorstand im Bewußtsein der behaupteten Thatumstände gehandelt habe“, läßt überhaupt nicht bestimmt genug die speziellen Thatfachen, über welche der Eid zugeschoben werden wollte, erkennen (E. P. D. S. 416). Sofern etwa damit der Eid darüber zugeschoben werden wollte, es habe der Vorstand beurtheilen können, daß die Zahlungen von S. und R. auf die den Gegenstand des Versäumungserkenntnisses vom 3. Juni 1876 bildenden Forderungen aufzurechnen seien, wäre eine solche Eideszuschreibung nicht statthaft. II, 143/88 vom 15. Juni.

1123. Der wechselbeklagten Ehefrau, welche Ungültigkeit wegen Intercession behauptet hatte, war der Eid zugeschoben, daß sie die Kindshäute — über deren Kaufpreis der Wechsel gezogen war — beim Kläger bestellt und gemeinschaftlich mit ihrem Ehemann in Empfang genommen habe. Der Antrag, in den so beschlossenen Eid aufzunehmen: „auf meine Rechnung“, war zurückgewiesen, Beklagte verurtheilt; ein Urtheil über die Frage, ob Beklagte für eigene Rechnung mitbestellt habe, könne nicht durch Eidesleistung erzielt werden, sondern nur aus den näheren Umständen, welche Beklagte nicht vorgelegt habe. Revision zurückgewiesen. — Vgl.

Eides-
zuschreibung
unzulässig.

1192. — Unter Anderem bemerkt, die Frage, auf wessen Rechnung, korrekter in wessen Namen ein Handelsgewerbe betrieben, könne nicht durch Eid entschieden werden. I, 161/88 vom 27. Juni.

1124. Im Fall 615: Unter Bezugnahme auf die prinzipielle Anerkennung der Unzulässigkeit des Eides über eine völlig unbestimmte Behauptung durch I, 113/88 vom 8. Mai oben im Fall 1097 und der Eideszuschreibung III, 667/80 vom 4. Febr. 81, E. 3, S. 432 unzulässig über die Behauptung, der Bürge habe auf irgend eine Art und Weise oder durch irgend Jemand schon vor 1879 von dem Defekte Kenntniß gehabt. IV, 98/88 vom 29. Juni.

1125. Die Frage, ob B., welchem Kläger ein Werthpapier übergeben hatte, um damit in Höhe von 900 Mark Sicherheit zu leisten, Eigenthümer des Papieres geworden, nicht entschieden. B. hatte das Papier verkauft und mit dem Gelde eine Schuld getilgt. Der Kläger schiebt dem Gläubiger darüber den Eid zu, daß dieser bei Empfang des Geldes gewußt habe, dem Kläger habe das Eigenthum an dem Papier auch nach der Uebergabe an B. zugestanden. Eideszuschreibung unzulässig. Revision zurückgewiesen. IV, 150/88 vom 8. Okt. Vgl. 1117.

1126. Im Fall 115 durfte das Gericht die Eideszuschreibung über die Kenntniß des Beklagten von der Nichtberechtigung des andern Bankiers, die fremden Werthpapiere zu verpfänden, für unzulässig erklären; da der Beklagte solche Kenntniß nur durch eine Reihe von komplizirten rechtlichen Schlüssen erlangen konnte und vom Kläger Thatfachen, welche zu den Schlüssen führen könnten, nicht angegeben sind. VI, 163/88 vom 29. Sept.

1127. Wenn auch bei den für den Kreis hergestellten Wasserdurchlässen die Stirnen thatsächlich mit Rasen belegt sind, so ist deswegen die Eideszuschreibung, daß Kläger den Rasenbelag ausgeführt habe, nicht zulässig. Denn weder aus den Behauptungen des Klägers noch aus dem sonst vorgetragenen Sachverhalt ergibt sich ein Anhalt dafür, daß diese Thatfache von Personen wahrgenommen sei, welche Vertreter des Kreises sind. VI, 166/88 vom 29. Sept.

1128. Im Fall 478 darüber, Parteien seien darüber einig gewesen, daß die Eintragung des Kapitals auf eine nur zu Spekulationszwecken gekaufte Apotheke nicht erfolgen sollte. I, 247/88 vom 17. Nov.

Richteramt.

1129. Die Klage ist allein darauf gegründet, daß der beklagte

Vormund bei Abschluß des Kaufs schuldhaft versichert habe, das Haus sei schwammfrei; sie war nach dieser Richtung nicht begründet. Zugegeben, daß eine Verschuldung des Verkäufers bei Erfüllung des Vertrags darin gefunden werden kann, daß dieser, nachdem er nach Abschluß des Kaufs von dem Vorhandensein des Schwammes Kenntniß erhalten, nichts zu dessen Beseitigung gethan hat. — A. L. R. I, 5, §. 325. Vgl. IV, 372/85 vom 18. März 86 (Bd. II, 1000^b). — Da aber der Anspruch so nicht begründet, hatte der Richter keinen Anlaß, diese Frage zu erörtern. V, 10/88 vom 21. März.

1130. Der Kläger hat die Ehescheidung nur wegen unüberwindlicher Abneigung aus A. L. R. II, §. 718^a erhoben, und zum Nachweis sich auf das beleidigende Verhalten der Beklagten berufen. Die Klage ist abgewiesen, die Revision war nicht darauf zu gründen, daß die Ehe nicht aus §§. 700 oder 702 geschieden sei. Denn der Klagegrund dieser §§. war in der Berufung nicht geltend gemacht. IV, 1/88 vom 12. April.

1131. Im Fall 683 und 874: Der Berufsrichter konnte nicht auf die Aufkünfte des eheweiblichen Erbtheils für die Vergangenheit von Amtswegen erkennen: wie der Revisionskläger will, seit die Kinder, mit denen die Ehefrau ihn vorher verlassen, zurückgekehrt waren, und in Höhe der von ihm für die Kinder gemachten Aufwendungen. Denn Kläger hatte keinen Anhalt für die Ausurtheilung solchen Anspruchs gegeben. IV, 33/88 vom 3. Mai.

1132. Im Fall 458: Der Beklagte hat erst in zweiter Instanz den Gesichtspunkt der Schenkung insoweit geltend gemacht, als er auf die Entscheidungsgründe des erstrichterlichen Urtheils verwies, in welchen fürsorglich das Versprechen sowohl thatsächlich wie rechtlich als Schenkung aufgefaßt wurde. Im Uebrigen war von dem Beklagten im ersten Rechtszug vorgetragen, daß A. den Willen hatte, eine Verpflichtung gegen R. zu übernehmen. Das Gericht war aber befugt, die vorgetragene Thatfachen unter dem Gesichtspunkte einer Schenkung zu prüfen, auch wenn die Partei das nicht geltend machte. II, 61/88 vom 1. Mai.

1133. Die Ehescheidungsklage wegen bösslicher Verlassung ist abgewiesen, weil der gerichtliche Rückkehrbefehl nicht mit der ernstlichen Absicht der Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft, sondern nur zu dem Zweck ausgewirkt sei, um sich einen formellen Scheidungsgrund zu verschaffen. Daß die Beklagte nach dieser

Richteramt. Nichtung einen Einwand nicht ausdrücklich erhoben hat (angebentet war er durch die Behauptung, das Miethen einer Wohnung sei ein Scheinmanöver gewesen), erscheint unerheblich, weil das Gericht die Erfordernisse des Klaggrundes von Amtswegen zu prüfen hat. IV, 70/88 vom 11. Juni.

1134. Bgl. 1307. Soweit geltend gemacht wird, der Notar habe jedenfalls bei Uebersendung des Hypothekenauszugs ersehen müssen, daß dem Gläubiger die dritte, nicht die zweite Hypothek zustehet, und er habe nun die Verpflichtung gehabt, diesen hierauf aufmerksam zu machen, hat der Kläger seinen Anspruch hierauf nicht gestützt, vielmehr war jene Thatsache vom Beklagten als Vertheidigungsmittel geltend gemacht. Revision gegen die Abweisung der wider den Notar aus Verletzung der Amtspflicht erhobenen Klage zurückgewiesen. II, 117/88 vom 29. Juni.

1135. Daß der Beklagte im Fall 142 selbst sich nicht auf eine Anerkennung berufen hat, hinderte das Berufungsgericht nicht, so wie geschehen zu entscheiden, da der Beklagte die vorerwähnten Thatsachen zu seiner Verttheidigung vorgebracht und insbesondere hervorgehoben hatte, daß sämtliche Beteiligte damals das Staumal als der Seespiegelhöhe entsprechend gefunden hätten. III, 150/87 vom 19./26. Okt. 88.

1136. Klagantrag zunächst: Die Stücke der konsolidirten Staatsanleihe von 5400 Mark nebst Talons und Koupons herauszugeben oder deren Kurswerth zu ersetzen; eventuell 5400 Mark sammt Zinsen zu zahlen oder diesen Betrag in Stücken der konsolidirten Anleihe mit den Talons und Koupons herauszugeben. Das Berufungsurtheil erachtet es angemessen, unter Abweisung des ersten Antrags die Verurtheilung nach dem Eventualantrage auszusprechen. Aufgehoben, weil darüber zu erkennen war, ob der an erster Stelle gestellte Antrag rechtlich begründet war. IV, 179/88 vom 29. Okt.

1137. Das Berufungsgericht hat den Anspruch auf Schadensersatz abgewiesen, weil derselbe nach den Intentionen der Parteien durch die gezahlte Konventionalstrafe abgegolten war. Mit Unrecht wird ein prozessualer Verstoß darin gefunden, daß, ohne den klagenden Theil darüber zu hören, Gewicht darauf gelegt worden sei, daß derselbe anfänglich nur die Strafe und erst sechs Jahre später den Schadensersatz eingeklagt habe. Es besteht nämlich keine Gesetzesvorschrift, wonach das Gericht bezüglich jeder an sich feststehenden

Thatfache die Partei zur Aufklärung zu veranlassen habe, bevor aus dieser Thatfache eine Vermuthung gegen dieselbe hergeleitet wird. II, 229/88 vom 13. Nov.

Richteramt.

1138. Im Fall 60: Ob aber, wie der erste Richter angenommen hat, der G. L. aus dem einmal für ihn begründeten Altentheil einen persönlichen Anspruch gegen die Erben des S. L. noch für die Zeit nach der Veräußerung des mit dem Altentheil belasteten Grundstücks behielt, und ob die Kläger berechtigt sein würden, wegen der auf ihre Erbanteile entfallenden Leistungen dieser Art gegen den Beklagten Regreß zu nehmen, kann unerörtert bleiben, weil die Klage in dieser Weise nicht begründet worden, sondern auf den Kaufvertrag vom 24. Nov. 1880, durch welchen der Beklagte das Grundstück erworben hat, gestützt ist. V, 21/88 vom 4. April.

1139. Kläger hat, abgesehen von der durch den Eid des Beklagten widerlegten Behauptung, daß ihm der Bau des Eiskellers im Ganzen für eine Pauschsumme übertragen worden, angeführt: er habe die in dem Kostenschätzung angeführten Arbeiten und Lieferungen bei Erbauung des streitigen Eiskellers gemacht. Beklagter hat nicht bestritten, daß er zur Bezahlung der vom Kläger gemachten Arbeiten und Leistungen verpflichtet sei, und auch die in dem Kostenschätzung verzeichneten Einzelpreise nicht bemängelt; er bestreitet nur, daß die von dem Kläger gemachten Arbeiten den von diesem behaupteten Umfang gehabt haben; außerdem hat er den Bau in Einzelheiten bemängelt, denselben aber nicht als kontraktswidrig zurückgewiesen, vielmehr zugegeben, daß derselbe nach seinen Anweisungen, also den mündlichen Vereinbarungen gemäß ausgeführt sei. Nun hat der Kläger allerdings seinen Anspruch nur darauf gestützt, daß ihm der fragliche Bau für eine Pauschsumme im Ganzen übertragen worden sei. Es lag aber dem Gerichte die Verpflichtung ob, auch zu untersuchen, ob der Anspruch sich in anderer Weise aus den Ausführungen des Klägers begründen lasse, und da das Berufungsgericht dieses unterlassen hat, so mußte das angefochtene Erkenntniß aufgehoben werden. VI, 49/88 vom 16. April.

1140. Im Fall 1166 hat, wenn schon das Protokoll hierüber nichts besagt, nach dem Thatbestand des ersten Endurtheils Kläger auch den Prinzipalantrag auf Verurtheilung zu 100084,22 Mark wegen Betrugs verlesen, das Landgericht aber den Kläger nur abgewiesen mit seinem (eventuellen) Antrage, den Beklagten zur

Urtheil.

Urtheil. Zahlung von 27507,10 Mark (als Ersatz für die von Kläger behufs Erfüllung des Tauschvertrags gemachten Leistungen). Antrag auf Ergänzung des Urtheils nicht gestellt, die Berufung bezüglich des Prinzipalanspruchs mit Recht als unzulässig zurückgewiesen. V, 15/88 vom 24. März.

1141. Nach den Gründen war die Revision gegen das die Klage wider vier Mitbeklagte abweisende Berufungsurtheil zurückzuweisen, gegen den fünften das Urtheil aufzuheben. In der Urtheilsformel wurde das Berufungsurtheil aufgehoben, die Sache zurückverwiesen, die Entscheidung über die Kosten ausgesetzt. Berichtigungsbeschluß nach §. 290: die Revision gegen die vier Mitbeklagten wird unter Verurtheilung in die außergerichtlichen und $\frac{1}{3}$ der gerichtlichen Kosten zurückgewiesen. Im Uebrigen wird das Urtheil aufgehoben, die Sache zurückverwiesen, Kostenentscheidung ausgesetzt. VI, 76/88 vom 24. Mai/4. Juni.

1142. Beklagte sind verurtheilt, entweder binnen bestimmter Frist mit den Förderungsarbeiten zu beginnen (vgl. Bd. V, 431) oder nach ihrer Wahl in die Löschung des auf dem Grundstück der Klägerin eingetragenen Förderungsrechts zu willigen. Kein Verstoß gegen A. L. R. I, §. 270. Der Berufungsrichter erklärt ausdrücklich, daß er durch Hinzufügung der zweiten Alternative der Beklagten keine Verpflichtung auferlegen, sondern nur eine dem Willen der Klägerin entsprechende Beschränkung des Klagantrags geben wollte, welche die Beklagte in die günstige Lage versetzen sollte, sich durch Löschung ihrer Verpflichtung zur Förderung zu entziehen. V, 159/88 vom 4. Juli.

1143. Der Berufungsrichter hat bei der Verurtheilung des Verkäufers zur Auflassung nicht alle vertragsmäßigen Verpflichtungen des Käufers, sondern nur das zu zahlende Kaufgeld in den Urtheilsatz aufgenommen. Revision zurückgewiesen. Die Eintragsbewilligung des Käufers, betreffend das Restkaufgeld und den Altentheil, ist schon im Vertrage erklärt, es steht in der Hand des Verkäufers, die gleichzeitige Eintragung seiner Rechte mit der Eintragung des Eigenthums des Käufers zu betreiben. Was die Verpflichtung des Käufers betrifft, dem Verkäufer die an L. zu zahlende Konventionalstrafe sowie die Kosten des Vertrags mit L. zu erstatten, so erhellt nicht, daß der Erstattungsfall bereits eingetreten ist. V, 111/88 vom 27. Juni.

1144. Da im Fall 342 die Klage nur auf A. L. N. I, 5, §. 158 gestützt war, durfte der Berufungsrichter die Entscheidung darüber ablehnen, ob dem Kläger nicht aus einem andern Rechtsgrund eine Entschädigung dafür gebührt, daß Beklagter das Grundstück über 5 Jahre benützt hat. Die anderweite Geltendmachung solches Rechts ist dem Kläger unbenommen. V, 143/88 vom 26. Sept.

Urtheil.

1145. Verletzung des §. 427 der C. P. O. gerügt, weil in der Urtheilsformel keine Bestimmung für den Fall getroffen ist, daß nur der den Klagegrund betreffende Eid, nicht aber auch der Eid über den Einwand geleistet wird. Der Berufungsrichter führt aus, daß es einer solchen Bestimmung nicht bedurft habe, weil aus den Gründen erhelle, daß auch in diesem Falle die Klage gänzlich abzuweisen sein würde. Der Fall steht also dem Falle gleich, in welchem beide Eide nicht geleistet werden und dieser Fall ist in der Urtheilsformel vorgesehen. Revision zurückgewiesen. IV, 197/88 vom 15. Nov.

1146. Die in dem Berufungsurtheil besprochene Schaffner- und die Bremserinstruktion haben in der mündlichen Berufungsverhandlung vorgelegen und sind von den Parteien anerkannt; sie hätten deshalb vom Berufungsrichter nicht zurückgegeben werden sollen. Dieser Mangel ist aber dadurch geheilt, daß sie in der Revisionsverhandlung wieder vorgelegt und anerkannt sind. VI, 30/88 vom 5. April.

Thatbestand.

1147. Dem Berufungsurtheil fehlt ein dem Gesetze entsprechender Thatbestand. Die Frage, ob die von dem Beklagten seit dem 17. März 1885 gebauten und vertriebenen Wärmeplatten das dem Kläger ertheilte Patent verletzen, kann nicht entschieden werden, wenn nicht klar gestellt ist, in welchem Sinne dem Kläger ein Patent ertheilt ist. Nach den Schriftsätzen sollen zwischen den Parteien schon im Patentertheilungsverfahren Verhandlungen ergegangen sein, welche von beiden Theilen angezogen sind, um daraus über den Sinn des Patents Schlüsse zu ziehen. Der Thatbestand gibt davon Nichts weiter wieder, als daß der Beklagte Einspruch und Beschwerde erhoben habe, daß aber das Patent ertheilt sei. Im Uebrigen wird am Schluß auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. Eine solche Bezugnahme, welche einen für die Entscheidung wesentlichen Theil des Streitstoffs nicht wiedergibt, welche davon absieht, festzustellen, was von den beiderseitigen Be-

Thatbestand. hauptungen zugestanden war oder streitig geblieben ist, worüber Beweise angetreten sind und welche Beweismittel benannt sind, ist nicht gestattet. Das Revisionsgericht hätte bei dieser Sachlage erst einen neuen Thatbestand aus den Schriftsätzen der Parteien aufbauen müssen, und dazu fehlte es zum Theil selbst an dem dem Berufungsgericht vorgetragene Material. Denn nach dem Thatbestand ist eine für die Beurtheilung der Sache sehr wichtige Entscheidung des Kaiserlichen Patentamts auf eine von dem Beklagten erhobene Nichtigkeitsklage vorgetragen. Dieselbe findet sich aber weder bei den Akten, noch ist sie und ihre Begründung in den Thatbestand des Berufungsurtheils aufgenommen. Der Thatbestand gibt zwar die Behauptungen des Beklagten über die Einrichtungen seiner Wärmeplatte, wie er sie vor und nach dem Patent gebaut hat, wieder. Es ist aber mit Sicherheit nicht zu sehen, wie sich der Kläger hierüber ausgelassen hat. Denn unmittelbar im Anschluß an die sehr allgemein gehaltene Bemerkung über die Erklärungen des Berufungsbeklagten nimmt der Thatbestand auf den vorgetragene Inhalt der Schriftsätze Bezug. Man müßte also erst die ganzen Schriftsätze des Klägers durchlesen, um hierüber ins Klare zu kommen. Es bleibt deshalb auch ungewiß, welche Konstruktion des Beklagten der Berufungsrichter vor Augen hatte, wenn er in der Begründung aussprach, daß die Gesamtkonstruktion in der Wärmeplatte des Klägers und des Beklagten übereinstimme. I, 112/88 vom 16. Mai.

1148. In dem im Thatbestand des aufgehobenen Urtheils in Bezug genommenen Schriftsatz war für den Fall, daß der Beweis durch die vorzulegenden Briefe nicht erbracht würde, Zeugenbeweis angetreten; in dem aufhebenden Revisionsurtheil die betreffende Stelle des Schriftsatzes wörtlich mitgetheilt. In dem jetzigen Berufungsurtheil auf den Thatbestand des aufgehobenen Berufungsurtheils Bezug genommen, und auf das Revisionsurtheil hingewiesen. Wenn es im Thatbestand des jetzigen Berufungsurtheils heißt: Zum Beweise hat sich Beklagte auf die klägerischen Handlungsbücher und die von ihrem Ehemann an den Kläger gerichteten Briefe berufen, so kann daraus nicht entnommen werden, daß Beklagte auf den Zeugenbeweis verzichtet habe. Derselbe wäre eventuell zu erheben gewesen. I, 133/88 vom 2. Juni. Vgl. Bd. V, 1322.

1149. Die Ablehnung von Zeugenvernehmungen ist damit

begründet, daß die behaupteten Thatsachen zur Begründung einer dringenden Vermuthung der verletzten ehelichen Treue nicht geeignet erscheinen. Aufgehoben, weil der Thatbestand keine Auskunft gibt, was hierüber vor dem Berufungsrichter verhandelt sei. — Vgl. III, 636/80 vom 23. Nov.; E. 2, 123. — IV, 128/88 vom 5. Juli.

1150. Der Thatbestand des Berufungsurtheils gibt wieder, die Beklagte habe ihre Ansführungen erster Instanz wiederholt. In Verbindung mit dem unmittelbar Wiedergegebenen keine ausreichende Grundlage der Entscheidung. Insbesondere durfte der Berufungsrichter den Satz: die Klage stellt sich als eine Ergänzungsklage dar und konnte auch nach der ganzen Sachlage als nichts anders aufgefaßt werden, nicht hinstellen, ohne festzustellen, welche Klageanträge ihm in der mündlichen Verhandlung vorgetragen sind. Die Feststellung der Berufungsanträge konnte dies nicht ersetzen, da dieselben für den Charakter der Klage nicht maßgebend sind. Es war auch nicht zu prüfen, ob Klageänderung vorliege. Eine unentbehrliche Grundlage war Vortrag des wesentlichen Inhalts der Testamentsurkunde. Endlich läßt sich nicht ersehen, wie die thatsächlichen Ansführungen gelautet haben, welche auf eine actio suppletoria schließen lassen. Aufgehoben. IV, 58/88 vom 31. Mai.

1151. Weder der Thatbestand, noch die Gründe bezeichnen den Inhalt der im Thatbestand erwähnten Briefe näher. Nicht einmal die Verfasser der Briefe sind genannt. Die Einflußlosigkeit der Briefe auf die Sachentscheidung darf indessen um so gewisser unterstellt werden, als die Gründe dieselben nicht besprechen; und jedenfalls ist der Beklagte in jetziger Instanz nicht mehr mit der Behauptung zu hören, daß die Briefe möglicherweise zur Auslegung des Vertrages und des gepflogenen Briefwechsels verwendbar seien. Denn in der Vorinstanz hatte er ausweislich des Thatbestandes irgend welche Folgerungen aus den Briefen nicht gezogen. Für das Berufungsgericht lag somit kein Anlaß vor, sich über die Briefe zu äußern. Die Vorlegung der Briefe hätte ganz übergangen werden sollen. VI, 92/88 vom 8. Okt.

1152. Der Ehefrau als dem unschuldigen Theil war die Erziehung nach der Regel der Nov. 117 zu überlassen. Der Beklagte hatte, daß seine geschiedene Ehefrau geistig gestört sei, nur gefolgert aus der unter Beweis gestellten Thatsache, daß sie oft völlig verworrene Reden führe, Vorkommnisse erzähle, welche nur in ihrer

Urtheils-
begründung.

Urtheils-
begründung.

Phantasie beruhen, in Verbindung mit der Thatsache, daß sie früher einmal geistig gestört gewesen sei. Ob das gegenüber der glaubhaften Versicherung des Anwalts der Klägerin, diese sei ihm bei den Unterredungen stets geistig gesund erschienen, ausreichte, um ein Gutachten über den Geisteszustand der Klägerin einzuholen, hatte der Richter frei nach seiner Ueberzeugung E. P. D. 259 zu erwägen. Revision zurückgewiesen. VI, 10/88 vom 26. März.

1153. Im Fall 151 findet sich in dem Gutachten des Patentamts die durch Nachweisungen nicht unterstützte Behauptung, die Einrichtung 1 und 2 sei schon vor der Patentertheilung durch amerikanische Patente bekannt gewesen. Das genügte nicht für die Begründung des Urtheils, daß jene Einrichtung auf selbständigen Schutz keinen Anspruch habe. Die Thatsache hätte nur in Betracht gezogen werden können, wenn von dem Beklagten durch Darlegung der amerikanischen Veröffentlichungen substantiirt behauptet wäre, jene Einrichtungen seien objektiv nicht mehr neu gewesen, so daß dann der Prozeßrichter die Identität selbständig prüfen konnte, und wenn weiter behauptet wäre, daß dem das Patent ertheilenden Patentamt seiner Zeit diese Kenntniß beizubringen, so daß anzunehmen, das Patent sei den Klägern in einem engeren Sinne ertheilt. I, 46/88 vom 7. April.

1154. Aus dem Umstande, daß Widerkläger bei seiner persönlichen Vernehmung vor dem kommittirten Richter die Erklärung abgegeben habe, wonach die mündliche Vereinbarung vor der Niederschrift des Vertrages erfolgt sei, hat der Berufungsrichter einen Beweisgrund wider die Wahrheit der Aufstellung des zweitinstanzlichen Anwalts, aus welcher zu folgern, daß eine ex post erfolgte Vereinbarung geltend gemacht werden wolle, hergeleitet. Hierin kann ein Verstoß wider Prozeßnormen, insbesondere wider §. 491 oder 259 der Civilprozeßordnung nicht erblickt werden, obgleich die frühere Behauptung des Widerklägers als zu dessen Gunsten erwiesen nicht angenommen ist. VI, 295/87 vom 12. April 88.

1155. Einrede des Beklagten, er sei zu einseitiger Entlassung des Handlungsgehilfen wegen thätlicher und wörtlicher Beleidigung eines Geschäftskunden in seinem Lokale Seitens des Klägers berechtigt gewesen, im Berufungsurtheil verworfen, weil es seiner Entscheidung die Erwägung mit zu Grunde legt, das Verhalten des Revisionsbeklagten werde besondere persönliche Gründe gehabt

haben. Etwas persönliche Gründe des Revisionsbeklagten für den ihm vorgeworfenen Exceß würden aber seine Verantwortlichkeit dem Revisionskläger gegenüber nicht mindern können, insoweit sie lediglich in seinem persönlichen Verhältniß zum beleidigten Geschäftskunden beruhen, sondern nur insoweit, als sie seine Verfehlung gegen die ihm kontraktlich obliegenden Dienstpflichten auch dem Revisionskläger gegenüber in milderem Lichte erscheinen ließen. Ständen ihm solche Entschuldigungsgründe zur Seite, so lag es ihm ob, dieselben zur Elidierung der Einrede vorzutragen und unter Beweis zu stellen, nicht aber durfte deren Vorhandensein gemuthmaßt und aus dieser Muthmaßung ein Rechtsgrund für die Verwerfung der sonst begründeten Einrede entnommen werden. III, 14/88 vom 17. April.

1156. Als Gegenstand des Vertrages bezeichnet der Thatbestand „die Lieferung des Grubenholzbedarfs der beklagten Zeche Wolfsbank alter Schacht gemäß einem beigefügten, den monatlichen Verbrauch an Holz auf dem alten Schachte Wolfsbank annähernd angehenden Preis-, Sorten- und Dimensionen-Verzeichnisse“. Dieser Thatbestand erscheint in sich widersprechend. Denn die Beklagte ist die Steinkohlenzeche „Wolfsbank“, nicht die Steinkohlenzeche „Wolfsbank alter Schacht“. Die Zeche „Wolfsbank“ und die Zeche „Wolfsbank alter Schacht“ können ferner nicht ohne Weiteres als identisch gelten mit dem „alten Schachte Wolfsbank“. Gleichwohl enthält das Berufungsurtheil keine Begründung der Identifizierung dieser verschiedenen Bezeichnungen. Und doch wird die Entscheidung ausschließlich auf den Wortlaut des Vertrages gegründet. Denn das Urtheil bezeichnet als den Streit der Parteien die Frage, ob, wie die Beklagte behauptet, der Bedarf an Grubenholz nur so lange vorhanden sei, als die Kohlen aus der Grube durch den alten Schacht zu Tage gefördert seien, also mit dem Zeitpunkte aufhöre, wo eine solche Förderung nicht mehr stattfinde, oder ob der Bedarf an Grubenholz so lange fort dauere, bis das Kohlenfeld, aus welchem zur Zeit des Vertragsabschlusses Kohlen durch den alten Schacht zu Tage gefördert wurden, abgebaut sei, müge auch der Betrieb des alten Schachtes schon früher eingestellt sein, und das Berufungsgericht entscheidet für die erstere Auffassung nach dem Wortlaute des Vertrages. Danach aber ist die Begründung des Urtheils nicht ausreichend, um so weniger, da das

Urtheils-
begründung.

Verfungsgericht auch unterlassen hat, diejenigen Gesichtspunkte zu würdigen, durch welche das Landgericht zu einer entgegengesetzten Auffassung gelangt war. Dahin gehört namentlich die Erwägung, daß der Holzverbrauch nicht in dem Förderschachte, sondern in den abzubauenen Kohlenfeldern stattfindet, daß dem Vertrage ein Verzeichniß über den ungefähren Verbrauch von Grubenhölzern beigefügt gewesen sei, und daß die Lieferung für die verhältnißmäßig kurze Zeit von zwei Jahren habe erfolgen sollen, also für einen Zeitraum, für welchen die Beklagte eine Aenderung in dem Betriebe wohl habe voraussehen können. IV, 78/88 vom 18. Juni.

1157. Das Verfungsgericht erachtet durch den Inhalt der vorgetrageneu Korrespondenz die Behauptung des Beklagten nicht für erwiesen, daß es sich um Anschaffungsgeschäfte handle, vielmehr für festgestellt, daß bei sämmtlichen Unterbetheiligten die Absicht sowohl der Klägerin als der Unterbetheiligten nur auf Antheilnahme an Gewinn und Verlust gerichtet gewesen sei. Aufgehoben. Es fehlt an einer speziellen Darlegung des für das Verfungsgericht maßgebend gewesenen Inhalts der in zwei Bänden mit 611 Folien versehenen Korrespondenz. IV, 46/88 vom 12. Juni.

1158. Nach dem Ausspruch des Verfungsrichters ist hinsichtlich der Zuziehung und Mitwirkung des Dolmetschers bei Aufnahme des Vertrags mit dem nur polnisch redenden Beklagten nicht wesentlich gegen die Vorschriften des Pr. Gezezes vom 11. Juli 1845 verstoßen. Revision zurückgewiesen; der Verfungsrichter hatte keinen Anlaß, auf die einzelnen Förmlichkeiten einzugehen, da die Formgültigkeit des Vertrags vom Beklagten nicht bestritten war. Auch erhellt nicht, daß eine der im §. 41 des Gezezes als wesentlich hingestellten Formenvorschriften verletzt sei. V, 111/88 vom 27. Juni.

1159. Der Verfungsrichter hat wegen unüberwindlicher Abneigung geschieden. Aufgehoben, weil Beweis über die Behauptungen des Ehemanns nicht erhoben, daß Klägerin unter dem Einfluß des L., mit welchem sie 100 Flaschen Wein verzehrt, und des F. stehe, welcher die Korrespondenz mit ihrem Anwalt geführt und ein Zusammenleben mit ihr in Aussicht gestellt habe; daß sie verschwenderische Ausgaben gemacht, große Mengen Wein auch mit andern Männern getrunken: lediglich Leichtsinu und Beeinflussung durch Dritte drängen die Klägerin zur Ehescheidung, welche sie zu

dem Zweck verlange, die freie Verfügung über ihr Vermögen zu erlangen. Das war ein erheblicher Gegenbeweis gegen die Annahme, daß Klägerin einen heftigen Widerwillen gegen den Beklagten habe, daß zu einer Aussöhnung keine Hoffnung mehr übrig sei. IV, 135/88 vom 27. Sept. Urtheils-
begründung.

1160. Nach dem Berufungsurtheil hatte der Kläger bei seinen früheren Erklärungen über die dem P. ertheilten Aufträge bezüglich eines Theiles der von ihm ausgeführten Arbeiten allen Anlaß, sich speziell darüber zu erklären, welche Arbeiten er nicht aufgetragen habe; statt den Auftrag allgemein zu bestreiten. Das Berufungsurtheil schöpft hieraus in Verbindung mit dem Zeugniß des P. die Ueberzeugung, Kläger habe dem P. den Auftrag zu allen Arbeiten ertheilt. Das verstößt weder gegen C. P. D. §. 129 noch gegen §. 130. VI, 166/88 vom 29. Sept.

1161. Der Berufungsrichter hat die Annahme eines Betrugs abgelehnt, weil Beklagter den von den Miethern zu zahlenden Wassergins als Theil der Miete verstanden, und somit den Kläger durch Angaben über deren Höhe nicht getäuscht habe. Es wäre nun freilich nicht ausgeschlossen, daß der Beklagte dennoch betrügerlich gehandelt hätte, wenn er nämlich die entgegengesetzte Auffassung des Klägers gekannt und unberichtigt gelassen, sich also den Irrthum des Klägers zu Nuze gemacht hätte. Hierüber brauchte sich aber der Berufungsrichter nicht auszusprechen, da dafür, daß Beklagter gewußt habe, oder hätte wissen müssen, daß Kläger die ihm gemachte Zusicherung in einem anderen Sinne aufgefaßt hatte, als Beklagter sie gegeben, nichts beigebracht ist. V, 195/88 vom 7. Nov.

1162. Eine spezielle Ursache der Explosion in der Dynamitfabrik konnte nicht festgestellt werden. Gleichwohl hat das Berufungsurtheil die Inhaber der Fabrik zum Schadensersatz verurtheilt, weil der Vorschrift der Konzessionsbedingungen zuwider die Vereitung des Nitroglycerins in Abwesenheit des technischen Direktors stattgefunden habe, und weil der in der Fabrik angestellte Meister, wie den Inhabern der Fabrik nicht unbekannt bleiben konnte, ein unzuverlässiger und tollkühner Mensch gewesen sei. Aufgehoben. Wenn für das gemeine Recht nach III, 118/83 vom 9. Okt. (Wd. I, 374) eine Rechtsvermuthung für den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem beschädigenden Ereigniß und der nachgewiesenen Außerachtlassung von durch die Gefährlichkeit

C. P. D.
§. 260.

C. P. D.
§. 260.

des Betriebs bedingten Vorsichtsmaßregeln bei zerstörenden Explosionen anzunehmen wäre, so gibt es solche im Rheinischen Recht nicht. Der Richter hat auch über den Kausalzusammenhang unter Würdigung aller Umstände nach freier Ueberzeugung zu entscheiden gemäß C. P. D. §. 260. Dabei kann er auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge Rücksicht nehmen, und sich hierdurch in Ermangelung konkreter Anhaltspunkte des Falles die Ueberzeugung bilden, daß bei Einhaltung der außer Acht gelassenen Vorsichtsmaßregeln das Ereigniß aller Wahrscheinlichkeit nach nicht eingetreten sein würde, wie dies in I, 500/83 vom 13. Febr. 84 (Bd. I, 1742; C. 10, S. 64) näher dargelegt ist. II, 101/88 vom 5. Juni.

Theilurtheil.

1163. Kläger hat auf Löschung geklagt, weil das Eingebachte zurückgezahlt sei, Beklagte läßt die Hypothek wegen des größern Theils der Forderung löschen, das Ganze habe sie noch nicht erhalten; sie erhob Widerklage auf einen Rest von 3869 Mark. Kläger räumt ein, noch 1553,40 Mark zu schulden. Theilurtheil auf Zahlung von 1553,40 Mark gegen Löschung. Zweitinstanzlich: Beklagte sei schuldig, nach geschehener Zahlung der 1553,40 Mark die Löschung der Realkaution in dieser Höhe zu bewilligen. Das Theilurtheil aufrecht erhalten als zugleich in der Vorklage und Widerklage, nicht bloß über die Widerklage und dagegen erhobene Einrede ergangen. III, 98/88 vom 25. Mai.

1164. Mit I, 400/87 vom 22. Febr. 88 bei Bolze Bd. V, 1270 und V, 58/86 vom 30. Juni (Bd. III, 1353) — C. 16, S. 425 — war hier die Unzulässigkeit eines Theilurtheils nicht auszusprechen. Das Landgericht hatte einen Theil der Widerklage abgewiesen; den Widerbeklagten zur Zahlung von 3485 Mark verurtheilt, die Entscheidung über 795 Mark auf einen Eid gestellt. Das Berufungsurtheil hat aufgehoben, soweit nicht schon abgewiesen war, den Widerbeklagten zu 300 Mark verurtheilt, die Widerklage bis auf einen Restbetrag von 1530 Mark verworfen. War auch der abgewiesene Theil nicht individualisirt, so hatte inzwischen das nicht angefochtene Schlussurtheil den Widerbeklagten zu 1530 Mark verurtheilt. Hier würde das in Folge der Aufhebung zu erlassende anderweite Urtheil doch immer wieder nur den vom aufgehobenen Urtheil betroffenen Theil zum Gegenstand haben können. VI, 197/88 vom 1. Nov.

1165. Korrekt hätte vorstehend das Urtheil übrigens so ge-

faßt werden sollen, daß die Berufung des Klägers, wie in Ansehung der Klage, so auch in Ansehung der 300 Mark von der Widerklagssumme für unbegründet erklärt, und auch im Uebrigen die Aufhebung des Urtheils erster Instanz, soweit dasselbe nicht einen Theil der Widerklage abgewiesen habe, einstweilen nur unter Ausscheidung weiterer 1530 Mark von der Widerklagssumme ausgesprochen worden, so daß dann später im Schlußurtheile nicht sowohl die erneute Verurtheilung des Klägers zur Zahlung dieser 1530 Mark nebst Zinsen, als vielmehr die Verwerfung seiner Berufung wegen dieses Betrages zu erfolgen gehabt hätte. VI, 197/88 vom 1. Nov. Theilurtheil.

1166. Das Oberlandesgericht hatte die Berufung gegen das erste Urtheil als unzulässig verworfen, weil dieses „das von dem Kläger geltend gemachte Fundament des Betruges wird verworfen“ ein inappellables Zwischenurtheil. Da das Berufungsurtheil rechtskräftig geworden, stand es nun fest, daß das Landgericht durch Endurtheil über den auf Betrug gegründeten prinzipalen Klagenanspruch zu entscheiden hatte, wenn schon das Zwischenurtheil für dasselbe bindend war. V, 15/88 vom 24. März. Zwischenurtheil.

1167. Die Frage, ob Kläger die Reparatur des zu Unrecht in den Arrest gelegten Schiffes schon während der Dauer des Arrestes hätten vornehmen sollen, der Verhandlung über die Höhe des Schadens vorbehalten. I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

1168. Im Fall 656, 883/84 hatte Beklagter als prozeßhindernd die Einrede vorgebracht, sowohl, daß die Stiftung nicht prozeßfähig, als daß der Testamentsvollstrecker nicht zur Klage legitimirt sei. Revision gegen das die Einrede verwerfende Urtheil nach beiden Richtungen zulässig. C. P. O. §. 248 bestimmt, daß das Urtheil, durch welches die prozeßhindernde Einrede verworfen wird, bezüglich der Rechtsmittel, als Endurtheil anzusehen ist. Er unterscheidet also nicht, aus welchem Grund die Verwerfung stattgefunden hat, schließt vielmehr den Fall mit ein, daß die Verwerfung der Einrede um deswillen erfolgt ist, weil letztere nicht prozeßhindernd ist, kann mithin nicht wieder für die Zulässigkeit des Rechtsmittels selbst voraussetzen, daß die Einrede in Wahrheit die Natur einer prozeßhindernden habe. — Vgl. III, 125/86 (Vd. III, 1158) und I, 135/84 vom 24. Mai, C. 13, 82. — III, 325/87 vom 17. April / 4. Mai 88. Vgl. Vd. I, 1542.

1169. Hätte Kläger sich nicht den Schadenserzatzanspruch vor-

Zwischen-
urtheil.

behalten, sondern wirklich erhoben, so würde die in dem Urtheil ausgesprochene „Feststellung“, daß Beklagter das Patent des Klägers wissentlich verletzt habe, als Zwischenurtheil i. S. C. P. D. 275 in Betracht kommen. Allein so ist das Urtheil nicht gemeint, vielmehr hat definitiv in der Sache erkannt werden sollen. Deshalb aufgehoben. I, 112/88 vom 16. Mai.

1170. Ueber die Berechtigung des Grundstückserwerbers, den Prozeß statt der Beklagten zu übernehmen, konnte, wenn darüber besonders entschieden werden sollte, nur durch Zwischenurtheil erkannt werden. Die Entscheidung konnte aber auch dem Endurtheil vorbehalten werden. V, 100/88 vom 20. Juni.

1171. Die Kompensationseinrede der Beklagten und eine Widerklage sind zum besonderen Verfahren verwiesen; bei solcher Sachlage kann das Urtheil über den Grund des Anspruchs nicht aus dem Gesichtspunkt angefochten werden, daß vor Erledigung des Verfahrens über die Einrede noch nicht feststehe, ob die Beklagte überhaupt Etwas zu zahlen haben werde. Denn vorher hätte bei jener Sachlage ja auch über den in der Klage geforderten Betrag erkannt werden können. I, 165/88 vom 30. Juni.

1172. Die Beklagte ist verurtheilt, der Klägerin insoweit Schadenersatz zu leisten, als ihr in Folge des Todes ihres Sohnes der Unterhalt entzogen ist und wird. Nach den Gründen erschien es angemessen, über den Grund des Anspruchs zu entscheiden, da noch streitig ist, wieviel Beklagte zu dem Unterhalt der Klägerin beizutragen hat, bezw. seit wann. Danach ist nicht ausgeschlossen, daß der Klägerin für die Vergangenheit nichts zu gewähren, weil in Folge davon, daß sie sich zur ärztlichen Untersuchung nicht eingefunden, nicht feststehe, ob sie unterhaltungsbedürftig sei. Revision zurückgewiesen. VI, 88/88 vom 7. Juni.

1173. Der mit Kompensationseinrede und Widerklage erhobene Entschädigungsanspruch war dem Grunde nach zugesprochen, vier Repliken bezw. Einreden des Klägers und Widerbeklagten verworfen, über eine Replik bezw. Einrede ein Eid auferlegt. Aufgehoben: Ueber den Grund der Einrede kein Zwischenurtheil nach §. 276; über den Grund der Widerklage liegt Angesichts der Scheidung zwischen Klage und Einreden keine Vorabentscheidung vor; Widerbeklagter wäre nicht behindert, bei dem Fortgang des Prozesses neue Einreden vorzubringen. I, 171/88 vom 9. Juli.

1174. Das frühere Urtheil betraf das erste landrätthliche Resolut, nach welchem dem Armenverband 5,50 Mark wöchentliche Alimmente zu zahlen waren; der jetzige Rechtsstreit die wegen hervorgetretenen weiteren Bedürfnisses in dem Nachtragsresolut zusätzlich festgesetzten 4 Mark wöchentliche Alimmente. Wenn nun auch der Grund der früheren Abweisung den jetzigen Anspruch betrifft, doch anderer Gegenstand. Deshalb keine Einrede der Rechtskraft. IV, 7/88 vom 12. April.

1175. Im Vorprozeß hatten Baz und Volk im Verein mit Richard Wagner bezw. dessen Erben gegen die Stadtgemeinde Leipzig im Wege der Feststellungsklage das Verbotungsrecht in Betreff der Aufführung der Opern Tannhäuser und Fliegender Holländer wegen des Urheberrechts von Richard Wagner geltend gemacht, das in Betreff der Aufführungsrechte an Baz und Volk übertragen war. Mit dieser — der Feststellung des negatorischen Rechts beim Eigenthum entsprechenden — Feststellungsklage sind die Kläger rechtskräftig abgewiesen. Jetzt führen die Kläger aus, das durch Wirsing erworbene Aufführungsrecht habe die Beschränkung an sich getragen, daß es nur gelte, sofern die Beklagte das damals dem Wirsing eingehändigte Notenmaterial noch besitze und zur Aufführung verwende. Verlangen Kläger hierbei die erneute Erörterung, ob Wirsing die Aufführungslizenz für die Beklagte erworben, so ist dies durch die Rechtskraft der Vorentscheidung ausgeschlossen. Auch ohne daß die Beklagte damals Widerklage erhoben hat, steht rechtskräftig fest, daß jenes Verbotungsrecht der Kläger gegen die Beklagte, welche, wie damals angenommen, das Aufführungsrecht durch den von Wagner mit dem Theaterpächter Wirsing geschlossenen Vertrag erworben, nicht besteht. Sodann wurde auch schon im Vorprozeß die Thatsache geltend gemacht, daß die Beklagte die Partituren nicht habe, welche Wirsing erworben hatte, und es wurde aus diesem Nichtbesitz wie jetzt die Folgerung gezogen, daß Beklagte nicht aufzuführen dürfe: also dieselbe Klage. I, 22/88 vom 7. April.

1176. Mit der früheren Klage wurde dasjenige zurückgefordert, was Klägerin im bezifferten Betrage über dasjenige an Beklagten gezahlt habe, was derselbe zu fordern gehabt habe; letzteres waren 15 Proc. vom Reingewinn des Geschäfts, mindestens jährlich 4500 Mark. Diese Angaben waren nicht für genügend erachtet, um eine Rückforderung zu begründen. In der neuen Klage be-

Rechtskraft. hauptet, es sei vereinbart, was der Beklagte in den einzelnen Jahren zu viel oder zu wenig erhalte, soll bei der definitiven Abrechnung ausgeglichen werden, auch habe Klägerin in dem entschuldbaren Irrthum und in der Erwartung gezahlt, es werde sich herausstellen, daß Beklagter so viel zu fordern habe, als er erhielt. Anderer Thatbestand, keine Rechtskraft. III, 34/88 vom 11. Mai.

1177. Das Versäumnisurtheil der Pr. Kreisgerichtskommission vom 6. Sept. 1876 war wegen der damaligen Insolvenz des Beklagten unrealisierbar. Dasselbe bildet auch jetzt noch die Grundlage für Exekutionsanträge, wenn der Verurtheilte wieder zu Vermögen gelangt und seitdem die einjährige Frist nicht abgelaufen ist. B. I, 39/86 vom 19. Juni (Vb. III, 1475). Deshalb findet eine actio judicati nicht statt. III, 250/88 vom 22. Juni.

1178. In dem rechtskräftigen Urtheil aus der Zeit vor der E. P. O. ist die Beklagte für schuldig erachtet anzuerkennen, daß sie verpflichtet sei, den Kläger für geleistete Dienste zu entschädigen. Mit dem Antrag, die Beklagte zur Zahlung von 5692 Mark, in welcher Höhe der Anspruch erhoben war, ist Kläger abgewiesen, weil er der Aufforderung, die Pläne, Nivellements u. s. w. vorzulegen, ohne welche die Höhe des Anspruchs von den Sachverständigen nicht abgeschätzt werden konnte, nicht nachgekommen sei. Das hat die Wirkung, daß Kläger nun einen Anspruch in irgend welcher Höhe nicht mehr erheben kann. Die Zusprechung des Ersatzanspruchs im Prinzip hatte nur eine akademische Bedeutung. VI, 122/88 vom 25. Juni.

1179. Keine Einrede der Rechtskraft, denn im früheren Prozeß hat Kläger den Anspruch auf den Schlussaldo gestützt und die Erklärung abgegeben, daß er die einzelnen Rechtsgeschäfte, aus welchen sich der Anspruch ergebe, darzulegen nicht in der Lage sei. Die jetzige Klage ist ausschließlich auf die in Frage kommenden einzelnen Kauf- und Lieferungs geschäfte gestützt. III, 73/88 vom 8. Juni.

1180. Im Fall 144: Im Vorprozesse handelte es sich um ein von einem Mitglied der beklagten Gemeinde für ein solches bei der Beklagten bestelltes Begräbniß, ohne daß von Seiten des Klägers der Beklagten gegenüber ein ihm von dem Gemeindegliede erteilter Auftrag zur Vornahme von Begräbnißhandlungen geltend gemacht war. Die rechtskräftige Abweisung der damaligen Klage steht dem Kläger nicht entgegen. IV, 88/88 vom 21. Juni.

1181. Colmar. P. hatte wegen seiner Forderungen einen

Arrest ausgebracht auf Alles, was seine Schuldner bei der begonnenen Auseinandersetzung der Gesellschaft P. & Co. zu fordern hätten. Dieser Arrest wurde am 20. Juli 1875 durch Zustellung an den Buchhalter der Gesellschaft P. & Co. angelegt. Zu dem Gesellschaftsvermögen gehörte auch der bei einer Bank hinterlegte Betrag einer Forderung. Am 27. Juli 1875 Prozeß des P. gegen die ausgetretenen Gesellschafter, seine Schuldner, anhängig wegen des Arrestes und der bei der Bodenkreditbank hinterlegten Summe. Der Arrest wurde am 4. Dec. 1883 bestätigt, am 4. Juni 1886 für gültig erklärt, er erstreckte sich auch auf jenen hinterlegten Betrag. Das rechtskräftige Urtheil steht dem Cessionar entgegen, welchem einer der Schuldner des P. am 13. Jan. 1883 seinen Antheil an dem hinterlegten Betrage abgetreten hatte, obwohl die Bank am 15. Jan. 1883 von dieser Cession, erst am 11. Juli 1883 von jenem Arrest benachrichtigt war, wenn auch die spätere C. P. D. S. 236, Abs. 3 hierauf nicht anzuwenden. Denn der Arrest war vor der Cession angelegt. Der Cessionar kann aber seine Rechte nur von dem Cedenten ableiten. II, 129/88 vom 6. Juli. Rechtskraft.

1182. Das die Ehe scheidende Urtheil des Landgerichts war von Amtswegen zuzustellen, und, da der Aufenthalt des Beklagten unbekannt, öffentlich; die die Zustellungsurkunde vertretenden Schriften sind in diesem Falle mit den Akten vorzulegen (Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Landgerichte vom 3. Aug. 1879, §. 17). Der Klägerin war deshalb, als sie bei der Gerichtsschreiberei des Oberlandesgerichts ein Zeugniß nach C. P. D. S. 646, Abs. 2 beantragte, nicht anzufinnen, die Zustellung des Urtheils nachzuweisen; vielmehr hatte sich der Gerichtsschreiber durch Einforderung der Akten des Landgerichts hierüber zu unterrichten. B. IV, 103/88 vom 17. Sept.

1183. In einem Vorprozeß, in welchem P. gegen den jetzigen Kläger auf Räumung des fraglichen Grundstücks, und der jetzige Kläger widerklagend auf Wiedereinräumung des ihm durch einstweilige Verfügung bereits entzogenen Grundstücks geklagt hatte, ist zur Klage verurtheilt und die Widerklage abgewiesen worden, in der Erwägung, daß P. von dem mit dem Kläger abgeschlossenen Bewirthschaftungsvertrage jederzeit berechtigt gewesen sei zurückzutreten. (A. L. R. I, 13, §. 159; I, 14, §. 109.) Nach C. P. D. S. 293, Abs. 1 ist nur die Entscheidung über den durch Klage bezw.

Rechtskraft. Widerklage verfolgten Anspruch des Klägers P. auf Räumung, des Widerklägers auf Wiedereinräumung des Grundstücks rechtskräftig geworden. Nicht rechtskräftig geworden ist aber der damalige Entscheidungsgrund: daß P. jederzeit vom Bewirthschaftungsvertrage zurückzutreten berechtigt gewesen sei. Selbst wenn dieser Entscheidungsgrund in Rechtskraft erwachsen wäre, würde noch nicht nothwendig daraus folgen, daß kein Entschädigungsanspruch des jetzigen Klägers aus seiner Ermiffion entstanden sei (vgl. A. L. R. I, 13, §. 163); jetzt aber steht nicht einmal rechtskräftig fest, daß P. jederzeit, beliebig, zurücktreten durfte, und da liegt der Schluß, daß der Rücktritt nicht zur Entschädigung verpflichtete, noch ferner, um so ferner, da der Richter im Vorprozeß ausdrücklich hervorgehoben hat, wie der Berufungsrichter auch selber anführt, daß ihn die Frage nicht interessire, ob der Beklagte (jetzige Kläger) Entschädigungsansprüche aus der etwa vorzeitigen Aufhebung des Vertrages ableiten könne. V, 276/88 vom 17. Nov.

1184. Dem Enteigneten sind 5 Proc. Zinsen auch von den hinterlegten Summen zugesprochen. Revision zurückgewiesen, weil dies schon im landgerichtlichen Urtheil ausgesprochen, ohne daß hiergegen Anschlußberufung des Beklagten erklärt war. II, 216/88 vom 20. Nov.

**Beräumniß-
verfahren.**

1185. Das Beräumnißurtheil wurde dahin aufrecht erhalten, daß die Revision (wegen fehlender Revisionssumme) als unzulässig verworfen wurde. VI, 33/88 vom 7. April.

1186. Der Beklagte ist nach Einlegung der Revision verstorben. Das ausgesetzt gewesene Verfahren hat der bisherige Prozeßbevollmächtigte des Beklagten als Vertreter von dessen Witwe durch Zustellung eines Schriftsatzes wieder aufgenommen, nachdem diese als Universalerin vom Kläger zur Aufnahme und Verhandlung geladen war. Zugleich ist für die Witwe die Revision zurückgenommen. Im Termin erschien nur Revisionsbeklagter. Das Beräumnißurtheil erklärte die Witwe der Revision verlustig; die Rechtsnachfolge wurde als zugestanden angenommen — C. P. D. §§. 217, 223 —; eines Ausspruchs, daß das Verfahren aufgenommen sei, bedurfte es hier nicht. VI, 203/87 vom 28. Mai 88.

1187. Wird der Antrag des Beklagten auf Erlaß des Beräumnißurtheils zurückgewiesen, so unterliegt dieses Endurtheil dem Rechtsmittel der Berufung — C. P. D. §. 472 —. Vor dem

Verföngungsgerichte aber ist der Rechtsstreit in den durch die Anträge bestimmten Grenzen von Neuem zu verhandeln — §. 487 — und nicht blos das Verfahren auf die Frage zu beschränken, ob die Zurückweisung des Antrages auf Erlass des Verföngungsurtheils berechtigt oder unberechtigt war. Das Verföngungsgericht hat daher mit Recht die Entscheidung in der Sache selbst getroffen und dies wäre selbst dann richtig, wenn anzunehmen wäre, daß das Verfahren erster Instanz an einem wesentlichen Mangel gelitten hat, da der §. 501 der C. P. O. dem Verföngungsgericht auch in einem solchen Falle nur die Befugniß gibt, die Sache an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen. IV, 108/88 vom 9. Juli.

Verföngungs-
verfahren.

1188. In dem vorbereitenden Verfahren hat Kläger eine für die Beurtheilung erhebliche Thatsache behauptet, welche im Verföngungsurtheil übergangen ist. Allerdings ist im Thatbestand des Verföngungsurtheils nicht ausdrücklich mitgetheilt, daß jene Erklärung in der mündlichen Verhandlung vorgetragen sei. Deshalb Verletzung der C. P. O. §. 318. Aufgehoben. VI, 166/88 vom 29. Sept.

Vorbereitendes
Verfahren.

1189. Nach der Begründung des Landgerichtsurtheils ist mit Absicht die Entscheidung in dem nach §. 276 erlassenen Zwischenurtheile darüber nicht ausgesprochen, ob Kläger Ersatz für die Betriebsstörungen im Fall 547 fordern dürfe, vielmehr — wenn auch unrichtiger Weise — dem Liquidationsverfahren vorbehalten, obgleich das Zwischenurtheil nicht über die Entschädigungspflicht im Allgemeinen, sondern nur in Betreff der zur Wiederherstellung des Kessels nothwendig gewordenen Reparaturen erkannt hat. Die vorläufige Andeutung in den landgerichtlichen Gründen, daß der Haftung für Betriebsstörungen die Beschränkung der vertragsmäßig übernommenen Garantie auf den Ersatz schadhaft gewordener Maschinentheile durch neue entgegenstehen würde, kann um so weniger als ein mit der Berufung angefechtbarer Bestandtheil des Urtheils gelten, als die Entscheidungsgründe selbst beifügen, es liege keine Veranlassung vor, dem angeführten Gedanken durch Zurückweisung des wegen indirekten Schadens geltend gemachten Anspruchs in der Urtheilsformel schon jetzt Ausdruck zu geben. Es fehlte daher gegenüber der Klägerin an einer mittelst der Berufung angreifbaren Entscheidung — §. 472 —. II, 16/88 vom 10. April.

Rechtsmittel.

1190. Im Fall 883/84 und 1168 hatte der Verföngungsrichter die Einrede der mangelnden Legitimation des Testamentsvollstreckers

Rechtsmittel. nicht als formell unstatthaft, weil keine prozeßhindernde Einrede, sondern als materiell unbegründet verworfen. Immerhin hat er nur über die prozeßhindernde Einrede, wie sie vom ersten Richter aufgefaßt und behandelt ist, entschieden und hätte dieser, wenn er abweichend vom ersten Richter den Testamentsvollstrecker für legitimirt erachtete und die Klage also nicht abwies, die Sache an die erste Instanz zurückweisen müssen — C. P. O. §. 500² —. Bei solcher Sachlage durfte sich aber auch der Revisionsrichter nicht auf die Entscheidung beschränken, daß die Einrede als prozeßhindernde nicht zugelassen werden durfte, vielmehr war die Revision so weit zurückzuweisen, weil die Einrede materiell unbegründet, und deshalb sich die Entscheidung als richtig herausstellte. III, 325/87 vom 4. Mai 88.

1191. Bloss durch den vom Berufungsbeklagten bei der Verhandlung gestellten Antrag auf Abänderung des ersten Urtheils war die Anschließung in genügender Weise erklärt. VI, 76/88 vom 24. Mai/4. Juni.

1192. Im Fall 1123: Der Berufungsrichter hat den von der Beklagten zu erbringenden Beweis, daß dem Wechsel eine formlose Intercession zu Grunde liege, als durch die von ihr vorgelegten Briefe nicht erbracht angesehen. Daß er in Verkennung der Beweislast die Entscheidung noch von dem der Beklagten zuerkannten Eide abhängig gemacht, und daß dieser Eid nicht auf ihren Antrag geändert ist, gereicht ihr nicht zur Beschwerde. Ihre Stellung kann nicht noch vortheilhafter gestaltet werden. I, 161/88 vom 27. Juni.

1193. Der Kläger hatte in der Klage Umschreibung der Vormerkung in eine Hypothek verlangt, auf den Widerspruch der Beklagten in der Replik Umschreibung in eine Grundschuld beantragt. Das Landgericht hat diesem Antrag stattgegeben. In der Berufung ward vom Beklagten gerügt, daß Umschreibung in eine Grundschuld nicht gefordert werden könne, weil es sich um Eintragung rückständigen Kaufgelds handle. Kläger beantragte mittelst Anschlußberufung Umschreibung in eine Hypothek. Demgemäß erkannt. Da nach den Anträgen des Beklagten erkannt ist, Revision desselben nicht begründet. Eine Bestimmung in Betreff der persönlichen Verpflichtung des Beklagten enthält das Urtheil nicht. V, 137/88 vom 22. Sept./17. Okt.

1194. Wenn in der Klagsache des Rechtsanwalts H. „als Liquidator der Etude des früheren Rechtsanwalts W.“ H. für seine

Person Partei war, so ist die von dem W. eingelegte Berufung Rechtsmittel. unzulässig. II, 187/88 vom 26. Okt.

1195. Die Berufungsbeschwerde der Beklagten ging, soweit sie die Hauptsache betrifft, dahin, daß über den Wortlaut ihres Auerkenntnisses hinaus, obwohl nur auf dieses Auerkenntniß gestützt, das erste Urtheil sie verpflichte, die Ausschließlichkeit des klägerischen Fischereirechts nicht nur ihnen, den Beklagten selbst gegenüber, sondern auch Dritten gegenüber, anzuerkennen, und daß, wenn der erste Richter in den Entscheidungsgründen ausführe, daß unter der in der Urtheilsformel dem Kläger zugesprochenen ausschließlichen Berechtigung etwas Anderes, als was die Beklagten anerkannt hätten, nämlich eine die Theilnahme der Beklagten ausschließende Berechtigung nicht verstanden werden könne und solle, der Richter auch verpflichtet gewesen wäre, dieses Letztere, im wörtlichen Anschluß an ihre Erklärung, in der Urtheilsformel auszusprechen. Eine Beschwerde darüber, daß dies nicht geschehen sei, ist immerhin denkbar, und das muß für die Zulassung der Berufung genügen. Ob die Beschwerde auch begründet, kommt für die Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht in Betracht. War aber gegen die Entscheidung in der Hauptsache die Berufung, zulässiger Weise, eingelegt worden, so stand auch C. P. D. §. 94 der Erhebung einer Beschwerde über die Entscheidung wegen der Prozeßkosten nicht mehr entgegen. Daß es den Beklagten wesentlich auf eine Aenderung dieser letzteren Entscheidung angekommen sein mag, ist unerheblich. V, 171/88 vom 13. Okt.

1196. Durch das Prinzip der Mündlichkeit ist nicht ausgeschlossen, daß der Berufungsrichter auf Grund der Zeugenvernehmungsprotokolle den Beweis für geführt erachtet gegen die Annahme des Landgerichts, von welchem selbst die Zeugen vernommen sind. III, 3/88 vom 6. April. Berufung.

1197. Das Landgericht hat 976,50 Mark abgewiesen, wegen 238,50 Mark auf einen Eid des Klägers erkannt. Kläger beantragt in der Berufung nach dem Klagantrag zu erkennen, Beklagter ohne Anschließung die ganze Klage wegen Unzuständigkeit (G. D. §. 120^a) abzuweisen. Das diesem Antrag entsprechende Berufungsurtheil verlegt nicht die relative Rechtskraft. Wegen Unstatthaftigkeit gerichtlichen Verfahrens konnte gar nicht anders erkannt werden. I, 108/87 vom 28. April 88.

Berufung.

1198. Da die Erfordernisse der Berufung überall vorlagen, so ist es mit Recht als nicht beachtlich angesehen, daß der Kläger dieselbe als Anschlußberufung bezeichnet hat. Sie war deshalb auch gegen den, auch mitgeladenen, Beklagten gerichtet, welcher seinerseits Berufung nicht eingelegt hatte. VI, 77/88 vom 14. Mai.

1199. Im Fall 1163 konnte die Annahme des Berufungsgerichts, daß materiell auch über einen Theil des Klageantrags erkannt sei, nicht mißbilligt werden. Deshalb gereicht die auf die Berufung der Beklagten ausgesprochene Verpflichtung der Widerklägerin zur Bewilligung der Bösung eines entsprechenden Vertrags, nach empfangener Zahlung, der Widerklägerin nicht zur Verschwerde. III, 98/88 vom 25. Mai.

1200. Zurückweisung der Berufung durch Versäumnisurtheil kann nur gefordert werden, wenn die Zustellung der Berufung nachgewiesen ist. Auf welche Weise der in erster Instanz siegreiche Kläger ein Zeugniß der Rechtskraft erlangt, wenn der Gegner zwar eine Berufungsschrift bei Gericht eingereicht und Terminbestimmung erwirkt hat, aber Zustellung der Berufungsschrift unterlassen hat, war nicht zu entscheiden. B. II, 55/88 vom 15. Juni.

1201. Erstinstanzlich, Kläger habe dem Beklagten, welcher den Kaufpreis für verkauftes Holz in Raten zu zahlen hatte, bei einer Unterredung, nachdem dieser ihm nachgewiesen, daß er durch einen unbegründeten Arrest des Klägers Verluste in Höhe von 6000 Mark gehabt habe, erklärt, er nehme von fernerer Erfüllung des Vertrags Abstand, verzichte auf weitere Zahlungen und wolle sich die Kompensation seiner Ansprüche mit den Schadensforderungen des Beklagten gefallen lassen. Zweitinstanzlich Kompensationseinrede: Kläger habe dem Beklagten durch persönliches Eingreifen, Anwendung von Gewalt, Extrahirung eines Arrestes, welcher später als zu Unrecht erlangt aufgehoben wurde, in der Abholzung und Abfuhr gestört. Später habe Kläger den Beklagten durch Abreißen einer Brücke in der Abfuhr gehindert; Kläger habe auch in den umliegenden Dorfschaften die unwahre Behauptung verbreitet, Beklagter sei nicht zahlungsfähig, dadurch sei dem Beklagten ein Schaden von 9780,12 Mark entstanden, um welchen Betrag er die Hölzer später niedriger habe verkaufen müssen. Das sind neue Ansprüche, sodaß C. P. O. §. 491, Abs. 2 mit Recht angewendet ist; zumal der Schadensanspruch wegen des ungerechtfertigten

Arrestes unsubstantiirt ist, da Verschuldung des Klägers nicht behauptet war. I, 157/88 vom 23. Juni. Berufung.

1202. Im Fall 1010 handelte es sich um einen neuen Anspruch, welcher erst in der Berufung compensando geltend gemacht war. Die Beklagte wäre zunächst zu fragen gewesen, ob sie die gesetzlich vorgeschriebene Glaubhaftmachung, daß sie ohne Verschulden nicht im Stande gewesen, die Einrede in erster Instanz geltend zu machen, etwa, weil die Gegenforderung ihr erst später cedirt wurde, erbringen könne — vgl. II, 404/85 vom 5. März 86, bei Wolze, II, 1837 —. Sollte das glaubhaft gemacht werden, so wird zu prüfen sein, ob noch die besondere Voraussetzung zur Anwendung der §§. 252, 502/3 vorliegt. I, 133/88 vom 2. Juni.

1203. In erster Instanz hatte der Beklagte bestritten, daß Kläger Kaufmann sei; das erstinstanzliche Urtheil legte der Kaufmannseigenschaft keine Bedeutung bei. Daß der Beklagte in der Berufungsinstanz nicht nochmals bestritten hat, berechnete den Berufsrichter nicht, die Kaufmannseigenschaft als feststehend anzunehmen. I, 3/88 vom 14. März.

1204. Im Fall 748: In erster Instanz war gerichtliche Inventur des gesammten Nachlasses, sowohl betreffs Allodiums als des Fideikommisses gefordert. In zweiter Instanz eventuell Privatinventur. Darin lag nicht Erhebung eines neuen Anspruchs — C. P. O. §. 491, Abs. 2 —. Da die Verpflichtung des Beklagten zur Inventur im Prinzip nicht streitig ist, der Streit sich nur auf die Form der Aufstellung des Inventars und den zu inventarisirenden Gegenstand bezieht, so wird mit dem eventuellen Antrag nicht etwas Anderes gefordert, sondern das prinzipiale Begehren qualifizirt. IV, 60/88 vom 4. Juni.

1205. Die Kläger 1—7 einerseits, Kläger 8 andererseits ge-
sonderte Klage erhoben. Das Landgericht hat die Prozesse vereinigt. Die Revision des Beklagten gegen die ersten betrifft 1062 Mark, gegen den letzten 531 Mark. Zusammengerechnet, zulässig. IV, 369/87 vom 23. März 88. Revision.*

1206. Der Kirchenvorstand fordert, daß Beklagter nicht bloß die von diesem anerkannten 20,33 Mark Kirchensteuern, sondern zugleich für die abgetrennten Parzellen im Ganzen 66,60 Mark zahle.

* Vgl. Rechtsmittel.

Revision. Streitwerth 46,27 Mark \times 25 = 1156,75 Mark + 137,48 Mark Rückstände. Revision nicht zulässig. III, 302/87 vom 23. März 88.

1207. Die Revision ist irrtümlich Namens des Klägers statt Namens des Beklagten eingelegt. Berichtigung des Schreibfehlers nach Ablauf der Revisionsfrist zugelassen, da der Fehler veranlaßt durch eine Verwechslung der Parteivertreter im Berufungsurtheil, die Zustellung an den Gegner des Revisionsklägers bewirkt und von diesem richtig verstanden ist. I, 55/88 vom 11. April.

1208. Daß die Frage der Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörde nicht zum Gegenstand der Revision gemacht werden könnte, weil diese Frage nur in Auseinandersetzungsachen vorkomme, §. 67 des Pr. G. vom 18. Febr. 1880, nicht richtig. Kann das abgeurtheilte Rechtsverhältniß auch außerhalb eines Auseinandersetzungsverfahrens Gegenstand eines Rechtsstreites werden, so ist damit die Zulässigkeit der Revision begründet, welcher nun auch alle einzelnen in dieser Sache streitig gewordenen Rechtsfragen unterliegen. — Vgl. V, 189/84 vom 10. Jan. 85 (Bd. I, 2105). — V, 263/87 vom 10. März 88.

1209. Die Beklagte hatte Abweisung wegen Unzuständigkeit beantragt und diesen Antrag in der von ihr eingelegten Berufung wiederholt, während Klägerin beantragte, unter deren Zurückweisung den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erachten, weil sie inzwischen befriedigt sei. Da Zuständigkeit angenommen, Revision. C. P. O. §. 94 liegt nicht vor, denn Beklagter ist bei seinem lediglich die Hauptsache betreffenden Antrag verblieben, die Klage unter Aufhebung des Urtheils abzuweisen. V, 46/88 vom 28. April.

1210. Die für die Entscheidung maßgebende Vorfrage, ob die Nachprüfung der Auslegung des §. 60 in der Revisionsinstanz zulässig sei, ist zu bejahen. Denn das Reglement der Städtefeuer-
sozietät der Provinz Brandenburg ist keine objektive Rechtsnorm, begründet vielmehr nur obligatorische Rechtsbeziehungen zwischen den Versicherungscontrahenten (vgl. I, 341/85 vom 4./20. Jan. 86 [Bd. II, 1] und V, vom 23. Mai 81; bei Gruchot 25, C. 1119). Ferner hat der Berufungsrichter nicht den in den fraglichen 13 Versicherungsverträgen zum Ausdruck gelangten konkreten Vertragswillen, sondern eine abstrakte Bestimmung des Reglements, welcher als solcher die Contrahenten sich unterworfen haben (I, 397/85 vom 13. Febr. 86; C. 15, 147 [Bd. II, 969^b]) angege-

legt. Die Auslegung, welche der Berufungsrichter dem §. 60 gibt, ist hiernach als solche aus lediglich formalen Gründen für den Revisionsrichter nicht bindend. IV, 28/88 vom 30. April.

1211. Der Abgabeberechtigte hat der Ablösung durch Ueberweisung an die Rentenbank widersprochen, weil der Zins nach seinem Ursprunge mit dem Zwanzigfachen abzulösen sei; er hat nicht Ablösung zu diesem Kapitalbetrag gefordert, Urtheil der Generalkommission auf Vollziehung des Rezesses mit Ueberweisung. Werth der Beschwerde nicht der Kapitalbetrag der Rente, sondern der Unterschied des Werthes der Ueberweisung und des Fortbestehens der Rente. Fener nach dem Pr. Gesetz vom 2. März 1850, §. 64 gleich dem achtzehnfachen, dieses gleich dem zwanzigfachen Betrage, also der des doppelten Jahresbetrags der Rente hier 160,16 Mark; Revision unzulässig. V, 73/88 vom 25. Mai.

1212. Im Fall Bd. II, 1787 (792, 940, 1573, 1632): Die erneute Vorabentscheidung wurde aufgehoben. Bei Zugrundelegung der rechtlichen Beurtheilung des früheren Revisionserkenntnisses hatte das Berufungsgericht noch besonders zu prüfen, ob sich für den Kläger nach den ihm in der Urtheilsformel zugebilligten Ansätzen unter Berücksichtigung der von ihm selbst in Abzug gebrachten Zahlungen ein Anspruch überhaupt noch als vorhanden ergab. Nur wenn es auf Grund dieser Prüfung zu der Ueberzeugung gelangte, daß ein Anspruch des Klägers noch bestehe, und nur hinsichtlich seiner Höhe der weiteren Feststellung bedürfe, durfte es den erhobenen Anspruch seinem Grunde nach für gerechtfertigt erklären. Freilich erscheint es unter den vorliegenden Umständen sehr wohl denkbar, daß das Gericht sich eine zuverlässige Ueberzeugung von dem Vorhandensein eines Schadensanspruches nicht zu bilden vermögen wird, ohne vorher eine sehr weitläufige, auch zur Feststellung der Schadenshöhe ausreichende Beweisaufnahme veranlaßt zu haben, und daß danach der Erlaß einer Vorabentscheidung über den Grund sich als zwecklos darstellen könnte. Allein hieraus würde sich nach der maßgebenden Revisionsentscheidung nur die Konsequenz ergeben, daß für den gegenwärtigen Rechtsstreit von einer Trennung der Entscheidungen über den Grund und über den Betrag des Anspruches wegen ihrer Unausführbarkeit gänzlich abgesehen wird. VI, 330/87 vom 7. Mai. Vgl. 237.

1213. Es gehört der der Nachprüfung des Revisionsgerichts

Revision. entzogenen tatsächlichen Würdigung an, ob in dem Vorbringen einer Partei ein Geständniß zu erblicken sei. II, 26/88 vom 22. Juni.

1214. Abgeändert, weil die 5 Proz. Zinsen 38,62 Mark weniger betragen, als vom Berufungsurtheil berechnet. Eine einen anderen Punkt betreffende vom Reichsgericht veranlaßte anderweite kalkulatorische Berechnung ergab, daß eine materielle Schädigung der Revisionsklägerin nicht stattgefunden hat. V, 137/88 vom 22. Sept./17. Okt.

1215. Aufhebung der Zurückverweisung der Sache an die erste Instanz wie I, 5/85 vom 8. April (Bd. I, 2016; C. 14, 101). Daß Revisionskläger erklärte, er sei mit dieser Zurückverweisung einverstanden, und verzichte auf jede Beschwerde dagegen, unerblich. III, 162/88 vom 26. Okt.

1216. Der Umstand, daß der Beklagte im Fall 1211, 504 von den beiden Forderungen von 1245,12 Mark und 321,05 Mark, aus welchen sich die eingeklagte Gesamtforderung von 1566,17 Mark zusammensetzt, nur die erstere und nicht auch die zweite bestrittet, und daß die 321,05 Mark dem Kläger zugesprochen sind, steht der Zulässigkeit der Revision nicht entgegen, denn da der Beklagte nur gegen Herausgabe der retirirten 48 Mauerlatten zur Zahlung der 321,05 Mark verurtheilt ist, der Kläger aber deswegen diese Entscheidung angreift, so ist der ganze Klaggegenstand noch in Streit befindlich, die Revisionssumme also vorhanden. I, 206/88 vom 13. Okt.

Beschwerde. 1217. Im Fall 1279: Das Landgericht wies den Antrag zurück, weil das Recht des Klägers nicht beeinträchtigt sei, solange die der Grenze zunächst liegenden Räume des Beklagten nicht überdacht seien. Das Oberlandesgericht, unter Mißbilligung dieser Gründe, weil durch die einstweilige Verfügung nur angeordnet sei, Beklagter solle durch Höherbauen die Fenster nicht völlig verbanen. Diese Entscheidung nachtheiliger, weil danach auch das Dach zugebaut werden durfte, deshalb weitere Beschwerde zulässig. B. V, 41/88 vom 24. März.

1218. Das Amtsgericht hat, ohne den Beklagten zu hören — §. 776 —, den Kläger ermächtigt — §. 773 —, den Zaun und das Haus durch einen Dritten zurücksetzen zu lassen. Obwohl der Beklagte in der Beschwerde die Unausführbarkeit des Urtheils, weil dasselbe die Grenze nicht so bestimme, daß dieselbe auf der Erdoberfläche zumal bei herrschendem Frost und Schneebedeckung ermittelt werden könne, ist die Beschwerde zurückgewiesen, ohne daß jetzt noch der Beklagte gehört wäre. Darin lag ein neuer selbst-

ftändiger Beschwerdegrund. Beschluß des Oberlandesgerichts, welcher Unzulässigkeit aussprach, aufgehoben. B. V, 44/88 vom 7. April. Beschwerde.

1219. Das Oberlandesgericht hat mit vollem Recht angenommen, daß die sofortige Beschwerde gegen den Beschluß des Landgerichts, durch welchen unter Annahme eines Werthbetrags von 2736 Mark Kostenfestsetzung erfolgte, von dem Beklagten und nicht von dessen Anwalt erhoben worden ist. Das ergibt sich einmal aus der Rubricirung, sodann aus der Bezugnahme auf S. 99 C. P. O., und schließlich aus der damals von dem Vertreter des Beklagten richtig beurtheilten Sachlage. Es handelte sich bei dem Beschlusse des Landgerichts nicht um einen selbständigen Werthfestsetzungsbeschluß. Ein solcher kann im Allgemeinen sowohl von der Partei nach §. 16 des Gerichtskostengesetzes als von dem Rechtsanwalt nach §. 12 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte mittelst einfacher Beschwerde angefochten werden. Die Partei hat aber kein Interesse, eine höhere Festsetzung des Werths zu beantragen, die gegen solchen Beschluß von der Partei erhobene Beschwerde ist deshalb als unzulässig zu verwerfen. Hierauf beziehen sich die von dem Oberlandesgericht angezogenen Beschlüsse des R. G. I, 33/85 vom 17. Juni und VI, 94/87 vom 23. Juni, sowie zahlreiche andere Beschlüsse. Dagegen würde die von dem Anwalt allein angefochtene Werthfestsetzung der Gegenpartei gegenüber ohne rechtlichen Effect sein, wenn der Kostenfeststellungsbeschluß nicht innerhalb der 14tägigen Rothfrist von der Partei selbst angefochten wäre und deshalb rechtskräftig würde. Das Reichsgericht hat deshalb auch in mehreren Beschlüssen ausgesprochen, die gegen einen Kostenfestsetzungsbeschluß, durch welchen die von der Gegenpartei zu erstattenden Kosten angeblich zu niedrig festgestellt sind, von der Partei erhobene Beschwerde sei zulässig, weil sie ihrem Anwalt höhere Kosten zu zahlen habe; sie sei unbegründet, wenn ein von dem Anwalt nicht angefochtener Beschluß über die Werthfestsetzung in der Mitte liegt, welchem der Kostenfeststellungsbeschluß entspricht. I, 68/84 vom 11. Dec. 1884 bei Wolze, Prager, Bd. I, 2087 und II, 157/85 vom 15. Dec. 1885. Hat danach mit Recht das Hanseatische Oberlandesgericht auf die von der Partei erhobene sofortige Beschwerde einen Beschluß der Partei gegenüber gefaßt, so konnte der Inhalt derselben zwar, weil die Beschwerde als unzulässig zurückgewiesen war, mittelst einfacher Beschwerde an das

Beschwerde. Reichsgericht, aber nur von der Partei, nicht, wie geschehen, vom deren Anwalt im eigenen Namen angegriffen werden. B. I, 35/88 vom 20. Juni.

1220. Die Beklagten sind wegen Zuwiderhandeln gegen eine außerhalb des Rechtsstreits ergangene provisorische Verfügung zu einer Geldstrafe von 50 Mark verurtheilt. Gegen diese Strafverfügung stand die sofortige Beschwerde zu, so daß jene nach Analogie C. P. O. §. 473 mit Ablauf der vorgeschriebenen Frist rechtskräftig wurde. Daß sie äußerlich mit dem Endurtheil in Verbindung gebracht ist, macht sie der Berufung gegen jenes nicht zugänglich. III, 25/88 vom 27. April/4. Mai.

1221. Im Fall 1093: Die mit der Beschwerde angegriffenen Beschlüsse des Berufungsgerichts schließen in keiner Weise die Anwendung von (bei der demnächstigen Fassung des Berufungsurtheils relevanten) Rechtsgrundsätzen in sich, betreffen nicht die Erheblichkeit oder Schlüssigkeit von Beweisstücken oder Fragen der Beweislast, entscheiden auch nicht einen Streit der Parteien i. S. des §. 119 C. P. O. Es handelt sich vielmehr bei ihnen lediglich darum, ob der beauftragte Richter eine die sachgemäße Erledigung der beschlossenen Beweisaufnahme bezweckende, von einer Partei beantragte Maßnahme mit Recht abgelehnt habe, oder ob dem beauftragten Richter die Verwirklichung dieser Maßnahme, als einer sachgemäßen, aufzutragen sei; sowie um die (den Prozeßgerichten obliegende) Fürsorge dafür, daß die Beurkundung wesentlicher Prozeßakte zu den Prozeßakten genommen werde und dabei verbleibe. B. I, 37/88 vom 30. Juni.

1222. Beschluß des Oberlandesgerichts über einen Kostenantrag für Eintragung und Niederlegung von Waarenmustern, also freiwillige Gerichtsbarkeit. Beschwerde an das Reichsgericht nicht zulässig, wenn schon das Meiningische Gesetz die §§. 4—7 des Reichskostengesetzes auf Angelegenheiten der freiwilligen Justiz anwendbar erklärt hat. B. III, 88/88 vom 18. Sept.

1223. Durch Beschluß des Oberlandesgerichts war der Werth auf 5000 Mark herabgesetzt, die Kosten der Abschätzung dem Kläger auferlegt. Dessen Beschwerde über die Kosten unzulässig nach C. P. O. §. 94, welcher auch hier anwendbar, wenn schon im Gerichtskostengesetz §. 16, Abs. 2 nur C. P. O. §§. 531—538 angezogen sind. B. VI, 106/88 vom 8. Okt.

1224. Das bisherige Verfahren betraf nur die Frage, ob die Mauersteine zu dem Zwangsverwaltungsverfahren zu ziehen, oder den Gläubigern in Folge der Beschlagnahme freizugeben seien. Ueber diesen Streit hat der angefochtene Beschluß zwischen den dabei interessirten Parteien zu Recht befunden. Dagegen fehlt über die weitere Frage, ob die Mauersteine nach Aufhebung des Zwangsverwaltungsverfahrens der Ersteherin des Ritterguts mit Recht übergeben sind, oder ob auch ihr — der Ersteherin gegenüber — das Recht der Gläubiger aus der Beschlagnahme fortbesteht, jede Vorentscheidung. Das Reichsgericht befindet sich hiernach nicht in der Lage, über die vorliegende Beschwerde gegen eine bei dem bisherigen Verfahren nicht theilhaftige Partei zu entscheiden. B. V, 63/88 vom 26. Sept.

1225. Beschwerden unterliegen nach §. 532, Abs. 2 in Verbindung mit §. 74, Abs. 1 dem Anwaltszwang nur dann nicht, wenn der Rechtsstreit bei einem Amtsgericht anhängig war, wenn die Beschwerde das Armenrecht betrifft und wenn sie von einem Zeugen als Sachverständigen erhoben wird. B. V, 96/88 vom 29. Sept.

1226. Das Amtsgericht hat die dem Kläger zu erstattenden Kosten auf 115 Mark festgesetzt, das Landgericht auf dessen Beschwerde auf 123,60 Mark; das Oberlandesgericht konnte sie nun nicht auf Beschwerde des Beklagten unter 115 Mark herabsetzen, da so weit gegen ihn Rechtskraft vorlag. B. IV, 114/88 vom 27. Sept.

1227. Die Verwerfung des neu entstandenen und in der Beschwerdeinstanz neu vorgebrachten Einwandes der Tilgung durch gerichtliche Hinterlegung nach vergeblichem Angebot bildet zwar einen neuen, aber keinen selbständigen Beschwerdegrund für den Schuldner. Sonst müßte bei nach E. P. D. §. 533 zulässigem neuen Vorbringen stets eine weitere Beschwerde gegeben sein, was dem Geist und Wortlaut des §. 531 entschieden zuwiderläuft. B. III, 95/88 vom 23. Okt. Bgl. 1260.

1228. Das Amtsgericht hat seine Befugniß, demnächst über die Genehmigung der anderweiten Versteigerung der bedingten oder betagten Forderung des Schuldners zu befinden, in dem Beschlusse vom 18. Juni 1888 als selbstverständlich bezeichnet. Das Landgericht hat seine Zurückweisung der Beschwerde damit begründet, daß das Amtsgericht sich die Genehmigung nicht vorbehalten, sondern dem mit der Versteigerung beauftragten Ortsgericht übertragen habe; auch sei der erste amtsgerichtliche Beschluß vom 5. Febr.,

Beschwerde. welcher diese Art der Verwerthung angeordnet habe, in Rechtskraft übergegangen. Wäre das Amtsgericht an diese Begründung gebunden, so wäre ein neuer selbständiger Beschwerdebegrund gegeben, weil der Beschluß des Landgerichts den Beschwerdeführer noch ungünstiger stellen würde. — B. III, 7/85 vom 8. Jan. (Bd. I, 2082^b); I, 4/86 vom 10. Febr. (Bd. II, 1886, C. 16, S. 318). — Allein für das Amtsgericht ist nur der Tenor des landgerichtlichen Beschlusses maßgebend, so daß dasselbe nicht gehindert ist, von dem ihm durch E. P. O. §. 743 eingeräumten freien Ermessen Gebrauch zu machen. B. III, 95/88 vom 25. Okt. Vgl. 1261.

1229. Das Amtsgericht und das Oberlandesgericht sind beide der Ansicht, daß das Urtheil vollstreckbar sei und daß nur eine durch öffentliche Versteigerung des Grundstücks zu bewerkstelligende Civiltheilung vorgenommen werden könne. Sie stimmen auch darin überein, daß es sich bei dem Antrage auf Vollzug der Theilung nicht sowohl um einen Akt der freiwilligen, als vielmehr einen solchen der streitigen Gerichtsbarkeit handle und das Ortsgericht zu E. mit Ermächtigung des angegangenen Gerichts die öffentliche Versteigerung vorzunehmen habe. Sie sind endlich darüber einverstanden, daß die von dem Kläger und Widerbeklagten neu vorgeschügten Einreden unbeachtlich seien. Der Unterschied zwischen der Entscheidung beider Instanzen besteht nur darin, daß nach den Gründen der Beschlüsse das Amtsgericht die Anordnung und Ausführung der Theilung in seiner Eigenschaft als Vollstreckungsgericht in Anspruch nimmt, während das Oberlandesgericht der Meinung ist, daß das Amtsgericht als Prozeßgericht zu verfügen habe, — und daß ferner nach dem Tenor jener Beschlüsse das erstere sich vorbehalten hat, das Ortsgericht demnächst mit Vornahme der Versteigerung zu beauftragen, das Oberlandesgericht aber die Betreibung dieser Theilung bei dem Ortsgerichte dem Beklagten überläßt. Kein neuer selbständiger Beschwerdebegrund, wenn auch das Oberlandesgericht E. P. O. §. 774 anzieht, während das Amtsgericht sich hierüber nicht ausspricht. B. III, 94/88 vom 23. Okt.

1230. Auf die Erinnerung des Ehemannes ist die Verfügung der Gerichtskasse, welche von ihm die aus einem wider ihn gestellten, aber zurückgewiesenen Arrestgesuche der Ehefrau erwachsenen Kosten einforderte, durch Beschluß des Amtsgerichts vom 14. Dec. aufgehoben, weil aus A. E. R. II, 1, §. 187 keine Verpflichtung

des Ehemannes für Prozesse der Eheleute unter einander abzuleiten. Inzwischen waren die Kosten eingezogen. Der Antrag des Ehemannes auf Rückgewähr vom Amtsgericht zurückgewiesen am 11. März, weil der Ehemann nicht dargethan, daß die Zahlung aus seinem Vermögen erfolgt sei. Auf Beschwerde des Ehemannes Landgericht Rückzahlung angeordnet, weil der Beschluß des Amtsgerichts vom 14. Dec. formell zu Recht bestehe und materiell gerechtfertigt sei. Dem Ehemann stehe auch die Vermuthung zur Seite, daß die Zahlung aus seinem Vermögen, nicht aus dem der Ehefrau geleistet sei. Auf Beschwerde des Oberstaatsanwalts Oberlandesgericht: Die Beschlüsse des Amtsgerichts aufgehoben, die Einziehung der Kosten für gerechtfertigt erklärt. Reichsgericht: Aufgehoben und Beschluß des Landgerichts wiederhergestellt. Der Beschluß vom 14. Dec. unterlag nicht einer Beschwerde gegen den landgerichtlichen Beschluß, weil nicht angegriffen. Materiell hätte nur angefochten werden können, daß das Landgericht der Gerichtskasse den Beweis auferlegte, daß die Zahlung aus dem Eingebachten erfolgt sei, und daß angenommen, sie sei aus dem Vermögen des Ehemannes erfolgt. Darin, daß der Ehemann nicht persönlich verpflichtet sei, stimmten Landgericht und Amtsgericht vom 11. März überein, deshalb Beschwerde an Oberlandesgericht unzulässig. Aufgehoben, materielle Begründung wie 908. B. IV, 91/88 vom 19. Okt.

1231. Im Fall 927: Die weitere Beschwerde war zulässig, weil der erste Richter die Beweisgebühr von 12 Mark abgesetzt hatte, der zweite Richter die Prozeßgebühr, während beide zuzubilligen waren. B. V, 108/88 vom 16. Okt.

1232. Das Oberlandesgericht hat mit Recht angenommen, daß, nachdem der Kläger sein Kostenfestsetzungsgeſuch als Ferienſache bezeichnet und dadurch die Behandlung deſſelben als Ferienſache beantragt, und nachdem darauf das Amtsgericht während der Ferien die Kostenfeſtſetzung vorgenommen, dem Antrage alſo in Anwendung des in §. 202, Abſ. 3 Gerichtsverfaſſungsgeſetzes dem Richter eingeräumten Ermessens ſtattgegeben hatte, eine Beſchwerde über dieſes Verfahren unſtatthaft war, da es ſich nicht um die Ablehnung eines das Verfahren betreffenden Geſuchs handelt und nicht beſonders gegen Entſcheidungen der vorliegenden Art eine Beſchwerde im Geſetz eingeräumt worden iſt, §. 530 C. P. D. B. V, 102/88 vom 10. Okt.

Wieder-
aufnahme des
Verfahrens.

1233. Das die schwurgerichtliche Verurtheilung des Beklagten wegen Meineids zurückweisende Revisionsurtheil vom 28. Aug. war am 15. Sept. bei dem Staatsanwalt zu Thorn eingegangen, vorher eine Mittheilung über den Ausgang in einem Lokalblatt. Restitutionsklage am 11. Okt. erhoben; die Monatsfrist des §. 549 C. P. D. gewahrt. Allerdings kann die Kenntniß von einer Thatfache, das heißt die Ueberzeugung, daß sie geschehen ist, auch aus einer Quelle gewonnen werden, welche keinen Anspruch auf unbedingte Glaubwürdigkeit erheben darf; daher mag der Richter die im §. 549 der C. P. D. vorausgesetzte Kenntniß von dem Anfechtungsgrunde jedenfalls dann als vorhanden feststellen können, wenn nach seinem Erachten die betreffende Partei, ohne dabei gegen die Regeln zu verstoßen, welche Vernunft und Erfahrung an die Hand geben, die Ueberzeugung gewonnen hat, daß der Anfechtungsgrund eingetreten sei und dies wirklich der Fall ist. Hier festgestellt, daß eine Kenntniß des Klägers von dieser Verurtheilung, das heißt eine Ueberzeugung des Klägers von derselben, nicht schon auf Grund von Zeitungs- und sonstigen Gerüchten, sondern erst auf Grund der Mittheilung durch das Bureaupersonal der Staatsanwaltschaft nach Eingang des Urtheils als thatsächlich vorhanden angenommen werde. V, 51/88 vom 2. Mai.

Urkunden-
prozeß.

1234. Mit der dem Urkundenprozeße vorausgehenden, von der Beklagten angestellten negativen Feststellungsklage werden anticipando die Einwendungen geltend gemacht, deren Ausführung in dem im Urkundenprozeße ergehenden Urtheile vorbehalten werden müßte. Erreicht der Kläger durch die Feststellungsklage ein den Anspruch des Gegners verneinendes rechtskräftiges Urtheil, bevor im Urkundenprozeße gegen ihn geklagt wird, so gewinnt er damit allerdings für den Urkundenprozeß eine die Klage beseitigende Einrede. Kann er sich aber nur darauf berufen, daß er im ordentlichen Verfahren seinen Widerspruch gegen den im Urkundenprozeße erhobenen Anspruch durch Anstellung einer Feststellungsklage bereits geltend gemacht habe, so kann er daraus keinen Einwand zur Abwehr eines ihn vorläufig verurtheilenden, zur Zwangsvollstreckung geeigneten Urtheils entnehmen, da die Frage, ob seinem Gegner das Recht auf Erwirkung eines solchen Urtheils zusteht, durch die Anstellung der Feststellungsklage nicht rechtshängig geworden ist. III, 132/88 vom 3. Juli.

1235. Das Gericht durfte von Amtswegen die abge sonderte Verhandlung über die Einrede der Rechtshängigkeit anordnen. Da auch in Folge hiervon die Klage im Urkundsprozeß zur Zeit abgewiesen ist, konnte das Revisionsgericht nicht das Urtheil aus dem Grunde aufrecht halten, weil der Urkundsprozeß unstatthaft sei. Vielmehr war die Sache zur anderweiten Verhandlung an das Landgericht zurückzuverweisen. III, 132/88 vom 3. Juli.

Urkunden-
prozeß.

1236. Es bedurfte einer Motivirung dafür nicht, daß der Ehe scheidungs-
prozeß. Berufungsrichter das von der Klägerin gewünschte persönliche Erscheinen des Beklagten zwecks Erörterung des ohne Beweis aufgestellten Scheidungsgrundes der Verweigerung der ehelichen Pflicht nicht angeordnet hat, da die Partei auf diese dem Ermessen des Gerichts überlassene Maßregel (E. P. D. §. 579) keinen Anspruch hat und daher ein dahin gerichteter Antrag der Partei als ein zu würdigender Beweis antrag nicht angesehen werden kann. IV, 92/88 vom 25. Juni.

1237. Im Fall 682: Bei einer solchen Sachlage und nach dem andererseits von dem Vertreter der Beklagten Namens derselben die Schwester des Klägers als „Ursache der Streitigkeiten“ und deren Aufenthalt bei dem Kläger als für die Beklagte bestimmend zur Nichtrückkehr angegeben worden war, war es Sache des Gerichts, die Umstände, unter welchen die Beklagte die eheliche Wohnung verließ, und weshalb sie nicht mehr zurückkehrte — allenfalls unter Anwendung von E. P. D. §. 581 — zu ermitteln und zu würdigen, und konnte es nicht schon jetzt die Ehescheidungsklage für nicht gerechtfertigt erklären. II, 161/88 vom 5. Okt.

1238. Dem wegen Geisteskrankheit entmündigten Beschwerdeführer war von dem Vorsitzenden der Civilkammer des Landgerichts ein Rechtsanwalt als Vertreter zur Erhebung einer Klage auf Wiederaufhebung der Entmündigung beigeordnet. Dieser Vertreter — E. P. D. §. 620 — ist ebenso wie der für die Klage auf Anfechtung des Entmündigungsbeschlusses — §. 609 — beigeordnete der gesetzliche Vertreter des Entmündigten in dem anhängigen Rechtsstreit i. S. des §. 50. Er nimmt eine ähnliche Stelle ein wie der besondere Vertreter, welchen der Vorsitzende des Prozeßgerichts in den Fällen des §. 55 der E. P. D. einer nicht prozeßfähigen Person bestellt. Er hat die Befugniß, für die Berufung einen Rechtsanwalt zu bestellen. Die Beschwerde des Entmündigten, der Senats-

Entmün-
digungsver-
fahren.

Entscheidungsvorgängen.

präsident des Berufungsgerichts habe ihm auf seinen Antrag einen Vertreter für die zweite Instanz nicht ernannt, war unbegründet, weil derselbe einen Vertreter überhaupt nicht zu ernennen hatte. B. VI, 62/88 vom 24. Mai.

1239. Die Nebenintervenienten sind dem beklagten Staatsanwalt in erster Instanz aus C. P. O. §. 63 beigetreten und zugelassen; sie waren deshalb auch in der Lage, gegen das erstinstanzliche Urtheil Berufung mit voller Wirkung für die Staatsanwaltschaft einzulegen, ohne daß diese selbst die Berufung einzulegen brauchte. III, 124/88 vom 26. Juni.

Verfahren in Separationsfällen.

1240. Im Fall 94 hatte Fiskus Klage gegen die Bauern auf Anerkennung der Reallast erhoben. Im Lauf des Prozesses war das Ablösungsverfahren zwischen Fiskus und dem Stift wegen des Brennholzes anhängig, in welchem das Stift die Anfuhr des Holzes und die Reiseführen beanspruchte. Nun gab das Kreisgericht jenen Prozeß an die Generalkommission ab. Deren Unzuständigkeit ist von den Parteien insonderheit der beklagten in den Vorinstanzen nicht gerügt, obwohl ihnen die Wirksamkeit der Auseinandersetzungsbehörden bei dem nicht nothwendigen Zusammenhang mit dem Hauptgeschäft nicht wider ihren Willen aufgedrungen werden durfte — §. 8 der Verordnung vom 30. Juni 1834 —. Deshalb stillschweigende Prorogation auch der Beklagten, welche nach gegen sie ergangenem erstinstanzlichen Versäumnisurtheil sich der Berufung der übrigen angeschlossen hatten. Bei jenem Einverständnis der Parteien war die Generalkommission zur Instruktion und Entscheidung dieser zu besserer Regulirung des Hauptgeschäfts gereichenden Sache — §. 8 cit. — ermächtigt. Hierüber entscheidet, wenn nur nicht für die Sache die ausschließliche Zuständigkeit anderer Behörden begründet, und ein sachlicher Zusammenhang vorhanden ist, das Ermessen der Generalkommission nach Rücksichten der Zweckmäßigkeit. V, 263/87 vom 10. März 88.

1241. Im Fall 819: Daß der Berufungsrichter neben der Abweisung des von der klagenden Kirchengemeinde beanspruchten Alleineigenthums die positive Feststellung trifft, daß die Schulgemeinde Miteigenthümerin neben der Kirchengemeinde sei, verletzt die Klägerin nicht. Den Anspruch auf das Miteigenthum hat die Schulgemeinde erhoben; die Entscheidung war auch ohne einen

formulirten Widerklagantrag so zu fassen, damit dem Endzweck des Auseinandersetzungsgeschäfts angemessen der entstandene Streitpunkt möglichst erschöpfend erledigt und ein positives Resultat für die Eigenthumsverhältnisse des Abfindungslandes geschaffen werde — Pr. Verordnungen vom 20. Juni 1817, §. 104; 30. Juni 1834, §. 17; Gesetz vom 18. Febr. 1880, §. 11 — V, 91/88 vom 13. Juni.

Verfahren in Separations-
sachen.

1242. Gegen die Klägerin ist eine Provokation auf Ablösung von Hütungsrechten erhoben. Dadurch wird die Ablösungsbehörde zuständig für die Entscheidung des Eigenthumsstreits zwischen der Klägerin und den die Grundstücke besitzenden dritten Beklagten über die mit der Dienstbarkeit belasteten Grundstücke (Pr. Verordnung vom 30. Juni 1834, §. 7; vom 20. Juni 1817, §. 89¹). Im Zusammenhang mit den Grundstücken liegt ein Areal, welches früher einen Teich bildete. Dieser war der Hütung nicht unterworfen; der Eigenthumsstreit über diesen ehemaligen Teich steht mit der Ablösung nicht im nothwendigen Zusammenhang. Daß die Entscheidung auch über diesen Theil zweckmäßig gewesen wäre, läßt die Ablehnung der Entscheidung nicht als gesetzesverlezend erscheinen. V, 183/88 vom 27. Okt.

1243. Im Vertheilungsverfahren ist die in §. 765 geordnete Zuständigkeit des Vertheilungsgerichts bezw. des Landgerichts davon abhängig, daß die Frist des §. 764, Abs. 1 gewahrt ist. Auf die Klage des Abs. 2 beziehen sich jene Zuständigkeitsbestimmungen nicht. V, 26/88 vom 7. April.

Zwangs-
vollstreckung.

1244. Das bloße Bestehen des Ungarischen Gesetzes vom 1. Juni 1881 bietet keine Gewähr dafür, daß deutsche Urtheile in Ungarn ohne Prüfung ihrer Gesetzmäßigkeit thatsächlich vollstreckt werden, womit erst die Gegenseitigkeit verbürgt wäre — §. 661 —. Das Oberlandesgericht Dresden erachtete diesen Beweis nicht für erbracht, und wies die Klage auf das Vollstreckungs-urtheil für ein ungarisches Urtheil ab. Revision zurückgewiesen. VI, 31/88 vom 7. April.

1245. Auch wenn der Gläubiger eine größere Forderung seines Schuldners hat pfänden und sich den entsprechenden Theil zur Einziehung überweisen lassen, kann er die Herausgabe der über die Forderung des Schuldners lautenden (Hypotheken-)Urkunde von dem Schuldner fordern — E. P. D. §. 772 —, um unter ihrer Benutzung seine Befriedigung von dem Drittschuldner

Zwangs-
vollstreckung.

zu erlangen, und mit der Verpflichtung, sie nach gemachtem Gebrauch an den Schuldner zurückzugeben. Der Gläubiger hat auch ohne besondere Ueberweisung eines Anspruchs auf Herausgabe der Urkunde dasselbe Recht gegen den dritten Besitzer — C. P. O. §. 737, Abs. 2 —, welcher kein besseres Recht hat, hier gegen den Cessionar, welchem die ganze Forderung nach der Pfändung und Ueberweisung abgetreten war. II, 13/88 vom 10. April. Ebenso wie der letzte Satz V, 189/88 vom 30. Okt.

1246. Köln. Die Pfändung der Forderung bewirkte, daß der Schuldner nicht befugt war, zum Nachtheil des Gläubigers über die Forderung zu verfügen — C. P. O. §§. 709, 730 —. Zwischen dem Schuldner und dem Dritten blieb die nach der Pfändung und Ueberweisung zur Einziehung gethätigte Cession rechtsgültig; und wenn demnächst Pfändung und Ueberweisung hinfällig wurden, erlangte die Cession, wenn die Signifikation erfolgt war, auch Dritten gegenüber Wirksamkeit. Da der Schuldner an den Faustpfandgläubiger cedirt hat, und der Faustpfandvertrag unter diesen Beiden geschlossen war, Niemand aber an seiner eigenen Sache ein Faustpfandrecht haben kann, so ist durch die unter diesen Kontrahenten wirksame Cession das Pfandrecht erloschen, und der Pfändungspfandgläubiger — (1245) — kann nun von dem Cessionar die Herausgabe der Urkunde über die Forderung beanspruchen, welche er von dem Faustpfandgläubiger nicht beanspruchen konnte. II, 13/88 vom 10. April.

1247. Der Kläger hat die Judikatsforderung cedirt, der Cessionar ohne Zustellung der Cessionsurkunde Zwangsvollstreckung zunächst wegen der Kostenforderung erlangt. Der Verzicht des Schuldners auf die Zustellung erstreckte sich nur auf diese Zwangsvollstreckung. Als Cessionar nun die zwangsweise Eintragung der Kapitalforderung auf das Grundstück erlangt, ließ der Schuldner dieses am selben Tage einem Dritten auf. Wenn auch der Cessionar dem Schuldner nachträglich die Cessionsurkunde zustellen ließ, wurde dadurch die Zwangsvollstreckung dem Dritten gegenüber nicht wieder gültig; auf dessen Klage ist der Cessionar zur Herbeiführung der Löschung verurtheilt. Dies entspricht der reichsgerichtlichen Spruchpraxis.* Das Urtheil vom 17. Nov.

* Bgl. Bd. I, 2146/48; Bd. IV, 139, 1162.

1883, welches den Mangel durch eine Nachholung der Zustellung heilen läßt, bezieht sich nur auf das Verhältniß zwischen Gläubiger und Schuldner. V, 23/88 vom 18. April.

1248. Da der Arrestbefehl, auf Grund dessen gepfändet wurde, nach der Zustellungsurkunde einer Mietherin des Schuldners übergeben war, welche auch nicht, wie behauptet, aber nicht erwiesen ist, in dauerndem Dienste des Drittschuldners stand, so war die Zustellung ungültig, ein Pfändungspfandrecht dem Kläger nicht erwachsen, deshalb auch die spätere Ueberweisung zur Einziehung ungültig; das konnte auch im Vertheilungsverfahren von dem Beklagten, für welchen die Forderung später gepfändet war, geltend gemacht werden, ohne daß Kläger geltend machen konnte, dem Beklagten stehe eine Forderung an den Schuldner überhaupt nicht zu. III, 52/88 vom 18. Mai.

1249. Bei Beurtheilung, ob dem Schuldner der nothdürftige Unterhalt verbleibt, wenn ihm von den Einkünften aus Fürsorge eines Dritten der gepfändete Betrag entzogen wird — C. P. D. §. 749^b —, ist der Gesamtbetrag der Einkünfte zu Grunde zu legen, ohne Rücksicht darauf, daß der Schuldner bereits über einen Theil der Einkünfte zu Gunsten Dritter verfügt hatte. IV, 85/88 vom 14. Mai.

1250. Eine pfändbare Forderung lag vor, weil nach dem Familienschlusse die dem jedesmaligen Ordinaten zu gewährende Kompetenz ihrer Art und Höhe nach dem billigen Ermessen des landschaftlichen Administrators überlassen war, und erst der nach Abzug der Kompetenz für den Ordinaten etwa verbleibende Revenuenbetrag zu einem Tilgungsfonds anzusammeln und an die Landschaft abzuführen war; daraus ergebe sich, daß nicht die Gewährung der Kompetenz an sich, sondern deren Art und Höhe von dem Ermessen des Administrators abhängig gemacht sei, der jedesmalige Fürst-Ordinat also auf solche einen rechtlichen Anspruch habe, welcher auch seinem Inhalt nach genügend bestimmt sei, nach billigem Ermessen des Administrators in Gelde zu gewähren sei. IV, 85/88 vom 14. Mai.

1251. Der Familienschluß hat dem Fürsten S. eine Kompetenz ausgesetzt, welche keinerlei Angriffen eines Dritten unterliegen soll. Da der Fürst selbst in seiner Dispositionsbefugniß über die Kompetenz zu Gunsten Dritter nicht beschränkt, vielmehr die Bestimmung nur getroffen ist, um die Verwendung der Kom-

Zwangsvollstreckung.

petenz für den Kläger, bezw. für dessen Familie zu sichern, so wurde die Kompetenz dem Zugriffsrecht der Gläubiger nicht in rechtsgültiger Weise entzogen. Vgl. IV a, 108/79 vom 10. Febr. 80; E. 1, 65; IV, 223/85 vom 26. Nov./3. Dec. (Bd. II, 1258). Selbständig beurtheilt, wie weit E. P. D. §. 749, 3 Einfluß übte. IV, 85/88 vom 14. Mai.

1252. Der Beklagte hatte bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses an ihn als Drittschuldner, zur Erklärung aufgefordert, angegeben, er habe die gepfändete Forderung seinem Sohne bereits erstattet, während er sie jetzt auf eine ihm zustehende Gegenforderung anrechnen will. Wollte man annehmen, daß er dadurch gegen E. P. D. §. 739 verstoßen hat, welches dem Drittschuldner die Verpflichtung auferlegt, zu erklären, ob er die Forderung als richtig anerkenne, ohne ihm eine wahrheitsgemäße Motivirung der Nichtanerkennung aufzulegen, so hat doch die Verletzung der Erklärungspflicht nur die Haftung für den hieraus dem Gläubiger entstehenden Schaden zur Folge (§. 739, Abs. 2 cit.), nicht aber die Wirkung, daß der Drittschuldner eine etwa abgegebene unrichtige Auskunft über die Tilgung der gepfändeten Forderung in dem Prozesse des Gläubigers gegen ihn als wahr gelten lassen müßte. IV, 64/88 vom 7. Juni.

1253. Während der Kaufmann M. in gütergemeinschaftlicher Ehe mit der Mutter der Klägerin stand, wurde gegen ihn wegen einer aus der Zeit der Ehe stammenden Forderung Urtheil erwirkt, und dasselbe auf die gütergemeinschaftlichen Grundstücke eingetragen. Ein Theil derselben ist nach dem Tode der Mutter im Theilungswege versteigert. Der Gläubiger hat gemäß Code 2166 fg. die Zwangsvollstreckung gegen M. in die inzwischen veräußerten, aber mit der Hypothek aus dem Urtheil belasteten Grundstücke betrieben. Die Klage der Tochter gegen den Gläubiger, die Zwangsvollstreckung könne nicht betrieben werden, weil gegen sie kein Titel vorliege, abgewiesen. E. P. D. §. 671 begründet die Klage nicht, denn die Zwangsvollstreckung ist gegen die Tochter nicht gesucht; §. 690 nicht, denn es handelt sich nicht um Gegenstände, an welchen ihr ein Miteigenthum zusteht. Rechte aus der Person des dritten Erwerbers kann die Tochter nicht geltend machen. Ein Versuch, die Legitimation aus Code 1166 herzuleiten, ist in den Vorinstanzen nicht gemacht. II, 103/88 vom 19. Juni.

1254. Erklärt der Schuldner, nachdem ihm der Antrag des Gläubigers mitgetheilt ist, er habe die Handlung, wegen deren der Gläubiger Zwangsvollstreckung beantragt, bereits vorgenommen, so verhindert er dadurch den Beginn der Zwangsvollstreckung gemäß C. P. D. §. 773 nicht; dies kann er nur dadurch erreichen, daß er gemäß C. P. D. §. 686 Klage erhebt und auf dem in §. 688 vorgezeichneten Wege die Einstellung der Zwangsvollstreckung bewirkt. B. V, 70/88 vom 27. Juni. B. III, 101/88 vom 30. Okt.

1255. Der beklagte Aktienverein hatte der Klägerin den von ihm zu produzierenden Schlackensand mit der Verabredung verkauft, daß er solchen außerdem nur noch an genannte Firmen zu liefern sich vorbehalte, so daß im Uebrigen Beklagter den Schlackensand allein beziehe. Beklagter verurtheilt, in Gemäßheit des unter den Parteien geschlossenen Vertrages den auf seinen Werken gewonnenen Schlackensand zu liefern. Auf Zwangsvollstreckungsantrag hatte das Landgericht dem Beklagten aufgegeben, bei Vermeidung einer Geldstrafe den auf seinem Werke hergestellten Schlackensand in der Weise zu verabsolgen, daß er die von der Klägerin aufgegebenen leeren Waggons bei der Eisenbahnverwaltung bestellt und beladet, bei der Expedition in näher bestimmter Weise mitwirkt. Aufgehoben, weil die vertragsmäßige Verabsolung der Kaufsachen seitens des Verkäufers an den Käufer keine Handlung i. S. C. P. D. §. 774, in Beziehung auf etwaige die Leistung von Sachen vorbereitende Maßnahmen der Beklagten aber kein Rechtsstreit und keine Entscheidung auf Vornahme solcher Maßnahmen stattgefunden habe. B. I, 50/88 vom 29. Sept.

1256. Damit, daß vorstehend Beklagter zur Verabsolung der Kaufsachen nach Maßgabe des Vertrags verurtheilt ist, wurde durch das Urtheil nicht ausgesprochen, daß Beklagter es zu unterlassen habe, auf seinem Werke produzierten Schlackensand an andere Personen als an Klägerin und die vorbehaltenen Firmen zu liefern. Es hätte deshalb auch nicht dem Beklagten im Zwangsvollstreckungsverfahren bei Strafe untersagt werden sollen, andern Personen Schlackensand zu überlassen. B. I, 50/88 vom 29. Sept.

1257. Das die Miether zur Räumung der Wohnung verurtheilende erstinstanzliche Urtheil war auf Antrag des Vermietthers für vorläufig vollstreckbar erklärt. Um der drohenden Zwangsvollstreckung zu entgehen, haben die Miether geräumt, der Ver-

Zwangs-
vollstreckung.

miether hat anderweit vermietet. Auf Berufung der Miether auf deren, dann von ihnen geschworenen Eid erkannt, Vermiether verurtheilt, die Wohnung zurück zu gewähren. Die Klage der Miether auf Schadensersatz abgewiesen. Aufgehoben, zurückverwiesen. V, 186/88 vom 3. Okt. Bgl. 176, 243.

1258. Das erstinstanzliche verurtheilende Erkenntniß war für vorläufig vollstreckbar erklärt. Zur Abwendung der Zwangsvollstreckung zahlte der Schuldner, das Berufungsurtheil hob auf und verurtheilte den Kläger zur Rückzahlung ohne Zinsen. Revision zurückgewiesen. In diesem Verfahren kann gemäß C. P. O. §. 655, Abs. 2 nur auf Erstattung des Geleisteten, nicht auf Schadensersatz, also auch nicht auf Zinsen erkannt werden. VI, 151/88 vom 27. Sept.

1259. Es ist der Klägerin zuzugeben, daß die Entscheidung des R. G. (C. 11, S. 418), welche der Berufungsrichter für sich heranzieht, die Frage nicht betrifft. — In jenem Urtheile handelt es sich nicht um Verzugszinsen, sondern um die Frage: wie weit derjenige, welcher aus einem zu seinen Gunsten ergangenen, vorläufig vollstreckbaren Urtheile die Zwangsvollstreckung betrieben hat, im Fall der Beseitigung des Urtheils dem Gegner zum Ersatz des ihm durch die Zwangsvollstreckung entstandenen Schadens verpflichtet ist? Für das im vorliegenden Falle maßgebende Preussische Recht ist nicht bedenklich, die Frage nach der Verpflichtung zur Erstattung von Zinsen zu bejahen. Schon durch den Plenarbeschluß des Obertribunals vom 20. Nov. 1846 (C. 14, S. 13) ist auf Grund des A. L. R. I, 16, §§. 207, 208, 194 ausgesprochen: Wer einem Andern die Zahlung einer Geldsumme widerrechtlich, d. h. ohne einen rechtlich begründeten Anspruch auf die Zahlung zu haben, abnöthigt, muß dieselbe mit den höchsten erlaubten Zinsen vom Tage des Empfangs ab erstatten, sollte er sich auch in Ansehung seiner Berechtigung zu der Forderung im Irrthume befunden haben. Diesen Grundsatz hat das Reichsgericht in konstanter Praxis angewendet, namentlich auf die Ansprüche auf Zurückzahlung der durch die Steuerbehörde ohne Rechtsgrund unter Androhung der Zwangsvollstreckung eingezogenen Stempelsteuer. (Bgl. IV, 884/84 vom 7. April und IV, 95/85 vom 2. Juli.*) IV, 179/88 vom 29. Okt.

* Bgl. Bd. II, 482. Soweit aus dem Urtheil zu ersehen, handelte es sich nicht um eine Verurtheilung zu Zinsen in demselben Verfahren.

1260. Nachdem im Fall 1227 das Landgericht die Einrede der Tilgung als nicht genügend begründet verworfen hat, ist der Schuldner nicht behindert, die Einrede noch im ganzen Verlauf des eingeleiteten Zwangsverfahrens bis zu dessen Durchführung vorzubringen. B. III, 95/88 vom 23. Okt. Zwangsvollstreckung.

1261. Im Fall 1228 kann das Amtsgericht nicht bloß der bereits verfügten Versteigerung der streitigen Forderung demnächst die Genehmigung versagen, wenn es solche bei allzu geringfügigem Gebot mit dem berechtigten Interesse des Schuldners nicht für vereinbarlich hält, oder sonstige Bedingungen für die öffentliche Versteigerung festsetzen, sondern auch, wenn sie zu keinem annehmbaren Ergebnis führt, die Anordnung einer dritten Versteigerung ablehnen und eine andere Art der Verwerthung anordnen oder selbst von einer Anwendung der E. P. D. §. 743 ganz Umgang nehmen. B. III, 95/88 vom 23. Okt.

1262. In den Entscheidungsgründen des landgerichtlichen Urtheils wird als möglich angenommen, daß die Witwe N. nicht die alleinige Erbin ihres Ehemanns geworden ist, und daß die Konkursmasse des Nachlasses der Witwe N. sich noch in ungetheilter Erbengemeinschaft mit den möglicher Weise vorhandenen übrigen Erben des S. N. befindet. In diesem Fall würden die Beklagten zu 1 und 2 bezüglich der eingeklagten Wechselforderung in nothwendiger Streitgenossenschaft stehen, mithin eine gegen die Verurtheilung der Beklagten zu 1 gerichtete Anschließung an die klägerische Berufung nicht ausgeschlossen sein. Hiernach hat das Königl. Kammergericht die Ertheilung des erbetenen Zeugnisses, daß seitens des Beklagten zu 1 ein Schriftsatz zum Zweck der Terminbestimmung nicht eingereicht sei, mit Recht abgelehnt. Die Ausführung in der sofortigen Beschwerde, daß es bei dem Zeugniß auf Grund des Art. 646, Abs. 2 E. P. D. nicht darauf ankomme, ob demnächst das Zeugniß der Rechtskraft ertheilt werden könne, dies vielmehr Sache späterer Prüfung sei, ist nicht zutreffend, da, solange die Möglichkeit einer Anschlußberufung vorliegt, der Fall des Art. 646, Abs. 2 überhaupt nicht gegeben ist. B. I, 53/88 vom 13. Okt.

1263. Nachdem auf Inventar und Ableistung des Offenbarungseides rechtskräftig erkannt war, Zwangsvollstreckung nicht nach E. P. D. §§. 711, 769, 780/84, sondern nach 774. B. III, 82/88 vom 9. Okt. Beschluß über Einschränkung des Eides und Aufsechtung des Beschlusses vgl. 1108.

Zwangs-
vollstreckung.

1264. *Öln.* Die Revisionskläger machen zwar geltend, daß ihnen schon vor den zu Gunsten anderer Gläubiger bewirkten Pfändungen die streitige Forderung zum Faustpfande bestellt worden sei. Allein selbst abgesehen davon, daß sie die Forderung nicht etwa auf Grund des Faustpfandrechtes, sondern auf Grund der späteren Cession in Anspruch nehmen, und daß nicht ersichtlich ist, wie die nunmehrigen Inhaber der Forderung an ihrer eigenen Sache auch noch ein Pfandrecht haben könnten, stand die bloße Faustpfandbestellung, welche nicht etwa wie eine Cession wirkte, sondern die Forderung zunächst noch im Eigenthume des ursprünglichen Forderungsberechtigten ließ, der Gältigkeit einer gerichtlichen Pfändung durch andere Gläubiger nicht im Wege. Somit würde das gemäß §. 730 E. P. O. an den Drittschuldner erlassene Zahlungsverbot der Einforderung des Schuldbetrages immerhin entgegenstehen. Wie zwischen Cessionar und Pfändungspfandgläubigern weiter zu verfahren, nicht entschieden. II, 164/88 vom 28. Sept./5. Okt.

1265. Aufgehoben, weil nicht ersichtlich gemacht war, ob die Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlüsse zu Gunsten von Forderungen, welche die Höhe der gepfändeten Forderung nicht erreichten, die ganze Forderung zum Gegenstand hatten, in welchem Fall dem Cessionar aus der späteren Cession E. P. O. §. 730 entgegensteht, oder ob nur ein dem Anspruch des pfändenden Gläubigers gleichkommender Theil der Forderung gepfändet ist; §. 708. II, 164/88 vom 28. Sept./5. Okt.

Zwangs-
verwaltung.

1266. Das Kur- und Neumärkische Ritterschaftliche Kreditinstitut hat unter Zuziehung des zuständigen Amtsrichters die Zwangsverwaltung des ihr verpfändeten Ritterguts R. wegen rückständiger Zinsen einer Pfandbrieffschuld eingeleitet. Die Ritterschaftsdirektion hat auf Anfrage des Sequesters darein gewilligt, daß Holz, welches theils geschlagen war, theils noch auf dem Stamme stand, von einem Dritten, welcher es dem Eigenthümer abgekauft und bezahlt hatte, abgefahren werde. Den Regressanspruch von Hypothekgläubigern für den bei der Zwangsversteigerung erlittenen Ausfall hatten die Vorinstanzen abgewiesen. Aufgehoben, zurückverwiesen. Nach Pr. Gesetz vom 13. Juli 1883 §§. 142, Abs. 2, 144, Abs. 1, 145, A. G. O. I, 24, §§. 131, 137; dem Reglement des Instituts §§. 226 fg. hatte das Institut das sequestrirte Gut dem Verwalter zu übergeben, nach aufgehobener Verwaltung dem

Schuldner bezw. dessen Rechtsnachfolgern zurückgeben zu lassen, den Verwalter mit der erforderlichen Anweisung zu versehen, dessen Geschäftsführung zu beaufsichtigen. An der Erfüllung dieser Obliegenheiten und der unverfälschten Erhaltung des Guts in seinem Umfange hatten die Realberechtigten ein Interesse. Das Institut machte sich durch ein Omissivdelikt verantwortlich, wenn es auf die ihm gemachte Anzeige unterließ, ein Verbot der Fortschaffung eines noch zur Substanz des Gutes gehörigen Holzbestandes zu ertheilen. VI, 175/88 vom 15. Okt. Vgl. 653.

1267. A. L. R. Klägerin hatte sich beim Verkauf einer Mäh-Subhastation. maschine das Eigenthum bis zur Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten. Als die Mühle subhastirt wurde, ward sie, nach fruchtlosem Versuch des Klägers, die Maschine von der Versteigerung auszuschließen, mit der Maschine für 1900 Mark höheren Preis zugeschlagen als das Höchstgebot ohne Maschine. Der Klägerin sind 1900 Mark aus dem Erlös zugesprochen, mit dem Mehranspruch ist sie abgewiesen. Ihre und des Beklagten, eines Hypothetgläubigers, Revisionen zurückgewiesen. Da die einzelnen Theile der Maschine leicht und ohne wesentliche Beschädigung der Maschine und der Gebäude getrennt werden konnten, durfte angenommen werden, daß die Maschine nicht Substanztheil geworden. Beanspruchen konnte auch in diesem Fall Klägerin nicht den vollen, sondern nur den verhältnismäßigen Werth des Zubehörsstücks — V, 500/82 vom 21. Okt. (E. 8, 53) —. Daß dieser Werth 1900 Mark betrug, beruht auf konkreter tatsächlicher Würdigung. V, 57/88 vom 5. Mai.

1268. Im Fall 108: Da mit dem Grundstück nur das Zubehör auf den Ersteher übergeht, welches sich zur Zeit des Verkaufstermins auf dem versteigerten Gute befand, so konnte Kläger die Wille auch nicht als Ersteher reklamiren. V, 179/88 vom 20. Okt.

1269. „Es wird dem Bergwerksbesitzer R. auf Grund des Vertrages vom 30. April 1885 die Kohlenabbaugerechtigkeit auf dem Rittergut Z. vorbehalten.“ Diese Formulirung des Zuschlagbescheids entspricht dem §. 40 Nr. 8 des Gesetzes vom 13. Juli 1883: es wird durch den Passus nichts weiter zum Ausdruck gebracht, als die Thatsache der Anmeldung eines Realrechts seitens eines angeblich dazu Berechtigten. Da die Kohlenabbaugerechtigkeit nicht im Grundbuch eingetragen, ein dingliches Recht schon gegen den Subhastaten nicht erworben und eine Kaufbedingung dahin, daß der

Subhaftation. Erstehet die Berechtigung zu übernehmen habe, nicht gestellt war, Klage des K. gegen den Erstehet zurückgewiesen. V, 167/88 vom 10. Okt.

Arrest.

1270. Der Schadensersatzanspruch steht dem Arrestbetroffenen nach Hamburger Statuten zu, wenn die Arrestanlegung objektiv nicht gerechtfertigt war, auch ohne Verschuldung des Arrestklägers, z. B. die Forderung wird nicht begründet gefunden: wenn „er keine erhebliche Ursache seines vorgenommenen Arrestes beweisen kann“. — Statuten I, 17, 17. — I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

1271. Keine Einwendung des auf Schadensersatz beklagten Arrestklägers, daß Arrestbetroffener sich nicht sofort durch Kautionleistung aus dem Arrest gezogen, da er hierzu nicht verpflichtet. I, 351/87 vom 25. Jan. 88.

1272. Da zur Zeit der Beschlußfassung über das Arrestgesuch die zu erhebende Klage zur Terminbestimmung bereits eingereicht war und dem Landgericht bei der Entscheidung über den beantragten Arrest vorlag, konnte der Arrestbefehl Mangels abweichender Anordnung nicht anders verstanden werden, als daß für den mit der Klage verfolgten Anspruch in der vorliegenden Begründung eines erteilten Auftrages der Arrest verhängt sein sollte. Nachdem diese Klage rechtskräftig abgewiesen war, durfte der Arrestbetroffene wegen veränderter Umstände — C. P. O. §. 807 — Aufhebung des Arrestes fordern; derselbe war nicht aufrecht zu halten, weil nun der Arrestkläger dieselbe Summe aus nützlicher Verwendung forderte. V, 62/88 vom 12. Mai.

1273. Die Mobiliarpfändung, welche die Gläubigerin hat vollstrecken lassen, ist von dem Schuldner als formungültig und gegen unzulässige Gegenstände gerichtet angefochten. Gläubigerin hat eine Widerklage auf Zahlung von 4560 Mark oder Bestellung anderweiter Sicherheit erhoben, gegründet auf A. L. R. I, 20, §. 260, weil gepfändete Gegenstände zu jenem Betrage von dem Schuldner bei Seite geschafft seien. Wegen dieses Widerklageanspruches Arrest. Dieser ist aufgehoben, weil es an einem Arrestgrunde fehlt. Die Gläubigerin konnte wegen ihrer rechtskräftigen Forderung durch wiederholte Zwangsvollstreckung den Verlust ausgleichen. Die Voraussetzung C. P. O. §. 797, Abs. 1 trifft nicht zu, wenn die Zwangsvollstreckung nicht mit größeren Schwierigkeiten verbunden ist als die Arrestanlegung. In welchem Umfang nachzupfänden, ergab sich für den Gerichtsvollzieher durch den Augenschein, welche

früher gepfändete Gegenstände nicht mehr vorhanden waren. V, 87/88 vom 2. Juni. Arrest.

1274. Der Schuldner hat vor dem Urtheil den Einwand erhoben, die geklagte Forderung sei arrestirt. Dieser Einwand durfte nicht ab- und in die Exekutionsinstanz verwiesen werden, in welcher sich der Schuldner, da der Einwand vor Erlass des Urtheils entstanden ist, gegen die Zwangsvollstreckung nicht mehr schützen konnte — E. P. D. §. 686, Abs. 2 —. Vielmehr war festzustellen, in welcher Höhe die Arrestirung erfolgt war, und soweit, wie beantragt war, unter Vorbehalt der Rechte des Arrestgläubigers zu verurtheilen. Zu dem Behuf zurückverwiesen. II, 160/88 vom 13. Juli.

1275. In Abweichung von V, 233/83 vom 17. Nov.: E. P. D. §. 671, welche auch für Vollstreckung des Arrestes maßgebend, absolutes Verbotsgesetz. Auch unter den Interessenten war die Vollziehung des Arrestbefehls durch Eintragung einer Vormerkung (vor dem Gesetz vom 30. April 1886) vor Zustellung des Arrestbeschlusses an den Arrestbeklagten nichtig und wurde durch nachträgliche Zustellung nicht geheilt. V, 66/88 vom 10. Okt.

1276. Vorstehend hatte der Kläger auf Grund der nachträglich bewirkten Zustellung des Arrestbeschlusses eine zweite Eintragung im April 1885 erlangt. Auch diese war nach E. P. D. §. 809, Abs. 2 unglücklich, da die vierzehntägige Frist längst abgelaufen war. Der Richter hatte gegen E. P. D. §. 294, Abs. 3 den Arrestbeschuß dem Arrestkläger nicht zustellen lassen. Das hinderte den Lauf der Frist nicht, nachdem auf Veranlassung des Arrestklägers der ihm vom Gerichtschreiber ausgereichte Beschluß dem Beklagten am 18. Sept. 1884 zugestellt ist; daß auf Klägers Betreiben der Arrestbeschuß ihm selbst am 20. April 1885 zugestellt ist, setzte die vierzehntägige Frist nicht von Neuem in Lauf. — Vgl. V, 369/83 vom 8. März 84, E. 11,106. — V, 66/88 vom 10. Okt.

1277. Für glaubhaft gemacht kann der geklagte Anspruch nicht gelten, wenn noch in Frage steht, ob nicht die Einrede für glaubhaft gemacht anzusehen ist, welche den Klagenanspruch beseitigen würde. Fehlt in dieser Beziehung eine Begründung, so würde das Berufungsurtheil aufzuheben sein. III, 170/88 vom 2. Nov.

1278. Zur Beseitigung der sich aus der Fassung des Testaments ergebenden Zweifel über die Person des Honorirten hatten

Arrest. die Eheleute vor der Nachlassbehörde erklärt, daß sie sich beide als gemeinschaftlich eingesetzt ansehen wollten. Das bedeutete, daß die Nachlassbehörde den in ihrer Verwahrung befindlichen Nachlaß als für Beide deponirt ansehen sollte. Danach war für die Inhibition der Ausantwortung des Nachlasses auch der Ehemann im Arrestprozeß passiv legitimirt. III, 170/88 vom 2. Nov.

Einstweilige Verfügung.

1279. Durch einstweilige Verfügung ist dem Beklagten der Weiterbau seines Hauses unmittelbar auf der Grenze mit dem klägerischen Hause über die untere Kante der Fenster in der klägerischen Giebelwand hinaus untersagt. Nach den Gründen, damit das Recht des Klägers auf unveränderten Fortbestand seines Gebäudes auch in seinem Fenster- und Lichtrechte nicht verkümmert werde. Danach sollte über die Unterkante der Fenster hinaus ein weiteres Bauen auf der Grenze nicht stattfinden. Der Beklagte hat weiter gebaut; nur hat er den Fenstern des Klägers gegenüber etwas größere Oeffnungen in seiner Mauer gelassen, durch welche und den noch nicht geschlossenen Theil des Daches hindurch noch Licht in die Fenster des Klägers fällt; so ist auch noch bei ungeöffneten Fenstern ein Blick auf den Himmel möglich. Das ist nur ein Versuch, das Verbot zu umgehen. Beklagter zur Strafe verurtheilt. B. V, 41/88 vom 24. März.

1280. Das Berufungsgericht anerkennt, daß der Kläger zu den gesetzlichen Erben seiner Mutter gehört, deren Nachlaß von dem überlebenden Ehemanne und der in der Ehe geborenen Tochter in Besitz genommen worden ist; er sieht ferner als glaubhaft gemacht an, daß der Mitbeklagte Hansen den Hof mit Hypotheken zum Betrage von 51 000 Mark belastet hat, und findet hierdurch die Besorgniß begründet, daß durch eine Veräußerung oder fernere Verpfändung des Hofes die Verwirklichung des dem Kläger am Nachlasse seiner Mutter zustehenden Miterbrechts, wenn auch nicht vereitelt, so doch wesentlich erschwert werden könnte. Durch diese Annahme erscheint das an den Beklagten als einstweilige Verfügung erlassene Verbot, über den Hof während der Dauer des Rechtsstreits zu verfügen, ausreichend aus §. 814 C. P. D. gerechtfertigt. Daß die Verfügung auf den ganzen Hof erstreckt ist, obwohl Beklagter die ideelle Hälfte bei Lebzeiten von der Erblasserin geschenkt erhielt, rechtfertigt sich durch die Braunschweigische Verordnung vom 30. Dec. 1754, nach welcher der Beklagte, nachdem

er die Erbschaft angetreten, Alles, was von der Erblasserin herührt, einzuwerfen hat. III, 22/88 vom 20. April.

Einstweilige
Verfügung.

1281. E. P. D. §. 802, Abs. 2 ist insoweit auf einstweilige Verfügungen anzuwenden, als die Zustellung innerhalb 14tägiger Frist zu erfolgen hat, nicht aber auch die tatsächliche Durchführung des von der einstweiligen Verfügung Angeordneten. Ist dem Impetraten etwas verboten, so ist die Verwirklichung der an die Nichtbeachtung geknüpften Rechtsnachteile im Wege der Zwangsvollstreckung ebensowenig wie die zwangsweise Durchführung des von der Verfügung Gebotenen an eine Frist gebunden. Auch wenn der Impetrat etwas dulden soll, hier die Fortschaffung von Erzhalben durch den Impetranten, kann Impetrant die ihm gestattete Handlung zu jeder Zeit vornehmen, wenn ihm dazu nicht in der Verfügung eine Frist gesetzt ist. III, 54/88 vom 13. April/1. Mai 88.

1282. A. L. R. II, 1, §§. 724/25 gemäß E. G. §. 16 durch E. P. D. nicht beseitigt. §. 724 nicht auf den Fall beschränkt, wenn Scheidung wegen Sävitien nach §. 699 gesucht wird, sondern allgemein, wenn die geltend gemachten Thatsachen solche, daß sie auf eine dem Leben oder der Gesundheit des klagenden Theils drohende Gefahr schließen lassen. Hier war die Scheidung wegen Sävitien verlangt; für den Antrag nach §§. 724/25 unerheblich, ob gerade auf die speziellen Thatsachen gestützt, welche zu Begründung der Scheidungsklage hervorgegangen sind. Es war auch die nach Erhebung der Klage verübte Mißhandlung heranzuziehen. IV, 103/88 vom 2. Juli.

1283. Die E. P. D. enthält keine Bestimmung, daß die Leistungen, welche zur Erfüllung einer einstweiligen Verfügung gemacht sind, dann zurückzugewähren seien, wenn die Verfügung später aufgehoben wird. Die Bestimmung über die Aufhebung von Urtheilen — E. P. D. §§. 503, Abs. 2; 563, Abs. 2; 655, Abs. 2; 679, Abs. 2 — sind nicht maßgebend. Auch wenn das Urtheil die einstweilige Verfügung aus einem anderen Grunde aufhebt, als weil sich inzwischen die Verhältnisse geändert haben — §§. 807, 815 — kann dasselbe den Sinn haben, daß der durch die einstweilige Verfügung geschaffene Rechtszustand nur in Zukunft nicht weiter fortbestehe, dagegen dem Ausbringer das von dem Gegner bisher Eingezogene belassen werden soll. Hier handelte es sich um die Alimente, welche für die von ihrem Ehemann

Einstweilige
Verfügung.

während des Scheidungsprozesses getrennt lebende Ehefrau zufolge der die Trennung gestattenden einstweiligen Verfügung eingezogen waren. Jedenfalls sind die Rechtsätze über die Rückforderung dem materiellen Recht zu entnehmen. Das auf Grund E. P. D. zur Rückzahlung verurtheilende Erkenntniß aufgehoben, zurückverwiesen. VI, 113/88 vom 21. Juni.

1284. Das für vorläufig vollstreckbar erklärte landgerichtliche Erkenntniß verurtheilte die Mutter und den Stiefvater zur Herausgabe der von dem Vater des Klägers hinterlassenen Grundstücke. Der Antrag der Mutter auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung, daß der mitbeklagten Ehefrau mit ihrer Familie das Bewohnen des zweiten Stockes des an den Kläger herauszugebenden Hauses gestattet bleibe und die bereits begonnene zwangsweise Räumung der Hofraithe hierauf nicht auszudehnen, abgewiesen. Soweit die Beklagte die Rechtswohlthat des Nothbedarfs beansprucht, steht ihr ein Recht darauf, gerade aus diesem Vermögensstücke des Klägers alimentirt zu werden, nicht zu. Der von ihr auf Grund des Raizenelnbogner Landrechts beanspruchte lebenslängliche Nießbrauch, dessen einstweilige Regelung zur Abwendung eines durch Entziehung der Wohnung drohenden wesentlichen Nachtheils an sich gefordert werden dürfte, ist aber durch das landgerichtliche Urtheil aberkannt, und der Verzicht auf dasselbe für den Fall der versprochenen Herausgabe der Grundstücke wird durch die vorgelegten Ehepacten bescheinigt, so daß der Anspruch nicht glaubhaft gemacht ist. Sie hatte auf Grund dieses Nießbrauchs im Hauptverfahren eine Einrede nicht vorgeschützt, erklärte aber, dieselbe in der Berufung vorschützen zu wollen. Uebrigens hat die Beklagte noch einiges Vermögen, und ihr Ehemann ist, wenn auch nur beschränkt, erwerbsfähig, gesund und für seinen eigenen Nothbedarf zu sorgen im Stande. B. III, 92/88 vom 25. Sept.

1285. Die beklagten Mitinhaber der klagenden Firma hatten gegen den geschäftsführenden und mitklagenden Gesellschafter eine einstweilige Verfügung erwirkt, durch welche diesem untersagt wurde, über das Eigenthum der Firma weiter zu verfügen, und S. an seiner Stelle mit der Geschäftsführung beauftragt ist. Die einstweilige Verfügung demnächst durch Urtheil aufgehoben. S. hat aus der Kasse als sein Honorar 2680 Mark entnommen. Wäre bei Erlaß der einstweiligen Verfügung dem S. gerichtsechtig ein

bestimmtes Honorar für seine Geschäftsführung zugebilligt worden, so würde dieser Betrag als ein Bestandtheil der Kosten zu betrachten sein, welche durch Vollziehung der einstweiligen Verfügung entstanden sind. Zu dieser Erstattung waren die Beklagten verurtheilt. Sie würden also auch ohne Verschuldung für jene Kosten haften — E. 7, 376 —. Das Gleiche muß von dem Honorar gelten, welches S. gemäß H. G. B. 290, Abs. 1 billiger Weise als Entschädigung für seine Thätigkeit zu fordern hatte. Haben die Beklagten dem S. Anweisung oder Genehmigung zur Entnahme der Honorarbeträge aus der Gesellschaftskasse ertheilt, so haben sie damit zu erkennen gegeben, daß sie die entnommenen Beträge als ein dem S. für seine Geschäftsführung gebührendes Honorar betrachten. Nach Vorstehendem liegt hierin zugleich das Anerkenntniß, daß diese Beträge zu den durch die Ausführung der einstweiligen Verfügung entstandenen Kosten gehören. Dieses Anerkenntniß müssen die Beklagten im gegenwärtigen Prozeß gegen sich gelten lassen. I, 226/88 vom 27. Okt.

1286. Kläger hatte Torf gestochen zufolge Vertrags mit dem Subhastaten. Ersteher hat sich Torf angeeignet. Einstweilige Verfügung für Kläger. Der Berufungsrichter erwägt, daß die Bestimmung unter Nr. 5 des Zuschlagsurtheils dahin aufzufassen sei, daß der Vollstreckungsrichter für den Fall, daß die Antragstellerin ihr Eigenthum an dem Torf darzuthun vermöchte, den Torf vom Verkaufe ausnehmen wollte, daß er sich jedoch als Subhastationsrichter über diese Eigenthumsfrage nicht schlüssig machen, sondern die Entscheidung derselben einem späteren Verfahren vorbehalten wollte. Der Wortlaut des Zuschlagsurtheils läßt diese Deutung zu, und da der Beklagte weitere Beweismittel nicht beigebracht hat, so läßt sich die Frage nach der Tragweite des Vorbehaltes in dem vorliegenden Verfahren nicht endgültig entscheiden. Es muß deshalb bei dieser sein Bewenden behalten. V, 286/88 vom 14. Nov.

1287. Im Gesellschaftsvertrag bestimmt, Streitigkeiten über die Auseinandersetzung werden durch ein Schiedsgericht entschieden, bestehend aus F. Glaserfeld, D. Nette und Leppin. Auf Veranlassung des Klägers und mit Bewilligung des Beklagten traten zum Schiedsgericht zusammen F. Glaserfeld, A. Meschke (statt des durch Krankheit behinderten Leppin), D. Nette. Der Spruch dieses

Schiedsrichterliches Verfahren.

Schiedsgerichts war ungültig, weil die Formen C. P. D. §. 865 nicht erfüllt waren. Nun konnte nicht ohne Zustimmung des Beklagten Leppin statt des A. Meschke zu einem neuen Spruch eintreten, denn er war durch die neue Verabredung beseitigt. I, 408/87 vom 29. Febr. 88.

1288. Der Mangel der Beobachtung des §. 865 nicht durch Uebereinkunft der Parteien geheilt; ein Vergleich auf den Inhalt des Spruchs war nicht zu Stande gekommen. I, 408/87 vom 29. Febr. 88.

1289. F. Glaserfeld war deshalb nicht zum Schiedsgericht unfähig, weil er Kommanditist der Parteien war. I, 408/87 vom 29. Febr. 88.

1290. Nach einem Vertrage von 1867 ist die Stadt Ostrowo berechtigt, die von einer Aktiengesellschaft errichtete Gasanstalt zu einem durch Sachverständige festzustellenden Preise zu übernehmen. Von den Sachverständigen ernannt jede Partei einen, die Sachverständigen, und, wenn diese sich nicht einigen, der städtische Magistrat den Obmann. Nachdem die Stadt von ihrem Recht Gebrauch gemacht hatte, waren die Sachverständigen gewählt, der Obmann von dem Magistrat, der von der Aktiengesellschaft erwählte Sachverständige hatte die Mitwirkung abgelehnt, bis ein anderer Obmann gestellt sei. Die Klage der Stadt, das Prozeßgericht möge statt des Beklagten einen andern Sachverständigen bestellen, ist abgewiesen. Denn das Pr. Recht versagte einem Kompromiß die bindende Kraft, welches nicht den Weg festsetzte, auf welchem unabhängig von dem Willen der einen oder andern Partei die Konstituierung des Schiedsgerichts bewirkt werden konnte. Diese materiell-rechtliche Bestimmung ist aber auch nach C. der C. P. D. für den älteren Vertrag anzuwenden, C. P. D. §. 855, Abs. 2 kommt nicht zur Anwendung — vgl. IV, 743/81 vom 10. Nov.; V, 469/82 vom 8./22. Nov.; I, 241/85 vom 21. Okt. 85 (Vd. I, 1979) —. Hätten die hier zu wählenden Sachverständigen die Stellung von Arbitratoren, so würde die auf C. P. D. §§. 854/55 gegründete Klage nicht minder unbegründet sein, zumal von der Anwendbarkeit dieser Gesetzesvorschriften auf die Ernennung von Arbitratoren durch das Prozeßgericht nicht die Rede sein kann. IV, 104/88 vom 5. Juli.

1291. Berlin. Nach dem Kompromiß von 1876 haben Parteien je einen Schiedsrichter, diese den Obmann gewählt; das

Schiedsgericht hat dreimal einen Schiedsspruch gefällt, welcher jedesmal durch gerichtliches Urtheil für ungültig erklärt wurde. Beklagte hat Klägerin demnächst aufgefordert, statt des von ihr erwählten, für befangen erklärten Sch. einen neuen Schiedsrichter zu wählen, was diese abgelehnt hat. Die beiden andern Schiedsrichter haben ihr Amt niedergelegt. Die nun gegen die Klage auf Vertragserfüllung erhobene Einrede des Schiedsvertrags abgewiesen, da ein ganz neues Schiedsgericht zumal nach Ablauf der vierwöchigen Frist nicht gebildet, die Klägerin insonderheit nicht zur Wahl eines neuen Schiedsrichters, das alte Schiedsgericht nicht zur Abgabe eines Spruchs gezwungen werden kann. I, 107/88 vom 30. Mai.

Schiedsrichterliches Verfahren.

1292. Im Fall Bb. V, 1407 war nach Zurückverweisung der Schiedsspruch zugestellt und bei Gericht hinterlegt. Hat die um Ernennung der Schiedsrichter angegangene Handelskammer die Zustellung nicht bloß im Auftrage des Schiedsgerichts veranlaßt, sondern ist auch die Zustellung im Namen des Schiedsgerichts bewirkt, und der Schiedsspruch demnächst im Auftrage und im Namen des Schiedsgerichts auf der Gerichtsschreiberei hinterlegt, so sind nun die Formen C. P. O. §. 865 gewährt. I, 199/88 vom 6. Okt.

1293. Die Schiedsrichter haben Beweis erhoben durch Einforderung eines Gutachtens von Sachverständigen. Der Inhalt des Sachverständigengutachtens, welcher sich über die Verbindlichkeit des Käufers verbreitete, eine schwimmende Waare, auch wenn dieselbe in fortschreitendem Verderb war, anzunehmen, mußte dem Schiedsgericht die begründetste Veranlassung bieten, die Parteien mit ihren Ausführungen und ihren eventuellen weiteren Anträgen zu hören. Statt dessen hat das Schiedsgericht, ohne die Parteien zu hören, dem Resultat des Gutachtens entsprechend erkannt. Wenn es auch Fälle geben kann, in welchen das rechtliche Gehör bereits damit gewährt ist, daß die Parteien das Streitmaterial in einer gemeinschaftlichen schriftlichen Erklärung dem Schiedsgericht unterbreiten, welches dann sofort auf Grund eigener Sachkenntniß entscheidet, so war hier das Gehör nicht gewährt. Deshalb der Antrag auf Velseitesezung des Schiedsspruchs gerechtfertigt. I, 199/88 vom 6. Okt.

1294. Nachdem vorstehend das Verfahren vor dem Schiedsgericht einen Spruch ergeben hat, welcher auf Grund des Gesetzes bei Seite zu setzen war, kann nicht noch einmal dazu geschritten

Schiedsrichterliches Verfahren. werden, einen neuen Schiedsspruch nach Anhörung der Parteien zu fällen, vielmehr ist nun die Frage definitiv und allein der richterlichen Entscheidung unterstellt, welcher sie bereits eventuell unterbreitet war. I, 199/88 vom 6. Okt.

Zahlungseinstellung.

1295. Das Oberlandesgericht hat die Vorschriften der R. D. §. 208 nicht verletzt, wenn es von der Voraussetzung ausging, daß es bei Beurtheilung der Frage, ob eine allgemeine Zahlungseinstellung bestanden habe, nicht bloß auf die in Dettingen, wo die jetzige Gemeinschuldnerin eine Zweigniederlassung hatte, erfolgten oder unterbliebenen Zahlungen, sondern darauf ankomme, ob mit Rücksicht auf die in Luxemburg, wo ihre Hauptniederlassung war, und Dettingen in Elsaß-Lothringen bestehenden Verhältnisse und erfolgten Zahlungsverweigerungen angenommen werden müsse, die Zahlungseinstellung sei als eine allgemeine anzusehen. II, 41/88 vom 10. April.

Konkurs.

1296. Im Fall 871: Der Ausdruck öffentliche Abgaben in R. D. §. 54² im engeren Sinne gebraucht. Das Vorrecht haben, wie sich aus den Motiven ergibt, die dort genannten Gebühren nicht, wenn schon die Kaufbriefgebühr sich nach dem Werth des Gegenstandes richtet und nach den Umständen eine Höhe erreicht, welche die Aufwendungen des Staats im einzelnen Fall namhaft überschreitet. II, 92/88 vom 15. Mai. Vgl. 10^b.

1297. G. R. Durch Verweisung vom 18. Aug. 1878 ist der Konkurs erledigt; Forderungen, welche die Gläubiger des Gemeinschuldners nicht in Anspruch genommen hatten, durfte dieser cediren. III, 120/87 vom 7. Okt. (Bd. V, 1412) steht nicht entgegen. Dort hatte der Gemeinschuldner über die unbekannt gebliebene Forderung nicht verfügt. VI, 96/88 vom 7. Juni.

1298. Der Gemeinschuldner hatte versprochen, seinem Verpächter eine Kaution zu leisten, auch für den Anspruch auf die Kaution das Inventar verpfändet. Ein vertragsmäßiges Pfandrecht hat der Verpächter nicht erworben, weil er den Besitz des Inventars nicht erlangt hatte. Das gesetzliche Absonderungsrecht aus R. D. §. 41² steht nicht zu wegen des Versprechens einer Kaution, welche dazu bestimmt ist, neben dem gesetzlichen Absonderungsrechte für die Ansprüche aus dem Pachtwerth Sicherheit zu bieten. III, 48/88 vom 25. Mai.

1299. Kläger hat vom Beklagten für 64 000 Mark Wechsel-

accepte im Kontokurrent erhalten und dieselben weiter begeben. Er ist für die entsprechenden Beträge vom Beklagten belastet worden, hat denselben auch übereinstimmend in seinen Büchern erkannt. Demnächst ist zuerst über das Vermögen des Klägers, sodann über das des Beklagten Konkurs eröffnet worden. Die Wechselforderungen sind in beiden Konkursen zum vollen Betrage angemeldet; aus der Konkursmasse des Beklagten ist auf dieselben eine Akkordrate von 15 Proc. gezahlt worden, dagegen hat nach dem Thatbestand des Berufungsurtheils der Vertreter der Klägerin auf die Frage, ob von Seiten der klagenden Konkursmasse inzwischen Zahlungen auf die hier fraglichen Accepte geleistet seien, die Erklärung abgegeben, daß solches nicht behauptet werde. Die gleiche Antwort ist auf die Frage erfolgt, ob bezüglich der Acceptentnahmen des Klägers bei Eingehung der Geschäftsverbindung oder später besondere Vereinbarungen unter den Parteien getroffen seien. Bei dieser Sachlage wurde das Verlangen des Klägers, das mit der Eröffnung des klägerischen Konkurses geschlossene Kontokurrent dahin zu berichtigen, daß ihm die betreffenden Acceptbeträge abzüglich der vom Beklagten auf dieselben gezahlten 15 Proc. wieder gut gebracht werden, und den Beklagten zur Zahlung der Akkordrate von dem ihm hiernach zustehenden Saldo zu verurtheilen, mit Recht für unstatthaft erachtet. Nachdem der Kläger durch Begebung der in Rede stehenden Accepte in den Besitz der Valuta gelangt ist, erscheint sein Anspruch in Ermangelung besonderer Vereinbarungen keinesfalls gerechtfertigt, solange er lediglich vor einem ihm bedrohenden Regreß steht, mithin nur die Möglichkeit vorliegt, daß ihm die dem Beklagten gutgeschriebenen Beträge theilweise wieder entzogen werden. I, 158/88 vom 20. Juni.

1300. Durch den Konkurs wurde zwar der Kontokurrentverkehr beendet; die bis dahin auf beiden Seiten gemachten Leistungen verlieren aber dadurch nicht ihren Charakter als innerhalb des Kontokurrentvertrages gemachte Leistungen. Auch bei Ausbruch des Konkurses über das Vermögen des einen Kontrahenten sind daher die auf der Debet- und Kreditseite verzeichneten beiderseitigen Leistungen zu summiren, und ist durch deren Gegenüberstellung zu ermitteln, welcher der Kontrahenten bei der durch den Konkurs erfolgten Beendigung des Kontokurrentverhältnisses Gläubiger und welcher Schuldner ist. III, 119/88 vom 21. Sept./16. Okt.

Konkurs.

1301. Der Revision kann darin nicht beigetreten werden, daß der in der Doktrin und in der Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Anerkennung gelangte Satz, nach welchem bei einer Generalhypothek auch für die später erworbenen Sachen das Pfandrecht vom Tage der Bestellung an datirt, nur für den Fall einer Konkurrenz von Generalpfandrechten anzuerkennen sei; die Gründe, welche im letzteren Falle auch für den späteren Erwerb zur Annahme des Pfandrechts vom Tage der Bestellung an geführt haben, treffen auch für den Fall einer Nichtkonkurrenz zu. Daß die Reichsgesetzgebung der Einbeziehung des nach dem 1. Okt. 1879 gemachten Erwerbs in das zur Frage stehende Generalpfandrecht nicht entgegensteht, ist in dem vom Berufungsgerichte bezogenen reichsgerichtlichen Urtheile entwickelt, auch von der Revision nicht bestritten. III, 284/87 vom 26. Juni.

1302. Die Frage, ob im einzelnen Falle eine rechtswirksame, die Anwendung R. D. §. 45 rechtfertigende Fideikommißschuld vorliege, hier, daß die angebliche Fideikommißschuld einen Anspruch auf abgesonderte Befriedigung nicht gebe, weil sie trotz des Gesetzes vom 29. Mai 1873 für Kurhessen bis 1. Juli 1874 nicht eingetragen wurde, gemäß §. 5 des E. G. z. R. D. nach Landesrecht zu beurtheilen, also nicht revidibel. III, 33/88 vom 1. Juni.

1303. Kläger hatte ein Absonderungsrecht an einer ihm verpfändeten Grundschuld geltend gemacht, den Ausfall zum Konkurse angemeldet. Die Feststellung (§. 132) erfolgt nicht blos für den eventuellen Ausfall, sondern ungetrennt für die ganze Forderung, sodas, wenn die Forderung so festgestellt ist, §§. 152, Abs. 2 und 179 R. D. auf die ganze Forderung Anwendung finden. I, 214/88 vom 20. Okt.

1304. Eine Feststellung, so daß Kläger nach aufgehobenem Konkurse die Zwangsvollstreckung in die verpfändete Grundschuld und wegen des Ausfalls die Akfordrate vom Schuldner ohne Beweis der Forderung hätte beanspruchen können, war vorstehend nicht erfolgt. Denn in dem Prüfungstermin war die Forderung von dem Vertreter des Konkursverwalters bestritten; das Bestreiten in der Tabelle vermerkt. Am 4. Nov. wurde die richterliche Bestätigung des Akfordes publizirt. In einer vom 3. Nov. datirten, am 4. ohne Angabe der Stunde bei Gericht präsentirten Eingabe hat der Konkursverwalter die Forderung bedingt anerkannt. Ohne

daß der Gemeinschuldner gehört ist, darauf verfügt „in der Tabelle zu notiren“. Die Notirung hat am 5. Nov. unter der Unterschrift nur des Gerichtsschreibers stattgefunden. Abgesehen davon, ob dieser Vermerk nach Abschluß des Aktores noch erfolgen konnte, während die Anwendung des §. 179 gültige Eintragung in die Tabelle voraussetzt (§. 133, Abs. 2): hätte der Gemeinschuldner, welcher bis dahin keinen Anlaß hatte, die Forderung besonders zu bestreiten, in einem neuen Prüfungstermin gehört werden müssen. I, 214/88 vom 20. Okt.

Konkurs.

1305. Es muß dem Berufungsrichter beigestimmt werden, daß die auf ganz speziellen Verhältnissen beruhende Verwahrungsbefugniß der Schöffengerichte des Landgerichts Neuwied und die darauf fußenden Gebührensätze des Tarifs von 1838 durch die allgemeinen Normen der Pr. Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 nicht haben berührt und beseitigt werden wollen. III, 11/88 vom 13. April.

Freiwillige
Gerichtsbar-
keit.

1306. Die in der Nachlaßsache angefertigte Kostenrechnung sollte den nach Erledigung des Verfahrens aufzustellenden definitiven Kostenanlaß enthalten, sie hätte also auch die Depositengebühren — vgl. 1305 — mit enthalten müssen. Da die Frist des §. 5 des Gerichtskostengesetzes, welche nach §. 4 des Preussischen Ausführungsgesetzes hier anzuwenden, abgelaufen war, konnten die Kosten nicht nachgefordert werden. III, 11/88 vom 13. April.

1307. Es ist unzweifelhaft Sache eines nur wegen Verkündung einer Verpfändung angegangenen Notars, dafür zu sorgen, daß die Hypothekbestellung den gesetzlichen Vorschriften entspricht, und die Parteien darauf aufmerksam zu machen, wenn die Hypothekbestellung einer solchen, z. B. Code 2129 widerspricht; dem Notar liegt aber nicht ob, die bestehenden Verhältnisse darauf zu prüfen, ob die gewährte Sicherheit ausreichend erscheint, die von den Parteien gemachten Angaben über Vorhypotheken richtig sind. Auch wenn der Notar aus vor ihm ergangenen Verhandlungen wußte, daß noch eine andere als die von dem Schuldner erwähnte Hypothek vorging, konnte er annehmen, diese nicht mit aufgeführte Hypothek sollte getilgt werden, der Gläubiger an die Stelle des befriedigten Vorgängers treten. Er hatte keine Veranlassung zu der Annahme, der Gläubiger solle getäuscht werden. II, 117/88 vom 29. Juni.

Alphabetisches Register.

Abgabe, öffentl. 871, 1296.

Abhängigkeit eines Rechtsgeschäfts v. einem Andern 353.

Ablehnung eines Richters 881; von Mitgliedern eines Senats, dessen Ergänzung 882.

Ablösung durch Vollziehung des Regesses kein Untergang von durch Verfahren nicht beherrschten Rechten 95.

Abrechnung, Umfang 449; Ansehung wegen Irrthums? 450.

Agenturvertrag, Provision für nach der Beendigung des Verhältnisses erwählte Geschäfte 495; Vortheile entzogen durch vorzeitige Beendigung des Geschäfts 496, 626.

Acten, Anordnung, daß in Vorinstanz zurückgegeben, Parteingabe z. demselben zu nehmen 946.

Actiengesellschaft, Herstellungskosten, die Provision für Darlehen, Activum in Bilanz 643; Abtretung d. Vermögens geg. Gewinnbetheiligung 644; Ueberweisung einer Summe vom Gewinn auf Deltrederekonto 645; Ungültigkeit d. Beschlusses über Vertheilung der Dividende 645; Abänderung d. Statuts einer Rübenzuckerfabrik bezw. Zahlung d. Rübenpreises aus Gewinn 647; Anspruch des entlassenen Vorstandes auf effekt. Fortergänzung der Gegenleistung 646.

Alimente der Schwester in Geld, spätere Anwendung der rechtskräftigen Beurtheilung nach Verringerung der Sachlage 249; nicht die Pension 808.

Alternativ. Eine Leistung in solutioe 962, 1142; unveränderliche Wahl, unschuldige Ehefrau, geschwängerte Braut 664.

Antike Handlung nicht ein Verzicht des Einzelnen auf sein Privatrecht 431.

Antzpflicht, Verletzung kein großes und mächtiges Verbrechen 180; unterlassene Liquidation der Gerichtskosten 285; unterlass. Nachpfändung eines Gerichtsvollziehers 286; verspätete Ausantwortung des Pro-

testes 287; Haftung des G. für nicht vorausgesehenen Schaden 288; des Rechtsanwalts bei eingetretener Verjährung 289; solidarische Haftung zweier R. 289; Haft. nicht subsidiär 483.

Anerkennung s. Genehmigung, durch gegenseitige Zustimmung 441; durch Zahlung eines Theils? 445; stillschweigende durch Nichtbeanstandung des Salbos 443; daß weitere ablösbare Realkaften nicht zusehen? 95; in Rechtsirrtum über Befugnisse des Kommissionsärs 448; A. der festgesetzten Stanhöhe 142; der Bürgschaft ohne Bedeutung, wenn Hauptschuld getilgt 611; einer Abrechnung, in welcher Ansätze für nicht ausgeführte Arbeiten, gültig für die angeführten 447; Theilung bei Behauptung von Gegenforderungen? 629; A. einer Provisionsforderung als Verpflichtungsgrund 446; A. nicht selbständiger Verpflichtungsgrund 378; gibt keinen Anspruch 442; Ansehung d. A. bei betrüglichen Verhalten des Andern 444; gerichtliche A. keine 1019.

Ansehung, Gesetz §. 32 zu Gunsten späterer Gläubiger 275; Benachtheiligung zukünftiger Gläubiger 268; keine Benachtheiligungsabsicht, obgleich Urtheil für Gläubiger 280; Benachtheiligung u. Absicht bei Umkehrung in Geld 282; Frist des §. 4 durch Einrede gewahrt 265; entgeltlich 276; der geleiheten Hypothek der Ehefrau, wirksam durch Auseinanderlegung der Gesellschaft 283; A. einer Hypothek, Kenntniß d. Gläubigers von der fraudulösen Absicht zur Zeit der Eintragung 271; Eintheiligkeit der Hypothek f. alte und neue Schuld 274; A. des ganzen Vertrags, wenn nur Veräußerung d. Mobilien benachtheiligt 277; Ansehbareit eines Veräußerungsgeschäfts nur zum Theil 272; A. nur des mit dem Hauptgeschäft abgeschlossenen Nebengeschäfts, Session an Dritten

270; der Beggabe von dem Gemeinschuldner nicht gehörig. Papieren 269; einer Hingabe an Zahlungsstatt, Wiederaufleben d. Pfandrechte 267; nicht W. der der Ehefrau durch den angefochtenen Auseinanderlegungsakt entzogenen Vortheile 284; A. d. Cession einer Lebensversicherung, Benachtheiligung 279; ein. Erbchaftsverzicht 278; Verzicht auf defecirte Erbchaft, Inoffiziositätsquerel und Erfüllungsklage? 273; einer Zwangsvollstreckung aus R. D. §. 232? 266; keine A. weg. Simulation in der Person d. Käufers 323; Mäßigkeit, einen Theil von Schulden einzuziehen 281.

Anspruchsverjährung, Vermuthung der Tilgung 212; Lauf v. Vermögensverwaltung 210; actio redhib. 209; die einzelnen Ansprüche 214; der Bindifikation 208; Zeit bei Stempelverjährung 210; A. d. Anspruchs auf Reparaturkosten 547; Unterbrechung durch tatsächl. Anerkennung d. Rechts in seinem ganzen Umfang? 207; der Richter läßt die Klage liegen 213.

Antrag, prinzipialer u. eventueller, Stellung des Richters 1136.

Anwaltszwang bei Beschwerden 1225.

Anweisung nicht angenommen 488.

Arbitrator nicht der Vermesser 428; keine Ernennung durch den Richter 1290.

Arglist ohne schädigende Absicht durch Verschweigen bei falscher Auskunft 254; arglistige Erwerbung v. Nachlassstücken zur Vereitelung der Vererbigung von Vermächtnissen 253; arglistige Vereitelung d. Intervention d. Eigenthümers bei Zwangsvollstreckungen 255; A. des Dritten, welchem der Mißthaten zugewendet 252.

Armenrecht bei eigener Berufung, Anklage d. Gegners 930; d. Cozjus d. Rechtsanwalts des Beklagten nicht Armenanwalt d. Klägers 931.

Arrest nicht wo Zwangsvollstreckung mögl. 1273; Lauf der 14-tägigen Frist seit Aushängung des dem Beklagten zugestellten Befehls an Kläger ohne Zustellung an diesen 1276; nach Abweisung der Forderung A. nicht aufrecht zu halten, weil jene aus anderem Grund erhoben 1272; Entscheidung üb. Gültigkeit des A. rechtskräftig gegen späteren Cessionar 1181; keine Heilung der Arrestvollstreckung (Vormerkung) durch nachträgliche Zustellung 1275; A. der geklagten Forderung 1274; Entschädigung bei rechtswidrig angelegtem 1270; kein Verschulden, daß Arrestbeslagter nicht Kaution stellte 1271; Einrede, Begründung über Glaubhaftmachung 1277; Passivlegitimation eines Nichterben bei A. auf Nachlaß 1278.

Auftrag bei eigenem Vortheil des Beauftragten 481; Beendigung durch Kündigung, keine Vollendung des Begonnenen 486; Verpflichtung des Versicherungsagenten zur Erledigung der Anträge 485; A. eine sichere Hypothek zu erwerben 482; Verschuldung? 484; Anwalt haftet bei Verschuldung nicht subsidiär 483; Interesse in Geld, nicht Naturalersatzung 239; A. auf Aushängung von Wechseln an Gläubiger des A. gebers, zwangsweise Ueberweisung, Klage eines Gläubigers 487.

Ausbrüchlich durch indirekte Besetzung 541.

Auseinanderziehung, rechtliche der Eheleute nach aufgehob. Gütergemeinschaft 699.

Auskunft, falsche, durch Verschweigen, Haftung nur bei Irrthum 254.

Auslegung des Gesetzes, Benutzung der Motive 100 von Verträgen, Verfügungen u. f. w., keine landesgesetzliche A. regel bei Anwendung reichsgesetzlicher Prinzipien 436; gesetzliche A. regel und freie Beweiswürdigung 356; u. eigene Auslegung 361; thatsächliche oder rechtliche Beurtheilung? 358; nicht ohne die vollständige Urkunde 359; Eintheillichkeit der Urkunde 360; Bedeutung d. Wortes Servitut 362; annähernd 15 000 Mark 363; seinen Witterben 355; Erneuerung ein. Fideikommissfolgers 710; Uebernahme der finanziellen Regelung 357; die Eintragung bedingt. Zeitbestimmung 365; Forderung stehen lassen 366; Garantie übernommen? 354; Bedingung der Konzeptionsurtheilung 364; die Hypothek sei in 56½ Jahren amortisirt, sofortiger Anfang 408; v. leghilfigen Ver-

säugungen Zeugenbeweis üb. den Sinn abgelehnt 1055; ein Dritter neben dem Eheherrn eingesetzt, die Ehefrau überlebt 720; Vererbung der Intestaterben, die Kinder eines ausdrücklich ausgeschlossenen 723; fideikommissarische Substitution, erster Substitutionsfall 728; Schenkung verboten 722; Nießbrauch am Vermögen bei einem Fabrikgeschäft 721; Ausschluß der Kollation 724; Nichts hinterlassen 725; Geschwisterkinder 727; Ehefrau des Erben 726.

Auslegung keine Abhängigkeit 945.

Baubeschränkung, „Vorhandene Gebäude“ §. 132 Ges. auch die abgebrannten, verweig. Baugenehmigung nach Offenlegung, vor definitiver Feststellung des Plans 781; nach dem Kauf, vor der Auflassung, wem gebührt die Entschädigung? 543.

Bauergüter. Zuchtstraßenstraße des Interimswirths 126.

Baufstelle, Schätzung einer Parzelle als solche 37, 737.

Beamter. Schadenserstattung d. Reichsbeamten, maßgebendes Gesetz 810; ungenügend. Revision d. Kasse 811/813; Anrechnung der Deckung des ungetreuen Beamten bei Anspruch gegen Revisoren 814; nicht pensionsfähige Zulagen 806; Herabminderung und Entziehung der Entschädigung für Kosten von Hülfskräften 107; Pension keine Alimentenforderung 808; Kompensation mit der Forderung aus Veruntreuung 808; kein Wegfall der B. bei Straferurtheilung nach Amtsbeendigung 808; nach Wiederaufnahme der Unternehmung freigeiproch. Beamter fordert das während d. Amtsunpension zurückgehaltene Gehalt 809.

Bedingung der Eingehung e. Gemeinschaft, Rechnungslegung 350; B. oder gegenseit. Verpflichtung? 351; der Konzeptionsurtheilung zum Schan in einem Kaufvertrag, wann hat Käufer d. erforderl. Schritte zu thun? 364; keine Zurückziehung der B. wegen thatsächl. Unausführbarkeit 352; Abschluß des einen Rechtsgeschäfts bedingt durch das andere, Fortbestand nicht in demselben Verhältniß 353.

Begrüßung, Klage eines Begrüßungsinstituts gegen die Kirchengemeinde wegen Behinderung der Ausführung eines B. 144.

Begrüßungsplak. Erziehung einer Fahrgerechtigkeit 32.

Begrüßungsinstitute. Beförderungsplage 33, 42, 43.

Beneiziannachlaß. Hypothek auf Grundstück des B. 110.

Vererbt, Recht d. Rufersdinglich 127; Entziehung des aus fremder Quelle über das klägerische Grundstück abfließ. Wassers 131; Schädigung von Gebäuden, Einrede aus §. 150 A. B. O. 129, 130; Wiederherstellung kultivirten Ackerlandes nach Abbau 241; Ausgaben zum Betrieb oder zum Betrieb 128; Wittwenpens. u. Kinderunterstützung Seitens der Knappschaft bei selbstverschuldetem Tod des Bergmanns? 651.

Berliner Kassenverein, Eigenthumsverhältnisse bez. d. bebauten Werthpavillon 51.

Berufung. kein Berufungsurtheil ohne Zustellung der Entscheidung 1200; B. geg. das den Antrag des Beklagten auf Berufungsurtheil zurückweisende Endurtheil, neue Verhandlung d. Rechtsstreits 1187; B. gegen Urtheil über prozeßhindernde Einrede, welche keine ist 1168, 1190; keine Beschwerde wegen aneinanderneidendem weitergehenden Berufungsurtheils 1199; Abweisung d. Klage auf Berufung d. Klägers 1197; Anschlagberufung gegen den nicht mercedirenden Mißfänger 1198; neue Ansprüche 1201; Privatinventar ohne statt des principal gerichtl. gefordert, kein neuer Anspruch 1204; keine nochmalige Beistellung d. ersinstanzl. befrist. Behauptung 1203; zu Unrecht wiederholte Vernehmung abgelehnt 1059; abwechl. thatsächl. Feststellung ohne Unmittelbarkeit 1296; ohne wiederholte Vernehmung der Zeugen trotz persönl. Einbruchs im ersten Urtheil 1080; Fassung d. Berufungsurtheils 1165; Verhältniß der §§. 491 u. 252, 502/3 C. B. O. 1202.

Beschluß über Abänderung des Eides, Anfechtung? 1107; über Einschränkung des Offenbarungseides 1108.

Beschwerde i. Beschluß; üb. Behandlung als Ferialsache 1232; im Beweisaufnahmeverfahren 1221; gegen Strafverfügung sofortige 1220; keine an das Reichsgericht üb. Kosten in Mutterchuz. 1222; unzulässig üb. d. Kosten d. Wertbermittlung für die Wertfestsetzung 1223; weiter zu lässig 1217, 1218, 1231; wenn die Vernehmung d. Beschwerdeführer noch mehr beschwert 1228; nicht zu lässig wegen verworfener Nova 1227; bei einzelnen Abweidungen in d. Gründen 1229; bei Uebereinstimmung in den Gründen 1230; Anwaltszwang 1225; B. des Anwalts oder der

Partei gegen Werthfestsetzung und Kostenfeststellung? 1213; nur zwischen d. Parteien 1224; relative Rechtskraft 1226; das Reichsgericht hebt aus formellen Gründen auf, entscheidet materiell selbst 1230; für das Amtsgericht der Lenor, nicht d. Gründe d. Landgerichts maßgebend 1228; verworfene Einrede von Neuem vorzubringen 1260.

Besitz eines Fischereirechts, Verbot u. Schadenserlag 41; Besitzergreifung an öffentl. Platz 44; B. eines Krutwehrs, Verletzung d. Aufschüttung 46; Besitzbürgschaft im Allgem. u. bei Begründungsfällen 42, 43; älterer B. 45.

Besitzer das fremde Stück gekauft als ein dem Autor gehöriges 69; in bösem Glauben nicht ohne Verjährung 190; in gutem oder bösem Glauben anders nach Erwerb und nach Ausübung 68; in gutem Glauben nicht der Käufer, welchem übergeben, gegenüber dem, welsch aufgelassen ist 63; rechtlicher Anspruch auf Erstattung des Kaufpreises bei Auerkennungsklage? 69; Substantiierung des Anspruchs 69.

Bestimmtheit des Vertragsgegenstandes; ungültig, weil der Willkür des Verpflichteten überlassen 381.

Vertrag bei Verträgen. Veranlassung der Erklärung 372; keiner durch die Absicht, den Vertrag mangelhaft zu erfüllen 373; Vereitigung d. ganzen Anerkenntnisses durch B. in Bezug auf einzelne Posten 375; des Kommissionsärs, er habe die Geschäfte mit Dritten gemacht 498; d. Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit, kein Anspruch gegen Versicherungsnehmer 374.

Beweggrund eines Versprechens nicht, sondern Theil eines Vertrags 343.

Beweglich der verpfändete Esbahn 689; d. Rentenforderung der Mediatisten 25; Gaseinrichtung u. Maschinen, bewegliche Herrinenz, nicht unbewegl. Bestandtheil 26, 799.

Beweisanträge nicht berücksichtigt, mit Unrecht 1054, 1057, 1058, 1159; m. Recht 1055, 1061/63; durch Motivir. nicht gerechtfertigt, ab. aus anderem Grund 1060; im Fall §. 260, 1065, 189; Zeugenbeweis geg. Gutachten 1065/66; Sachverständigenbeweis in Verbindung mit Zeugenbeweis 1056; vom Berufungsrichter zu wiederholende Vernehmung 1059; durch Bezugnahme auf den Thatbestand des früheren Urtheils ohne Wiederholung 1148.

Beweisantritt nicht zur Be-

schaffung des Materials für Klagenbitantirung 971.

Beweislast. Wohnsitz, Fortbauer thätigl. Verhältnisse 1031; Erstattungsanspruch des rebellischen Besitzers 69; Unrechlichkeit des Beklagten im Fall H. O. V. 306, 1047; des Besitzes eines eingefügt., mit subhastirten Mobile 1033; Klage auf die Abgabe, welche für d. vernichtete Patent u. für andere Leistungen zu gewähren war 578. Ver schulden d. Patentinhabers bei Entschädigungsanspruch d. Lizenzträgers wegen vernichteten Patents 578; Ver schulden d. Schadens b. äußerlichem Handeln geg. d. Kaiserl. Verordnung betr. Schiffskollision, keine Anwendung bei Abweichung der Wirklichkeit von der Meinung, wenn verstoßen in Beziehung auf vorausgesetzten Fall 1043; B. beim Interessensanspruch wegen nicht gewährt. Naturalerfüllung 1038; Höhe des bevorstehenden Ausfalls beim Schadenserlag 239; Ansechtung, ob Zwangsvollstreckung fruchtlos 1050; Instruktionsertheilung bei Unfall 1024; Zeitpunkt der Unterschlagnung, wenn sich die Verschuldung des Kassenevisors auf einen Zeitraum beschränkt 1028; höhere Gewalt 530, 1023; Rückforderung von Nichtgeschenktem 1021; von Steuern 1029; Rückforderung einer Ritzgift 1026; nützl. Verwendung durch Mittelmann 1032; Verbindung einer Voraussetzung bei Schuldschein, Eintritt derselben 1039; suspensive Verbindung, die Urkunde enthält nichts davon 1035; Konventionalstrafe, Erfüllung d. Hauptverbindlichkeit 1037; Verpflichtung, dafür sorgen zu wollen, daß... wenn Erfolg nicht eintritt 1041; Abforderung einer vom Beauftragten erhobenen Zahlung 1027; Umfang u. thätigl. Eintritt d. Einschränkung 1/4 Proc. einschließl. der Vantprovision 1030; verabredete Provision, gesetzliche 1042; übliche Provision 1051; d. Dienstverhältniß, aus welchem Beklagter ausgetreten, habe noch bestanden 1046; des Verkäufers, die vom Käufer übernommene Schuld sei geringer gewesen 1034; daß Käufer die zugesagte Eigenschaft wesentlich erachtet habe 1036; mehr verkauft, Entschädigungsanspruch wegen Nichtlieferung 1044; des Unfalls bei der Seeversicherung, Ausnahmefall der Kriegsgefahr von der Haftung 1040; dem Wechsel d. Ehefrau liege formlose Intercession zu Grunde 1192; der andere Ge-

sellschafter ist gestorben, Kenntniß d. Dritten, die Gesellschaft sei aufgelöst 1053; daß d. Voraussetzungen des Urtheils besetzt sind, welches dem Ehemann d. Alimentirung der getrennten Ehefrau auferlegte 1045; alleiniger Erbe 1025; Annahme des erklärten Erbverzichts 1048; Forderung des Pflichttheils, Passiven 1052; Werth d. Nachlassforderungen beim Pflichtheil 1049; C. P. O. §. 749 3, 1022.

Beweiswürdigung. Freie B. u. gesetzl. Auslegungsregel 356; B. aus generellem Verstreiten statt spezieller Einlassung 1160; aus einer zu Gunsten d. Partei nicht erwie senen Behauptung geg. das nun behauptete Gegentheil 1154.

Verzug. Konventionalstrafe 435, 436.

Verweirb nach gewissen Gegenden, Bestellung eines Untervertreibers 623.

Verweirbung im Beruf bei Unfall 597.

Wödhinn 24.

Wörnungsgeschäfte. Differenzgeschäft 398, 575; Stellengeschäft kein Beweis üb. Unpance bei klarem Schlußschein 574; Ankauf und Repetirung von Rubeln per ultimo zur Ausgleichung steigender Kurse 627; Lösung der Engagements durch Verkauf in sich 573.

Braut, geschwängerte, Wahl zwischen Auflösung und Unterhalt 172; kommt nachträglich wiederholt nieder 664.

Bürgerhaft ohne Anhängigung d. Scheins an Gläubiger 608; bedingt gemäß Verhandlung zwischen B. u. Schuldner? 616; Stillschweigen nach Kündigung, Einwilligung d. Fortsetzung 607; Kredit. ertritt sich auf die nach dem Tode d. Bürgen eingegangenen Geschäfte 476; kein Untergang durch Subrogation 613; noch durch Nichtreduktion des Kredits 614; Einrede der Arglist wegen falscher Auskunft 612; kein Anspruch bei Nachlässigkeit d. Gläubigers 615; die Hauptschuld getilgt durch Einlösung von Wechseln, an deren Stelle andere treten 610; Tilgungseinde trotz Anerkennung der Bürgerhaft 611; Aufgabe von Sicherheiten 609; Regreß, wenn dem Schuldner erlassen 606; unterlassene Prosekution des Arrestes gegen Hauptschuldner 609; Auslegung des Regreßes des Rückbürgen 617; der Bürge nimmt nach Tilgung der Schuld durch Quotation Regreß gegen Rückbürgen 618; keine Vorauslage des abwesenden Hauptschuldners bei Rückb. 619; Einrede der Arglist, weil Bürge

Sachen des Hauptschuldners erlangt habe 620.

Causa. Schuldschein ohne c. 456; Angabe falscher c. im Schriftlichen Verträge 397; c. *in auris* 551; Geld gegahlt zur Abhaltung von Mitbütern, Anspruch des Eigentümers? 396.

Cession der Forderung an den Faustpfandgläubiger nach inzwischen erfolgter Pfändung für Dritte 1264; C. unter Vorbehalt der Wiedereinlösung, Finsen der Wiedereinlösungssumme? 122; Signifikation an Gemeinschuldner und an Konkursverwalter 413; Wirksamkeit der C. unter Kontrahenten ohne Signifikation 1246; Einwand der Simulation 413; zwisdenfleg. Schenkung 415; Gebundenheit des Schuldners bezüglich eines die Ausübung der C. vererbenden Rechts 412; Vererbung zwischen Ehemann und der Ehefrau, Cessionarin, die Forderung zur Verfügung des Schuldners zu halten 416; Cessionar der Ehemann oder die Ehefrau? 414; C. einer rechtsbhangigen Forderung, rechtlich zwischen Cedent und Schuldner nach rechtskräftiger Entscheidung 1006; Rechtskraft der Entscheidung über Gültigkeit und Ausübung eines Urtheiles gegen Cessionar 1181; Auskunftsvertheilung d. Cedenten an Cessionar? 234; Tilgung des Faustpfandes durch C. Vorgang des Pfändungsgläubigers 1246.

Chilane 84, Einrede der Ch., weil Kläger nicht beschädigt 138; Widerruf des Prelariums aus Ch. 479.

Darleh. verschleiertes? 470; Valuta durch Einlösung von Wechseln, an deren Stelle andere traten 610; Bücher? 471; Vorvertrag 473; Klage bei Nichtannahme des Geldes 472.

Datio in solutum, s. Hingabe an Zahlungssitt.

Defist. Anspruch gegen den Verkäufer nach verjähr. Kaufklage aus Code 1382? 250; Haftung für unterlassene Inhibition v. Holzabfuhr bei Zwangsverwalt. 1266; Nothwehr 251; Erzeß 251; im Verbitum 177.

Dienste v. Vater dem Sohn geleistet, Entschädigung? 705.

Dienstnichte, stückweise gebende Prolongation ausgeschlossen 518; keine Haftung des Dienstherrn für den durch Verschuldung eines Angestellten verursachten Arbeiter 299; kein Anspruch der Hinterbliebenen auf Alimente 300; Sicherung des Kutschers gegen aus-

schlagendes Pferd 302; Anspruch aus Dienstmietvertrag bei gewerblichen Krankheiten nicht ausgeschlossen durch Unfallversicherung 597; grobe Pflichtverletzung durch Rathschlag an Konkurrenten 517; einseit. Entlassung? 516; eines Accousteurs weg. Berechnung nicht gehabter Fuhrkosten 515; eines Handlungsgehilfen wegen ungebührlichen Benehmens gegen Geschäftskunden 1155; eines Fabrikdirigenten, keine wichtigen Gründe 519.

Differenzgeschäft 398, 575.

Dritte. Vertrag zu Gunsten D., Klage des Kontrahenten 384, 387; nicht des Dritten 439; Rücktritt des Kontrahenten vor Beitritt des Dritten 383; Beitritt des Erbtheilungsgläubigers zum Erbtheilungsrecht 324; unentziehbares Recht des Dritten, wann? 382; Lebensversicherung zu Gunsten der Ehefrau 386; kein Vertrag zu Gunsten des Dritten 385; Mitverkauf von einem Dritten gehörigen Zubehör des versteigerten Grundstücks mit Abrede, daß Werth des B. dem Dritten zu zahlen 539.

Drohung einer Geschwänarten mit ehrabschneidendem Verhalten 376; eines Schuldners, der Gläubiger erhalte sonst Nichts 377.

Ehefrau getrennt vom Ehemann, Urtheil auf Alimente, vergebli. Aufforderung zur Rückkehr 678; unschuldige, Wahl zwischen Abfindung und Unterhalt 172; eigener Erwerb 687; Eigenthumsenerwerb, unerhebl. aus welchen Mitteln 57; Haftung aus Verpfändung ihres Rahnes durch Ehemann 689; aus einem dem Ehemann ausgestellten Schuldschein 457; Kosten einer Reise, Anrechnung auf das vorbehaltene Vermögen 692; vorbehaltenes Vermögen, eine Rente, nicht anzurechnen auf den Unterhalt 690; fordert Eingebraehtes zurück A. L. R. II, 1, §. 258, 688;

Ehelichkeit, Prämuntion, Gegenbeweis? 704, 706.

Ehemann. Ansübung der Nutzungsrechte am Patent der Ehefrau 580; Nießbrauch an der Hinterlassenschaft der Ehefrau in Kollision mit Pflichten der Mutter 733.

Ehescheidung nicht aus anderem Grund durch andere Subsumtion der Thatfachen 1130; A. L. R. II, 1, §. 721 keine Verjährungsfrist 673; Ehebruch, ausdrückliche Verzeihung 676; Verweigerung der ehelichen

Pflicht 670; bössliche Verlassung 666, 668, 1133; rechtfertigender Grund, nicht bloße Meinung 671, 672; lebensgefährdende Handlung 665, 667; grobe u. widerrechtliche Kränkung der Ehe 667; mutwillige Beleidigung 674; grobe Verunglimpfung mit Bewußtsein ohne Absicht 679; durch bössliche Verlassung 682; Zurückgehen auf verziehene Fälle 680; unüberwindliche Abneigung, Gegenbeweis 1159; nicht wegen Syphilis, auch nicht temporär 675; Schuldsfrage, verziehene Mißhandlungen 681; nachsuchende Erlaubniß d. Wiederverheirathung im Tenor 677; zeitweilige Trennung, Beurtheilung z. Alimentation, spätere Aufforderung zur Rückkehr ohne Berechtigung 678. **Wirtlungen**, Rechte aus dem Ehevertrag 683; Wechsel aus der Zeit des Scheidungsprozesses 684; Verlust des vierten Theils des Vermögens 685; Alimente, keine Anrechnung d. nach Scheidung nutzbar gewordenen Erbtheils 686.

Ehescheidungsprozess, persönliche Vorladung des andern Theils kein Parteirecht 1236; richterl. Erörterung des Ehescheidungsgrundes 1237.

Eid über allgemeinen Auftrag, Urtheil über speziellen 1095; Spezialiftung der Thatfachen 1101; Fällung, wenn die Behauptung zwei zusammengehörige Thatfachen umfaßt 1105; Aufnahme der entgegengelegten positiven Behauptung 1110; nicht anders als die Behauptung des Schwörenden 1104; richterlicher mit Urtheil 1097; ohne Beweisaufnahme 1103; nach rechtskräftigem Urtheil Beweisbeschluss 1095; bei Streit, ob bedingt 1096; Ansetzung der Berichtigung, Revisionsurtheil 1107; Streit über Einschränkung des Offenbarungsbeides, Beschluss 1108; E. nur der bei dem Streitpunkt beteiligten Mitbeteiligten 1102; nur d. beflagten Ehefrau, nicht dem Ehemann 1102; nur ein Mitbeteiligter schwört 1095; der Schwurpflichtige stirbt 1094; Auswahl der Partei ohne Rücksicht auf Beweislast 1099; bei wahrheitswidrigen Angaben 1100; Eid im Vorprozess 1106; die gesammten Behauptungen umfassen 1109.

Eideszuschreibung zulässig über innere Vorgänge 1122; Wissen, daß fremdes Eigenthum 1117; Ehebruch 1114; durchschneitlichen Wochenlohn 1111; zu verweuende Einnahmen 1112; Vererbung einer Voraussetzung bei Anstiftung des Schuldheims 1116; eigene

Handlung des Vertreters 1115; Erklärung u. Entgegennahme des beauftragten Voten 1113.

Eideszueidung unzulässig zum Gegenbeweis geg. Urkunde 1121; über nicht special. Thatfachen 1122, 1101; über unbestimmte Behauptungen 1124; Kontrahenten in eigenem Namen 1120, 1123; Willensübereinstimmung 1128; Zahlungseinstellung 1119; der Vorstand habe beurtheilen können 1122; Bezeichnung des Beklagten in den Büchern seines Arbeitgebers 1118; Wissen, daß fremdes Eigenthum 1125; Wissen, daß nicht berechtigt, fremde Wertpapiere zu verpfänden 1126; Wahrnehmung von Vertretern des beklagten Kreises? 1127.

Eigenschaften, ausdrücklich vorausgesetzt, dem Gegenkontrahenten gegenüber 592; durch indirekte Bezeichnung, 541; eines Geschäftes 632; einer Viehvericherungsgesellschaft 592; bei einem Kauf der Miethsvertrag 368.

Eigenthumserwerb durch Individualisirung, Rückübertragung in Kollision mit Zurückbehaltungsrecht eines Dritten 50; die bei dem Berliner Kassenverein deponirt. Wertpapiere, welche in geneitlich gleichem Verhältniß zurückgemäht werden 51; an Grundstücken durch Traditio, Vorbehalt der Umschreibung 52; Zurückziehung der Genehmigung des Besitzübergangs vor der Besitzergreifung 53; durch Erfindung, seine Grenzbezeichnung 54; bei Genussauf, Verkäufer will erfüllen mit einer Waare, welche Käufer hinter sich hat 55; kein Eigentumsverlust des Verkäufers, wenn Käufer nicht annehmen will 55; an Banknoten durch Stellvertret. 56; nicht aus welchen Mitteln 57.

Einsafung durch generelles Beistreiten begründet richterliche Uebersetzung von der Wahrheit 1160.

Einrede. Substantirung über den Sinn eines Kompensationspatents 1153; der Zeit der Handlungsunfähigkeit des Beklagten bei unbestimmter Angabe der Zeit des Verpflichtungsgattes 23; Anrechnung des Angebots einer Zahlung auf die begründete, nicht die abgewiesene Einrede 1008; die geklagte Forderung sei arreirt 1274; Verzicht auf die Einrede der Verlegung über d. Hälfte kein Verzicht des ex. quanti minoris 429; Kompensationseinrede der Verweisung auf dem Prozeß im Urtheil? 1011; grobe Nachlässigkeit 1010; Rechts-

mittel, weil nicht separate Geltendmachung vorbehalten 1010; der Aktist ausgeschlossen durch Kenntniß der Gegenpartei 611; begründet durch ein die Kompensationseinrede ausschließendes Garantieversprechen 992; gegen den aus anderer Person verpflichteten Kläger 439; begründet durch falsche Auskunft an Dritten 612; prozeßhindernde d. Unzuständigkeit, Beschränkung der Beurtheilung des Revisionsgerichts 876; ist damit zur Hauptsache verhandelt, daß eine Einrede als prozeßhindernd vorgeführt wurde, welche es nicht ist? 1009; Zulässigkeit von Rechtsmitteln nicht nach dem inneren Charakter der Einrede, sondern der Tendenz, in welcher sie vorgeführt 1168; d. mangelnden Legitimation 884, 1168, 1190; der mangelnden Prozeßfähigkeit 883.

Einkwellige Verfügung. Ablehnung gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil 1284; Trennung und Alimentation d. Ehefrau 1282; keine Frist für Ausführung 1281; Erörterung der Eigenthumsverhältnisse actiois indaginis 1286; Versuch d. Ingehung 1279; Aufnahme von Schulden 1280; Rückforderung des auf Grund der aufgehobenen e. V. Eingezogenen 1283; Kosten des bestellten Sequesters 1285.

Eltern und Kinder. Erziehungsrecht der unschuldigen geschiedenen 1152; Vertrag üb. Erziehung 700; Anspruch des Vaters auf Herausgabe des Kindes geg. Großeltern, welche Kind von Mutter erhielten 709; Unterhalt des Kindes außerhalb des Hauses, wenn geschiedene Mutter Erziehungsrecht 707; Vesselung eines Pflegers 708; Vater leistete dem Sohn Dienste 705; keine Schenkung von Militärerbsvertragskosten 704; Wittgalt vom Vater umfaßte das Muttergut 701; Rentenzulage der Mutter an die heirathende Tochter, keine Anrechnung der Vatererbe, Erlöschens mit dessen Ausantwortung 702.

Enteignung eines im Privateigenthum stehenden Bürgersteiges 767; Benutzung als Lagerplatz durch Gemeindeglieder ohne Entgelt 769; keine Entschädigung für stehen gebliebene Sicherheitspfeiler 72; unentgeltliche Freilegung bei ungebauten Straßen, wenn Bebauungsplan vor Gesetz v. 1875 festgestellt 771/72; tatsächlicher Vortheil 774; Anschaffung u. Einrichtung eines

Erbsgrundstücks Maßstab? 762; Steigerung des Werths für die Zukunft 770; Mindere werth d. Restgrundstücks wegen Nähe des Schießplatzes 764; wegen Uenderung der Straße 766; unabhängig v. d. Nutzung des Kapitals für das enteignete Stück 765; frühere Schädigung, spätere Enteignung 775; Abweichung von den einzelnen Faktoren der Verwaltungsentcheidung 764, 776; Erweiterung des Antrags nach Ablauf der Frist 768; Verurteilung des Unternehmers zur Einleitung des Entschädigungsverfahrens 773.

Entlassung eines Schuldners 200.

Entmündigungsverfahren. Der bestellte Vertreter auch für die Berufung 1238; Berufung des Nebeninterventen des Staatsanwalts 1239. **Erbe** auf bestimmte Summe Legaten gegenüber Gläubiger 752.

Erbschaft gibt kein Jagdrecht 91.

Erbschaftserwerb nicht durch Erbschaftsbezicht 739; Theilung ab intestato bei vorhandenem Testament? 739.

Erbschaftsflagge. Bezeichnung der Quote improbitate 750; gegen die noch nicht Geborenen 751.

Erbschaftsteuer. Rente einer Gesellschafterin 804; mibe Erftung 805; Zahlung für die Erben oder die Vermächtnisnehmer? 197.

Erbschaft d. Kinder v. Ueberlebenden zu bestimmen 711.

Erbschaftsrezess. Beitritt des Gläubigers begründet für ihn kein Recht 324.

Erbertrag. Vorbertrag 716; keiner 717.

Erberzicht. Verzicht auf testamentarisches Erbrecht oder Schenkung? 462; Form des vertragsmäßigen 740.

Erbschaftsamt, Preussisches, landemalpflichtig 92; erpachtet sich auf landwirthschaftl. Gebäude 93.

Erfüllung f. Zahlung, nicht angenommen 338; Vermuthungen 195, 196; Zahlung der Erbschaftsteuer für die Erben od. Vermächtnisnehmer? 197.

Erfüllung, j. Eigenthumserwerb, der Freiheit nicht durch Errichtung einer Bretterhude 73; von superfiarischen Recht 77; einer Dienstbarkeit auf Lehgrundstück 123; an einem Begräbnisplatz 32; keine Verwandlung einer bedingten in unbedingte 75; einer Dienstbarkeit d. Mühle an einem Graben 76; keine Unterbrechung durch Erpachtung des dienenden Grundstücks 78.

Fähigkeit, nicht beseitigt durch Abgabe eines Dreimonatsaccepts 347; des Kaufpreises drei Monate nach Beferg., bei Annahmeverzug 348.

Familienheimkommis. Ernennung des Nachfolgers durch den letzten F. besitzer, direct oder durch Verweisung auf eine Ordnung 710; keine Verpflichtung des F. folgers zur Begabung eines Inventars an d. Nobiliarerben 748; F. schuld. Anspruch auf absonderte Befriedigung? 1302.

Faustpand am Depot 116; an einer demnach gepfändeten Forderung, Übergang durch Cession an F. gläubiger 1246, 1264; guter Glaube bei Cession F. an Werthpapieren 115, 116; kein unentgeltliches Geschäft 117.

Ferienacte. Beschwerde üb. Behandlung als solche 1232.

Feststellungsfrage, keine bei Möglichkeit der Leistungsfähigkeit 973, 981; Mangels Veranlassung als negative F. und als Incident, abgewiesen 1012; nicht auf ein willkürlich beschränktes Minus 146; nicht auf eine nicht ersichende Feststellung 984; nicht bezüglich abgeleiteter Realact 986; nicht, daß Besagter wissenschaftl. das Patent verlegt habe 976; wegen Schadensersatz 977, 987, 988; auf Uebernahme eines bisher erfüll. Vertrags, dessen Unmöglichkeit Besagter im Proceß behauptet 979; daß Widerbesagter nicht berechtigt auf Erlös aus verkauften Werthpapieren 985; daß kein Anspruch aus Versicherung zustehen 586; Ausscheiden eines Gesellschafters 982; auf den Wächterheil? 975; daß Kläger Legatar, deshalb für Erbschaftsschulden nicht hafte 978; Verschuldung d. Patronen 980; daß Besagter den 25 Proc. einer Konkursdividende übersteigenden Betrag an Kläger zur Hälfte zu zahlen 983; negative F. begründet keine Rechtsabhängigkeit für den Anspruch im Urkundenproceß 1234.

Fideikommissarische Substitution, erster Substitutionsfall 728; Ausschluß der Trebelliana 715.

Fiduciarer, persönliche Verpflichtung für d. Schulden weg. Inventarsunterlassung 742.

Finanzstelle Regelung übernommen 357.

Firma, rheinische ältere, 22 S. G. B. 167; Genehmigung der Fortföhrung, nicht beschränkt auf die Person des nächsten Erwerbers 169, 170; das Geschäft ist veräußert, Bedeutung 168; keine Lösung bei Verlegung des Geschäfts nach

anderem Ort 163; Berückung der Firma mit Geschäft durch Nachliquidator, Genehmigung der Behörde 168.

Fischartrecht der Grundbesitzer, nicht d. Stadt 140; Befehl, Verbot und Schadensersatz 41; Abtrennung einer Parzelle d. herrschenden Grundstücks 81.

Form, mündliche Nebenabrede 343; mündliche Vererbung aufgegeben 333; mündliche Vererbung anders als notarieller Vertrag 335; keine vollständige Beurkundung der einzelnen Differenzpunkte 425; mündliche Vererbung v. schriftlichem Kauf, dann Auflassung 332; Auflassung eines Theils des mündlich gekauften Grundstücks 336; der Gläubiger sucht das ihm zur Erfüllung des mündlichen Vergleichs Zugelobte zurückzugeben, keine Annahme der Erfüllung 338; schriftl. Vergleichsabschluss durch Austausch von den Vergleich realisirten Erklärungen, mündliche Abrede anders? 331; schriftliche Form des Auftrags und der Annahme durch Beurkundung d. Ausführung 341; Vergleich unter Aufhebung des gerichtlichen Pachtvertrags 337; Rücktrittserklärung 344; keine Verpflichtung der Stadt durch Annahmeerklärung nur des Bürgermeisters 334; keine Schriftlichkeit, Bestimmung d. Höhe d. Objekts nach d. Gelbbleistung 339; Gelbbleistung zum Zweck der Heirath 340; A. N. I., 5, S. 158; mangelnde Erfüllung kein Rücktritt 342; keine Acceptation durch Unterschrift des gerichtlichen Protokolls 740.

Frachtvertrag keine Haftung für blaugraue Hüler 531; die Güter nach der nicht bewirkten Abnahme, und Deposition verbrannt 534; Vedage 535; höhere Gewalt 530; kein Anspruch für Vergütungskosten bei mangelnder höherer Gewalt 532/33.

Fragepflicht, keine 935, 936, 940, 943; über den Gegenstand des Proceßes 937; über verspätete Vertheidigungsmittel 1010, 1202; bez. zu vervollständigender Einwendung 938; keine 736; Anlaß aus den Schriftsätzen 939; bei Ungewissenheit, ob bestohlen 941; nach der Person des gesetzl. Vertreters 885; nach andern Beweismitteln, besonders Eid 942; keine wegen allgemeinen Vertretens 1160.

Freiwillige Gerichtsbarkeit keine Beschwerde an das Reichsgericht 1222.

Frift seit Kenntniß 1233; für die Einsichtnahme von vorzuliegenden Urkunden 1087.

Garantie für Ausantwortung eines Deposits 354; Verprechen der Rückzahlung einer gegen Subrogation ausgegahlten Forderung bei Nichteingang 621.

Gebäude, einheitliches, auf zwei verschied. Eigenthümern gehörigen Grundstücken, Theilungsfrage 47.

Gegenseitiger Vertrag od. Bedingung? 351; kein Anspruch ohne Erfüllung d. Voraussetzung d. Gegentheils 388; Zurückbehaltung eines Theils des Kaufpreises wegen nicht gelieferter Last 389; Gegenleistung f. mehrere Leistungen, von denen eine gefordert wird 392; von denen eine hinwegfällt 577/78; Theilleistungen, Gegenleistung nicht sofort, Zurückhaltung weiterer Leistung 393; Verprechen von Beiträgen zu einer Kaufsache gegen nicht gehaltenen Zusage der Nichterhebung v. Kaufsgeld 343; Aufnahme d. Gegenleistungen des klagen. Käufers in den Urtheilsfals bei Verurtheilung des Verkäufers für Auflassung? 1143; Nichterfüllung bezüglich eines geringfügigen Theils 390; keine Einrede des nicht erfüllten Vertrags 391; Rücktritt ohne Restitutionsfrage? 394; Auflösung eines Wirtschaftsverhältnisses wegen nicht genügenden Inventars 395.

Gehülfe, Verantwortlichkeit für G. 303.

Geld, nicht die Reichsbanknoten 36.

Gegenheitsgesellschaft, Bollenkauf in Polen, Ankauf von Rubeln a per ultimo, Reportierung 627.

Genehmigung der Handlung d. Geschäftsführers durch die gegen Dritten erhobene Schadensklage 327; des ansechenden Geschäfts nicht ohne vom Gegner zu behauptende Kenntniß d. Antichactes 378.

Genossenschaft, Ausscheiden eines Mitgliedes, buchmäßiger Antheil 654; Vorstand Ehrenamt, besoldeter Geschäftsführer 655.

Gerichtskostenengesetz, keine Partung des Ehemanns für Gerichtskosten d. Ehefrau 908; G. einzugehen gemäß d. Urtheils 914; Klage des Benefizialen auf Freigabe eigener Sachen 919; Depositalgebühren der Schöffengerichte des Landgerichts Neuwied 1305; Frift für nachträgliche Verrechnung 1306; Ermittlung d. Schadens neue Instanz? Abwehrender Anspruch in den Gründen des rechtskräftigen Urtheils 915; Nebenbeschlagung 912/13; Strafe 916.

Gerichtsstand. Erörterung der Revision über prozeßhindernde Einrede der Unzuständigkeit ohne Erörterung d. Klageaufstellung, Parteifähigkeit und anderer proz. Fragen 876; Protogation bei Klage wegen Rentenrecht 872; G. d. Sache bei Klagen auf Anerkennung der Succession in ein Fideikommiß 872; Klage des Muthers 873; des Hypothekgläubigers an geschlagenen Hölzern 875; der Erbschaft für Klage aus Viehbrauch am Erbtheil der Ehefrau 874; des Erfüllungsorts bei Verträgen üb. Immobilien 877; bei Wechselklage 880; der unerlaubten Handlung nicht bei Anfechtungsklage 878, 879.

Geschäft veräußert 168.

Geschäftsverbindung anknüpfen 434.

Gesellschaft. Mittheilungen bei Eingehung 632; Festsetzung des Verhältnisses der Verbindenen bei und zur Erlangung des Zwecks der Verbindung 622; Vertrag zwischen Erblasser und Erben ohne öffentliche Urkunde, Einwerfungspflicht 623; Vertriebs für gewisse Gegenben, Festlegung von Minimalverkaufspreisen, niedrigerer Gewinn fällt in die G. 624.

Gez. A. L. R. II, 19, §. 42 u. inneres Preuß. Staatsrecht in der Rheinprovinz? 2.

Gesetzlicher Vertreter der Pfleger 886; d. offenen Handelsgesellschaft, in der Klage anzugeben? 885; nicht der Testamentsvollstrecker 884.

Gewährleistung. Entziehung einzelner Sachen aus der veräußerten Menge, relativer Preis oder gemeiner Werth? 409; wegen aufhaltender Hypothek, gelblich im Lauf des Prozesses 404; die Amortisation d. cedirten Hypothek fängt später an 408.

Gewässer Privateigenthum durch Unordenlichkeit 38; Regal in Bezug auf öffentliche Flüsse? 136; gemeinbl. Zimmision 133; keine Einrede wegen Nichtbelangung der übrigen Zimmittrenden 134; keine solidarische Haftung des Bergwerks und eines andern Z. für Schaden bei mangelnder Verschuldung 137; Haftung des Einzelnen auf Unterlassung bei Zusammenwirten 139; Zimmision einer Stadtgemeinde, künstliche Vorrichtung statt früheren natürlichen Ablaufs 184/85; Unterjagung der Z. nach der bisherigen Weise 135; Schädigung und Chifane durch Klagerhebung 138; Pr. Vorfluthgesetz §. 5, 141; Festsetzung der Staughöhe, Anerkennung

142; kein Staurecht durch Unvordenklichkeit ohne erkennbares Maß der Beeinträchtigung 132; Entziehung des aus fremder Quelle abfließenden Wassers durch Bergwerf 131.

Gewerbetrieb. Behinderung der Ausführung einer Vererdigung 144; Banrecht gegenüber Brauereien 145.

Gewerordnung §. 120. Haftung d. Unternehmers 303; einer Aktiengesellschaft wegen alten Böllers 298, 182; Schutzbrillen 301; §. 120^a. Streit zwischen Vater und Sohn, bedingter Rechtsweg 838; Werkmeister in der Fabrik 839.

Gewohnheitsrecht, partikulares 6; örtliches, seit Geltung des A. L. R. 3.

Grundbuch eingetragener Eigenthümer unter dem alten Gezeb, Bestandtheile des eingetragenen Grundstücks 65; Zuschreibung eines Leichs zum Fideikommiß, spätere Eintragung des Fideikommißfolgers 64; Verpflichtung d. Käufers, welchem übergeben war, dem Käufer, welcher die Auflassung erhalten hat, d. Früchte zu erstatten 63; nicht einzutragende gemeine Lasten 61; Dritter, gegen welchen Realast einzutragen, wird Erbe des unmittelbar Verpflichteten 60; Eintrag in Rubrik II 62; Laudemialspflicht 66.

Grunddienbarkeit. Bedeutung des Wortes Servitut im Verträge 361; konkurrirende Thätigkeit d. belasteten Eigenthümers 80; abhängig von der fortgesetzten Gewährung einer anderen Grundgerechtigkeit 75; Identität des herrschenden Grundstücks 79; Parzellirung des herrsch. G. 81; einer Mühle an dem in den Mühlagraben einmündenden Graben 82.

Grundschuld. Ausschluß der Klage d. Gläubigers, weil er wußte, daß der Schuldner die Parzellen nicht verpfänden konnte 114; erstreckt sich nicht auf d. Wasserhaltungsmaschine, an welcher Eigenthumsrecht vorbehalten 26.

Gütergemeinschaft, eheliche, Aenderung des Wohnsitzes §. 352 A. L. R. II, 1, 16; d. Ehemann veräußert ohne Beitritt d. Ehefrau 410; Legitimation der Ehefrau zum Widerspruch geg. d. Theilungsplan bez. d. subhastirt. Grundstücks 695; Auseinanderlegung 699; Annahme eines Grundstücks durch die Witwe, keine vorgängige Lage b. Klage auf Abzug d. Aftentheils 697; der Ueberlebende soll das gemeinschaftliche Grundstück zu einem festen Preise übernehmen dür-

fen, Verwendungen in dasselbe während der Ehe 694; Theilung, einzelne Vermögensstücke bleiben ungetheilt 693; Theilbarkeit der Forderungen nach aufgehobener G. 696, 204; Zuschreibung der Grundstücksanteile hebt die G. und die Kollationspflicht des Vorempfangs nicht auf 698.

Unter Glaube, s. Vinifikation, Grundbuch, Besizer; bei Erwerb eines Hauptpandes 115, 116.

Haftungsgesetz. Betriebsunternehmer einer Eisenbahn 297; Meiergütung zufolge anbauend. Beschäftigung mit Meierweiz, nicht §. 597; höhere Gewalt 294; Klage der noch nichtunterstützungsbedürftigen Eltern 293; Rente, obgleich denselben Verdienst wie früher 296; keine Vorausbestimmung des Endtermins der R. 291.; Erpbüßung der R. wegen allgemeiner Aufbesserung d. Wohnungsgeldzuschusses 295; Zuerkennung einer R. aus §. 7 bei Wiedereintritt der Erwerbsunfähigkeit nach früherer Abweisung? 292.

Handelsfrau, f. Kaufmann.

Handelsgefährde. Kein Beweis über §. 6 bei klarem Inhalt des Schlußtheils 574.

Handelsgesellschaft ein Schemungsverprechen 458.

Handlungen. Vertrag über §. 7 522; Rücktrittsrecht jedes von beid. Kontrahenten wegen Säumniß des andern 521; Bestimmung des offen gelassenen Preises durch Sachverständige 523.

Handlungsbevollmächtigter. Generelle Ermächtigung z. Aufnahme v. Darlehen 325.

Handlungsfähigkeit. Zeit bei unbestimmter Angabe der Zeit d. Verpflichtungsaftes 23.

Haverey, große. Kosten der Reise nach d. Nothhafen 535.

Heilung mangelhafter Zustellung der Klage 951; bei Wiederaufnahme des Verfahrens 955.

Heuervertrag der Schiffsbesatzung, Vorzugsrecht 174.

Hingabe an Zahlungsstatt, Wiederaufleben d. Forderung und Pfandrechte nach Anfechtung 198, 277.

Hinterlegungsordnung. Keine Befestigung des Tarifs der Schöffengerichte des Landgerichts Kenwid 1305.

Höhere Gewalt. Schute sinkt durch Orkan 530; keine wegen Bruchs einer Ruderfette u. Auffahrens im Rhein 532; keine bei d. Betrieb d. Pferdebahn 293.

Hypothek. Sichere §. 482; Bestellung unter Angabe

eines falschen Verpflichtungsgrundes 102, 106; gelegliche der Minderjährigen 109; gesetzliche der Ehefrau, Aufsetzung d. ihr durch Auseinanderlegung der Gesellschaft erwachsenen Vortheile 112, 283; durch Einweisung d. Zwangsvollstreckung, Ungültigkeit Mangels vorhergegang. Aufstellung der Gestion der Judikatursforderung 1247; Causa, Anrechnung keiner and. Schuld 98; der spätere Eigentümer macht Ungültigkeit d. H. wegen Simulation d. Schuldgrundes geltend 113; für Wechsel 99; Kautionshypothek? 100; A. des Kreditbürgen erstreckt sich auf die nach dem Tode des Bürgen gewährten Kredite 476; keine Verpflichtung des Schuldners, von dem Kredit Gebrauch zu machen 107; **Versehen** in der Eintragung auf eine zu erwerbende Apotheke; Einwand, dieselbe sei zu Speculationszwecken gekauft 478; Umschreibung einer **Vermerkung** in eine H. 1193; am Antheil v. getheilter Erbschaft 101; am Antheil d. Miteseignümers nach Code 112; auf Grundstück eines Beneficialnachlasses 110; erpreist nicht weggeschaffte Früchte 108; Rechte des Gläubigers, wenn Haus zur Unzeit benutzt wird 96; **H.** bei Kanonbeschränkung 777; **Ueberrahme** in Anrechnung auf d. Gegenleistung bei andern Geschäften als Käufen 105; wenn der Käufer nicht persönlicher Schuldner 104; Schuldübernahme ohne Entlassung 111; keine Entlassung durch Annahme d. Hypothekendocuments 111; Entlassung unter Annahme eines Schuldscheins 199; Verpflichtung zur **Löschung**, Verbringung der Lösung, gelöst, wieder eingetragen 103; Lösung des Theils bei theilweiser Zurückzahlung 97.

Jagdrecht nicht dem Erbpächter 91.

Inhabitation für eine im Entstehen begriffene Schulgemeinde 59; auch an dem für das Gebäude unentbehrlichen unbebaut. Raum Eigenthümerserwerb 58.

Inhaberpapier. Bindifikation 70, 117.

Intercession. Keine Schenkung an den Gläubiger 466; für die verkaufte Waare ohne Verbindungsstücke, die Waare gelangt an Intercedenten mit B. und wird so dem Käufer ausantwortet 569.

Interesse, f. Schadenersatz bei mangelnder Equeirbarkeit des Urtheils 244; in Folge der

Unmöglichkeit der Wiederherstellung d. Landes 241; wegen durch Säumnis ohne Inverzugsetzung eingetretenen Rechtsverlust 576; bei beträchtlicher Verleitung zum Rücktritt 235.

Intervention. Interveniens scheidet durch Urtheil auf Ungültigkeit aus 890; nur ein Theil ladet die Andern 891; Zeitpunkt des Interesses 893; C. P. O. 72. Identität der Forderung? 892; die Hauptbeklagte bleibt im Prozeß 895; C. P. O. 73, ohne Streitverbindung 894; der Autor als Nebeninterveniens 709.

Inventar, gerichtliches des Nachlasses? 748; keine Verpflichtung des Fideicommissfolgers zu Legung eines F. über das F. an die Allodialerben 748; unterlassenes F., Vollzahlung der den Pflichttheil beschwerenden Vermächtnisse 749; Zwangsvollstreckung des Urtheils auf F. 1263.

Irthum, die Werthpapiere seien ohne die Coupons werthlos 367; üb. ausdrückl. vorausgesetzte Eigenschaften 368; über den Betrag d. auf d. Kaufpreis übernommenen Hypotheken 369; über die Keuhheit einer patentirten Erfindung 370; entschuldbarer F. über das Maß der Vertheidigung schließt Verschuldung aus 177, 251; über gestellte Bedingung der Benennung einer Strafe 371.

Kauf oder Verpflichtung zu kaufen? 554; Kommission, nicht Kauf 497; Lieferung eines auffertigenden Kessels, Kauf 547; Kauf perfekt bei Ermessen des Verkäufers? 550; mehrere Käufe verschiedener Käufer, nicht einer unter solidarischer Haft 171; Abweichung des Bestätigungsschreibens von Erklärungen des Reisenden 314; Verkauf von Spiritus, Aenderung des Steuergesetzes 557; Baubeschränkung nach d. Kauf, vor der Auflassung, Entschädigung wem? 543; Kauf einer gefälschten Waare, um sie als echte weiter zu verkaufen, keine Klage 551; Erfüllungsg. Ablieferungsort 548; Pfandgeschäft wegen Montirung 562; **Abnahme** e 553; nach Bedarf abzunehmen 552; Hinausschiebung der Lieferung im Sinne des Vertrags 555; Säumnigkeit des Käufers in der Abnahme bei Verpflichtung des Verkäufers die Fässer zu stellen? 556; Selbsthülfeverkauf bei nicht abgenommenen Kotes 570; **Teillieferung** en 559; **Gegenleistung** nicht sofort, Zurückhaltung weit. Lieferungen

393; Kauf von Zuckerrüben durch Aktionär auf längere Zeit als er Aktionär ist 537; die Waare geht an den nur den Preis der Rettonaare garantirenden Dritten, mit Verbindungsstücken, so dem Käufer ausantwortet 569; Schuldübernahme verpflichtet d. Käufer nicht, Genehmigung des Gläubigers zu befehlen 417; die auf den Kaufpreis übernommenen Hypotheken sind geringer 369; K. von dem Dritten gehörigen Zubehör einer vertheilerten Fabrik 539; Kauf der Hälfte, während dem Verkäufer nur ein Viertel zusteht 542; Zurückbehaltung eines Theils des Preises wegen nicht gelöschter Last 538; Hypothek auf dem Grundstück in Händen d. Dritten, Rechtsverhältnis bezüglich des Kaufpreises 540; Zweck der Waare als Bestimmung der **Qualität** 549; Garantie d. Erfolges von Maschinen, welche mit andern zusammen arbeiten sollen 560; reiner Rohair 567; Kauf eines Farbenformstoffs **Belwert** eintheilich 568; **Mangel** eigener Siebel am Haus 541; Verschuldung des Verkäufers, weil vor Erfüllung entdecker Mangel nicht abgekehrt 1199; **Mangelanzeige** 568; beim Pfandgeschäft 563, 571; **Mangelanzeige** nach Monaten 561; **Teilbarkeit** bei Mangel eines Theils 544/45; das Ganze zur **Disposition** gestellt; später ermittelt, das **Uebermaß** nur bei einzelnen Stücken 546; **Fest** der auf zur Verfügung gestelltes Vieh aufgemebenen Futterkosten 548; Aufgabe der Dispositionsstellung durch **Versendung** d. Waare 558; der **Rehabilitationsbefugniß** durch fortgesetzten Gebrauch 559; keine Aufgabe durch Gebrauch 561; **Wandelungsklage**, Ausschluß von Nachforderungen 572; **H.** B. 349; nicht bei Pfandgeschäften 564; **Verjährung** der Klage auf Erstattung von Reparaturkosten 547; **Inverzugsetzung** durch Aufforderung zur Lieferung statt zur Auflassung gekaufter Rüge? 192; **Schadenersatz** bei verpäteter Lieferung nicht begründet 565; **überändert** wegen zur Fällung überänderter Feste 566.

Kaufmann bei **H. B.** 272 nicht, weil die zu bearbeitenden Sachen aus dem Hause gegeben werden 246.

Kaufalltät. Künstliche **Vorrichtung** bei Wasserablauf statt früher natürlicher 185; **Zusammenwirken** der **Zumission** mit andern Ursachen, mittelbarer Schaden 184; **läumige Verbesserung** d. Versicherungsantrags,

eingetret. Brandschaden 186; Verschuldung in Nichteingiehung einer Forderung 621; keine K. wegen des kausalen Verzehrs d. Dritten 183; unterlassene Sorgfalt in Kassenrevision, spätere Nachholung, neue Unterschlagung 181; der spätere Schaden Folge d. Nichtentlastung 187; Kosten der Verfolgung des ungetreuen Beamten 188; Miter Schuldung des Beschädigten? 182; schlecht geheilter Weinbruch, andere Heilung möglich 189.

Kaution innerhalb angemessener Frist 438; einseitige Beschränkung der Höhe 440; mit persönl. Klage nicht vom Dritten zurückzufordern 439.

Kirche. Die Fiskalgenossenschaft 817; Verpflichtung durch Inkorporation und Säkularisation zur Beschaffung freier Wohnung, nicht besondere Gebäude 820; Dinglichkeit einer Baulast durch Dierwanz 5; Klage des Inhabers eines Beerdigungsanstalts weg. Behinderung d. Beerdigung durch die Kirche 144.

Klage Mangels gültiger Zustellung nicht erhoben, Urtheil hierüber 949, 950; nachträglich zugestellt am Prozeßbevollmächtigten 951; Terminbestimmung auf d. Klage ersetzt durch Terminbestimmung für den Einspruch 951; Substantiation nicht durch das mittelst Beweises zu beschaffende Material 971; Gegenstand des Prozesses 937; alternativ, eine Leistung in solutio 962; statt eigener Wahl dem Beflagten die Wahl gelassen 964; Fällung eventueller Klage 501; auf Rechnungsbezug und Zahlung des sich danach ergebenden Gewinnsanteils 963; auf eine durch Sachverständige zu ermittelnde Entschädigung 972; auf Schadensersatz ohne Berechnung der Summe als Feststellungsklage 965, 977; vorbehaltlich der Liquidation zulässig bei acefforistischem Schaden 966b; zulässig, wenn spezieller Schaden substantiirt, generell gefordert 965, 968; K. auf Rückzahlung von Vorschüssen gegen einen Gläubigeranspruch, welcher dafür sorgen sollte, daß die K. aus den Güterzeugnissen gedeckt werden 322, 1041; K. auf den verschobenen, enthält nicht K. auf angemessenen Lohn 963; K. des Verkäufers ohne Annahmeerhebung des Käufers auf Preis und Schadensersatz? 556; Entschädigungsklage wegen aufgehobenen Verbindnisses umfaßt nicht die weg. Schwägerung 967; d. Nichtheitsrecht als Geringeres des beanspruchten Miterrechts zu-

gesprochen 970. Affidavitation. Prozeß zwischen Schuldner und dem angebl. Gläubiger über eine v. Schuldner anerkannte Belastung 989. **Klagänderung** bei Aenderung von Klagegrund und Antrag 1000; Verneinung vorgelegener Thatfachen zu andern Klagegrund 993; Eigenthum am Fluß — Fischereirecht 997; Jagdrecht aus Erbpacht — Erbsitzung 998; oondictio indebiti — Schadensersatz 1003; Schadensersatz — Preiserminderung 1000; Haftung aus mangelnder Beaufsichtigung einer Fren — aus Gütergemeinschaft 1001; verschied. Anechtungsgründe der Konkursordnung 1002; andere Hauptschuld gegen Bürgen 996; Unpändbarkeit der Kompetenz, — dieselbe sei getilgt gewesen 999; keine nachträglich behauptete Verschuldung 994; andere Angaben über die Wahl ohne Aenderung d. Klage 993; Erklärung der Einrede durch spätere Genehmigung des geklagten Vertrags 991; durch Replik der Aktist 992; Haftung nach G. D. §. 120 — Haftpflicht 990.

Kodizill. Im K. bestätigte formlose Vermächtnisse 718.

Kollation. Erlaß der erst angeordneten? 746; der Vortheile aus einem öffentl. Urkunde eingegangenen Gesellschaftsverhältniß 623; Werth zur Zeit der Theilung 747.

Kommanditgesellschaft. Kündigung an d. Gesellschafter, nicht ausgeschlossen durch Vertrag, Klage geg. Gesellschaft 630.

Kommission. K., nicht Kauf 497; Verpflichtung zur Vorlegung von Papieren nach anerkanntem Saldo? 233; Kündigung d. Kommissionärs, welchem Eintritt als Selbstkontrahent unterlagt war, Rückforderung des aus solchen Geschäften gezahlten 498; kein Anspruch auf andere Auskunft nach Einstellung der bezahlten Faktura in die Abrechnung ohne Substantiation 500; Rendement gewaltener Wolle, Berechnung von 2 Proz. im Voraus bei Theilung d. Restgewinns 499; Klage als Selbstkontrahent, eventuell mit Dritten abgeschlossen 501.

Kompensation. Keine mit Forderung eines Andern 201; keine mit gemeinschaftl. Forderung 203 doch 204; mit Forderung d. gütergemeinschaftlichen Ehefrau 202; der Forderung aus Veruntreuung gegen die Pension 808; des Korrespondentehabers 206; schließt dieselbe Verwirkung wegen Nichtzahlung aus? 593; Replik der K. verworfen 205.

Konfessoria bei Nießbrauch am ganzen Vermögen 87.

Konkurrenzhaftung ohne dril. Beschränkung 524; zeitliche Beschränkung, d. Prinzipal hat die Kündigung des Kommiss veranlaßt 525; gegen den Vertrag, wenn Geschäfte für einen Konkurrenten zum Vortheil eines Dritten 526.

Konturs. D. Gemeinschuldner cedirt Forderungen, welche d. Gläubiger nicht beanspruchen 1297; Signifikation der Cession einer Forderung geg. Gemeinschuldner? 412; Konkursverwalter nicht Partei in dem durch Konkurs unterbrochenen, nach Aufhebung gegen Schuldner fortzujehenden Verfahren 954; kein Absonderungsrecht d. Verpächters aus Kautionsversprechen 1298; Fideikommissschul. Anspruch auf abgeordnete Betriebsführung? 1302; Generalpändrecht im Konkurs 1301; Gehalt für Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit kein Vorrecht 1296; Konkurs zweier Konkurrentenvertheiler standen, durchlaufende Wechsel 1299, 1300; Feststellung einer Forderung, deren Ausfall angemeldet 1303; Feststellung nicht ohne Eintrag in die Tabelle 1304; Eintrag in die Tabelle nach Befähigung des Zwangsvergleichs 1304; nachträgliche Anerkennung des Konkursverwalters ohne Anhörung des Gemeinschuldners 1304.

Konjoriatvertrag. Stellung d. Unterbetheiligten, unentlassene Mittheilungen 628.

Kontokorrent. Charakter 452; kein Untergang einer Hypothek 450; Kreditbürgschaft, kein Untergang durch Saldoziehung 613; Anschließ nicht aufgenommener Gegenforderungen 454; Anerkennung des Saldo durch Kommitent, Einfluß auf Rechnungslegung und Vorlegung von Urkunden 233; durchlaufende Wechsel, Konkurs beider Geschäftsfreunde 1299, 1300.

Kontrahenten im eigenen Namen? 320; ein noch nicht bekannter Aheber, nicht die Association für Fahrten nach dem Orient 321; keine persönliche Verpflichtung der Mitglieber d. Gläubigerausschusses zur Rückzahlung, aber dafür zu sorgen 322; Simulation bei gegenteiligem Vertrag? 323; Beitritt eines Erbschaftsgläubigers zum Erbtheilungsrecht? 324.

Konventionalstrafe. Substantiation d. Anspruchs 433; nicht bei durch Irrthum entfallender Abänderung 437; und gemeinschaftliche Berechtigung

432; für unterlassenen Bierbegug 435/36; Geschäftsverbindung mit Kunden d. alten und neuen Firma nicht anzunehmen 434.

Körperverletzung u. Tödtung; durch sich gewordenes Pferd 261; Abfüllen in nicht abgeperrten Bach 264; keine Haftung bei eigener Verschuldung des Verletzten 260, 263; Tod der Ehefrau, Rente für Ghemann 269.

Korporation. Die Filialgemeinde 817; verschied. Stationen desselben Fiskus, Unfallversicherung u. Haftpflicht 596; neues Statut bei Pensionsanträgen 650; Knappschaf, Anspruch der Witwe bei selbstverschuldeten Tod des Vergamms? 652; Haftung aus Delikt des Vertreters 649, 651, 653.

Korrealsobligation keine, sondern getheilte Haftung, weil mehrere Verträge 171; der zwei Rechtsanwältin, welche Vollmacht zur Prozessführung erhielten, Haftung für das Interesse bei Versäumung des einen 289.

Korrepondentheber keine Verpflichtung, die Schiffsgelder in den eingenommenen Stücken aufzubewahren 625.

Kosten. Kein Anspruch üb. R. im Zwischenurtheil, aber bei Rechtsmittel 897; keine Beschwerde an das Reichsgericht über Kosten in Revisionsurtheil 1222; relative Rechtskraft d. Kostenfestsetzung 1226; keine Verpflichtung des Ehemanns gegenüber Gerichtskosten 908; Beschwerde un begründet, wenn nach d. Urtheil Partei 913; Vertheilung weg. abgeprochener Zinsen 899; Besklager wird im Lauf des Prozesses wegen Einredeanspruchs befriedigt 900, der gestlagte Anspruch in d. Revision fällig 907; Zusammenrechnung von Klage u. Widerklage trotz Theilurtheil über Klage 901; die beiden Besklagten gemeinschaftlich, jeder wegen andern Objekts verklagt 909; R. der ersten Instanz im Fall C. B. O. §. 2, Abs. 2 898; kein Fall dieses §. 92 bei dolus der andern Partei 903; des Zwischenurtheils über Zeugnisweigerung 902; der Beschwerde bei neuem Vorbringen 910; d. Berufung bei Abänderung im Arrestverfahren 911; Prozessgebühr nach der Höhe in der Klage 904; zwei Anwältin 905; R. d. Reize mit eigenem Gelehr 906; überflüssiger Augenschein 896; Vorurtheil bei Zeugenvernehmung, maßgebend. Gesichtspunkt 1069.

Kouponssteuer, russ., wirt-

sam geg. Gläubiger in Deutschland? 477.

Krankenversicherung. Abgrenzung der einzelnen Klassen, auch nach Betriebsarten 599; Klage einer Krankenkasse gegen die andere wegen Zugehörigkeit der Arbeiter 599.

Kreditvertrag mit Gewinnantheil, keine einseitige Aenderung des Verhältnisses 474; keine Aufhebung des Verhältnisses, weil Käufer bei einem Gant theilhaftig und unsicherer geworden 475; Kreditbürgschaft und Kautionshypothek erstrecken sich auf die nach dem Tod d. Kreditbürgen gemachten Geschäfte 476; Vererbung über Belegung zur Hypothek und Vereitelung 478.

Kündigung durch den Ehemann 580; des amortisirbaren Darlehns aus R. G. v. 14. Nov. 1867? 246; eines Agenturverhältnisses, Einfluß auf die Nützungen aus abgechlossenen Verträgen 495; d. Uebertragung eines Urheberrechts, gleiche Frage 150; einer Gesellschaft, kein Ausschluß durch Vertrag 630; R. an die Gesellschaft, Klage gegen d. Gesellschaft 630.

Lagergeld bei Zurückbehaltungsrecht? 345.

Laudemialpflicht, s. Erbszinsgut.

Laufende Rechnung 452, 455. **Lehnrecht.** Erztzung von Dienstarbeiten 123; unveräußerlich trotz Modifikation im nächsten Lehnsfall 125; Modifikation 124.

Legtwillige Verfügung, versprochene, ungültig 717; der Ueberlebende soll d. Recht haben, die Erbtheile d. Kinder zu bestimmen 711.

Legtwillige Verfügungsbeschränkung zum Nachtheil der Gläubiger 757.

Lex Aquila, s. Körperverletzung; Gleicheslassen 256; unbedeckte Dorfnung 257; Haftung des Pfarrers für Brandschaden in d. Kirche? 258; fahrlässige Brandstift. 261; Nothwehr u. entschuldbar. Irrthum über d. zur Abwehr d. Angriffs erforderliche Maß 177, 251.

Lizenz. Der Lizenzträger läßt d. Patente verfallen 576; das Patent wird vernichtet, Einfluß auf die Abgabe, welche auch f. andere Leistungen zu gewähren war, Entschädigungsanspruch 578, 577; Aufhebung des Lizenzvertrags weg. Irrthums über die Neuheit der Erfindung od. wegen Wegfalls des Patents? 579; Kündigung durch den Ehemann 580.

Lombardgeschäft, uneigent-

lich 403, 6 789. **Mäffervertrag.** Nachweis durch Weiterreden d. Nachgewiesenen? 490; das Geschäft anders ausgeführt, tauflaf? 492; Betrahsvermittlung tauflaf? 489; Vermittlung des Kaufs? 490; Erbotion zahlbar nach Realisirung, Darlehnsvertrag aufgehoben 491; Fr. für Nichtverhinderung d. Verkaufs 493; Abbruch d. Verhandlungen, späterer Abschluß ohne Mäffer 494.

Markenshug. Gesamt-eindruck 165; Markt. Wesentlichen mit Wappen übereinstimmend 166; öffentl. Wappen als Marke auch nicht mit Bewilligung der Behörde 166; Geschäftsverlegung nach andern Ort, Abßigung zu Unrecht, Wiedereintrag 163; obrigator. Anspruch auf Abßigung nicht gegen Sonderrechtsnachfolger 164.

Mehrere veräußern, Ungültigkeit aus d. Person eines Einzelnen, Einfähigkeit der ganzen Veräußerung 407; berechtigte gemeinschaftliche Ausübung 432; Kompensation des Einzelnen? 203/4; Verpflichtete ohne solidarische Haft, weil verschiedene Verträge 171; mit solidarischer Haft für die Erfüllung, auch für das Interesse 289.

Miethe, s. Pacht. Der Beamte wird auf seinen Antrag verlegt 507; der Straßen und Plätze einer Stadt zur Anlage einer Pferdeisenbahn 797; „so lange es in W. warm ist“ 509; M. einer Pferdekraft d. Dampfmaschine, Auflegung größerer Riemen 513.

Miteigentum. Gasse zwischen zwei Häusern, Verabredung schließt nicht Höherbau aus 49; Theilung 47; gegen alle Mitbetheiligten 48.

Miterben. Auslegung der Bezeichnung 355; Klage d. einzelnen M. nur geg. alle 744; M. bestellt Hypothek vor getheilter Erbchaft 101; Theilbarkeit von Forberung und Schuld 745.

Mittgift der Tochter. Mit ihr ist thatsächlich das Muttergut gewährt 701; Klage der Ehefrau gegen den Schwiegervater 691.

Mündlichkeit. Ueberreichung eines Schriftsatzes kein Vortrag 932; eine vom Gericht eingeholte, nicht vorgetragene Instruktion einer Behörde 933; Edelleistung im Vorprozeß nicht vorgetragen 934; Benutzung literarischer Hülfsmittel 1020.

Nachbarrecht. Abgraben an der Grenze 72; Stau und Wiesenberechtigung 71.

Nacherbe. Ueberlegungsfrist 743.

Nachfrist keine Aufgabe der durch die Säumnigkeit erworbenen Rechte 349.

Nachkurator veräußert, zuständige Behörde genehmigt 168.

Nebenbestimmung in letztwilligen Verfügungen 729.

Nebeninterventent, s. Interventent, kein Rechtsmittel gegen die Erklärung d. Hauptpartei 889.

Negatoria aus Chifane? 84; Immissionen durch Ablagerungen aus der Zeit des Vorbesizers, Schaden? 85; nur des Eigenthümers, nicht kraft d. abgeleiteten Nutzungsrechts 86; Verschulbung bei Schaden? 88; Verklagter nimmt ein Recht nicht in Anspruch 89.

Nichbrauch der Witwe am Nachlaß, Verkauf der Fabrik durch Vormund 83, 724.

Notar. Obliegenheit bei Hypothekbestellung 1307.

Notwehre u. Erceß 177, 251.

Novation durch Duitung u. Auslösung eines Reverses 199; keine Umwandlung des Vermächtnisses in eine Gesellschaftsschuld durch Zinserhebung und Anmelbung in Konturte 753; Entlassung d. einen, Annahme eines andern Schuldners 200.

Nützliche Geschäftsführung wider Verbot 222.

Nützliche Verwendung. Zuwendung durch Mittelsmann 223; Verhältnis d. Klage gegen Mittelsmann und den Dritten 224; bei Vertragsverhältnissen 226; Darlehn an den überlebenden Gesellschafter 229; Erparung von Auslagen, spätere Berührung 226; durch Nutzung eines Grundstücks 227; keine Klage gegen den dem Empfänger einer Nichtschuld Regresspflichtigen 228; die Verklagte hatte zuvor den Ankauf abgelehnt, kein Verwüßsein von der Verwendung der abgelehnten Waare 225; Verwendung während eines Zeitraums mit fallenden Preisen 225; Kläger hat mit seinen Lieferanten affordirt 225.

Observanz, Bildung neuer bei subd. Gees 3; Beweis durch spezialisirte Thatfachen 4; Dinglichkeit einer kirchl. Waallast 5; Reparatur eines Rittershauses bei einheitslicher Unterhaltspflicht d. kirchl. Gebäude 7.

Offenbarungseid bei Zwangsvollstreckung 1263; Antrag auf Einschränkung, Beschlus, dessen Aufhebung 1108.

Offene Handelsgesellschaft. Keine von Theilhabern eines

Baugeschäfts, Ungültigkeit der Verpflichtung unter der Firma 631; Täuschung ab. die Schuldenfreiheit des Geschäfts 632; Dastung aus wesentlich falscher Mittheilung über Kreditwürdigkeit 633; Mißbrauch der Firma durch Wechselaccept 634; keine Verpflichtung durch unrechte That eines Mitgesellschafter's, an welcher Kläger Theil nahm 635; eigenmächtige Herausnahme v. Gesellschaftsaktiven vor der Auflösung 636; das d. Mitgliebers einer G. O. auferlegte Vermächtnis keine Gesellschaftsschuld 753; Anschaffung eines Gesellschafter's auf den Namen der Gesellschaft, aber für eigene Rechnung, Anspruch des Andern? 637; Fortbestehen bis zur Auseinandersetzung, Klage unter d. Gesellschaftsfirmenach dem Tode eines Gesellschafter's 638; Vorvertrag, welche Bestimmungen maßgebend, wenn Kontrahenten sich nicht einigen können ab. den Inhalt d. Gesellschaftsvertrags 639; Auseinandersetzung mit Kauf 496; tatsächliche Liquidation 640; Auflösung mit dem Tode eines Gesellschafter's ohne Liquidation 641; Darlehn an einen Gesellschafter nach dem Tode des andern 642.

Oeffentlicher Weg res extr. commerc. 780; auch bezüglich des Untergrunds 27; Klage wegen Behinderung des Befahrens eines De. W., Voraussetzungen und Schadensersatz 28, 30; Aufstellung eines Bauzauns, Geldäquivalent an Stadt? 31; Rechte des Gebrauchs der Straßen u. Plätze in Stadt zur Anlage einer Pferdebahn 797; Gemeinbeweg 34; keine Klage der Stadt auf Erlass von Pfasterungskosten 35; Entschädigungsanspruch, weil aus Privateigenthum angelegt, Weg als öffentlicher angeprochen 780.

Oeffentlich literarische Hülfsmittel 1020.

Oertliches Recht. Richterliche Prüfung 12; im Zweifel das eigene Recht 13; Schiffskollision 15; Auflösung zweiseitigen Vertrags 18; Vertragserfüllung 13; Cession 14; Darlehn in Berlin angeblich an eine Handelsgesellschaft mit Sig in Rio 19; Aenderung des ehelichen Wohnsitzes S. 352 A. R. II, 1, 16; Statusklage 17; Legitimation des Testamentvollstreckers 11.

Ortsarmenverband. Einforderung der laienlichen Alimente durch Resolut des Landraths, auch von Grostkern? 815; zu ersattende Alimente? 816.

Pacht- und Miethvertrag. Der Dachstuhl brennt ab, Reparaturpflicht 505; Cession, nicht neuer P. 789; Miethgebid f. Aufstellung eines Bauzauns auf fädt. Straße? 31; Rinderungsanspruch, wenn Vermietter Theil selbst nuhte? 506; Höhe d. Pachtsumme nach der Vermessung eines Dritten 428; Wegnehmen u. Ausfällen v. Bäumen 508; Veräußerung eines Theils des verpachteten Areal's, Verabredung zwischen Verkäufer und Käufer über Theilung d. Pachtzinses; neue Verabredung zwischen Käufer und Pächter 510; Antheil des Pächters an der dem Verpächter für die vor d. Verpachtung einget. Wasserentziehung gewährte Entschädigungssumme 511; Regnahme unkonfittirter Verbesserungen 512; das verpachtete Grundstück thatsädl. von Dritten ausgenutzt, Interessenanspruch an Verpächter 514.

Patent nur die im eigenen Namen Auftritte, nicht der materiell Theilheilige, daher nicht Gebent bei simulirter Cession 1083.

Patentbezeichnung, falsche, bei Einlegung des Rechtsmittels 1207.

Patent. Wissenschaftlich auch während des Proesses? 159; Rechtswirkung des Urtheils, durch welches das P. theilweis vernichtet wurde 161; Erfindung für einen Andern? 162; Ausübung der Nutzungsrechte durch den Gemann 580; Auslegung des Mitschiederlichen P. 160; Kombinationspatent, Nachahmung einzelner wesentlicher Theile 151; Kombinationspat. Nachahmung eines Theils, Zusammenfügung durch Dritten 154, 155; neue Erfindung bei anderem Zweck und and. Konstruktion 157; Substantirung d. Behauptung des Sinnes, in welchem ein Kombinationspatent ertheilt ist, durch Darlegung des Bekannnten 1153; keine Erfindung der zweite Auschnitt am Kontrollhahn für Bierleitung 152; chemische Stoffe 153; Wärmerpate 156; Beierscher Kolladen, Zeichnung, Herstellung aus der Kombination bekannter Konstruktionen? 158; Lizenz, der Lizenzträger läßt die Patente verfallen 576; Verpflichtung zur Zahlung der Patentgebühr bei Uebernahme finanzieller Regelung 357.

Pensionskasse mit neuem Statut, zufolge Krankentafelgesetzes vom 15. Juni 83, S. 86, anzuwenden auf alte Mitglieder 650.

Pandrecht, s. Kaufpfand. An einem Kohn ohne Ueber-

gabe, Wirksamkeit gegen die Ehefrau 689; an Banknoten, deren Fälschung 69; Generalpand im Konkurs, Datierung des, späteren Erwerbs 1301; Pf. für ein Rautionsverprechen d. Pächters? 1298.

Verbrecher einer Dampfmaschine, zur Verfügung gestellt, Auflegung eines größeren Kiemens 513.

Verfälschung einer städtischen Strafe, Klage, Anspruch? 35.

Verpflichtung der Mutter in Kollision mit dem Nießbrauch der überlebenden Ehefrau 733; Nichtabzug der Lasten einer Schenkung 918 Code 734; Code 918 auch anzunehmen, wenn unter den übernommenen Leistungen Geld 737; Gegenstand der Schenkung 462/63; Forderung B., Selbstforderung nach dem Werth zur Zeit des Todes, keine Verfeinerung d. Grundstücke 735; B. beschwerendes Vermächtniß, Vollzahlung bei unterlassener Inventarerrichtung 749; Verweisung d. Einrede, das Pflichtheil sei gewährt, zur Nachlassregulierung 736; Berechnung bei einem Prämielosverlustgeschäft m. Außenständen 738.

Verpflichtung, Nichtverhinderung der Lieberrettung 260; Et. G. B. §. 367¹² bei verbot. Vertretung d. Stätte 263.

Verpflichtung nimmt Weg aus Privatgeschäft als öffentliches in Anspruch, Entschädigung 780; keine Entschädigung weg, mittelbaren Interesses 778; wegen Strombaukorrektur 779; ohne besonderen Auspruch dieses Charakters 835.

Verfahren, Widerruf aus Contum 479.

Verfahren über eine Verhandlung vor d. beauftragten Richter, keine Wiedergabe der Gründe d. Nichtgenehmigung, vervollständigt durch eine zu dem Akten zu nehmende Eingabe 946; Verhältnis z. Tatbestand 1140.

Verfahren Bevollmächtigter für den Einpruch, erhebt die Klage nachträgl. zugestellt 951.

Verfahren, Unfähig die nicht zur Erbtung gelangte Stiftung 883.

Verfahren nicht die Einziehung vorzulagernder Urkunden 1087.

Wahrheit, falscher, nur bei Arglist 254.

Wahrheit, Rayonbeschränkung, Hypothek, Hinterlegung? 777.

Wahrheit ohne Eintrag, der dritte Erwerber wird Erbe seines Verkäufers 60; d. Recht

auf d. Leistung verloren durch Verjährung, erworben von Dritten durch Erziehung 74; Aktilegitimation zur Klage des Verpflichteten 989; abgelöste, Feststellungsfrage unzulässig 986; Recht des Fiskus, Genuß des adelichen Fräuleinstifts 94; Geständniß des Berechtigten? 95.

Rechnung, Aufstellung niedrigerer, spätere Erhöhung 430.

Rechnungslegung, Recht des Kommissionärs nach anerkanntem Saldo? 233; Recht des Cedenten gegen Cessionar? 234; erledigt durch Abschluß und Ausantwortung an Erblasser 231; bei bedingtem Vertrag 350; der Geschäftsherr erkennt R. nicht an, Klage unter ihrer Zugrundelegung, zweite R. Klage auf Decharge 230; Belege 232.

Rechtsanwalt, Sojus des R. der Gegenpartei nicht angenommen für die andere 930; Haftung wegen Verschuldung 484; nicht subsidiär 483; die beiden Sojus korreal-schuldner für das Interesse wegen Verschuldung des Einen, Haftung beider 289. Gebührenordnung. Reisekosten bei Vertretung durch Referendar 917; Gebühren bei gleicher Vertretung 918; Klage des Benefizialerben auf Freigabe eigener Sachen 919; Vergleich 925; volle Prozeßgebühr, obgleich nur über prozeßhindernde Einrede verhandelt 920; keine Prozeßgebühr für Antrag auf Aufhebung der einstweiligen Verfügung 922; Berechnung der Kopialien 921; Verhandlungsgebühr bei Herabminderung des Streitgegenstandes 847; nach §. 16, nicht §. 17, 926; besondere Kostenberechnung bei Verbindung der Sachen 923; keine Beweisgebühr ohne Beweiserhebung 924; Beweisgebühr d. Prozeßbevollmächtigten und des Substituten neben dessen halber Prozeßgebühr bei Requisition 927; aber 928; Abzug überflüssigen Stempels 929.

Rechtshängigkeit, R. für den Urkundspruch nicht begründet durch die negative Feststellungsfrage 1234; Klage auf Auflösung des Vertrags und Entschädigung — Beklagter klagt auf Räumung der im Vertrage zugesichert. Wohnung 1007; d. Beklagte scheidet nach Veräußerung aus, erwirbt das Grundstück wieder 1004; Glaubhaftmachung d. Erwerbs für den Eintritt in Prozeß? 1005; Beschluß, Kosten d. Reuegenvernehmung vorzuziehen, Eintritt des Rechtsnachfolgers 1069; Cession einer rechts-

hängigen Forderung, Vergleich zwischen Cedent und Beklagten nach rechtskräftiger Entscheidung 1006; Entscheidung über die Prozeßübernahme durch Zustimmurtheil 1170.

Rechtskraft, keine: Klage auf den Saldo — aus den einzelnen Geschäften 1179; keine der Entscheidungsgründe bei Anspruch, ob neue Instanz, 915; neue Thatfachen 1176; höhere Momente, anderer Gegenstand 1174; anderer Sachverhalt bei Störung eines Gewerbebetriebs 1180; Aufsichtungsrecht von Opem 1175; Entschädigung üb. Räumungspflicht — Schadensersatz 1183; Veränderung der Beurteilung zu Gelalimenen nach Veränderung der Sachlage 249; über den Arrest gegen d. Cessionar, welchem inzwischen abgetreten war 1181; Anfechtung d. rechtskräftig gegen Ehemann zugesprochenen Forderung durch gütergemeinschaftliche Ehefrau 695; Auslegung des Urtheils nach dem Veritum 68; relative 1184; nicht bei Unzulässigkeit d. Rechtswegs 1197; im Kostenfestsetzungsverfahren 1226; Abweilung der geltend gemachten Höhe bei Zuerkennung d. Anpruchs im Prinzip 1178; Zeugniß der R. ohne Nachweis d. Urtheilszustellung 1182; actio iudicati 1177.

Rechtsmittel unzulässig, wenn nicht von Partei eingelegt 1194; kein R., nachdem gemäß des Antrags erkannt 1193; zulässig, wenn auch Hauptinteresse die Kosten 1195; nach Erledigung der Hauptsache, doch nicht bloß wegen der Kosten 1209; keine Entscheidung der Vorinstanz 1189; kein Antrag auf Abänderung eines Eides, weil auf den Eid überhaupt nicht hätte erkannt werden sollen 1192; falsche Bezeichnung als Anschließung 1198; Anschließung durch Antrag auf Abänderung 1191; Verschämmurtheil nicht ohne Zustimmung d. Einlegung 1200; eine als prozeßhindernde, nicht zulässige Einrede aus materiellen Gründen verworfene Entscheidung aufrecht erhalten 1190; Zeugniß, daß kein Schriftsatz beim Berufungsgericht eingegangen, wenn Anschluß möglich 1263.

Rechtsweg, Eine Vorfrage dem R. entzogen 834; Genehmigung der bestehenden Anlage durch Verwaltungsbehörde im Kauf des Prozeßes 821; Entschädigungsanspruch bei Beeinträchtigung durch Stromregulirungsbauten 828; Kosten der Ausführung einer polizeilichen Verfügung 835;

Entschädigung wegen ange-
sprochener öffentlicher Strafe
780; städtischer Pfasterungs-
anspruch 836; wegen Störung
in der Benutzung öffentlichen
Weges 28, 29; nicht gegen
polizeiliche Verfügung zur Vor-
stufung 824; nicht wegen Streits
der Betheiligten über Räu-
mungspflicht 833; Streitigkeiten
unter einander über Höhe des
Wasserstandes 830; gegen Be-
amten 837; Steuer von durch-
geführtem Bier 822; Begräb-
niß 826; trotz Unfallversicherungs-
gesetzes bei gewerblichen
Krankheiten 597; gegen Be-
triebsunternehmer 827; Kran-
kenkasse 831; Vertrag zwischen
Richtern über Holzbezug
von Einwohnern 832; über
Benutzung eines Grundstücks
zur Schule 829; Ergänzung des
elterlichen Ehesonnes 823;
Spezieller Rechtsmittel 825; be-
dingte Zulässigkeit, G. D.
§. 120^a, Streit zwischen Vater
und Sohn 838; Wertmeister in
der Fabrik 839, 840; Forde-
rung für belassene Werkzeuge
841.

Reglement der Feuersozietäten, keine objektive Rechts-
norm 1210.

Reichsbanknoten kein Geld
36; Indifikation 70, 117.

Religionsänderung.
Nichtänber. Verbindung leht-
williger Zuwendung 729.

Rebement b. gewachsener
Wolle 499.

Refikationsklage, keine,
wegen unterlassener Zinszah-
lung 389; weil das Haus wegen
Benutzung zur Unzeit die
Sicherheit für Kaufgelber-
Rückhand verliert 96; Zurück-
gewähr Zug um Zug 1014.

Refikationsklage. Frist
seit Kenntniß 1233.

Revision. Zulässigkeit,
ob Separationsbehörde zustän-
dig 1208; wegen unterlassenen
Vorbehalts erneuerter Geste-
tenmachung eines zurückge-
wiesenen Vertbeidigungsmittels
1009; gegen ausgeschiede-
nen Hauptinteruenient 890;
nach Befriedigung des Klä-
gers in der Hauptsache 1209;
ohne Summe, i. sachliche
Zuständigkeit; Summe, i.
Werth des Streitgegenstands,
Zusammenrechnung 1205; Re-
gatoria gegenüber Grundge-
richtigkeit 857; Grunddienst-
barkeit abgesprochen 858; An-
sehung einer Verfügung und
Teilung der Erbmasse
für Gläubiger 860; theilweis
zugesprochen, ganzes Objekt
wegen Retentionsrecht 1216;
unzulässig 1206, 1211; Ein-
legung mit falscher Partei-
bezeichnung 1207; Revi-

sionsrichter legt aus 354,
1210; selbständige Vertbeil-
lung 428; des jurist. Charak-
ters des Rechtsgeschäfts 198,
358; der Verschuldung 307,
484; prüft Berechnung nach
1214; Erheblichkeit einer That-
sache 1060; streicht Ergänzungs-
eid 1103; beschränkte Vert-
theil., wenn prozeßhindernde
Einrede mangelnder Zustän-
digkeit 876; keine Nachprüfung
ob Geständniß 1213; partiku-
lares Recht 718. Zurück-
verweisung in die erste
Instanz 1235; Aufhebung der
berufungsgerichtlichen Ver-
weisung in die erste Instanz
trotz Verzichts der Beschwerde
1215; Berufungsrichter
gebunden, unter welcher
Bedingung Vorabentscheidung
zu erlassen 1212.

Rhederet. Rheder nicht
Vertreter der Ladungsinter-
essenten 305; Berechnung des
Antheils des entlassenen Schif-
fers 520; keine Verpflichtung
des Korrespondentehabers zur
Führung gesch. Kasse 625;
Verkauf des Schiffes wegen
schlechter Geschäfte steht nicht
gleich der Herausnahme des
Schiffes aus der verabredeten
Tour 626.

**Richteramt und Verhand-
lungsmaxime**. Prüfung der
Klage aus anderem Gesicht-
spunkt? 1129, 1131/2; Verwer-
thung eines Arguments ohne
Anhörung der Partei 1137;
Etscheidung aus and. Grunde
durch and. Subjuntion? 1130;
von Amtswegen nicht, wenn
keine Thatsachen behauptet
waren 4, 1131; oder die von
Beklagtem behaupteten That-
sachen vom Kläger nicht be-
hauptet 1134; Würdigung als
Schenkung 1132; Erörterung
der Nichternstlichkeit des An-
trags auf Rückkehrbefehl ohne
Behauptung d. Beklagten 1133;
Anerkennung aus den That-
sachen gefolgert 1135; von
Amtswegen Aufhebung der
Zurückverweisung an erste In-
stanz im Fall §. 500³ C. P. D.
1215; prinzipialer und even-
tueller Antrag 1136; Supple-
tition eine Einrede 430.

**Ritterschaftliches Kredit-
institut**. Haftung aus Omiß-
sibelkeit bei Sequestration 653,
1266.

Rückforderung aus
grundloser Vereicherung,
Begründung des Anspruchs
1021; dieser Anspruch nicht er-
hoben 216; von Alimenter,
welche zufolge einseitiger
Verfügung geleistet sind, welche
später aufgehoben wurde 1283;
keine einer aus d. Wittlen des
Kläg. geleisteten Zahlung 215;
einer Nichtschuld; des Ver-

sprechens 355; oondictio nicht
erforderlich, wenn Gegenfor-
derung 217; Irrthum über
Beweisbarkeit 218; Irrthum
bei früherer Theilzahlung 219;
bei drohender Zwangs-
vollstreckung oder nach
rechtswidriger B. ohne Vor-
behalt gezahlt 220; Schadens-
erlag und Zinsen 1257/59.
Rücktritt, schriftlich 344.

Sachverständiger. Einho-
lung eines Gutachtens über
Geisteszustand einer Partei?
1152; nach dem Bauvertrage
ernannt eine Partei den Sach-
verständigen, Beweisantrietung
der andern Partei im Prozeß
1084; Mängel d. Vernehmung
oder Bereidigung 1085; Strafe
eines S., welcher ohne Ent-
schuldigung ausbleibt, wenn
nicht zur Abgabe eines Gut-
achtens verpflichtet? 1086.

Schadensersatz, i. Inter-
esse, Aufhebung des Vertrags
und Schadensersatz 236; kein
Sch. ohne Verzug 238; kein
Sch., wenn Schaden nicht vor-
auszusehen war 238; Haftung
f. nicht vorausgegebenen Schaden
288; entgangener Gewinn
auch bei mäßigem Versehen
243; ohne Verschuldung bei
Störung in Benutzung öffent-
lichen Wegs 28; für unterge-
gangene Hypothek nur der
Ausfall 239; Sch., weil die
angestellte Hypothek nicht
sicher 482; nur in Geld, nicht
Abtretung des vom Beauf-
tragten widerrechtlich Erstan-
tragen 240; bei Wertverbin-
dung, Berechnung bei ersparter
Aufwendung 287; bei verspäteter
Erfüllung für überandete
Geschäfte 566, nicht bei gestie-
genen Preisen 565; Sch. wegen
ungenügender Kassenrevi-
sion 811/14; solldarliche Haft
zweier Rechtsanwältle 289.

**Schadensliquidationsver-
fahren** 965, 966, 966b, 987/88.

Schenkung. Gegenstand 463;
Sch. oder Verzicht auf testa-
mentarisches Erbrecht? 462;
keine von Mitstärkelvertre-
tungskosten 703; Dienste einem
Sohn geleistet 705; Ausschluß
der Vermuthung einer Sch.
unter Verwandten 227; Sch.
durch Wiederbegründung einer
Forderung nach Erlaß
458; eines Wechselblanketts
durch Uebergabe 461; Sch.
unter Ehegatten, bedirte For-
derung oder Cessionssaluta? 469;
Sch. unter Auflage 460;
remineratorische 467; keine
Form bei sofort wirksamem
Erlaß 459; gewollte Sch. bei
Simulation anderen Geschäfts,
Form 468; Verfügung einer
Vollmacht 933 Code 464; Wi-

berruf bewirkt nicht Nichtigkeit 465; keine Ungültigkeit der Intercession wegen Mangels der Sch. form 466.

Schiedsrichterliches Verfahren. Der Kommandant der Parteien nicht unfähig 1289; Vereinbarung auf bestimmte Person, durch Eintritt eines Andern abgeändert 1287; Verstoß gegen §. 865 nicht geheilt durch Uebereinkunft 1288; materiellrechtl. Bestimmungen der C. P. O. nicht auf die frühesten Verträge 1290; das Schiedsgericht verlagst, Klage auf Vertragserfüllung 1291; Zustellung und Hinterlegung des Spruchs nach Zurückverweisung 1292; durch die Handkammer? 1292; rechtliches Gehör 1293; das Kompromiß durch d. aufgehobenen Spruch erledigt 1294.

Schiffer. Berechnung des Akkredentiaheils bei Entlassung 520.

Schiffsbesatzung, auch der vorübergehend Angestellte 304.

Schiffskollision. Stilllegung bei Rebel? 306; Verschulden bei Durchschiffung zwischen zwei Schiffen, Entschädigung der Kursabwertung bei Beurteilung nach dem scheinbaren, nicht wirklichen Sachverhalt 307; Vertretung d. Labungsinteressenten nicht durch den Rheeder 305; Richter 308; beiderseitiges Verschulden 309, 310; Angestellte 304.

Schuldschein ohne causa 456; der Ehefrau für den Ehemann 457; Beweis der Voraussetzung, unter welcher Sch. ausgestellt wurde 1039, 1116; nicht die Deklaration des Versicherungsluders 784.

Schuldübernahme, f. Hypothek; erzeugt keine Verpflichtung gegen Verkäufer 417; bei offen H. G. durch innere Bedingungen der Gesellschaft? 418; durch Erklärung im Brief 419; Weiterhaftung d. alten Schuldners, insonderheit für Vorlegung von Büchern u. Rechnungsstellung aus d. Betrieb des neuen Schuldners 420.

Schule, Eigentumsverhältnisse 59, 818/19.

Separationsverfahren. Zuständigkeit der Ablösungsbehörden durch Prorogation 1240; über Eigentumsstreit an der servitutpflicht. Grundstücken 1242; Zulassung für Beklagten ohne Widerklage 1241.

Sequester befugt zu Klagen? 330.

Sicherstellung, f. Kaution; zurückzahlen, wenn die Sicherheit nicht geleistet wird 438.

Simulation bez. der Person des Käufers, ohne Willen

des Verkäufers? 323; eines andern Geschäfts, Form der gewollten Schenkung 468; bei Cession 413.

Spediteur im Vertragsverhältnis mit dem Adressaten, nicht mit dem Absender 502, 503; keine Aufgabe des Anspruchs an Kommittenten dadurch, daß dem Absender Fracht in Rechnung gestellt 504; Zurückbehaltungsrecht an der Waare wegen der ganzen Forderung, Zinsen 121.

Spiritussteuer vom Verkäufer zu tragen, ohne Auflösung des Geschäfts 557.

Staat und Stadt. Keine Entschädigung für Aufstellung eines Bauans bei fiskalischem Bau 31.

Statut, Weitergeltung nicht bejeitigt durch Aufhebung der Jurisdiktion 8; Geltungsgebiet nicht erweitert durch Stadterweiterung 9; Nachweis durch die Partei, Stellung des Richters 10; der Knappschaft, Ansprüche der Witwe bei selbstverschuldetem Tod des Bergmanns 652.

Stellvertreter. H. G. B. 55 und 298, auch bei Vertretung Handlungsunfähiger 321; der Bevollmächtigte hat den Vollmachtgeber veranlaßt 326; vorzeitige Zahlung an den durch Vollmacht zum Geldempfang legitimirten Generalagenten 328; Vollmacht u. Instruktion 328; Verschulden des Stellvertreters, Generelle Vollmacht an Handlungsbevollmächtigte 3. Darlehn 325; Ehemann für Ehefrau 327.

Stempel. Reichssteuerp. l.; Umwandlung v. Stammaktien in Stammprioritätsaktien 788; Anschaffungsgehalt die unzeitigen Lombardgeschäfte u. f. w. 789; keines des einzelnen Hauses eines Konjunktiums 790; aber Unterbetheiligung 791; ein stempelrechtliches Anschaffungsgehalt über verschiedene Gegenstände oder zu verschiedenen Preisen 794; ein Abwicklungsgehalt zwischen Kommittent und Kommissionsär 795, 796. Landessteuerp. l. Cession eines Pachtrechts, nicht neuer Pachtvertrag 785; Versprechen d. Cessionsvaluta mit Hypothek 787; nicht Schenkung, sondern Schuldschein 803; Erlass, nicht Schenkung 800; Vollmacht in einem Konjunktialvertrag 798; Vollmacht für zwei Anwälte 793; Miethes des Gebrauchs der Straßen u. Plätze einer Stadt zur Anlage einer Pferdebahn, nicht Gesellschaftsvertrag, Berechnung des zu verzehrenden Mietzinses 797; Gründungsvertrag einer Ge-

ellschaft und Kauf 792; bewegliche Wertpapiere, nicht unbeweglicher Bestandtheil 799; Taufvertrag 802; Perfektion des Versicherungsvertrags 313; Reitenversprechen in der Versicherungsverklärung 784; Versprechen der Gesellschaftseinklage keine Schuldverschreibung 801; Auseinanderziehung des o. H. G. mit notariellem Vertrag nach Geß. v. 85 für Rheinprovinz 786.

Steuer. Russische Kouponsteuer 477; von Spiritus, keine Befreiung des Verkäufers 557.

Steuerfreiheit des herzoglichen Hauses von Croÿ bejeitigt 783.

Stiftung. Das Vermögen liegt in mehreren Ländern, landesherrliche Bestätigung nur in einigen 656; Erwerbsfähigkeit vor der landesherrlichen Bestätigung 657; Errichtung gewollt 658; Umfang der milden Stiftungen 659; Ernennung d. Vorstandes 660; Rechtsfähigkeit durch d. königliche Genehmigung der Schenkung? 661; Errichtung eines Krankenhauses als Anstalt und Ertheilung der Rechtsfähigkeit 662, 663.

Stille Gesellschaft. Angebot der Auseinanderziehung auf Grund der Bilanzen mit vom st. G. er nicht anerkannten Gegenforderungen 629.

Stillschweigen. Zustimmung 607, 588; keine 581, 379. Strafe, städtische, f. öffentlicher Weg.

Streitgenossen, notwendige 887/88; nur ein Theil hat die übrigen St. geladen 891.

Stundung. Voraussetzung allgemeiner Bewilligung 422.

Substitution eines Grundstücks mit eingeklagter fremder Maschine 1267; die fortgeschaffte Wolle der geschorenen Schafe geht nicht auf Ertheher über 1268; Vorbehalt eines nicht bestehenden Realrechts 1269; Widerspruch der gütergemeinschaftlichen Ehefrau gegen den Theilungsplan 635.

Superfizies kein Privatrechtsrecht wegen Nichtzahlung d. Grundzinses 90; Erlöschen durch Nichtgebrauch oder Errichtung der Freiheit 77.

Testament, vorgerichtliches, Anwesenheit der Erbschaften bei der Errichtung 712; die Eheleute erklären sich beide als eingetragte Erben, während nur einer eingetragt war 1278; gemeinlich aff. spätere Enterbung durch den Ueberlebenden 713; spätere Verfügung des Ueberlebenden mit Lebenden 714.

Testamentsvollstrecker. Legitimation zur Klage 758; nicht z. Vertretung im Prozeß üb. Erbschaftsfreiheiten 759; keine Einschränkung der im Interesse Dritter getroffenen Verfügungen des Erben, auch nicht bei Ungültigkeit der Erbscheinsetzung 760.

Testirfähigkeit 22.
Tatbestand. Urkunden zurückgegeben, wieder eingereicht 1146; mangelhafter 1147, 1149, 1150; Beweisanztritt im Tatbestand des früheren Urtheils, zu wiederholen? 1148; Inhalt von Briefen, deren Echtheit nicht erhellt, nicht angegeben 1151.

Teilbarkeit v. Forderung und Schuld 173, 745.

Teilung durch Zwangsversteigerung, weil die verschiedenen Eigentümern gehörigen Grundstücke mit einem Gebäude besetzt 47.

Teilungsklage gegen alle Mitiegenthümer zu erheben 48.

Teilurtheil, weil d. Arbeit bezüglich eines geringfügigen Theils noch nicht vollendet 390; auf Klage u. Widerklage 1163; bei Abweisung eines Theils ohne Individualisirung 1164; Fassung d. Berufungsurtheils 1165.

Tod eines Arbeiters, kein Anspruch der Hinterbliebenen an den Dienstherrn aus dem Betrage 300.

Trebellianische Quart. Ausschluß 715.

Ueberlegungsfrist 741; des Nachheren 743.

Ungewöhnliche Antwort bedungen, Drahtantwort am folgenden Tag 318.

Unentgeltliches Geschäft nicht Faustpfand 117.

Unfall i. S. des Unfallversicherungsgesetzes u. des Haftpflichtgesetzes nicht die gewerbliche Krankheit 597.

Ungültigkeit, s. Irrthum, Betrug, Zwang, letztwillig. Verfügung zu Gunsten untergeordneter Personen (1100 Code) 730; kaptatorische 731; ungültige Substitution macht die Institution ungültig 732.

Unmöglichkeit der versprochenen Wiederherstellung in Folge eigener Vernachlässigung 241.

Unterbrechung des Verfahrens durch Konkurs, Verletzung d. Wiederaufnahme, der frühere K. vermalter nicht Partei 954; Föhlung unrichtiger Aufnahme 955.

Unordenlichkeit. Rechtsausübung 39; Privatenthum eines fließenden Wassers 38; keine Unterbrechung durch Verbot 40.

Urheberrecht. Keine Klage auf willkürlich beschränkt. Minus 146; Ausführungslicenz nicht gebunden an das übergebene Druckemplar 147; als Manuscript gedruckt 147; fahrlässige Verletzung d. Urheberrechts 149; Genehmigung der Aufführung zurückgezogen 148; Uebertragung des U. mit Gewinnbetheiligung, Kündigung 150.

Urkunde, öffentliche, Annahme des Gegentheils ohne Beweis 1088; liberatorische Beweiskraft 1091; Vorlegung 1089; Frist zur Einsichtnahme, Verlängerung 1087; Weizeidung 1089; v. anderer u. Wiedervorlegung bereits vorgelegter Bücher 1093; keine Verweigerung d. Einrede in die Executionsinstanz 1092; Vorbehalt des Editionsreides keine Weizeidung 1090.

Urkundenprozeß, nicht Rechtshängigkeit durch die negative Feststellungsfrage 1234; das Reichsgericht weist zurück in die erste Instanz, ohne die Frage der Zulässigkeit des U. zu prüfen 1235; für d. offene Handelsgesellschaft nach dem Tode des einen Gesellschafters, ohne Angabe des gesetzl. Vertreters 638, 885.

Urtheil, alternative Fassung, eines in solutions 1142; Aufnahme d. Gegenleistungen des Klägers in den Urtheilsatz? 1143; Unterfagung der Wasserzuleitung in der bisherigen Weise 135; Fassung der Formel bei Eiden 1145; Verzichtung auf Abweisung 1141; Prinzipalanspruch übergegangen, kein Rechtsmittel 1140; unterlassener Vorbehalt anderweiter Geltendmachung zurückgewies. Vertheidigungsmittel, Antrag auf Ergänzung oder Revision 1010; unstatthafte Verweisung d. Kompensations-einrede aus dem Prozeß im Urtheil 1011; auf Vieferung nach Vertrag, nicht die im Vertrag bezeichneten Unterlassungen 1256; nur üb. d. geltend gemachten Rechtsgrund, anderweilte Klage nicht ausgeschlossen 1144.

Urtheilsbegründung ohne Beweishebung 1155; ohne Gegenbeweiserhebung v. Annahme unüberwindlicher Abneigung 1159; aus nur allgemein. Bestreiten 1160; widersprüchsvolle Bezeichnung des Beklagten u. Schlussfolgerung daraus 1156; gesammte Korrespondenz ohne eingehende Darlegung 1157; keine eingehende Darlegung üb. Formlichkeiten beim Mangel d. Beantwortung 1158; keine Erörterung nach einer nicht gel-

tend gemachten Richtung 1161; Beurtheilung d. geistigen Gesundheit einer Partei 1152; Kombinationspatent 1153; Erklärungen der Partei gegen die des Anwalts 1154.

Vater. Bestellung eines Pflegers nur bei kollidirendem Interesse 708.

Veräußerung, s. Gewährleistung. Uneigentliches Lombardgeschäft 405/6, 789; Ungültigkeit aus d. Person eines der mehreren 407; ohne Zustimmung der gütergemeinschaftlichen Ehefrau 410.

Vergleich. Beurkundung ohne Aufsicht aller Differenzpunkte 425; perfekt bei Vorbehalt d. Einigung üb. Nebenpunkte 424; erstreckt sich auf eine von d. Gegenpartei übersehene Gegenforderung 426; auf späteren Schaden trotz Irrthum des Klägers 427; über Schwägerung, Anfechtung? 421; Wirkung zu Gunsten des corrus 423; bemerkt nicht, daß die Schuld von Anfang an nur die verglichene Summe betragen habe 423.

Verjährung eines Minderjährigen, Wiedereinsetzung? 221.

Vermächtniß. Die mit festen Summen als dem Ertheil honorirten Vermächtnißnehmer 752; das den Mitglieðern einer o. S. O. auferlegte B. keine Gesellschaftsschuld 753; im späteren B. höhere Summe enthalten 756; Juraufnahme eines Selbstvermächtnißes durch Zumwendung v. Sachen unter Lebenden 755; Aufhebung durch Adoption 754; Vollauszahlung bei veräußelter Inventur, wenn auch Pflichten beschränkt 749; arglistige Erwerbung v. Nachlassstücken zur Vereitelung der Vertriebung 553.

Vermächtnißvertrag gültig nach g. R., Form 719.

Vermuthung, keine d. Fortdauer thatsächlich. Verhältnisse 1031; keine für Kaufzusammenhang v. Explosionen 1162; B. bei Schiffskollision, wenn Abweichung von Kaiserl. Verordnung 1043; bei Zahlung I, 16, §. 143 H. L. R. 196; bei Abrechnung 1353 Code 449; der Tilgung bei Anspruchsverjährung 212; der Ehelichkeit, Gegeneweis 704, 706.

Verordnung, Röntgische, nicht publizirt 1.

Veräumnisverfahren. Zurückweisung d. Antrags an f. Veräumnisurtheil, Berufung, neue Verhandlung des Rechtsstreits 1187; Revision unzulässig 1185; Revision nach aus-

geleistet Verfahren zurückgenommen 1186.

Verpflichtung ausgeschlossen durch Nothwehr 251; Irrthum über das Maß der Vertheiligung 177, 251; bei mittelbarem Schaden 184; bei nicht vorausgesehenem Schaden 288; nur leichte wegen Verfehens im Zeitpunkt der Publikation einer Polizeiverordnung 180; grobe 179, 286, 311; dem dolus gleichstehend? 175; bei Handeln gegen Vertrag 176; Lebensstellung des Verschuldigten in Betracht gezogen 178; Haftung aus B. Anderer, Geschehenlassen 256; Schaden durch Weistestranke 290; keine Haftung 385; B. des Stellvertreters, Genehmigung 329.

Verwender auch ohne große Gelbtausgaben 21.

Veränderungsgesellschaft bei Gegenseitigkeit. Vertrag bei Eingehung, kein Anspruch auf Nachzahlung 374; d. Direction entscheidet über Arbeitsunfähigkeit 648.

Versicherungsvertrag perfect durch Vollziehung d. Annahmeverfügung 313; Stellung d. Agenten zum Versicherungssucher 485; Annahme der die Police ändernd. Bedingungen 583; vorzeitige Zahlung an Generalagenten 328; Verwirrung bei nicht gezahlter Prämie, Kompensation? 593; nicht geltend zu machen, wenn die Gesellschaft bei Kenntniß weitere Prämien annimmt 602; keine Verwirkung bei unrichtiger Beantwortung durch Agenten 587; verpätete Anzeige entschuldigend 594; verpätete Klagerhebung 584; des Hypothetengläubigers 586; keine Verwirkung 585; Feuerversicherung, Aufhebung nach Brand 581; Zusammentreffen einer allgem. F. des Speditors mit besonderer Seeverversicherung für bestimmtes Gut 582. Hagelversicherung, Auslegung, wenn ein Schaden nach Zahlung des Betrags vor Fälligkeit der B., ein anderer auf demselben Aderfuß später eintritt 591; Krankenversicherung d. Arbeiter, Verhältniß der Klassen 599; Lebensversicherung unter Resolutivbedingung 604; zu Gunsten der Ehefrau, Widerruf 386; zu Gunsten der Kinder, Cession 601; Verschweigung veränderter Gesundheitsverhältnisse 605; der Generalagent zahlt die Prämie und läßt sich cobiren, zu einer Zeit, wo der Versicherungsnehmer krank u. zahlungsunfähig ist 603; Selbstentleitung 600; Transp. o. r. t. (See-)versicherung, Kriegsfahrt 590; relative Reparatur-

unfähigkeit, deren Feststellung bei der Kondemnation 589; Vertrag der beteiligten Gesellschaft, das Schiff auf gemeinschaftliche Kosten zu heben 588. Unfallversicherung, U. Zahlung des Arbeitgebers an Eisenbahnunternehmer statt an Arbeiter 598; kein Anspruch geg. Berufsgenossenschaft 595; kein Anspruch geg. Eisenbahnfiskus, wenn Unfallversicherung für Postfiskus 596. Versicherungsvertrag, Irrthum über die Verhältnisse d. Gesellschaft 592.

Verprechen eigener Handlung, Zusicherung im Stande zu sein 176.

Verteidigungsmittel nicht früher geltend gemacht, Vorbehalt neuer Geltendmachung 1010.

Vertrag. Nur ein erklärter, nicht ein latenter Vertragswille 319; Abschluß durch Willziehung der Annahme 313; umgehende Antwort bedungen, Drahtantwort am folgenden Tag 148; trotz Einigung im Einzelnen nicht perfect 312; Abschluß konkludent abgelehnt 311; mündliche Vorverhandlungen nicht aufgenommen, für die Auslegung verwerthet 316, 317; Abweichung des Verfassungsschreibens von den Erklärungen d. Reisenden 314; Korrespondenz nicht ausschließlich maßgebend 315.

Verwahrungsvertrag. Haftung wegen Weggabe 480; zurückbehaltenen Urkunden I, 14, §§. 76/78 A. U. R. 688.

Verwalter fremder Angelegenheiten, Verpflichtung übernommen, dafür zu sorgen, daß . . . 322.

Verzicht auf Privatrecht nicht durch amtlichen Erlaß 431; kein Verzicht durch Aufstellung niedrigerer Rechnung 430; B. auf die Einrede der Verletzung über die Hälfte kein B. auf die ex. quant. minoris 429; B. auf den gestagten Anspruch? 1019.

Verzug. Annahmeverzug, Fälligkeit des Kaufpreises 348. Erfüllung des Kaufpreises, Eintritt mit Ablauf der Zeit, nicht der Nachfrist 349; mit Aufforderung z. Zahlung einer bestimmten Entschädigungssumme 247; ausgeschlossen wegen Irrthums 190; nicht ohne Anwesenheit des Gläubigers am Zahlungsort 191; Aufforderung zur Lieferung statt zur Auslieferung 192; weg. Herausgabe von Urkunden nicht durch Kündigung des Mandats 238.

Revision von Inhaberpapieren, insonderheit Banknoten 70; Erstattungsanspruch wegen Verbesserung durch

Düngung? 67; Erstattungsanspruch des redlichen Besitzers (s. diesen) 69; redlicher Besitzer bei Ausübung, nicht Erwerb 68.

Voraussetzung 388, 559, 577.

Vorbereitendes Verfahren. Unterlassener Vortrag einer protokollirt. Behauptung 1188.

Vorzugsrecht d. Forderung d. Schiffsbesatzung aus Heuervertrag vor Bodmereidarlehn 174.

Wechsel. Anspruch d. Ausstellers gegen den Acceptanten 399; Einrede der Arglist, weil der Geschäftshalter die Firma mißbraucht 634; Protest beim Platzwechsel 401; beim Domizilwechsel 402, 403; der den Protest aufnehmende Beamte nicht Beauftragter aller Inhabenten 287; Vereicherungs-Klage, Aktiilegitimation 400.

Weg. Kulturweg nicht zu andern Zwecken zu benutzen 143; öffentliche, s. diese.

Verbindungen. Ueberstreiten des Anschlags 528; Rücktritt wegen nicht inne gehaltenen Frist und Nachfrist 527/28; Prüfung d. Klage aus dem Gesichtspunkt der Einzelansätze beim Ausfall des geforderten. Bauhaltpreises 1139.

Werth. Parzelle als Baustelle? 37.

Werth des Streitgegenstandes nach den Angaben in der Klage 845; nicht 855; Ablehnung einer Beweisanzuordnung, wenn sich Parteien bei der niedrigen Festsetzung beruhigt haben 846; Widerklage auf Unfähigkeit, während d. Prozesses eingetretene Ansprüche 842; keine Zusammenrechnung bei Verbindungs-; Klage u. Widerklage 865; Zusammenrechnung der nicht bestrittenen Klage mit der abgewiesenen eventuellen Widerklage 851; Kläger gestattet dem Beklagten seine Auslagen abzuziehen, welche dieler nicht liquidirt 868; Einquartierungsloft 843; Verächterung zum Holzbesitz abzüglich einer Gegenleistung 856; Werth superfiaciarischen Rechts 867; Eindämmung gewisser Theile eines Hauses, welche von Dritten bewohnt werden 854; Negatoria 866; gegen Grundgerechtigkeit 857; diese abgeprochen 858; Differenzierung, freie Schätzung 859; Jagd 863; Herausgabe einer hypothekensurkunde 861; Theilnehmerrichte im Separationsverfahren 862; Anfechtung u. Theilungsanspruch 860; Ausstattungsverpflichtung 863; Auf-

hebung einer Versicherung bei theilweisem Jugenknabniss 864; Anspruch eines Miterben gegen den andern auf Zahlung zum Nachlass 848; Theilung eines Nachlasses 849; Aufhebung einer Pfändung 870; Freigabe gepfändeter Sachen 853; gegen Nachpfändenden 844; Pfändrecht ohne Abzug vorangehender Pfandrechte 844; negative Feststellung ohne Zinsen 870; Feststellung, ob räumungspflichtig mit oder ohne Entscheidung 852; Wichtigkeitslage 850.

Wertpapiere. Russische Kuponsteuer 477.

Wiederlage. Rechts. Zusammenhang 1014/16; kein rechtl. Zusammenhang 1013; bei Einschränkung d. Verfalls auf die Kosten 1018; auf Vollstreckbarkeitserklärung gegen die Klage auf Aufhebung der Vollstreckungsklausel 1017; unbegründ. Incidentfeststellungsfrage 1012; abzuurtheilen, nachdem rechtskräftig gemäß der Klage erkannt war 1017.

Wiederaufhebung v. Verträgen. keine sondernde 379; auf Rückzahlung verzichtet? 380.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand weg. Rinderjährigkeit gegen d. Verlöbniß mit d. demnachst geschwängerten Braut? 221; prozeßualisch e verweigert 956/58, 961; Artikel 959; weil d. Gerichts-vollzieher nicht d. bezogenen Rechtsanwalt zugestuft hat 960.

Wiederkauf. Zinsen des Kaufpreises? 422.

Wucher? 470; Nothlage welcher Person? 471.

Zahlung. s. Erfüllung, mit Inhaberpapieren 193; ausdrücklich auf bestimmte Schuld, bei früherer Bereinbarung freier Anrechnung §§. 150/51 N. S. N. I, 16, 194.

Zahlungseinstellung. Hauptniederlassung im Ausland 1295.

Zahlungsverbot, richterliches vor dem Urtheil, bei diesem zu berücksichtigen 1274; b. Pfändung, zu beachten durch Kaufpfandgläubiger 1264.

Zeitbestimmung. Nachfrist keine Aufgabe der durch Verzugs erworbenen Rechte 349; „so lange es in Wiesbaden warm ist“ bei Miethe 509.

Zeitliches Recht. Gesetzliche Hypothek d. Mündel nach Code u. Pr. S. D. 20.

Zenge. Weigerung ohne Grund 1070; berechtigt, weil zur weiblichen Unehre 1075; W., Handlungen des Rechtsvorgängers 1072; zur W. be-

rechtigt bei Verwandtschaft mit beiden Theilen 1079; Entbindung von Pflicht zur Geheimhaltung durch Benennung S. 1081; Entscheidung durch Zwischenurtheil zwischen Parteien 1074; keine wiederholte Vernehmung nach rechtskräftiger Anerkennung des Weigerungsrechts 1082; der Cedent bei simulirter Cession 1083; Beschluß zu vernehmen und nachträglich zu veredigen 1078; theilweise Veredigung 1073; nicht Veredigung, weil S. sich durch Verweigerung der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung aussetzen würde 1073; Glauben ohne Veredigung 1071; üb. Familienverhältnisse 1077; noch einmal zu vernehmen unter Vorlegung abweichender Aussage 1067; in and. Sache vernommen, Ablehnung neuer Vernehmung, Beschwerde des Beweisführers oder Gegners? 1076; Frist der Benachrichtigung der Partei vor Vernehmung 1068; Kostenvorbehalt 1063; abweichende Beurtheilung des Berufungsrichters ohne wiederholte Vernehmung 1080.

Zinsen. Keine Wucherz. bei Repartition des Amortisationsbeitrags 246; von auf vorläufig vollstreckbares, dann aufgehobenes Urtheil eingezogenem Betrag 1258/59; Zögerungszinsen der Zinsrückstände erst seit Revisionsurtheil 248; eine Entschädigungsforderung 247; Verzugszinsen ausgeschlossen wegen Zweifel 190; bei Zurückbehaltungsrecht im Konturje 118; sonst nicht 245.

Zubehör nicht d. Früchte 108. **Zufall.** N. S. N. I, 4, §. 104 bei Ansprüchen d. Witwe eines Bergmanns an die Knappschaft 652.

Zurückbehaltungsrecht in Kollision mit Eigenthumsrückübergang 50; Zinsen im Konturje 118; der Ehefrau an in Verwahrung gegebenen Urkunden wegen N. S. N. II, 1, §. 258 688; nur eines Theils des Kaufpreises wegen nicht gelöschter Last 538; keines des Käufers, welchem nur übergeben, gegenüber dem Käufer, welchem ausgelassen ist 63; des Geschäftsführers an den in eigenem Namen für Rechnung des Geschäftsherrn vereinnahmten Geldern wegen Anspruchs auf Befreiung aus anderer Schuld 119, 120; des Spediteurs wegen der ganzen Forderung an Theil d. Waare 121.

Zuständigkeit, sachliche, bei öffentlichen Abgaben 871; in Fall S. 765 C. P. D. 1243. **Zustellung** an zwei Prozeß-

bevollmächtigte eine Ausfertigung 952; an den Substituten, die Berufung gelangt an den Prozeßbevollmächtigten 948; an den Prozeßbevollmächtigten zweiter Instanz, welcher als Substitut bezeichnet war 953; ungültig bei Übergabe an eine nicht in Diensten stehende Dietherin 947; keine Erläuterung außerhalb der Geschäftsstunden der Gesellschaft 949; keine Heilung, wenn in die Hände des Adressaten gelangt 949, 950; Heilung durch nachträgliche Zustellung an Prozeßbevollmächtigte 951; Beweis gegen Inhalt der Zustellungsurkunde zur Aufrechterhaltung der Zustellung 947.

Zwangsvergleich im Gesellschaftskonturje berührt nicht die Forderung aus Vermächtniß gegen Gesellschaftler 753.

Zwangsvollstreckung aus Freigütlichem Urtheil von 1876 1177; Vollstreckungsurtheil für Ungarische Urtheile? 1244; Zeugniß der Rechtskraft ohne Nachweis der Zustellung 1182; Zeugniß, daß ein Schriftsatz beim Berufungsgericht zur Terminbestimmung nicht eingegangen, wenn Anschließ-berufung möglich 1262; Urtheil, dem Verträge gemäß zu leisten, nicht auf die sich aus dem Vertrag ergebenden Unterlassungen gerichtet 1256; Widerprüchslage auf Aufhebung der Vollstreckungsklausel, Widerklage auf Zulässigkeit 1017; vorläufig vollstreckbares Urtheil aufgehoben, Schadensersatz 1257; keine Zinsen im Fall S. 655, Abt. 2, C. P. D. 1258, aber 1259; Einrede, die Tilgung nach Verwertung neu vorzubringen 1260; Verhaftung der Veredigung in Fall S. 773 C. P. D. 1254; Zwangsvollstreckung wegen erkannter Alimentierung der Ehefrau, Klage auf Einziehung wegen Bereitwilligkeit der Wiederaufnahme abgewiesen 678; Zwangsvollstreckung in einem Dritten gehörige Sachen mit Vertheilung von dessen Intervention 255; Titel gegen einen Mitschuldner, die gemeinschaftlichen hypothekarisch belasteten Grundstücke sind veräußert, Klage des andern Mitsch. wegen B. in diese Grundstücke 1253; kein Pfändungsypandrecht Mangels Zustellung der Cession der Forderung 1247; Pfändung einer Forderung ungültig Mangels Zustellung des Arrestbefehls 1248; wahr-

heitsgetreue Angabe d. Drittschuldners? 1100, 1252; Verkauf einer bedingten oder besetzten Forderung, freie Stellung des Vollstreckungsgerichts 1261; die ganze Forderung oder nur ein Theil? 1265; Pfändung nach Verkaufspfändung an Dritten, später Cession an diesen 1264/65; Untergang d. früheren Faustpfands durch Cession an Faustpfandgläubiger nach Pfändung 1246; Anspruch auf Herausgabe der Urkunde über größere Forderung auch gegen Dritten 1245; in die nach Ermessen des Administrators zu gewährende

Kompetenz 1250; C. P. D. §. 749³ von Amtswegen und Beweis 1022; Berechnung der Einkünfte ohne Abzug dessen, worüber Schuldner zu Gunsten Dritter verfügte 1249; Offenbarungseid 1263; Zuständigkeit des §. 765 C. P. D. 1243; Verpflichtung aus Kauf nicht Anwendung §. 774 C. P. D. 1255.

Zwischenurtheil üb. Zeugnishweigerung, maßgebend für Parteien 1082; zwischen Parteien 1075; rechtskräftig, daß inappellabel 1166; Grund des Schadensanspruchs 1212; auch für die Vergangenheit, ob-

schon nicht feststeht, daß sich ein Betrag ergeben wird 1172; ob Kläger nicht zeitiger zu repariren hatte, zur Verhandlung über die Höhe des Schadens 1167; über den Grund des Anspruchs vor Erledigung des Verfahrens über Kompensationseinrede 1171; daß der Beklagte wissentl. d. Patent verletzt habe 1169; üb. d. Berechnung zur Prozeßübernahme 1170; über prozeßhindernde Einrede 1168; über d. Grund d. Widerklage, statt des Wideranspruchs besondere Beurtheilung der Einreden 1173.

Verichtigungen.

Zu Band III.

Seite 452, s. v. Kompetenz, statt: 1488, lies: 1484

Zu Band V.

Nr. 442^b, Zeile 4, statt: und, lies: nur

» 554, ft.: 174/84, l.: 174/87

Zu Band VI.

Nr. 621, Zeile 8, statt: Bezeichnung, lies: Begründung

E. W. S. F.

1/22/08



