



Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

- + *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.
- + *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.
- + *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.
- + *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

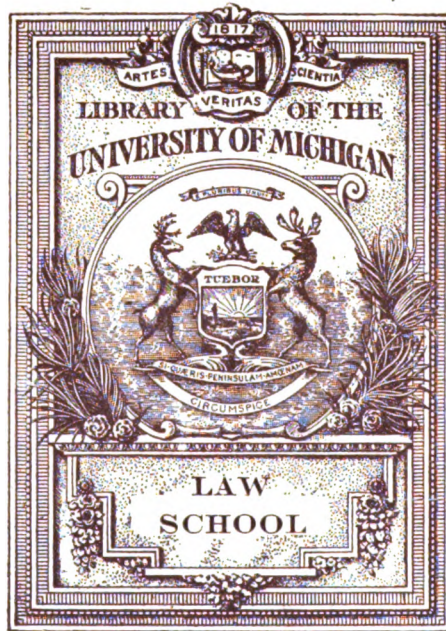
Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter <http://books.google.com> durchsuchen.

Beitrag
für
Rechtspf
in
Bayern

18. Jahrgang

1922



FLR
(Z486
R297)
540
C594

Zeitschrift für Rechtspflege

== in Bayern ==

Herausgegeben von

Ch. von der Pfordten

Rat am Obersten Landesgerichte in München.

====
XVIII. Jahrgang 1922.
=====



1922.

München, Berlin und Leipzig

J. Schweizer Verlag (Arthur Sellier).

Druck von Dr. J. B. Datterer & Cie., München-Freising.

I. Alphabetisches Verzeichnis.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten)

A.

Abfindung, Einfluß der Geldentwertung	79, 151, 155
Ablehnung der Geschworenen	74
— des Richters	127
Ablösung der Kommunalsteuer	275
Abstrakter Vertrag	16, 165
Abtretung von Ansprüchen wegen Verdrängungsschäden u. dgl.	15
— erfüllungshalber	279
— einer Hyp., Genehmigung	44
Abweisung der Klage „angebr. Maßen“	19
Achtstundentag	238
Adelsbezeichnung	102, 109
Akten, Erholung als Beweismittel	286
Akte, Anlegung von Mündelgeld	104, 277, 285
Altenteil f. Gutsübergabe	
Altpensionisten	213
Amerikaner, Ehescheidung	25
Amnestie bei Gesamtsstrafen	50
— Umfang	51
— vom 3. Dez. 1918	127
— nach dem RepublikSchußG.	238
Anfechtung, Beseitigung durch Vertrag	259
Angebot eines Erlaßvertrags	96
— freibleibendes	172
Angeschuldigter, Untersuchung des Geisteszustands	140
Anleihe f. Reichsanleihe	
Anmeldung von Auslandsford. zum Konkurs	18
Ankaufsrecht, Eintragung im Grundbuch	281
Anschläge, öffentl., Genehmigung	239
Anwärterpflegschaft, Gebühren	67
Arbeit, freie für Geldstr.	33
Arbeitgeber, Vereinigungen	283
Arbeitsrecht, neues	81, 114, 144
Arbeitsfreistellungen	191
Arbeitsvertrag, Begriff	84
Arbeitszeit, Regelung	238
Armenanwalt, Auslagen	20
— Pauschätze	53, 131
Arzt, Anzeigepflicht	105
Aufenthalt, Vorschr.	77
Aufforderung, strafb.	236
Aufkauf, Preistreibeerei	205
Auflassung bei Uebnahme eines Geschäfts	264
Aufrechnung, hilfsweise	123
Auseinanderlegung unter Miterben	71
Ausfuhr, Unternehmen	211
— Verbote	100, 178, 274
Ausgleichsverfahren bei Auslandsford.	18
Auslagen des Armenanwalts	20
— Pauschätze	79
Ausland, Begriff	40, 66
Ausländer, Adelsname	109
— Verstoß gegen gute Sitten	1
Auslandsprofessor, Titel	240
Auslandschäden	15
Auslegung von Testamenten	156

Auslegung eines Unterhaltsvergleichs	46
Aussetzung des Reichsgerichts nach der RVO.	68
Austragsrechnisse f. Gutsübergabe.	
Automobil f. Kraftfahrzeug	

B.

Bank, Einlösung von Schecks	279
Bannbruch	247
Bayer. Baudrecht, Unterhaltspflicht	26
Beamte, Disz. Verf.	140
— Haftung	288
— Streikrecht	286
— Verzicht auf Rechte	69
Bedingte Begnadigung f. Bewährungsfrist	
Begnadigungswesen, Neuordnung	132
Beherbergungsvertrag	170
Bekanntnis, Wahl	4
Beratung bei erneuter Verh.	73
— nachträgl.; der Geschworenen	21
Bereicherung, ungerecht.	280
Berichtigung des Grundbuchs	21
Verufsvormundschaft, bayer.	61, 128
— Pflichten des Verworn.	98
Berufung, Erhebung neuer Ansprüche	204
— Urteilsaufstellung	57
Beschlagnahme verkaufter Ware	202
— des Vermögens	22
Beschwerde bei bed. Begnadigung	37, 134
— bei Entscheidung über rel. Erz.	11
— in Handelsreg. Sachen	74
— in Postangelegenheiten	86
— gegen Streitwertfestsetzung	290
— gegen volksgerichtl. Entscheidungen	238
Befestetes Gebiet, Einbringen von Waren	205
— Einfuhrverbote	1
— WucherVerb.	101
Bewährungsfrist, Abkürzung	213
— bei Ordnungsstrafen	26
— Vorschriften	36, 132
— Widerruf	76
Beweisgebühr des Rechtsanwalts	156
Bezirksamt, Festsetzung von Schulstunden	212
Blumenzwiebeln, Einfuhr	1
Böslische Verlassung, Begriff	234
Brandschaden, Haftung	173, 174
Branntwein, Verkehrsregelung	127
Branntweinmonopol, Entschädigung	209
Brunnen, Ableitung des Wassers	49

C.

Caktylofkopie	254
Cednamen	111
Diebstahl von Gas	262
— militärischer	130
Dienstboten, Rechnisse	67
Dienstherr, Haftung	97
Dissens, verstedter	259

Disziplinarverfahren gegen Beamte	140
Dolmetscher, Gebühren	52
Durchfuhr, verbotene	178

E.

Ehe, Nichtigkeitserklärung	241
Ehefrau, persönl. Angelegenh., Begriff	206
Ehehindernisse, Befreiung	42
Eheliche Gemeinschaft, Herstellung	47
Ehelichkeitserklärung, rel. Erz.	7
Ehemann als Kuppler	204
Ehescheidung von Amerikanern	25
— wegen bösl. Verlassung	234
— wegen Geisteskrankheit	149
— rel. KinderErz.	7
— von Tschedchowskowsen	235
Eheverfehlung, schwere, Begriff	70
— Verzeihung, Ernstlichkeit	98
Eid über rel. KinderErz.	6
Eigentum, Beeinträchtigung durch Grundbuch-	
eintrag	281
Einfuhrverbot, Verstoß, Folgen	1
— Strafbarkeit	205, 247
Einigung über rel. KinderErz.	5
Einspruch gegen Strafbefehl	89
Einsw. Verfügung, Verfahren	183
— Zulässigkeit	25
Eingziehung bei Schleichhandel	127
— übermäßigen Gewinns	155
— nach der WuchVerfO.	150
Eisenbahnerstreik	286
Eltern, rel. KinderErz.	5
Erbe, Streitgenossenschaft	48
Erbschein, beschränkter	143
— Inhalt	121
Erlaßvertrag, Angebot	96
Ersatzgeld f. Notgeld	
Erziehungsrecht, Mißbrauch	8, 10
— f. a. rel. KinderErz.	
Eventualaufrechnung	123

F.

Fabrik, Gutscheine	13
Faksimile b. Strafbefehl	67
Fernidentifizierung v. Verbrechern	254
Feststellungsklage, negative	48
— Zulässigkeit	124
Fideikommissakten, Abgabe	286
Fideikommissbeamte, Ansprüche	209
Film, unzüchtiger	95
Finanzbehörde, bindende Entscheidung	211
— Rechtsmittel	205
— Strafbefehl	236
Fingerabdruckverfahren	254
Firma, abgeleitet	237
— Mißbrauch	74
— Wahrheit	75
Fleisch, Ausfuhr	100
Flugblatt, Begriff	24
Forststrafrecht, Einfluß d. GeldStrG.	118, 168
Fortbildungsschule f. VolksFortbSch.	
Fortgesetztes Vergehen	150, 236
Frachtbrief, Fälschung	149
Fragepflicht d. Gerichts	19
Freibleibend, Bedeutung	172
Friedensmiete, Festsetzung	272
Frift z. RevBegründung	107

G.

Gas, Diebstahl	262
Gasuhr, Umhängen	106
Gebühren b. Anwärterpflugschaft	67

Gebühren der Dolmetscher	52
— b. Rechtsanwalts	156, 183, 266
— b. Zeugen u. Sachverst.	183, 265
Gefahr, Übergang beim Viehkauf	17
Geisteskrankheit, Feststellung im DiszVerf.	140
— als Scheidungsgrund	149
Geistliche, Beschwerde b. rel. Erz.	11
Geldentwertung, Folgen 46, 79, 151, 155, 245, 257	
Geldstrafen im Landesstrafrecht	116, 118, 168
— Neuregelung	29, 76, 94, 146
Geldzeichen f. Notgeld.	
Gemeinde, Notgeld	12
— Vertretung	104
Gemeindewaisenrat, Beschwerde bei rel. Erz.	11
Genußmittel, Entwendung	34
Gerihtsbekannt, Begriff	74
Gerihtsschreiber, Zuständigkeit	157
Gesamtstrafe, Bildung b. teilw. Aufhebung	210
— b. Geldstrafen	31, 146
— Wirkung b. Amnestie	50
Gesamtstreitigkeiten im ArbRecht	191
Geschäft, Uebnahme	264
Geschäftsbesorgung, Vertrag über	172
Geschäftsvereinsfassung	157
Geschworene, Ablehnung	74
— Unterzeichnung d. Spruchs	102
— nachträgl. Belehrung	21
Gesellschaft m. b. H., Besteuerung	197
— Liquidation	50
— f. a. off. HandelsG.	
Gesellschafter, Ausscheiden	264
Gewerbebetrieb im Umherziehen	180
Gewerbezuschlag z. Miete	275
Gewerbsmäßigkeit, Begriff	236
Gewinn, übermäßiger, Eingziehung	154
— Feststellung	205
Gewohnheitsrecht	201
Glaubensbekenntnis f. Bekenntnis.	
Glaubensfreiheit	5
Gold, Handelsvorshr.	153
Goldmark, Klausel b. Hyp.	284
Großhändler, Kettenhandel	71
Grundbuch, Berichtigung	21
— Löschung nicht eintragb. Rechte	281
Grundsteuer, unricht. Angabe b. Verkauf	259
Grundstück, Form d. Uebereignungsvertrags	172, 283
— landwirtschastl., Veräußerung	47
— Verkauf, Mängel	45, 259
Grundwasser, Ableitung	49
Gütergemeinschaft, Rechte des Mannes	207
Gute Sitten, Verstoß	96
— f. a. Einfuhrverbot.	
Gutschein, rechtl. Natur	13
Gutsübergabe, Folgen d. Geldentwertung	151

H.

Häfer, Lieferungsvertrag	97
Hafkosten, Voransch. b. OffenEid	234
Handelsgesellschaften, Besteuerung	197
Hauptverhandlung, Wiedereröffnung	73
Hauptzollamt, Strafbefehl	237
Heer, Entfernung v. Angehörigen	73
Heherei, gewerbsm.	236
— Tatbestand	100, 236
Höchstpreise, Festsetzung	125
Hochverrat, Tatbestand	238
Hodgswettspiel, Erlaubnispflicht	212
Hotel, Miete	170
Hypothek, Abtretung, Genehmigung	44
— in ausl. Währung	184
— in Goldmark	284
— Nichtvalutierung, Beweislast	203
— f. a. Zwangshypothek.	

I (i).

Inhaberschuldverschreibung, Begriff	13
Industrie, Begriff	75
Industriepapiere s. Aktie.	
Inhaberschuld, unbes. Einlösung	177
Instandsetzungsarbeiten n. d. RMG.	274
Interessenfreistellungen im ArbRecht	191
Inventar, Umfang d. Verkaufs	91
Inverkehrbringen verdorbener NahrMittel	73
Irrenanstalt, Einschaffung d. Angeschuldigten	140
Irrtum im Strafrecht	177, 178

I (i).

Jagdrecht, Aufhebung des Vertrags durch die Aufsichtsbehörde	78
Jugendgerichtshilfe	171
Justiz, Verrechtsung	252
Justizverwaltung, Entsch. über Aktienabgabe	286

K.

Kampfsorganisationen, gewerbl.	283
Kapitalflucht, Verfallerklärung	240, 264, 287
Kaufvertrag, Rechtsmängel	45
— Sicherung durch Vormerkung	281
— unbestimmter	19
Kaufgeschäft	16
Kettenhandel, Tatbestand	71, 236
Kirchenaustritt	5
Klage, Aenderung	72
— Zurücknahme	49
Kots als Zubehör	202
Kolonialschäden	15
Kommunalverband, Firmenfortführung	237
Kommunmauer	275
Konfession s. Bekenntnis.	
Konfiskation nach d. VerfG u. G.	150
Konkursverfahren, Zurückziehung einer Anmeldung	18
Kontrebande	247
Kosten, Umfang d. Erstattungspflicht	53
Kraftfahrzeug, Lieferungsvertrag	45
Krankenkasse, Ersatzanspruch	99
Krankheit, anstehende, Anzeigepflicht	105
Kreisregierung, Höchstpreisvorschr.	125
Kriegsleistungen, Rechtsweg	22
Kriegsteilnehmer, Amnestie	51
Kuppelrei, Tatbestand	204

L.

Ladung d. Strafbefehl	89
Landesgebührenordnung f. Rechtsanwälte	266
Landespolizei, bayern., Stellung	130
Landesstrafrecht, Einfluß d. GeldStrG.	116, 118, 169
Legitimationsurkunden	13
Lehrer, Beschwerde bei rel. Erz.	11
Letztw. Verfügung f. Testament.	
Lichtspiel, unzüchtiges	95
Lieferstreik	236
Liquidation der GmbH.	50
Lohn, Pfändung	269
Lösung nicht eintragb. Rechte im Grundb.	281
— von Strafvermerken	101, 127
Luftdruckmaschinen	24
Luftbarkeiten, Begriff	77, 212

M.

Makler, Haftung	46
Marktregelein	201
Max-Joseph-Mitter, Adelsname	102

Menge, geringe, Begriff	34
Mieteinigungsamt, Anfechtung d. Entsch.	64
— rechtl. Stellung	265
— Zuständigkeit	137, 266, 272
Mieter, Haftung	173
Mietforderung, Pfändung	269
Mietpreis, Bildung n. d. RMG.	221
Mietvertrag, Aufhebung	265
— Ertrag b. Verlust d. Mietsache	70
— mit einem Hotel	170
— nach dem RMG.	137
— Zustimmung d. Wohnungsamts	242
Mietervertretung	139
Militärrente, Pfändung	52
Mineralwasser, Besteuerung	179
Miterte, Auseinanderlegung	71
Mitverschulden d. Verletzten	257
Mündelgeld, Anlegung	104, 277, 285

N.

Nachbargrundstück, Begriff	203
Nachbarschaft, Begriff	208
Nachnahmeforderung, Haftung d. Post	58
Nahrungsmittel, Entwendung	34
— Inverkehrbringen	73
Name, adeliger	102, 109
Nebenabreden, formlose	96
Neaktiv, photoogr., Unbrauchbarmachung	72
Nichtigkeit v. Strafurteilen	161
— d. Ehe	241
Nießbrauch, Vermächtnis	208
Notar, Einholung vorm.-gerichtl. Genehmigung	260
Notdiebstahl	72
Notfall bei Ueberarbeit	238
Notgeld d. Gemeinden	12, 232
— unbes. Herstellung	178
Nutzungen d. Erbschaft	123

O.

Oberstes Landesgericht, Zuständigkeit	74
Offenbarungseid über Erbschaft	123
— Haftkostenvorschuß	234
Offene Handelsgesellschaft, Besteuerung	197
— Geschäftsübernahme	264
Öffentlichkeit, Wiederherstellung	73
Okultismus, Vorträge	77
Ordnungsstrafe, Bewährungsfrist	26
Oesterreicher, Amnestie	51
Ortsenteil, geschlossener, Begriff	211

P.

Pachtvertrag über Grundstücke einer Pfarrkirchenpfründe	99
— s. a. Jagdpacht.	
Papiergeld, Ausgabe	12
Paranoiker, Prozeßfähigkeit	122
Pauschsätze d. Armenanwalts	53, 131
— Erhöhung	79, 183
— Umfang	130
Pension f. Ruhegehalt.	
Pensionsversicherung d. Rechtsanwälte	15, 38, 41
Pfalsch, Jagdrecht	78
Pfandgegenstand, einstw. Verf.	25
Pfändung v. Ansprüchen wegen Verdrängungsschäden u. dgl.	15
— f. unehel. Kinder	269
— v. Versorgungsansprüchen	53
Pfarrkirchenpfründe, Nutznießung	99
Pfleger, Entscheidung über rel. Erz.	9
— bei Vermögensbeschlagnahme	22
Plakatzensur, Aufhebung	239
Platin, Handelsvorschr.	153

Platte, Begriff	72
Polen, Valutagesetz	122
Polizeilehrfilme	258
Post, Haftung	58, 86
Preistreiberet durch Aufkäufer	205
— Verdrächtigung d. Geldentwertung	245
— im Saargebiet	40, 66
— Tatbestand	71, 154
— durch Ueberbieten	106
— f. a. Gewinn	
Preiswucher beim Wertvertrag	23
Privatklage, Kosten	180
Privatorische Klausel, Bedeutung	120
Professor, unbes. Titel	240
Prokura, Beschränkung	129
Protokoll, Widerspruch mit Urteilsformel	237
Projektfähigkeit Geisteskranker	122
Projektkosten, Haftung d. Verkäufers	45
Pseudonym	109

R.

Räumungsklage, Kosten	148
Rechtsanwalt, Gebühren u. Auslagen	79, 156, 183, 266
— Pensionsversicherung	15, 38, 41
— im Schlichtungsverf.	278
— Ueberwachung d. Angestellten	261
— f. a. Pauschsätze	
Rechtsfähigkeit im Steuerrecht	197
Rechtshilfe d. Gerichtsschreibers	157
Rechtskraft, Umfang	150
Rechtsweg, Zulässigkeit	22, 78, 99, 107
Registersachen, Beschwerde	74
Reich, Haftung f. Soldaten	174
Reichsanleihe, Ausgabe	280
Reichsmietengesetz	137, 217, 272
Reichsilbermünzen, Veräußerung	20
Religionsgesellschaften, Steuerrecht	27
— Zugehörigkeit	5
Religionsunterricht, Abmeldung	8, 230
Religiöse Kindererziehung	4, 152, 228
Revision, Verdrächtigung v. Vergleichen	49, 283
— der Finanzbehörde	205
— Frist z. Begründung	107
— des StA., Begründung	74
— Umfang der Bindung	205
— Urteilszustellung	57
— Verfahrensrüge	211
— der Zollbehörde	155
Revisionsinstanz, Ende	20
— Vergleich	49
Ruhegehalt d. Richter	213
— stillschw. Vereinbarung	48
Rückkaufsrecht, Sicherung	207
Rücktritt wegen veränderter Umstände	279

S.

Saargebiet als Ausland	40, 66
Sachverständige, Gebühren	183, 265
Salvarian, Gegenstand tägl. Bedarfs	21
Sammelheizungsanlagen	275
Schadensersatz, proz. Begründung	19
— b. Kaufvertrag	45
Scheibenbüchsen	24
Schadensersatz b. Geldentwertung	257
Schied., Einziehungsauftrag	279
— unbes. Einlösung	177
Schenkung, Widerruf	234
Schleichhandel mit Vieh	52
— f. a. Verkehrsregelung	
Schlichtungsausschuß, Zulassung v. Rechtsanwältinnen	278
— Zuständigkeit	190

Schlichtungswesen	185
Schlußheft b. Viehhandel	157
Schöffengericht, Zuständigkeit	30
Schriftstellernamen, unbes. Gebrauch	20
Schusswaffen, Vorst.	79
Schwangere, Wartezeit	42
Schwerbeschädigte, Schlichtungsverfahren	278
Sichtwechsel, Verfallerklärung	287
Siedelungsunternehmen, Rückkaufsrecht	207
Silber, Handelsvorschr.	153
Silbermünzen, Einfuhr	250
— unbes. Verwertung	177
— Veräußerung	20
Sitzungsprotokoll f. Protokoll.	
Soldaten, Haftung für	174
Sonntagsruhe	211, 238
Sparkassenbeamter, unbes. Aneignung	177
Staatsanwalt, Unterzeichnung d. RevBegr.	74
Staatskasse, Ersatz d. Pauschsätze	53
Stempelabdrucke, Fälschung	27
Steuerhinterziehung, Verfahren	288
Steuerrecht d. Religionsgesellsch.	27
Stiftungen, örtl., Vertretung	105
Strafantrag f. Angeh. der Landespolizei	130
Strafanzeige als Ehehebelungsgrund	70
Strafbefehl, Ladung	89
— Unterschrift	67
Strafbescheid d. Finanzbeh.	237
Straffreiheit f. Amnestie	
Strafkammer, Zuständigkeit f. militär. Verbr.	130
Strafklage, Verbrauch	150
Strafregister, Tilgung v. Vermerken	101
— Lösungen b. Amnestie	127
Strafvollstreckung, Aufschub	32, 134
Streikrecht d. Beamten	286
Streitgenossenschaft, notwendige	48
Streitverkündung	48
Streitwert, Festlegung	290
Stundung v. Geldstrafen	32

T.

Täglicher Bedarf, Begriff	21, 23
Tanzunterricht	180
Tarifvertrag	107, 116
Taubstummenlehrer, Geb. als Dolmetscher	52
Tausch, Schleichhandel	52
Teilungsanordnung, Bedeutung	71
Teilzahlungen bei Geldstrafen	32, 129, 134
Testament, Auslegung	156, 282
— eigenh. Form	199
— Einsicht	207
Testamentsvollstrecker, Einsetzung	208, 261
— Nachstreich	261
— Verwaltungspflicht	123
Titel, unbes. Führung	240
Torf, gepfändeter, Versteigerung	25
Trennung verbundener Straff.	150
Treppenbeleuchtung, Haftung	97
Tschekoslowaken, Ehehebelung	235
Türschloß als Gegenstand tägl. Bedarfs	23

U.

Ufereigentümer, strafb. Sandl.	212
Umlagen der Religionsgesellschaften	27
Umsatzsteuer, Strafbest.	182, 205, 287
Umwandlung von Geldstrafen	29
Undank, grober	234
Uneheliche Kinder, Pfändungsgrenze	2:9
— rel. Erz.	7
— Unterhalt	26, 79, 151, 155, 157
Unjail, Abfindung	79
Unlautere Wuchensicht Begrif	106

Unfittlichkeit, Berufung auf eigene	96
— f. a. gute Sitten.	
Unterhalt, Abfindung	79, 151, 155
— älteres Gewohnheitsrecht	26
— Entziehung, Strafb.	183
— Nebereinkommen, Beurkundung	157
— Vergleich	46
Unternehmen der Veräußerung	20
Unterrichtsstunden d. Volksschule, Festsetzung	212
Untersuchungshaft, Entschädigung	77
Untreue, Tatbestand	99
Unzüchtige Handlung, Verleitung u. Vornahme	176
Urkunde nach § 807 BGB.	13
Urkundenfälschung durch Schriftstellernamen	20
— Tatbestand	149
Urteil, Zustellg. b. Revision	57
— Verweisungen	74
— Richtigkeit	161
— Widerspruch mit Protokoll	237

B.

Balutaforderung, Vollstreckung	263
Verbindung v. Strafsachen	150
Verdrängungsschäden	15
Verzinsungsfreiheit, Beschränkung	24
— Umfang	286
Bereinszollgesetz, Geltungsbereich	247
Verfallerklärung	240, 247, 264, 287
Verfügungsbeschränkung, leghw.	282
Vergleich nach Berufungsurteil	283
— Einfluß d. Geldentwertung	79
— in d. RevInst.	49
— über Unterhalt	46
Verhandlungsgebühr d. Rechtsanwalts	156
Verkäufer, Gewährleistung	202
Verkehrsanwalt, Beschw. wegen Streitwerts	290
Verkehrsregelung, Begriff	126, 127
Vermächtnis d. Nießbrauchs	208
Vermittlungsstellen f. Anleihen	280
Vermittler, Preistreiberei	71
Vermögen, Beschlagnahme	22
Verpfändung von Ansprüchen wegen Verdrängungsschäden u. dgl.	15
Verschulden, fremdes, Haftung	44
Versicherungsanstalt, Erbschaftsprüche	99
Verteidiger, Urteilszustellung	57
Vertrag über rel. KinderErg.	6, 11, 152
Verwaltungsbehörde, Genehmigung der Grundstücksveräußerung	47
Verwaltungsgerichtshof, Vorentscheidung	288
Verweisung f. Volksgericht, Wuchergericht.	
Verzeihung f. Eheverfehlungen.	69
Verzicht auf Beamtenrechte	257
Verzug, Schadensersatz	52
Vieh, Schleichhandel	201
Viehwirtschaft	157
Viehhandel, Schlußschein	17
Viehkau, Wandelung	
Vollstreckung f. Zwangsvollstreckung	
Volksfortbildungsschule, Festsetzung der Stunden	212
Volksgericht, Entscheidung über Unterhalt	77
— Geldstrafen	76
— Rechtsmittel	238
— Verweisung an das ordentl. Gericht	127
— Zuständigkeit	130
Vollstreckung f. Zwangsvollstreckung.	
Vollstreckungshypothek f. Zwangshypothek.	

Vorentscheidung bei Beamtenhaftung	288
Vorerbschaft, Begriff	208
Vorkaufsrecht, dingliches	174, 176
— Sicherung	203
— Voraussetzungen	18
Vormerkung eines Kaufvertrags	281
— eines Rückkaufsrechts	207
Vormund, Einsicht in ein Test. des Mündels	207
— Entscheidung über rel. Erg.	9
— f. a. Mündelgeld	
Vormundschaftsgericht, Entscheidung über rel. KinderErg.	8, 10, 228
— Genehmigung v. Verträgen	260
— f. a. Mündelgeld	
Vortrag, pol. Genehmigung	77

B.

Wach- u. Schließgesellschaft, Haftung	44
Waffen, Vorshr.	79
Waffenschein	24
Wandelung beim Viehkau	17
Warmwasserversorgung	275
Wartezeit, Befreiung	42
Wasser, Ableitung	49
Wesfel, Verfallerklärung	287
Wegerecht am verkauften Grundst.	45
Wein, Höchstpreis	125
Weltanschauung, nicht bekennnismäßige	5
Wertvertrag, Preistreiberei	23
Werkwohnungen, Räumung	243
Wert, unbedeutender, Begriff	34
Wertersatz nach d. VerZollG.	150
Widerklage b. Privatklage, Kosten	180
Widerruf einer Bewährungsfrist	36, 76
— einer Schenkung	234
Widerspruch bei unricht. Eintragung	21
Wiederaufnahme des Verf.	183
Wiedereinsetzung i. d. vor. Stand	261
Wohnungsmangel, Maßnahmen	61, 106, 243
Wohlerworbene Rechte	213
Wohnungsamt, Zustimmung z. Mietverträgen	242
Wuchergerichte, Bewilligung v. Teilzahlungen	129
— Geltungsbereich d. WD.	101
— Verweisung ans ordentl. Gericht	180

B.

Zahlungszeit, Begriff	263
Zahnarzt, Preistreiberei	154
Zeitangabe im eigenh. Test.	199
Zensur, Aufhebung	239
Zeuge, Gebühren	183
Zimmerstufen	24
Zollbehörde, Revision	155
Zubehör, Begriff	202
— Verkauf	91
Zufall, unabwehrbarer	261
Zurechnungsfähigkeit, Begründung im Urteil	179
Zurückbehaltungsrecht b. Verkauf	174
— Umfang	279
Zurücknahme der Klage	49
Zustellung des Strafurteils	57
Zustimmung zum Glaubenswechsel	8
Zuzug, Vorshr.	77
Zwangshypothek f. Balutaforderung	263
Zwangsvollstreckung, Einstellung	25
— d. Balutaforderung	263
Zwischenurteil, Rechtsmittel	17

II. Verzeichnis der Gesetzesstellen.

(Die **fetten** Zahlen bedeuten die Paragraphen oder Artikel, die **kleinen** die Seiten.)

A. Reichsgesetze.

1. Bürgerliches Gesetzbuch.

7	5	548	173
12	111	565	138
97	91, 202	607	204
104	122	618	97
125	157	667	173
126	157	675	173
183	121	691	207
184	3	696	207
188	1, 96	715	264
189	284	798	13, 178
142	259	795	14, 178
151	96	796	14
155	92	801	14
157	46, 151, 276	807	13
181	44, 104	812	60
182	44	814	281
185	44	826	19
195	15	883	175
196	15	885	175, 176, 283
225	15	907	203
241	60	909	203
242	46	925	21
244	263	926	202
245	285	1004	281
249	70, 257	1097	259
251	70, 257	1098	175, 176, 203
252	70	1115	284
258	88	1219	25
254	257	1309	241
259	123	1313	42
260	123	1329	241
278	45	1353	235
282	45	1360	207
285	279	1402	206
313	18, 167, 172, 283	1407	206
314	91, 202	1445	207
315	19	1567	47, 234
321	279	1568	70, 234
324	70	1569	149
326	45, 176, 202	1584	234
433	202	1592	43
439	175	1616	103
440	45	1627	6
446	202	1631	6
459	94, 202	1634	6
465	17	1635	7
487	17	1666	6, 8, 9, 10
504	18, 203	1676	9
505	175, 176	1080	6
508	175	1698	9
516	152	1707	7
518	152	1717	98
530	234	1719	7
535	76	1786	7
537	70	1745	42

1773	9	2104	121
1776	62, 128	2128	208
1779	62, 128	2186	208
1789	98	2197	71
1806	104	2198	71
1807	277	2202	71
1811	104, 277, 285	2212	71
1828	260	2216	123
1829	260	2217	123
1909	10, 22	2220	208
1910	9	2231	199
2028	123	2248	207
2034	71, 283	2259	207
2100	121	2363	121
2103	208	2369	143

2. Einführungsgezet zum BGB.

2	6	80	99
14	235	134	4
17	26	136	61, 128
30	10, 235		

3. Gesetz über religiöse Kindererziehung v. 15. Juli 1921.

1	5	6	5
2	7, 228	7	10, 228
3	9, 228	8	5
4	6	9	11, 152
5	6, 228	10	11

4. Handelsgesetzbuch.

15	129	50	129
18	74, 75	105	265
22	237	123	265
36	237	144	50
37	74	307	650

5. Gesetz betr. die GmbH.

60 50

6. Wechselordnung.

6 287 12 177

7. Scheckgesetz.

8 177 15 177

8. Postcheckgesetz.

6 59 9 59

9. Gewerbeordnung.

6	180	105 b	211
35	180	146 a	211
55	180	152	283
105	115		

10. Strafgesetzbuch.

1	30	243	262
2	30, 73, 155, 247	244	127
44	21	245	127
59	179	246	107
74	147, 210	247	34
79	147, 210	248 a	35, 72
81	239	259	100, 236
111	236	264 a	35
145 a	13	267	149
151	72	268	20
176	177	275	27
181	205	276	27
184	95	360	27, 109, 240
196	130	361	183
242	107, 262	370	34

11. Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch.

6 168

12. Geldstrafengesetz.

1	29, 94, 116, 168, 247	5	32, 76, 129, 155
2	30, 116, 155, 168	6	33
3	30, 38, 76, 94, 118, 146, 155	7	33, 38
		8	33, 38
4	31, 120	10	33, 76

13. Militärstrafgesetzbuch.

81	73	138	130
87	73	155	51

14. Gerichtsverfassungsgesetz.

18	23, 85	179	26
14	66	195	73
174	73		

15. Gerichtsentlastungsgesetz.

VI 2 157

16. Zivilprozessordnung.

18	26	561	49
52	122	606	26, 235
63	174	622	176
72	48	623	149
87	131	627	7
98	148	707	25
97	173	719	25
137	176	794	46
139	19	803	263
232	261	804	25
256	48, 124	811	16
268	204	850	269
271	49	877	263
304	173	911	234
323	46	935	25
529	204	940	25

17. Lohnbeschlagnahmegesetz.

1	269	4 a	269
4	272		

18. Konkursordnung.

202 18

19. Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

1	10	34	286
12	10	57	11
16	11	59	11
17	11	143	74
18	5	168	157
20	11, 75	199	74
28	11	200	5

20. Grundbuchordnung.

13	184	54	21, 281
22	21, 282	71	22, 281
28	263, 284		

21. Strafprozeßordnung.

23	180	380	211
35	90	383	57
36	107	385	74
81	140	398	206
138	90	399	183
215	90	404	183
218	286	426	286
229	90	428	181
231	91	433	206
232	90	447	89
260	73	452	90
266	74, 180	488	33
301	21	490	51, 162, 238
306	21	492	51, 210
332	22	494	76, 129, 238
334	22	503	181
340	90	505	206
357	57		

22. Gesetz über Entschädigung für Untersuchungshaft.

1	77	4	77
---	----	---	----

23. Gesetz über Auskunft aus dem Strafregister usw.

2	101	5	101
---	-----	---	-----

24. Gesetz über die Stellung der Straftäter in der Gerichtsbarkeit.

4 130

25. Gerichtsbescheid.

4	290	79	53
16	290	86	53
70	181	88	53

26. Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

12	290	76	130
29	20	89	130

27. Anwaltsgebührengesetz vom 8. Juli 1921.

20

28. Gesetz über Steuerungsbeiträge.

2 20, 183

28. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.

3	52, 265	13	52
5	265	14	52
8	52	17	156

29. Reichsverfassung.

6	12	118	239
7	5, 12, 117, 168, 219	180	286
9	220	181	288
10	5, 219	185	5
12	168	137	5, 27
13	5, 117	149	4, 8, 229
14	218	153	23, 219
19	218	157	82
48	24, 239, 286	159	25, 286
76	219	163	114
82	250	178	24, 239
109	102, 109		

30. Wehrgesetz.

44 73

31. Kriegsleistungsgesetz.			
7	22	34	23
32. Reichsverorgungsgesetz.			
68	52	92	52
70	52	93	52
33. Reichsversicherungsordnung.			
30	99	901	68
33	99	1450	99
34. Sozialisierungsgesetz.			
1	114		
35. Betriebsrätegesetz.			
78	191	88	193
83	195	93	194
84	192	97	193
87	193		
36. Schwerbeschädigtengesetz.			
13	193, 278	18	193
14	178		
37. Bantgesetz.			
1	13	55	13, 178, 233
38. Postgesetz.			
12	88	27	27
14	87		
39. Gesetz über Notgeld.			
1	232	4	233
2	233	13	233
3	233		
40. Nahrungsmittelgesetz.			
12	73		
41. Lichtspielgesetz.			
4	95		
42. Kraftfahrzeuggesetz.			
18	211	21	211
43. Reichsmietengesetz.			
1	137, 217, 275	15	139
2	222, 273	16	273
3	222	17	139, 226
4	220	18	222
6	223, 275	19	137, 220
7	140, 221	21	218
10	227	22	221
11	224	32	220
44. Reichsabgabenordnung.			
210	287	362	287
218	288	367	182
359	182, 287	412	237
45. Branntweinmonopolgesetz.			
228	210	235	210
234	210		
46. Umsatzsteuergesetz.			
4	199	46	182, 205
43	287		
47. Mineralwassersteuergesetz.			
3	179	15	179
6	179		
48. Kapitalfluchtgesetz.			
1	240, 264, 287	7	240
6	240	15	240, 264, 287
49. Vereinszollgesetz.			
16	250	135	155
134	150, 247	158	247
50. Auslandschädengesetz.			
12	16	15	16
51. Verdrängungschädengesetz.			
6	16	23	16
18	16		
52. Kolonialschädengesetz.			
12	16	15	16
53. Reichsausgleichsgesetz.			
11	18		
54. Schleichhandelsverordnung.			
1	52, 126	3	127
55. Preistreibeiverordnung.			
1	21, 23, 71, 106, 154, 205, 236, 245	19	41, 66
7	155	21	21
56. Schleichhandelsstrafschärfungsgesetz.			
1	249	3	249
2	249	7	100, 127
57. Wuchergerichtsverordnung.			
I 13	76, 129, 155	II 3	150, 179, 249
		5	127
58. sog. Versailler Friedensvertrag.			
296	18		

B. Landesgesetze.

1. Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.			
129	286		
2. Gesetz über die Berufsvormundschaft.			
1	63	2	62
3. Gesetz zur Aenderung einiger Justizgesetze vom 21. Februar 1921.			
1	57		
4. Notariatsgesetz.			
16	6		
5. Wassergesetz.			
17	50	45	212
18	49	203	212
19	49		
6. Ausführungsgesetz zum WFG.			
15	157	42	11

7. Ausführungsgesetz zur StPD.

4	120, 169	12	118, 239
5	168	102	239

8. Volksgerichtsgesetz.

4	130	18	127
9	76	19	127
11	77	20	77

9. Polizeistrafgesetzbuch.

9	118	67	105
82	77, 212	100	168
87	239		

10. Bayerische Verfassungsurkunde.

15	102	72	219
17	4, 228	74	219
18	27		

11. Rechtsh. Gemeindeordnung.

40	131	66	105
65	105	156	64

12. Selbstverwaltungsgesetz.

13	64
----	----

13. Armengesetz.

97	63	98	128
----	----	----	-----

14. Beamtengesetz.

25	130	131	141
110	142	134	142

15. Verwaltungsgerichtsgesetz.

7	288	8	23, 131, 229
---	-----	---	--------------

16. Kosten gesetz.

79	68
----	----

17. Religionsgesellschaftliches Steuergesetz.

27

18. Lotteriegesetz.

15	117
----	-----

19. Kriegszustandsgesetz.

4	24
---	----

20. Brandversicherungsgesetz.

96	168
----	-----

21. Forstgesetz.

54	118, 119, 169	89	119
55	119	102	120, 169
75	169	105	120, 169
88	119		

22. Hundabgabengesetz.

13	118
----	-----

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von

Ch. von der Pfordten

Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von

J. Schweiher Verlag

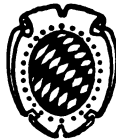
(Arthur Sellier)

München, Berlin u. Leipzig.

(Heufferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich Mfr. 12.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Leitung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 1.40 Mfr. für die halbgespaltene Millimeterzeile (Grundchrift Zeile) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten.

1

Zum Begriffe des Verstoßes gegen die guten Sitten.

Von Reichsgerichtsrat Simonson in Leipzig.

Der V. ZS. des RG. hat am 25. Juni 1921 folgendes Urteil (V. 19/21) verkündet:

„Der Kl., ein Holländer, in Holland lebend, hat als legitimierter Inhaber des von ihm auf den Vekl. gezogenen, von diesem akzeptierten Klagewechsels über 1608 holl. Gulden im Wechselprozeß gegen den Vekl. auf die Wechselsumme nebst Zinsen u. Kosten geklagt. Der Vekl. hat Abweisung beantragt u. eingewendet, der der Wechselbegebung unstreitig zugrunde liegende Kauf von Blumenzwiebeln sei sowohl nach § 134 wie nach § 138 BGB. nichtig, weil es sich um Zwiebeln (= Zw.) gehandelt habe, die der Kl. ohne die nach § 1 der Vekl. über die Regelung der Einfuhr (= Ef.) v. 16. Jan. 1917 (RGBl. 41) erforderl. Bewilligung der zuständigen Behörde aus Holl. eingeführt habe u. beide Parteien die Unzulässigkeit dieser den Interessen der Allgemeinheit insbes. wegen der Salutaverhältnisse zuwiderlaufenden Ef. gekannt hätten. Der Kl. hat entgegnet, einer EfBewilligung habe es nicht bedurft, da die Ef. durch das bes. Gebiet erfolgt sei; hier sei aber die Anwendung der seit dem 31. Juli 1914 erlassenen deutschen Vorschr. über die Ein- u. Ausfuhr z. B. des Kaufabschlusses (28. Okt. 1919) verboten gewesen u. habe es auch für den Uebergang der Waren aus dem bes. in das unbes. Gebiet keiner Bewilligung bedurft. Jedenfalls habe er dies nach den von ihm eingezogenen Erkundigungen angenommen u. annehmen dürfen. Abgesehen davon verstoße der Kaufvertrag auch deshalb nicht gegen das Gef. oder gegen die guten Sitten, weil die Zw. sich z. B. des Vertragsabschlusses bereits in Berlin bei einem Speditur für ihn auf Lager befunden hätten, die Ef. also bereits beendet gewesen sei. Das RG. hat den Vekl. unter Vorbehalt der Ausführung seiner Rechte verurteilt. Dagegen hat das OLG. auf Berufung des Vekl. die Klage abgewiesen. Auch die Rev. des Kl. hatte keinen Erfolg.“

Aus den Gründen: Das VerG. hat die Klage abgewiesen, weil der der Wechselbegebung zugrunde liegende Kaufvertrag nichtig sei. Es hat zwar die Ef. der Blumenzw. in das bes. Gebiet nicht für verbotswidrig erachtet, weil die Vekl. über die Regelung der Ef. v. 16. Jan. 1917 für dieses Gebiet damals aufgehoben gewesen sei. Dagegen hat es die Ef. der Zw. in das unbes. Gebiet mangels Bewilligung der zuständigen Behörde als verboten angesehen. Einen Verstoß gegen das Gef. hat es freilich gleichwohl in

dem über die Zw. geschlossenen Kaufvertrage nicht erblickt, weil die Zw. sich z. B. des Vertragsabschlusses bereits in Berlin befunden hätten, also damals keine verbotswidrige Ef. mehr in Frage gekommen sei. Hingegen hat es angenommen, daß der Vertrag gegen die guten Sitten verstoße u. daher nichtig sei, weil die Parteien bei seinem Abschlusse nicht nur die Verbotswidrigkeit der Ef. sondern auch die Schädlichkeit solcher Verträge für die deutsche Saluta gekannt hätten. Den Gegeneinwand des Kl., der Vekl. handele arglistig, wenn er sich durch Geltendmachung seines Einwandes seiner Zahlungspflicht entziehen, trotzdem aber die Zw. oder deren Erlös behalten wolle, hat der VerR. zurückgewiesen, weil der Vekl. nur die Rechte geltend mache, die ihm das Gef. (§ 817 S. 2 BGB) wegen beiderseitiger Unlauterkeit der Parteien verleihe. Die Angriffe der Revision sind nicht begründet.

1. die Rev. bekämpft in erster Linie die Annahme, daß hier eine verbotswidrige Ef. vorliege; jedoch zu Unrecht. Allerdings ist die Annahme des VerR., daß die Ef. der Zw. in das bes. Gebiet nicht verboten gewesen sei, nicht zu beanstanden. Denn als sie erfolgte, war der FrVertr. noch nicht in Kraft u. waren die seit dem 31. Juli 1914 erlassenen deutschen Ein- u. Ausfuhrverbote von den Militärsbefehlshabern der Besatzungstruppen durchweg aufgehoben worden. (Vogels, Rheinlandabl. S. 52). Immerhin beschränkte sich die Wirksamkeit dieser milit. Anordnungen auf das bes. Gebiet. Die Ef. in das unbes. Gebiet war damit nicht erlaubt. In dieser Hinsicht verblieb es bei der Vekl. v. 16. Jan. 1917. Nun ist allerdings in § 1 dieser Vekl. nur von einer Einfuhr „über die Grenzen des Deutschen Reichs“ die Rede. Aber eine andere Grenze konnte auch z. B. der Erlassung der Vekl. nicht in Betracht kommen. An die Stelle dieser Grenze mußte aber nach der Befugung u. nach der Aufhebung der Vekl. für das bes. Gebiet die Befugungsgrenze treten. Denn der Zweck der Vekl. ging dahin, die Ef. entbehrl. Gegenstände für das ganze Deutsche Reich auszuschließen, um die für Auslandszahlungen verfügbaren Mittel für die Beschaffung notwendiger Ef.-Waren verwenden zu können, u. dieser Zweck erforderte den Fortbestand des EfVerbots für das unbes. Gebiet auch bei solchen Waren, die, wie die Zw., aus dem Auslande durch das bes. Gebiet in das unbes. Gebiet verbracht wurden. Ob u. inwieweit die praktische Durchführung des Verbots bei derartigen Waren Schwierigkeiten begegnete, ist ohne Belang. Genaugenommen kommt es darauf an, ob etwa der Befugung einer Zuwiderh. gegen das Verbot § 139 BZollG. entgegenstand, da es sich hier nicht darum handelt, ob die Ef. strafbar, sondern darum, ob sie verbotswidrig war. Die V.D. über die Regelung des Warenverkehrs zw. unbesetztem u.

befestem Gebiete v. 28. März 1921 (RGBl. S. 440) kommt hier nicht zur Anwendung, da es sich um die Gef. von Waren handelt, die bereits vor deren Inkrafttr. erfolgt war. Auch lassen sich weder aus dem Wortlaute noch aus der Begründung dieser B.D. Schlussfolgerungen i. S. des Rl. ziehen. Die Annahme des Verh., daß die Zw. verbotswidrig in das unbes. Gebiet eingeführt worden seien, ist daher nicht zu beanstanden.

2. Das gleiche muß auch von seiner weiteren Annahme gelten, daß der Kauf der Zw. nichtig sei. Ein Verstoß gegen das Gef. ist zwar in dem Abschlusse dieses Vertrages nach den Umständen nicht zu erblicken. Denn eine Teilnahme an der verbotswidrigen Gef. konnte nicht mehr in Frage kommen, nachdem die Zw. unter einer Deckadresse in Berlin angekommen u. eingelagert worden waren und damit die Einfuhr nicht nur vollendet sondern auch beendet war (RGSt. 51. 405). Die von dem RevBefl. herangezogenen Gesichtspunkte der Hehlerei u. der Begünstigung müssen gleichfalls auscheiden. Denn die Zw. waren vom Rl. nicht durch eine strafb. Handl. „erlangt“. Ebenfalls liegen Anhaltspunkte dafür vor, daß der Befl. bei ihrem Ankauf den Zweck verfolgt habe, den Rl. der Bestrafung zu entziehen oder ihm die Vorteile einer Straftat zu sichern. Aus § 134 BGB. ist daher allerdings die Nichtigkeit nicht herzuleiten. Ohne Rechtsverstoß nimmt dagegen der Verh. an, daß der Abschluß des Vertrages gegen die guten Sitten verstoßen habe. Denn nach den Feststellungen waren sich beide Parteien dessen bewußt, daß trotz Aufhebung der Bef. v. 16. Jan. 1917 für das bes. Gebiet die Gef. der BlumenZw. in das unbes. Gebiet ohne behördl. Genehmigung gegen die Bef. verstieße u. daß sie durch den Abschluß des Kaufvertrages dem Zwecke der Bef., eine Schädigung der deutschen Valuta zu verhüten, zuwiderhandelten. Indem sie sich ledigl. in der Absicht, Gewinn zu erzielen, hierüber hinwegsetzten, verstießen sie gegen das Anstandsgefühl aller billig u. gerecht Denkenden u. dies muß auch für den Rl. gelten, wiewohl er Holländer ist, da es sich um ein im Inlande abgeschlossenes Geschäft über eine verbotswidrig dorthin verbrachte Ware handelt.

Das Urteil gibt insoweit zu Bedenken Anlaß, als es einen Verstoß gegen die guten Sitten bei beiden Parteien, also auch bei dem holl. Rl., daraus herleitet, daß sie, lediglich in der Absicht, Gewinn zu erzielen, dem Zwecke der Bef., eine Schädigung der deutschen Valuta zu verhüten, zuwiderhandelten, damit aber gegen das Anstandsgefühl aller billig u. gerecht Denkenden verstießen, dies aber auch für den Rl. gelten müsse, wiewohl er Holländer sei, da es sich um ein in Deutschland abgeschlossenes Geschäft über eine verbotswidrig dorthin gebrachte Ware handelt.

Hachenburg in seiner Besprechung des Urts. in JW. 1921 S. 1308 billigt die Entscheidung, erachtet aber die Begründung, daß es sich um ein im Inlande abgeschlossenes Geschäft über eine verbotswidrig dorthin gebrachte Ware handle, für nicht vollständig befriedigend. Entweder verstoße das Geschäft gegen die guten Sitten, weil die Ware durch das Loch im Westen gegen das die deutsche Wirtschaft schützende GefVerbot in das unbes. Gebiet kam, einerlei, wer es abschloß u. wann u. wo: Oder aber ein Ausländer sei frei von sittlicher Pflicht gegen Deutschland, die nur für den Deutschen anzunehmend sei. Dann könne er nicht unsittlich handeln, weil die Ware schon

in Berlin liegt. Hachenburg erscheint der erstere Gedanke der folgerichtigeren, nur müsse man sich bei dem Verstoße gegen die g. S. nicht an ein das Einzelindividuum erfassendes Sittengebot halten wollen, das nur aus dessen Seele zu verstehen sei. Gegen die g. S. sei jedes Geschäft, das dem Wohle der Allgemeinheit eines Landes zuwiderlaufe. Kein Staat könne gezwungen werden, einen Ausländer darin zu schützen. So müsse auch der Holländer die Folgen seines Tuns auf sich nehmen. Denn wenn auch sein Gewissen ihn von jeder unsittlichen Handlung freisprechen möge, so handle er doch für das deutsche Recht gegen die von diesem im Interesse seiner Selbsterhaltung verlangten guten Sitten.

Wenn Hachenburg die Erwartung ausspricht, daß das RG. auf dem betretenen Wege weiterstreite, so kann dem nicht beigepplichtet werden. Es ist stets, bes. in den Kriegsjahren und bis in die gegenwärtige Zeit hinein, die man ja leider als Friedenszeit noch nicht bezeichnen kann, dem RG. als Ruhmestitel angerechnet worden, daß es sich bei seinen Entscheidungen nur von dem Bestreben, wahres Recht zu finden, u. nie von dem Gedanken hat leiten lassen, zu einem dem Deutschen günstigen Ergebnis auf Kosten des Ausländers zu gelangen. Ein derartiges Bestreben hat auch bei Fassung des hier besprochenen Urteils ferngelegen. Es mag später erörtert werden, ob es nicht vielleicht möglich gewesen wären, zu der gleichen Entscheidung auf einem anderen Wege zu gelangen.

Als Maßstab für die g. S. dient nicht eine in bestimmten Kreisen herrschende Anschauung, sondern nur das, was dem Anstandsgefühl aller billig u. gerecht Denkenden entspricht (WarenE. 1913 Nr. 54). Hierbei ist das Schergewicht nicht auf die Verletzung des Billigkeitsgefühls sondern des Anstandsgefühls aller billig u. gerecht Denkenden zu legen, wie denn auch das Urts. des VI. ZS. des RG. v. 20. Okt. 1913 erklärt, es könne keineswegs gesagt werden, daß eine Handlung, schon weil sie gegen die Billigkeit verstöße, einen Verstoß gegen die g. S. darstelle (JW. 1914 S. 83). Wenn in einzelnen Entscheidungen von dem herrschenden Volksbewußtsein, dem gesunden Rechtsempfinden des Volkes, gesprochen wird, so hat damit nicht etwa gesagt werden sollen, daß, wenn es sich um verschiedenen Ländern angehörige Personen handelt, das Rechtsempfinden des einen Volkes maßgebend sein müsse, in dessen Gebiet etwa die betr. Handlung vorgenommen worden ist (JW. 1912 S. 65 Nr. 5). Wenn auch die Mot. den objektiven Inhalt des Rechtsgeschäfts „unter Ausschcheidung der subjektiven Seite“ für maßgebend erklärten (Mugdan. Mat. I S. 469), so wurde doch schon bei den Beratungen diese Auffassung als nicht genügend bezeichnet u. hervorgehoben, daß, wenn auch auf die Beweggründe der Parteien nicht in dem Maße Rücksicht genommen werden dürfe, daß ihre Handlungen einer sittenrichterlichen Kontrolle

des Richters unterstellt würden, es doch im Einzelfall unerlässlich sei, die verwerfliche Gesinnung der Beteiligten nicht außer acht zu lassen, weil erst durch die Hinzunahme dieses subjektiven Momentes der Inhalt des Rechtsgeschäfts in das rechte Licht gesetzt werde (Mugdan I S. 725). Diesen Standpunkt des Zusammentreffens beider Momente vertritt denn auch das RG. in ständiger Rechtsprechung u. ebenso den weiteren, daß als Regelfall nur der Verstoß beider Parteien gegen die g. S. Wichtigkeit zur Folge habe. Da keiner der im Ur. des VI. ZS. v. 6. Mai 1918 (RGZ. Bd. 93 S. 30) erwähnten Ausnahmefälle hier in Frage steht, so konnte unser Urteil zur Annahme einer Wichtigkeit aus § 138 Abs. 1 BGB. nur gelangen, wenn ein sittenwidriges Verhalten auch des klagenden Holländers festzustellen war. Gegen diese Feststellung u. ihre Begründung müssen jedoch Bedenken erhoben werden. Soweit der Vorwurf des Verstoßes gegen die g. S. den Holländer betrifft, wird er darin gefunden, daß beide Parteien lediglich in der Absicht, Gewinn zu erzielen, durch den Abschluß des Kaufvertrags bewußt dem Zwecke der Bef. v. 16. Jan. 1917, eine Schädigung der deutschen Valuta zu verhüten, zuwiderhandelten u. auch ihn der erwähnte Vorwurf deshalb treffe, weil es sich um ein im Inland abgeschlossenes Geschäft über eine verbotswidrig dorthin verbrachte Ware handle. Liegt kein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot vor (§ 134 BGB.), so bedarf es eben zur Annahme der Wichtigkeit der Feststellung auch der verwerflichen Gesinnung u. zwar im vorliegenden Falle auch bei dem klagenden Holländer. Enthält aber der Begriff des Verstoßes gegen die g. S. neben der objektiven die subjektive Seite, so kann der Hachenburgsche Satz nicht richtig sein, daß der Holländer, wenn ihn auch sein Gewissen von jeder unsittlichen Handlung freisprechen möge, doch für das deutsche Recht gegen die von diesem im Interesse seiner Selbsterhaltung verlangten guten Sitten handle. Denn damit würde eben das Erfordernis der Verwerflichkeit der Gesinnung vollkommen ausgeschaltet werden: Dies möchte Hachenburg augenscheinlich erreichen, wenn er erklärt, daß jedes Geschäft gegen die g. S. verstoße, das dem Wohle der Allgemeinheit eines Landes zuwiderlaufe. Erscheint ein derartiger Schutz wichtig genug u. geboten, so mag der Staat durch wirksame Verbote sich gegen Zuwiderhandlungen schützen. Hätte der Gesetzgeber so weit gehen wollen, wie Hachenburg will, so wäre der § 134 BGB. überflüssig gewesen. Dadurch, daß er neben § 134 den § 138 BGB. stellte, hat er klar ausgedrückt, daß er, abgesehen von dem rein objektiven Tatbestand des § 134 ein Rechtsgeschäft auch da für nichtig erklären will, wo es sich zwar nicht um einen Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot, wohl aber um ein das normale Anstandsgefühl verletzendes Verhalten handelt, hier aber etwas hinzukommen muß, was der § 134 BGB. nicht erfordert, nämlich die

verwerfliche Gesinnung. So hat denn auch das RG. in mehreren Entscheidungen ausgesprochen, daß eine sittlich verwerfliche Handlung nicht vorliege bei einem Verhalten, das einer irrtümlich gutgläubigen Annahme entspringt, die zur Folge hatte, daß der Handelnde sein Verhalten als gerechtfertigt ansehen durfte (WarnE. 1909 Nr. 506; RGZ. Bd. 71 S. 112; Bd. 79 S. 24; f. betr. entgegenstehender Urteile: Salinger in JW. 1917 S. 4). Um einen derartigen Fall irrtümlicher Auffassung der Sachlage handelt es sich hier nicht, sondern um die Frage, ob die für einen Deutschen gebotene sittliche Auffassung, sittlich deshalb, weil eine andere in ihrer Betätigung die Lebensinteressen seines Vaterlandes schwer verletzen würde, auch einen Ausländer binden muß. Ob dies etwa für einen Ausländer zutreffen würde, der dauernd das Gastrecht Deutschlands genießt, also auch all der Vorteile in guten Zeiten teilhaftig geworden ist, die dem Deutschen in Deutschland zugeflossen sind, kann hier unerörtert bleiben, da ein derartiger Fall nicht vorliegt. Für einen im Ausland lebenden Ausländer besteht jedenfalls nicht die sittliche Pflicht, sein Verhalten so einzurichten, daß die deutsche Valuta dadurch nicht geschädigt wird. Man wird nicht sagen können, daß das Verhalten des Kl. geeignet war, ihn in der Achtung seiner billig u. gerecht denkenden Landesgenossen herabzusetzen. Es erscheint aber ausgeschlossen, eine aus den Lebensverhältnissen u. der augenblicklichen Lage eines Landes heraus geborene sittliche Anschauung einem unter ganz anderen Verhältnissen lebenden Ausländer aufdringen, ihm sagen zu können, wie er seine sittliche Auffassung zu regeln habe. Ist aber der Kl. nicht gebunden, aus sittlichen Gründen ebenso zu denken u. sich zu verhalten wie ein Deutscher, so kann diese Pflicht auch nicht damit begründet werden, daß er das Geschäft in Deutschland abgeschlossen hat u. daß er die Ware verbotswidrig bereits dorthin gebracht hatte. Mit diesem Dorthinverbringen hatte er sich den aus dem Verbote fließenden Gefahren ausgesetzt, aber auch damit handelte er von seinem Standpunkt aus nicht sittenwidrig, denn das — übrigens Ausnahmen zulassende — Verbot war ja nur zum Schutze der deutschen Valuta erlassen, an deren Schutz er kein aus sittlichen Gründen bedingtes Interesse hatte.

Hiernach kann die Begründung der vorliegenden Entscheidung aus § 138 Abs. 1 BGB. nicht für zutreffend erachtet werden. Der gleiche Senat hat sich übrigens in einem Ur. v. 25. Nov. 1911 (RGZ. Bd. 77 S. 4^{19/23}) auf den hier vertretenen Standpunkt gestellt. Der Kl., ein Nationalpole, hatte sein in der Provinz Posen belegenes Rittergut an den Befl. verkauft mit der Auflage, bei Vermeidung einer erheblichen Vertragsstrafe gegebenenfalls das Gut nur an einen in nationaler Hinsicht einwandfreien Polen zu verkaufen. Da der Befl. dies nicht getan, sondern das Gut

der Anfechtungskommission in die Hände gespielt hatte, so klagte der Kl. die Vertragsstrafe ein. Der Vekl., der in der Auflage, weil gegen die Interessen des Staates gerichtet, einen Verstoß gegen die g. S. sah, verlangte die Abweisung der Klage, ohne damit jedoch in einem der drei Rechtszüge durchzubringen. Das RG. begründete seine, die Verurteilung billigende Auffassung damit, daß die zum Schutze des Deutschtums in der Provinz Posen erlassenen Gesetze politische seien, die, mögen sie vom nationalen Standpunkt aus noch so sehr gerechtfertigt sein, sich doch gegen eine Klasse von Staatsbürgern richten, denen es von ihrem Standpunkt aus nicht als sittenwidrig verargt werden könne, wenn sie die staatlichen Maßnahmen bekämpfen, durch die der Ausbreitung der polnischen Nationalität entgegengewirkt werden soll, vorausgesetzt, daß sie keine gesetzlich verbotenen Mittel anwenden. Dies sei vom Kl. nicht geschehen, bei dem es sich vom Standpunkte des Nationalpolen aus um ideale, wenn auch vom deutsch-nationalen Standpunkt aus auf gesetzlicher Grundlage mit Entschiedenheit zu bekämpfende Bestrebungen handelte.

Dieser Auffassung dürfte als der großzügigeren der Vorzug zu geben sein.

Zum Schlusse möge noch kurz die Frage Erörterung finden, ob das Urteil sich nicht aus § 134 BGB. rechtfertigen ließe.

Die Ware war, der Vekl. über die Regelung der Gf. v. 16. Jan. 1917 zuwider, in das unbes. Gebiet gebracht, was beiden Parteien bekannt war. Schlossen sie über diese, den Folgen der Zuwiderhandlung gegen das Verbot immer noch unterliegende Ware einen Kaufvertrag, der das Hinausgehen deutschen Geldes in das Ausland oder doch die Entstehung einer Schuld an das Ausland zur Folge hatte, was zu verhindern der Zweck der Vekl. war, so wäre es vielleicht wohl möglich gewesen, in dem Vertrag einen Verstoß gegen das Verbotsgesetz v. 16. Jan. 1917 zu finden. Die Gf., obwohl sie beendet war, äußerte ja gerade jetzt erst ihre Wirkungen, die durch die Vekl. verhindert werden sollten.

Das Reichsgesetz über die religiöse Kindererziehung vom 15. Juli 1921. (RGBl. 1921, 939).¹⁾

Von Oberamtsrichter Spitta in München.

I. Rückblick und Entstehungsgeschichte des Gesetzes.

1. Die RB. von 1871 hatte grundsätzlich jede Zuständigkeit des Reiches in Religionsachen abgelehnt. Bei Abfassung des BGB. hat man

¹⁾ Abkürzungen: Außer den üblichen Abkürzungen der Gesetze u. Sammlungen: rel. RG. = religiöse Kindererziehung; Erz. = Erziehung; Rel. = Religion.

versucht, eine reichsgesetzl. Regelung der rel. RG. zu treffen. In dem Entw. war zwar allerdings bestimmt, daß die Landesgesetze maßgebend sein sollten. Die Begründung hiezu hat die reichsgesetzl. Lösung abgelehnt hauptsächlich mit Rücksicht darauf, daß die Frage durch das Kirchenstaatsrecht der Bundesstaaten geregelt sei. Die Komm. zur Vorberatung des Entw. dagegen hat sich mit verschiedenen Vorschlägen zur Regelung der Frage beschäftigt, weil sie darin einig gewesen ist, daß aus den in den Mot. angeführten Gründen kein Einwand gegen die Regelung im BGB. entnommen werden könne. Aber diese Versuche haben zu keinem Ergebnis geführt, sie scheiterten in der Hauptsache an dem Mißtrauen der Konfessionen. Man hat schließlich von einer Ordnung der Dinge abgesehen, um das Zustandekommen des Gesetzes weiter nicht zu gefährden. Es blieb der Art. 134 des GGVB. übrig, wonach die landesgesetzl. Vorschr. über die rel. Erz. der Kinder unberührt bleiben. Der einige Jahre später durch den sog. Toleranzantrag unternommene neuerl. Versuch, die rel. RG. reichsgesetzlich zu regeln, führte zwar zu Beschlüssen des Reichstags, scheiterte aber am Widerstande des Bundesrats. Das hat zu einer höchst unwillkommenen Rechtszerspaltung geführt, es blieben nicht weniger als 31 verschiedene Rechtsgebiete, in denen sich zwar im allgemeinen die Regelung bewährte, aber doch auf die Dauer unbefriedigend blieb. So insbes. in Preußen, wo die Anwendung des LandesGes., der Vekl. v. 21. Nov. 1803, zu immer allgemeiner empfundenen Mißständen führte, die auch durch die VO. des preuß. Kultusministeriums v. 1. Apr. 1919 nicht gehoben wurden. Es gingen daher die einzelnen Bundesstaaten daran, den Rechtszustand der neuzeitlichen Entwicklung der Frage anzupassen. So erließ Sachsen ein neues Ges., Württemberg u. Baden legten ihren Volksvertretungen Entwürfe vor. Preußen beschäftigte sich mit einem Entwurf. Bayern hatte den Schwierigkeiten der Rechtsanwendung, die sich aus dem eigenartigen Ineinandergreifen bürgerl.-rechtl. u. öffentl.-rechtl. Verhältnisse ergaben, ein Ende bereitet u. durch § 17 Abs. II der BU. v. 14. Aug. 1919 die ganze Frage kurz u. in vielem abweichend vom alten Rechte, aber doch unter schonender Berücksichtigung der früheren Verhältnisse geregelt.

2. Diese Maßnahmen genügten aber auch nicht mehr. Die Entwicklung der Dinge im Reiche drängte angesichts der mehr u. mehr gesteigerten Bewegung der Bevölkerung zu einer einheitl. reichsgesetzl. Regelung. Mit Rücksicht auf Art. 149 Abs. 2 RB. v. 11. Aug. 1919, wonach die Teilnahme an rel. Unterrichtsfächern u. an kirchl. Feiern u. Handlungen der Willenserklärung desjenigen überlassen bleibt, der über die rel. Erz. des Kindes zu bestimmen hat, trat der Wunsch auf Herbeiführung eines einheitl. Rechtes auf diesem Gebiete in steigendem Maße hervor. Dazu

kam noch Folgendes: Weit mehr wie früher verziehen ganze Familien von einem deutschen Land in ein anderes. Die Zahl der Reichsbeamten ist durch die neue RV. u. die Verreichlichung bisheriger Landesbehörden (Eisenbahn, Post, Finanz) bedeutend gewachsen, sie sind im ganzen Reiche stärker verbreitet, ihre Versetzung von einem Land ins andere häufiger. Bei solcher Veränderung des Wohnsitzes müßte die Anwendung der Landesgesetze zu schwierigen Untersuchungen führen. Die neue RV. hat zudem den Standpunkt der Ablehnung jegl. Zuständigkeit in RelSachen verlassen u. in den Art. 10 Nr. 1, 135 ff., 149 die Grundsätze niedergelegt, nach denen sich die rel. Betätigung der Bewohner des Reiches richtet. Es lag also begründeter Anlaß vor, die rel. RE. einheitlich reichsgegesehlich zu regeln. Deshalb ging auch aus den Reihen der RVAbg. aller Parteien der Reichsregierung ein Entwurf zu, der schließlich nach mancherlei Änderungen Reichsgesetz wurde.

3. Die Zuständigkeit des Reiches zum Erlaß des Ges. ergibt sich aus Art. 7 Ziff. 1 der RV. Hiernach hat das Reich die Gesetzgebung über das bürgerl. Recht. Das Recht der rel. Erz. eines Kindes ist ein Teil des dem ErzVerechtigten im BGB. zur Pflicht gemachten Rechtes auf Erziehung. Das RG. über die rel. RE. regelt diese Angelegenheit aber nur insoweit, als sie privatrechtl. ist; es ist lediglich eine Ergänzung der Vorschr. des BGB., nimmt aber auch insoweit den Stoff ganz für sich in Anspruch. Es ergeben sich aus dem Gesetze lediglich privatrechtl., keine irgendwie gearteten öffentlichrechtl. Ansprüche, die vor Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten verfolgt werden könnten. Das Gesetz regelt nicht die religionsrechtliche Zugehörigkeit zu einer Glaubens- oder Weltanschauungsgesellschaft, auch nicht die staatsbürgerl. Frage nach dem Rechte des Kirchenaustritts.

II. Das Bestimmungsrecht.

A. Allgemeines.

1. Das Ges. schafft absolut gemeinsames Recht. Nach § 8 sind alle dem Ges. entgegenstehenden Best. der Landesgesetze sowie Art. 134 GGVB. aufgehoben. Diese Best. ist gestützt auf Art. 13 Abs. 1 RV., wonach Reichsrecht Landesrecht bricht. Aufrecht erhalten bleiben im Rahmen des Reichsrechts die länderechtl. Vorschriften nach § 200 FGG. Sie können auch abgeändert oder aufgehoben werden. Alle auf den bisherigen Best. beruhenden vormundschaftsgerichtlichen Maßregeln sind nunmehr von Amts wegen aufzuheben (§ 18 FGG.), selbstverständlich unter Berücksichtigung des Gesetzes selbst.

2. Es findet Anwendung auf alle Bewohner des Reiches ohne Rücksicht auf Staatsangehörigkeit und Glaubensbekenntnis; denn nach Art. 135 der RV. genießen alle Bewohner des Reiches volle Glaubens- u. Gewissensfreiheit. Unter „Bewohnern“ sind nicht nur die Personen zu verstehen, die im

Reiche i. S. des § 7 BGB. Wohnsitz, sondern auch solche Personen, die im Reiche nur ständigen Aufenthalt haben. Hierbei kann bei der Frage, wer das Bestimmungsrecht hat, ausl. Recht anzuwenden sein.

3. Das Ges. findet ferner Anwendung für die Erz. in jeder Weltanschauung, insbes. einer nicht bekennnismäßigen (§ 6). Nach Art. 137 RV. werden den Religionsgesellschaften die Vereinigungen gleichgestellt, die sich die gemeinschaftl. Pflege einer Weltanschauung zur Aufgabe machen. Nach dem Grundsätze der RV., — volle Glaubens- u. Gewissensfreiheit — findet die Best. auch Anwendung, wo eine Weltanschauung nicht gemeinschaftl., sondern nur in der Familie gepflegt wird, auch wenn sie gar nicht anerkannt wird. Nur darf der ErzVerechtigte keinen Mißbrauch treiben u. nicht dadurch die Grenzen seiner Gewissensfreiheit überschreiten.

B. Das gemeinsame Bestimmungsrecht der ehelichen Eltern.

1. Bei bestehender Ehe bestimmt über die rel. Erz. eines Kindes, die bereits mit der Geburt u. nicht erst mit der Schulpflicht beginnt, grundsätzlich die freie Einigung der Eltern (§ 1), soweit ihnen das Recht u. die Pflicht zusteht, für die Person des Kindes zu sorgen. Pflegeeltern können nicht als „Bevollmächtigte“ angesehen werden. Das Ges. geht also davon aus, daß die Regel sein wird, daß sich Eltern, bevor sie heiraten u. damit eine Familie gründen, bei der Bedeutung, die dem rel. Leben in einer Familie zukommt, darüber einigen, in welcher Rel. oder Weltanschauung sie ihre Kinder erziehen wollen oder ob sie diese überhaupt einer RelGemeinschaft zuführen wollen. Daß sie, wenn sie sich zu einer Wahl entschlossen haben, auch dann die Folgen daraus ziehen (also ihre Kinder taufen lassen, in den RelUnterricht schicken, kommunizieren und konfirmieren lassen) erachte ich bei ernst denkenden Eltern für selbstverständlich. Ich kann also die Bedenken, was unter „rel. Erziehung“ zu verstehen ist, nicht teilen.²⁾ Selbstverständlich kann auch diese Einigung erst nach der Eheschließung, vor u. nach der Geburt des Kindes erfolgen. Spätestens wird sie bei Eintritt der Schulpflicht erfolgt sein müssen. Die Einigung ist nach dem Ges. eine freie, d. h. sie muß dem beiderseits völlig unbeeinflussten freien Willen der Eltern entsprechen, sie ist eine formlose, allenfalls stillschweigend getroffene, rein tatsächl., von keiner Instanz beeinflusste, aber rechtlich nicht bindende, jederzeit widerruf. u. nach dem Tode eines Ehegatten kraft Ges. gelöste Abmachung der Eltern. Sie soll frei sein von Rechtsfolgen, frei sein auf Grund der gewährleisteten Gewissens- u. Glaubensfreiheit. Der Ausdruck „freie Einigung“ ist gewählt zunächst im Gegensatz zur Ausdrucksweise des BGB., das unter

²⁾ S. Perels, ZS. 1921 Sp. 640; v. Bonin, Erläuterungen des Gesetzes über rel. RE. (Berlin, Carl Heymann Verlag 1921) S. 11.

„Einigung“ einen Vertrag mit rechtl. Bindung versteht, u. soll auf die Unverbindlichkeit u. Wider-
 ruflichkeit der Einigung ausdrücklich hinweisen.
 (S. hiezu OLGKpr. 17, 282.). Die Best.,
 daß die Eltern gemeinsam über die rel. Erz.
 der Kinder bestimmen sollen, bringt mit sich eine
 stärkere Betonung des Rechtes der Frau u. Mutter,
 die nach dem BGB. nicht vorhanden ist. Insbes.
 aber auf dem Gebiet der rel. Erz. eines Kindes
 soll der Einfluß der Mutter nicht verkürzt werden.
 Diese freie Einigung ist nicht für sämtl. Kinder
 eines Elternpaares bindend, d. h. die Eltern haben
 bei jedem Kinde freie Wahl, können sich wieder
 frei einigen.

Verträge über rel. wie auch nicht rel. Erz.
 eines Kindes sind „ohne bürgerl. Wirkung“ (§ 4).
 Damit sind solche Verträge gemeint, die nach
 Verkündung — nicht Inkrafttreten — des
 Ges. geschlossen sind (§ 4 mit § 9). Ueber die vor
 Verkündung geschlossenen Verträge s. unten IV. 2.

Der Ausdruck ohne bürgerl. Wirkung ist gewählt,
 um deutlich darauf hinzuweisen, daß nur die familien-
 rechtl. Seite der rel. Erz. in diesem Ges. behandelt,
 daß aber damit nicht in die öffentl.-rechtl. Ver-
 hältnisse oder innerkirchl. Angelegenheiten der
 Rel.Gesellsch. eingegriffen werden soll. Solche
 Verträge, gedacht im Gegensatz zur freien Einigung
 mit rechtlich bindender Wirkung sind nichtig, d. h.
 ohne jede privatrechtl. Bedeutung für die Best.
 der rel. Erz., sie brauchen nicht eingehalten werden,
 kein Elternteil ist daran gebunden. Inwieweit sie
 dagegen bei Streitigkeiten aus diesem Gesetz als
 Beweismittel heranzuziehen sind u. deshalb trotz
 ihrer bürgerl. Wirkungslosigkeit dennoch von Be-
 deutung sein können, wird sich von Fall zu Fall
 entscheiden, ebenso ob sie nicht etwa als eine „freie
 Einigung“ anzusehen sind. Eine Mitwirkung
 der Notare bei Beurkundung solcher Verträge (auch
 bei Verträgen über Annahme an Kindes Statt) ist
 gesetzlich ausgeschlossen. (Für Bayern Art. 16 des
 NotG.).

Die katholische Kirche verlangt nunmehr an Stelle
 des notariellen Vertrags eine eibliche Verpflichtung
 der Brautleute, ihre Kinder katholisch zuerziehen
 (bayer. Bischofskonferenz vom 7. Sept. 1921). Die
 evangelisch-lutherische Kirche verlangt den Ab-
 schluß eines schriftl. Vertrages vor dem zuständigen
 Pfarramt. Inwieweit solche Voraussetzungen für
 die kirchliche Einsegnung einer Ehe die „freie“ Ein-
 gung der Eltern beeinflusst haben, muß von Fall
 zu Fall, wenn notwendig, untersucht werden.
 Möglich ist es, daß sie als wirklich „unfreie“ Be-
 einflussung wirken.

2. Voraussetzung dieser freien Einigung ist,
 daß die Ehe noch besteht u. daß den beiden Eltern
 das Recht u. die Pflicht für die Person des Kindes
 zu sorgen, ausschließlich zusteht (OLGKpr. 1, 327).

Während bestehender Ehe hat gemäß
 § 1627 BGB. der Vater gegenüber ehel. Kinder
 das Recht u. die Pflicht, für die Person des Kindes

zu sorgen. Die Sorge für die Person umfaßt
 gemäß § 1631 BGB. das Recht, das Kind zu
 erziehen, also auch das Recht, die Rel.Zugehörigkeit
 zu bestimmen. Gemäß § 1634 BGB. hat neben
 dem Vater während der Dauer der Ehe die Mutter
 das Recht u. die Pflicht für die Person des Kindes zu
 sorgen. Insofern also den Eltern diese Rechte nach
 §§ 1627, 1631, 1634 BGB. nebeneinander zustehen,
 haben sie das Recht der freien Einigung, d. h. sie können
 gemeinsam in freier jederzeit widerrufl. Entscheidung
 über die rel. Erz. ihrer Kinder bestimmen. Dieses
 freie Recht, wie überhaupt jedes Bestimmungs-
 recht, ist beschränkt, insofern als das Kind, wenn
 es das 12. Lebensjahr vollendet hat, nicht gegen
 seinen Willen in einem anderen Bekenntnis als
 bisher erzogen werden kann u. insofern als es,
 nach Vollendung des 14. Lebensjahres, selbst die
 Entscheidung darüber hat, zu welchem rel. Bekennt-
 nis es sich halten will (§ 5). Berechnung des
 Lebensalters: §§ 186, 187 Abs. 2 BGB.; Art. 2
 GG. Ob der Jugendliche sich derzeit in
 Freiheit befindet, in Schutzhast, Gefängnis, oder in
 Fürsorgeerziehung, ist gleichgültig. Ob der Wille
 wirklich ernstlich gemeint ist oder nicht, darauf
 kann es m. E. nicht ankommen.

Eine Einigung kann bei bestehender Ehe nicht
 oder nicht mehr erfolgen, wenn dem Vater oder
 der Mutter gemäß § 1666 BGB. durch Beschluß
 des VormGer. das Recht der Sorge für die Person
 beschränkt oder entzogen ist, wenn der Vater die
 elterl. Gewalt verwirkt hat (§ 1680 BGB.), wenn
 der Vater an der Ausübung der elterl. Gewalt
 tatsächlich verhindert ist oder seine elterl. Gewalt
 ruht (§§ 1685, 1676, 1677 BGB.; wegen § 1676
 Abs. 2 Satz 1 s. unter C zu b).

Kein Recht der rel. Erz. steht den Eltern zu
 gegenüber der verheirateten minderjährigen Tochter.
 (Von Bedeutung nur, wenn Befreiung vom Ehe-
 hindernis der Ehemündigkeit nach § 1303 BGB.
 erteilt ist, da mit dem regelmäßigen Alter der Ehe-
 mündigkeit das eigene Wahlrecht der Minder-
 jährigen längst begonnen hat). Nach § 1633 BGB.
 beschränkt sich ihr gegenüber das Recht der Sorge
 für die Person auf die Vertretung in persönl.
 Angelegenheiten. Der Ehemann hat nichts zu be-
 stimmen.

Die freie Einigung ist unter der Voraussetzung,
 daß die Eltern das Recht der Sorge für die Person
 haben, auch möglich, wenn ein Ehepaar ein Kind
 gemeinschaftlich an Kindes Statt annimmt oder ein
 Ehegatte ein Kind des anderen Ehegatten an
 Kindes Statt annimmt (§ 1757 Abs. 2 BGB.,
 E. OLGKpr. 3, 372; für den Fall, daß eine
 Einigung nicht erfolgt oder nicht mehr vorhanden
 ist, s. Ziff. 4).

C. Das sonstige Bestimmungsrecht.

In den §§ 2 u. 3 regelt das Ges. das Be-
 stimmungsrecht für die Fälle: a) in denen eine
 Einigung der Eltern nicht oder nicht mehr besteht;

b) in denen dem Vater oder der Mutter — auch Adoptivkern — das Recht u. die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen, neben einem dem Kinde bestellten Vormund oder Pfleger zusteht; c) in denen die Sorge für die Person eines Kindes einem Vormund oder Pfleger allein zusteht.

Zu a: Besteht eine freie Einigung der Eltern nicht oder nicht mehr, so gelten auch für die rel. Erz. die Vorschr. des BGB. über das Recht u. die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen. Eine solche Einigung besteht nicht, wenn sich die Eltern überhaupt nicht geeinigt haben, wenn infolge gesetzl. Hinderungsgründe in der Person eines Elternteils das Mitbestimmungsrecht fehlt oder nur ein Elternteil vorhanden ist (unehel. Mutter). Die Einigung besteht nicht mehr, wenn sie auf Grund jederzeitigen Widerrufslichkeit oder durch den Tod oder Todeserklärung eines Ehegatten gelöst ist. Die Beendigung der Einigung bedarf einer ausdrückl. Erklärung, die aber nicht empfangsbedürftig ist. Bei Annahme an Kindes Statt endigt sie durch Aufhebung des durch die Annahme begründeten Rechtsverhältnisses (§§ 1765, 1768, 1771 BGB.).

1. Bei bestehender Ehe hat gegenüber ehel. Kindern das Recht u. die Pflicht für die Person des Kindes zu sorgen, der Vater (§§ 1627, 1631 BGB.). Bei Meinungsverschiedenheiten geht die Meinung des Vaters vor (§ 1634 BGB.). Der ehel. Mutter steht dieses Recht zu, wenn der Vater an der Ausübung der elterl. Gewalt tatsächl. verhindert ist oder seine elterl. Gewalt ruht (§§ 1685, 1676, 1677 BGB.). Das Bestimmungsrecht der ehel. Mutter wird dadurch auch nicht ausgeschlossen, daß sie minderjährig ist (§ 1696 BGB.). Ferner besitzt die Mutter die elterl. Gewalt u. damit das ErzRecht, wenn der Vater gestorben oder für tot erklärt ist, ferner dann, wenn er die elterl. Gewalt verwirkt hat u. die Ehe aufgelöst ist (§§ 1680, 1684 BGB.). Es erlischt nicht durch ihre Wieder-
verheiratung (§ 1697 S. 2 BGB.).

2. Ist die Ehe geschieden, so entscheidet über die rel. RE. der Ehegatte, dem nach § 1635 BGB. Abs. 1 das Recht der Sorge für die Person zusteht. Die Person des Berechtigten kann wechseln: sind beide Eltern für schuldig erklärt, so geht sie bei Söhnen mit der Vollendung des 6. Lebensjahres von der Mutter auf den Vater über; außerdem kann das VormGer. aus bes. Gründen eine von der gesetzl. Regel abweichende Anordnung treffen u. dadurch eine gewisse Stetigkeit in der rel. Erz. gewährleisten. Während des Ehescheidungsprozesses regelt u. U. das ProzGer. durch einstw. Verf. das Recht der persönl. Fürsorge (§ 627 ZPO.).

Unter den § 1635 BGB. fallen nicht die Fälle, daß die Ehe wegen Geisteskrankheit geschieden ist, u. die im § 1635 BGB. vorgesehene Regelung hört auf, wenn einer der geschiedenen Ehegatten stirbt. In beiden Fällen bleibt es bei den allgem. Grundsätzen (s. unter II c zu b). Der Scheidung steht die Aufhebung der ehel. Gemeinschaft gleich

(§§ 1575, 1586 BGB.). Gemäß § 1637 BGB. gilt für eine nach § 1348 Abs. 2 BGB. aufgelöste Ehe in Ansehung der Sorge für die Person des Kindes das gleiche, wie wenn die Ehe geschieden ist u. beide Ehegatten für schuldig erklärt sind.

3. Das Glaubensbekenntnis des unehel. Kindes bestimmt die Mutter vermöge des ihr nach § 1707 BGB. zustehenden Rechtes der Sorge für die Person. Der Vormund hat zwar nach § 1707 S. 3 BGB. gegenüber der Mutter die rechtl. Stellung eines Beistandes, aber das gibt ihm kein unmittelbares Recht der Einwirkung; er kann sich höchstens in Fällen des Mißbrauchs an das VormGer. wenden. Ist die Mutter zugleich selbst die Vormünderin, so ist entscheidend, daß ihr als Mutter die Sorge für die Person nicht neben ihr als Vormünderin zusteht. Wird das unehel. Kind durch nachfolgende Ehe legitimiert, so erlangt der Vater die unbeschränkte ErzGewalt (§ 1719 BGB.). In diesem Falle kommt in erster Linie eine etwaige freie Einigung der Eltern in Frage; kommt eine solche nicht zustande oder wird sie wieder gelöst, so treten die allgem. Best. bezüglich des Rechtes der Sorge für die Person ein (s. jedoch unten Biff. 4 Abs. 1).

Durch die Ehelichkeitserklärung tritt das Kind in die rechtl. Stellung eines ehel. Kindes ein (§ 1736 BGB.) u. unterliegt sonach von da an auch in rel. Hinsicht dem ErzRechte des Vaters. Eine Einigung der „Eltern“ kommt nicht in Frage (§§ 1737, 1738 BGB.).

Die rel. Erz. der Kinder aus nichtigen Ehen bestimmt sich nach den §§ 1699—1702 BGB. Das Kind gilt entweder als ehelich u. unterliegt dann je nach der Gestaltung des Falles dem Bestimmungsrecht des Vaters oder der Mutter (§§ 1699, 1700, 1635; — 1701; — 1702, 1635 BGB.), oder es gilt als unehelich u. wird dann als unehelisches Kind behandelt (§ 1703 BGB.).

4. Die Ausübung dieses Bestimmungsrechtes ist aber an eine im Ges. ausdrücklich vorgesehene Beschränkung gebunden (abgesehen von der Beschränkung hinsichtlich des Unterscheidungsalters von 12 u. 14 Jahren). Besteht nämlich eine Einigung nicht oder nicht mehr, so kann während bestehender Ehe von keinem Elternteil ohne die Zustimmung des anderen bestimmt werden, daß das Kind in einem anderen Bekenntnis als dem z. B. der Eheschließung gemeinsamen Bekenntnis oder als bisher erzogen oder daß ein Kind vom Religionsunterricht abgemeldet werden soll (§ 2 Abs. 2). Der Ausdruck „Bekenntnis“ setzt eine nach außen erkennbar gemachte Glaubenserklärung oder die auch äußerlich betätigte Zugehörigkeit zu einer Glaubensgesellschaft voraus. Auf die innere Ueberzeugung kann es da nicht ankommen, wo die RelGesellschaft bestimmte äußere Formen hinsichtl. der Zugehörigkeit voraussetzt (Taufe, Kommunion, Konfirmation). Andererseits verliert jemand durch

seinen offiziellen Austritt seine Zugehörigkeit. Aus welchen Gründen er austritt, ist bedeutungslos.

Der Ausdruck „bisher“ ist nicht gleichbedeutend mit „früher“. „Bisher“ bedeutet einen Zeitraum, der bis zum Augenblick einer erforderl. Zustimmung oder Entscheidung dauert.

Der bestimmungsberechtigte Elternteil ist bei mangelnder oder aufgelöster Einigung gebunden an die Zustimmung des anderen Teiles. Diese Zustimmung ist persönlich zu erteilen. Eine Vertretung durch einen Vormund oder Pfleger (wenn z. B. die Mutter entmündigt oder der Vater verschollen ist) ist ausgeschlossen. In solchen Fällen entscheidet das VormGer., weil eben dann die Zustimmung nicht erteilt ist. Diese Best. wird auch Anwendung finden müssen in den Fällen, wo für ein unehel. Kind die Glaubenswahl bereits getroffen ist, das Kind durch nachfolgende Ehe legitimiert u. eine Einigung der Eltern nicht zustande kommt. Ferner bei Annahme durch ein Ehepaar an Kindes Statt. An Stelle des Zeitpunktes der Eheschließung tritt der Zeitpunkt des Abschlusses des Annahmevertrages.

Die Bestimmung wegen Abmeldung vom Rel.-Unterricht fällt aus dem Rahmen des Ges. heraus, sie hat mit der rel. Erz. nichts zu tun, denn das Gesetz wollte die Frage der Teilnahme des Kindes am RelUnterricht nicht regeln. Nach Art. 149 Abs. 1 RW. soll der RelUnterricht an den Schulen mit Ausnahme der bekenntnisfreien ordentl. Lehrfach sein. Die Teilnahme des einzelnen Schülers am RelUnterricht ist nach Abs. 2 dieses Art. in das Belieben desjenigen gestellt, der über die rel. Erziehung zu befinden hat. Die Teilnahme im Allgem. richtet sich nach den Schulgesetzen u. damit zusammenhängend nach der Zugehörigkeit zu einer RelGemeinschaft, für die als Pflichtfach Rel.-Unterricht erteilt wird. Die Abmeldung vom RelUnterricht wird mithin immer eine Anordnung des ErzBerechtigten in der Richtung der rel. Erz. zur Voraussetzung haben, sich also schon in diesem Augenblick zur Entscheidung i. S. des § 2 Abs. 3 verdrängen. In jedem Falle kann es sich nur um Fälle handeln, in denen aus Gründen der rel. Erz. eine Abmeldung erfolgt, nicht etwa, weil z. B. der betreffende Lehrer nicht genehm ist. Eine Umgehung des Ges. etwa in der Richtung, daß das Kind überhaupt von der Schule abgemeldet wird, kann nicht in Frage kommen. Denn maßgebend bleiben immer die Schulgesetze, die für die Frage der Zuweisung in eine Schule für die Eltern bindende Anordnungen enthalten oder sie in das freie Ermessen des ErzBerechtigten stellen. Die Folgen für den Besuch des RelUnterrichtes ergeben sich dann von selbst. Verfehlungen des ErzBerechtigten in Fragen der rel. Erz. wird schließlich immer mit § 1666 BGB. begegnet werden können.

Ist die Ehe durch Scheidung oder Tod des

einen Ehegatten aufgelöst, so bleibt es in der Folge bei dem allgem. Bestimmungsrecht.

5. Wird die Zustimmung nicht erteilt, so kann die Vermittlung oder Entscheidung des VormGer. beantragt werden (§ 2 Abs. 3).

Für die Vermittlung sind Richtlinien nicht gegeben, auch nicht erforderlich. Der VormRichter wird eine Lösung zu finden suchen, die dem rel. Frieden in der Familie u. den Erziehungszwecken gleichmäßig Rechnung trägt. Kommt es zu keiner Einigung. — der Versuch hiezu wird auch bei Antrag auf Entscheidung die Regel sein — so ist im Ges. für die Entscheidung als Richtlinie gegeben: „maßgebend sind die Zwecke der Erz., auch soweit ein Mißbrauch i. S. des § 1666 BGB. nicht vorliegt“. Eine nähere Auslegung dieses Begriffes hat das Ges. nicht gegeben, sie vielmehr der Praxis und mit ihr der Wissenschaft überlassen.

Zweck der Erz. ist, das Kind zu einem nützl. Mitglied der menschl. Gesellschaft heranzubilden; durch Vorbereitung zu einem Berufe, Erweckung des Verständnisses für staatl. und gesellschaftl. Leben, Pflege u. Erhaltung des Familienfinnes u. schließlich auch zur Vertiefung der sittl. Gefühle Unterweisung in rel. Dingen. Sie wird sich je nach dem Stande, Berufe usw., dem der Gewalthaber angehört, richten u. unter dessen Weltanschauung sich entwickeln. § 1666 BGB. gestattet nur ein Einschreiten des VormGer., wenn dieser Zweck der Erz. vereitelt wird oder gefährdet ist, dadurch daß der Gewalthaber, dem die Sorge für die Person zusteht, die Sorge mißbraucht u. hienach das geistige u. leibliche Wohl des Kindes gefährdet. § 1666 BGB. setzt ein Verschulden des Gewalthabers voraus. Für die Entscheidung nach § 2 Abs. 3 des Ges. genügt aber ein objektiver Mißbrauch u. objektive Gefährdung des geistigen u. leibl. Wohles des Kindes. Was gegen den Erz.-Zweck verstößt, beurteilt sich von Fall zu Fall. Allgem. Grundsätze können höchstens hier in der Richtung aufgestellt werden, als die Entscheidung des VormGer. verhüten kann, daß durch einen unbegründeten Glaubenswechsel oder Austritt aus dem RelUnterricht die rel. Erz. des Kindes in Bahnen gelenkt wird, die dem oben vorgebrachten ErzZweck zuwiderlaufen oder daß eine nachteilige Einwirkung gegenüber dem anderen Elternteil eintritt, die sein seelisches Empfinden verletzt, den Frieden der Familie gefährdet oder zerstört, den Zusammenhang der Familie löst.

Es fragt sich hiebei auch, ob der VormRichter an die Anträge der Parteien gebunden ist, oder ob er über sie hinausgehen darf, ob er also z. B. wenn das Kind im Bekenntnis a erzogen wurde, u. der Vater gegen den Willen der Mutter das Bekenntnis b wählen will, anordnen kann, daß das Kind in dem Bekenntnis c erzogen wird. Die Frage läßt sich wohl nur dahin beantworten: Gebunden ist der Richter bei seiner Entscheidung nicht. Es soll nur die Zwecke der Erz. wahrnehmen.

Er kann dabei möglicherweise einmal von den Anträgen der Eltern abweichen, die Regel wird es nicht sein, er wird immer einem Antrag eines Elternteiles seine Zustimmung geben oder versagen. Bei seiner Entscheidung darf er aber nicht nur die rel. Seite der Angelegenheit berücksichtigen, sondern auch alle Umstände, die einen Zusammenhang mit den Zwecken der Erz. im einzelnen Falle ergeben.

Was die Vollstreckung der Entscheidung anlangt, so kann selbstverständlich nichts erzwungen werden; namentlich keine privatrechtl. Willenserklärung, denn das Ges. ist hier privatrechtl. Natur, es besteht Gewissens- u. Glaubensfreiheit. Es bleibt immer nur der eine Weg, auf den das Ges. ohnehin bei allen Erwägungen verweist: die Anwendung des § 1666 BGB. Er muß die Mittel an die Hand geben, um den Widerstand gegen eine Entscheidung des VormG. zu brechen.

Die Entscheidung wird nicht immer einfach zu finden sein, sie wird ein gerüttelt Maß von Unparteilichkeit u. Zurückdrängen der persönl. Anschauungen des VormRichters fordern (s. hiezu auch OLG. Bd. 7 S. 420) u. vielfach unter Anlehnung an § 1666 BGB erfolgen müssen (s. hiezu unten III 1 u. die Ausführungen bei Goldmann-Bilienthal-Steinberg: das BGB. system. dargestellt III 2. Berlin 1921 S. 477 ff.).

Zu b.

Dem ehel. Vater steht das Recht u. die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen, neben einem dem Kinde bestellten Vormunde oder Pfleger zu nur im Falle des § 1676 Abs. 2 S. 2 BGB., wenn die elterl. Gewalt des Vaters wegen beschränkter Geschäftsfähigkeit ruht oder weil er nach § 1910 Abs. 1 BGB. einen Pfleger für seine Person u. sein Vermögen erhalten hat. Das Gleiche ist der Fall bei der ehel. Mutter, wenn sie die elterl. Gewalt nicht ausüben kann aus tatsächl. oder rechtl. Gründen, ferner in Fällen des § 1698 BGB. Letztere Gesetzesbest. ist anwendbar

a) wenn die elterl. Gewalt des Vaters ruht, die Ehe aufgelöst u. die elterl. Gewalt der Mutter nicht übertragen ist (§§ 1676—78, 1773, 1685 Abs. 1 u. 2 BGB.);

b) wenn die elterl. Gewalt des Vaters verwirkt ist u. die Ehe noch besteht (s. § 1684 Abs. 1 Nr. 2 BGB.);

c) wenn dem Vater die Vertretung des Kindes in persönl. u. Vermögensangelegenheiten entzogen ist (§§ 1666 Abs. 2, 1773 BGB.);

d) wenn für die Erz. des Kindes an Stelle des Vaters ein Pfleger bestellt wird (§§ 1666 Abs. 1, 1909 BGB.).

In diesen Fällen geht nun abweichend von den Vorschr. des BGB. die Meinung des Vaters oder der Mutter vor, es sei denn, daß dem Vater oder der Mutter das Recht der rel. Erz. auf Grund des § 1666 BGB. entzogen ist. Diese Entziehung muß aber erst nach Inkrafttreten dieses

Gesetzes erfolgt sein; ist sie vorher erfolgt, bedarf sie einer neuerl. Nachprüfung. Unberührt bleiben §§ 1696 u. 1697 BGB. (s. o.), ferner §§ 1635, 1637 BGB.

Ist die elterl. Gewalt oder deren Ausübung gemäß §§ 1684, 1685 BGB. auf die Mutter übergegangen u. muß später ein Vormund oder ein Pfleger bestellt werden, weil in ihrer Person eine der Tatsachen des § 1698 BGB. eingetreten ist, so findet nicht § 1698 BGB. Anwendung, sondern die allgem. Best. gelten.

Das dem Vater nach § 1676 Abs. 2 BGB. zustehende Recht der Sorge für die Person des Kindes erleidet durch § 1698 keine Einschränkung. Ist also z. B. sowohl der Vater als die Mutter wegen Verschwendung entmündigt, so ist ein Vormund zu bestellen, da die Mutter an der Ausübung der elterl. Gewalt verhindert ist. Die Sorge für die Person steht sowohl dem Vater als der Mutter in dem beschränkten Umfange des § 1676 Abs. 2 u. 3 zu. Da die Eltern das ausschließl. Bestimmungsrecht nicht haben (§ 1 des Ges.) wird man das Recht einer freien Einigung nicht anerkennen, vielmehr geht bei Meinungsverschiedenheit die Meinung des Vaters vor.

Nach Auflösung der Ehe findet der § 1698 BGB. außer im Falle oben a, nur Anwendung, wenn z. B. die Ehe wegen Geisteskrankheit geschieden worden ist und die Mutter den im § 1685 Abs. 2 BGB. erwähnten Antrag nicht stellt.

Zu c.

1. Der Vormund eines ehel. Kindes (1773 BGB.) hat in gleicher Weise wie der ehel. Vater das Recht für die Person des Kindes zu sorgen, also auch das Recht der rel. Erz. (§§ 1793, 1800 BGB.). Im § 3 Abs. 2 des Ges. ist dies auch ausdrücklich ausgesprochen. Nur bedarf er jetzt gegen bisher dazu der Genehmigung des VormGer. Der Pfleger eines Kindes, dem die Sorge für die Person des Kindes allein — s. Gegenatz oben zu b — zusteht, hat dasselbe Recht. Auch er bedarf der Genehmigung des VormGer. u. weder er noch der Vormund können eine schon erfolgte Bestimmung über die rel. Erz. ändern, selbstverständlich auch nicht mit Genehmigung des VormGer. Eine Ausnahme muß gelten für die Fälle, in denen auf Grund § 1666 BGB. Maßnahmen gegen den ErzVerachtigten eingeleitet sind zum Zwecke der Entziehung der Sorge für die rel. Erz. Hier wird in jedem Augenblick des Verfahrens — auch wenn der ErzVerachtigte vor Abschluß des Verfahrens sterben würde — der Pfleger oder Vormund mit Genehmigung des VormGer. eine neue Bestimmung treffen können. Abändern darf er nur nicht eine Bestimmung, die zu Recht besteht, also mit § 1666 BGB. nicht zu fassen ist. Eine Genehmigung muß nicht erfolgen. Der Richter ist nicht gebunden. Angesichts dieser den Vormund u. Pfleger einschränkenden Vorschr. tritt die Bedeutung der Best. des BGB., wonach bei Aus-

wahl des Vormunds auf das rel. Bekenntnis Rücksicht genommen werden soll, dem der Mündel z. B. der Einleitung der Vormundschaft angehört (§ 1779 Abs. 2 S. 3 BGB.) etwas zurück. Ebenso die weitere Best., daß das VormGer. die Sorge für die rel. Erz. dem Vormund entziehen u. nach § 1909 BGB. auf einen Pfleger übertragen kann, wenn der Vormund nicht dem Bekenntnis angehört, in dem das Mündel zu erziehen ist (§ 1801 BGB.), denn nun ist verhütet, daß Vormund oder Pfleger einen Glaubenswechsel oder den Austritt aus einer Glaubensgemeinschaft ohne genügenden Grund herbeiführen, andererseits freilich wird es gerade mit Rücksicht auf das herabgesetzte Unterscheidungsalter wünschenswert bleiben, daß der Vormund dasselbe Glaubensbekenntnis wie der Mündel hat. Sind mehrere Vormünder bestellt, so haben sie die rel. Erz. in der Regel gemeinsam zu leiten; bei einer Meinungsverschiedenheit entscheidet das VormGer., sonst gemäß § 1797 Abs. 1 BGB., wie auch kraft dieses Ges. in jedem Falle, in dem die Religionszugehörigkeit zu bestimmen ist. Der Wirkungskreis kann aber auch so verteilt sein, daß ein Vormund die Sorge für die Person allein ausübt u. demgemäß allein das Bestimmungsrecht hat (§ 1797 Abs. 2 BGB.). Im Falle des § 1798 BGB. ist ohnedies die Entscheidung des VormGer. vorgesehen, insoweit die Wahl des Glaubensbekenntnisses auch vermögensrechtl. Folgen mit sich bringt.

In die rel. Betätigung eines unter Vormundschaft stehenden Volljährigen hat sich der Vormund nicht einzumischen (§ 1901 BGB.), ebenso hat er sich nicht um die rel. Erz. einer bevormundeten Ehefrau zu kümmern (§ 1800 in Verb. mit § 1633 BGB.).

2. Kann der Familienstand eines Kindes nicht ermittelt werden, so erhält es einen Vormund, der das Weitere zu bestimmen hat (§ 1773 Abs. 2 BGB.). Für Kinder ausl. Staatsangehöriger bestimmt sich u. U. das Recht der rel. Erz. nach dem Rechte des Heimatstaates (vgl. Art. 18, 19, 20, 23 GG.). Gemäß Art. 30 GG. ist nach Umständen ein im Ausland abgeschlossener Vertrag über die rel. R.E. im Inland unwirksam.

III. Zuständigkeit und Verfahren.

1. Nach § 7 des Ges. ist für Streitigkeiten aus diesem Gesetze das VormGer. zuständig. Solche „Streitigkeiten“ werden meist immer die Form von Anträgen auf Entscheidung des VormGer. haben. Satz 2 des § 7 bestimmt wieder, daß ein Einschreiten von Amts wegen im Gegensatz zu § 12 FGG. nicht stattfindet, es sei denn, daß die Voraussetzungen des § 1666 BGB. vorliegen. Diese Auffassung des Ges. ist folgerichtig. Nach der RV. besteht volle Glaubens- u. Gewissensfreiheit. Das Bestimmungsrecht des Berechtigten ist also frei. Das Ges. hat die erforderl. Einschränkungen dieses freien Bestimmungsrechtes er-

schöpfend behandelt u. damit jedweder die verfassungsmäßigen Grundrechte verstoßende Einmischung des VormGer. beseitigt. In „Streitigkeitsfällen“ können die Parteien die Entscheidung des VormGer. anrufen, von Amts wegen ist es nicht tätig. Anders im Falle des § 1666 BGB. Er gibt unter bestimmten Voraussetzungen dem VormGer. die Möglichkeit gegen den Bestimmungsberechtigten mit Maßregeln einzuschreiten, die sich bis zur völligen Entziehung seines Rechts zur Sorge für die Person einschließlich der Vertretung in persönl. Angelegenheiten steigern können. Es fragt sich nun, ob mit Rücksicht darauf, daß Glaubens- u. Gewissensfreiheit verfassungsgemäß gewährleistet sind, daß also an sich in der Wahl eines bestimmten Bekenntnisses oder in der Aenderung einer früheren Wahl dem Rechte Zuwiderlaufendes erblickt werden kann, ein Einschreiten des VormGer. gerechtfertigt ist.

§ 1666 BGB. stellt zwei Voraussetzungen für das Einschreiten des VormGer. gegenüber dem Sorgeberechtigten auf:

a) Er muß die Sorge für die rel. Erz. des Kindes mißbraucht oder das Kind vernachlässigt oder sich ehrlos oder unsittlich verhalten haben; b) das geistige oder leibliche Wohl des Kindes muß dadurch gefährdet sein. Der Gebrauch des freien Bestimmungsrechtes ist an sich kein Mißbrauch, keine Vernachlässigung, nicht ehrlos, nicht unsittlich. Es handelt sich hier um innere Angelegenheiten, die jeder mit seinem Gewissen abmachen muß. Es muß also etwas dazu kommen, das den Gebrauch des Rechtes als Mißbrauch darstellt u. das nach allgem. Ansicht in Hinsicht auf die rel. R.Erz. als unsittlich oder ehrlos angesehen wird. Solche Fälle liegen vor, wenn nicht sachl. Gründe für die Wahl des Glaubensbekenntnisses entscheiden, sondern z. B. die Absicht die Ehefrau zu kränken, die Kinder ihr u. unter sich zu entfremden, in anderen Angelegenheiten einen Druck auf Frau u. Kinder auszuüben, vermögensrechtl. Vorteile u. Zugeständnisse zu erzielen. Andere Fälle sind, wenn die Kinder aus reiner Willkür u. Laune das Bekenntnis vor der Konfirmation oder ersten Kommunion wechseln sollen oder wenn der Vater eine Ehe unter dem Versprechen, die Kinder in einer bestimmten Religion zu erziehen, erschlichen hat, hinterher sich aber auf die Freiheit des Bestimmungsrechtes nach dem Ges. beruft. In diesen Fällen kann das geistige Wohl des Kindes gefährdet sein, weil der Friede in der Familie u. damit das geistige Wohl des Kindes nachteilig in Mitleidenschaft gezogen werden kann. Ebenso liegt der Fall, daß ohne Grund u. sinnlos das Glaubensbekenntnis eines Kindes gewechselt werden soll (s. hierzu auch DRRPpr. 7, 419).

2. Das Ges. enthält keine ausdrükl. Verfahrensvorschriften. Gemäß § 1 FGG. finden die Vorschr. dieses Ges. auch auf das Verfahren aus dem Ges. über die rel. R.Erz. Anwendung, soweit das Ges. nicht selbst ein anderes bestimmt,

(i. z. B. Einschreiten von Amts wegen. Im Gesetz selbst ist ausdrücklich bestimmt, daß vor der Entscheidung bei mangelnder Zustimmung oder vor der Genehmigung des VormGer. die Ehegatten, die Eltern sowie erforderlichenfalls Verwandte, Schwäger u. die Lehrer des Kindes zu hören sind, wenn es ohne erhebl. Verzögerung oder unverhältnismäßige Kosten geschehen kann. Dabei gilt § 1847 Abs. 2 BGB. entsprechend. Unter Lehrern sind auch die Religions- u. Sonntagschullehrer inbegriffen. Verwandte bei Annahme an Kindes Statt (i. §§ 1763 ff. BGB.). Nach § 12 FGG. kann aber das Gericht auch sie vernemen; der unehel. Vater fällt m. E. nicht darunter. A. M. Bonin a. a. O. S. 26.). Aus der Unterscheidung zwischen Ehegatten, Eltern u. Verwandten geht hervor, daß Eltern u. Ehegatten ihre Aussagen nicht verlangen können. Das Kind ist zu hören, wenn es das 10. Lebensjahr vollendet hat.

3. Gegen die Entscheidung des VormGer. (Beschl., der gemäß § 16 FGG. bekannt zu machen ist), findet die Beschwerde statt (§§ 20, 57 Abs. 1 Ziff. 9 FGG.). Das Beschwerderecht steht jedem zu, der ein berechtigtes Interesse hat, die Angelegenheit wahrzunehmen, auch wenn die gerichtl. Verfügung nicht auf seinen Antrag oder seine Anregung erfolgt ist. Ein Beschwerderecht haben hinsichtlich der rel. Erz. insbes. die gerichtl. u. Schulbehörden, ferner der Gemeindevorstand (OLG. Rspr. 1 282; BayObLG. 18, 23). Gegen die Entscheidung des BeschwGer. ist das Rechtsmittel der weiteren Beschwerde zulässig, wenn die Entscheidung auf einer Verletzung des Gesetzes beruht (§ 17 FGG.). Nach § 59 Abs. 1 Satz 2 FGG. haben die unter Vormundschaft stehenden Eltern der Kinder auch ein Beschwerderecht. Zuständig zur Entscheidung über die weitere Beschwerde ist das Oberste Landesgericht (ALG. OLG. Art. 42 Abs. 3 u. 4). Im Falle des Abs. 2 des § 28 FGG. entscheidet das Reichsgericht (Abs. 3 daselbst). —

Uebergangsvorschriften.

Das Ges. ist am 1. Jan. 1922 in Kraft getreten; der Reichspräsident ist jedoch ermächtigt, das Ges. für ein Land im Einvernehmen mit der Landesregierung zu einem früheren Zeitpunkt in Kraft zu setzen (§ 11). Verkündet ist das Ges. am 29. Juli 1921 durch Ausgabe des RGVl. in Berlin am 29. Juli 1921. In Preußen ist es bereits am 1. Okt. 1921 in Kraft getreten (i. RGVl. 21 S. 1263).

2. Verträge über rel. Erz. bleiben in Kraft, soweit sie vor Verkündung dieses Ges. — nicht Inkrafttreten — abgeschlossen sind. Jedoch wird auf Antrag der Eltern oder des überlebenden Elternteiles ein bestehender Vertrag durch „Beschl. des VormGer.“ aufgehoben (§ 9). Der Ausdruck „wird aufgehoben“ ist dahin auszulegen, daß auf beiderseitigen Antrag der Eltern oder einseitigen eines Elternteils der Vertrag aufgehoben werden

muß, vorausgesetzt, daß dem Antragsteller das Recht u. die Pflicht zusteht, für die Person des Kindes ausschließlich zu sorgen. Der Beschl. des VormGer. ist somit lediglich formaler Natur.

3. § 10 sieht den Fall vor, daß beide Eltern vor Inkrafttreten des Ges. verstorben sind u. über die rel. Erz. in einem bestimmten Bekenntnis nachweisbar einig waren, also einen Vertrag nicht selbst mehr aufheben konnten oder einig waren in der Wahl oder Aenderung eines bestimmten Bekenntnisses. In diesem Falle kann abweichend von der Beschränkung, daß der Vormund eine schon erfolgte Bestimmung über die rel. Erz. nicht ändern kann, der Vormund bestimmen, daß sein Mündel in diesem Bekenntnis erzogen wird. Er bedarf aber auch hierzu der Genehmigung des VormGer.

V. Schlußbemerkungen.

Die einheitl. Regelung der rel. RE. für das ganze Reich ist an sich zu begrüßen. Es entspricht das nun einmal dem Zeitgeist. Aber die Rücksichtslosigkeit u. Flüchtigkeit, die ihn auszeichnet, hat sich auch bei Abfassung dieses Ges. nicht verleugnet, so insbes. bei der Ausdrucksweise des Gesetzes (i. Perels, LZ. a. a. O. S. 38).

1. Es wäre billiger gewesen auf die landesges. Best. etwas mehr Rücksicht zu nehmen. Gerade in Bayern wird die Best., daß die geschlossenen Verträge über rel. RE. aufgehoben werden können, keine erfreul. Gefühle erwecken. Die Unwiderruflichkeit solcher Verträge hat sich bestens bewährt, sie förderte den inneren Frieden des Familienlebens u. gewährleistete eine Stetigkeit in der rel. Entwicklung. Mehr Schonung der Stammeseigentümlichkeiten wäre hier dringend am Platze gewesen. Die Möglichkeit, solche Verträge aufzuheben, birgt für den überlebenden Elternteil große sittliche Gefahren in sich, erzeugt Pietätslosigkeit gegen den verstorbenen Gatten u. das Kind, sie zerstört aber auch u. U. den häusl. Frieden der Familie, da zwar zur Aufhebung übereinstimmender Antrag der Ehegatten erforderlich ist, aber eben schon der Versuch, eine solche Übereinstimmung herbeizuführen, zu schweren Störungen führen kann.

2. Eine unverständliche Bestimmung ist es, daß das Kind bereits nach Vollendung des 14. Lebensjahres selbst soll entscheiden können, zu welchem rel. Bekenntnis es sich halten will oder ob es eine nicht bekenntnismäßige Weltanschauung wählen will. Kindern, denen der Gesetzgeber die Befähigung zu der großen Mehrzahl allf. Geschäfte des bürgerl. Rechtes abspricht, wird also eine solche Reife des Urteils u. eine solche Festigkeit der Gesinnung zugetraut, daß sie einen für ihre ganze geistige u. sittliche Entwicklung höchst bedeutsamen Schritt selbständig tun dürfen. Das elterl. Erziehungsrecht hört an einem wichtigen Punkte gerade dann auf, wenn an den halbreifen oft mitten in der natürl. Entwicklung stehenden jungen Menschen die stärksten

Verfuchungen herantreten u. die Gefahr einer Verwilderung am größten ist.

Zweifelhaft ist, ob ein Kind auch noch nach dem vollendeten 14. Lebensjahre zum Besuch des RelUnterrichts u. zur Teilnahme an kirchl. Kultushandlungen allenfalls mit Zuchtmitteln durch seinen elterl. Gewalthaber angehalten werden kann. Die Zweifel lösen sich aber einfach aus dem einzelnen Fall dadurch, daß entweder ein Kind entgegen dem Willen des ErzVerechtigten die Folgerung zieht u. seine Freiheit der Wahl des Glaubensbekenntnisses durch Austritt aus der RelGemeinschaft oder Wegbleiben vom RelUnterricht kundgibt oder willig auch hier noch der besseren Einsicht u. Urteilskraft seiner Eltern oder ErzVerechtigten folgt. Die Zweifel wären nie aufgetaucht, wenn man das Unterscheidungsalter eben höher hinaufgerückt hätte, mindestens bis zum vollendeten 16. Lebensjahre. Schließlich sind Glaubensfragen immer Gewissenssachen, nicht äußerer Zwang kann hier helfen, nur der Geist der Familie, der sittlich-religiöse Ernst der ErzVerechtigten alle Schranken seiner ErzGewalt niederlegen (s. ObLGKspr. 7, 419).

4. Mißlich ist, daß die Zustimmung eines Eheteils zur Aenderung des Bekenntnisses (§ 2 Abs. 2) nur für die bestehende Ehe verlangt ist. Gerade bei Auflösung einer Ehe durch Scheidung können sich ernste Gefahren für die Stetigkeit der rel. Erz. ergeben.

5. Ein Mißgriff ist auch das Fehlen einer Best., welche die Erz. der Kinder in einem Glaubensbekenntnis (nach Geschlechtern) gewährleisten würde. Im Interesse des Zusammengehörigkeitsgefühls u. des Friedens der Familie wäre hier eine Regelung bringender erforderlich gewesen.

5. Der Gesetzgeber hat gemeint, überall dem Grundsatz der Gewissens- u. Glaubensfreiheit huldigen u. die Aufrichtung von Schranken vermeiden zu müssen, die geeignet wären, diese Grundsätze einzudämmen. Es ist bereits gesagt worden, daß Glaubenssachen keinen Zwang vertragen, allein gerade in unserer heutigen Zeit ist es ganz verfehlt, der Jugend Zugeständnisse zu machen, u. die sind im Gesetz gerade in dem wichtigsten ErzPunkte mehr als zu viel gemacht worden. Aufklärung der Beteiligten, ernste sittl. Erz. durch die elterl. Gewalthaber kann vielleicht manchen Schaden heilen. Den Vormündern ist im Ges. eine nicht einfache, nicht immer dankbare, aber doch segensreiche Aufgabe gestellt. Möchten diese Zeilen, bei deren Abfassung mir der Aufsatz des Herrn Oberlandesgerichtsrats von der Pfordten in der Bayer. Gemeinde- u. VerwZeritung Nr. 18/19 vom Jahre 1920 über die frühere Regelung der rel. Kindererziehung in Bayern u. der Aufsatz von Professor Perels in Heidelberg in der LZ. 1921 Nr. 21/22 wertvolle u. nicht zu übertreffende Anregung gaben, zur Lösung mancher Schwierigkeiten beitragen.

Die Einlösung des gemeindlichen Notgeldes.¹⁾

Von Dr. Robert Adam, Regierungsassessor im Staatsministerium des Innern in München.

Durch Bes. des StM. des Innern v. 8. Juli 1921 (StM. Nr. 156 v. 8. Juli 1921) wurde der 1. Jan. 1922 als äußerster Termin zur Einziehung u. Einlösung des noch im Umlauf befindl. NG. NG.-Scheine in Wertabschnitten unter 50 Pfg. u. NG. in Hartgeldform in einer Stückelung bis höchstens 50 Pfg.) bestimmt. Die Neuausgabe von NG. wie auch die Duldung des weiteren Umlaufs von NG. finde in den Bedürfnissen des Verkehrs keine Begründung mehr; die Münzprägung des Reichs sei inzwischen so gesteigert worden, daß eine ausreichende Versorgung des Verkehrs mit Kleingeld gewährleistet sei. Angesichts der bestrittenen rechtl. Natur des NG. erheben sich eine Reihe von Fragen wegen der Verpflichtungen der Gem., die wohl allein als NG.-Ausgeber noch in Betracht kommen. Haben sich doch schon verschiedene Gem., die ihr NG. schon zu einem früheren Termin unter kurzer Fristsetzung zur Einziehung u. Einlösung aufgerufen haben, geweigert, verspätet vorgelegtes NG. einzulösen. In einigen Fällen ist deswegen schon der Rechtsweg beschritten worden.

NG. wurde erstmals etwa um die Mitte des Jahres 1916 zur Hebung des durch den Krieg verursachten Mangels an Zahlungsmitteln ausgegeben. Ausgabestellen waren in erster Linie Gem., aber auch Handelskammern u. industrielle Unternehmungen. Da sich der Mangel an Kleingeld immer empfindlicher bemerkbar machte, nahm die Ausgabe immer größere Formen an u. bald gab es keine Gem. von einiger Bedeutung in Deutschland mehr, die nicht stolz auf ihr mehr oder minder künstlerisch gefertigtes NG. gewesen wäre. Die staatl. u. Reichsbehörden nahmen zunächst gegen die Ausgabe eine dußende Haltung ein; eine bes. reichsgesetzl. Grundlage für die Ausgabe des NG. wurde nicht geschaffen u. besteht bis heute nicht. Das Reichsschatzmin. trug Bedenken, eine bes. Genehmigung herbeizuführen, schon um nicht äußerlich dem NG. eine Gleichstellung mit den Münzen des Währungssystems einzuräumen u. um eine zu besorgende weitgehende Ausdehnung nicht aufkommen zu lassen. Andererseits hat es nicht widerprochen, daß NG. bei dem dringenden Bedarf geduldet wurde.

So ist es erklärlich, daß schon über die Gesetzmäßigkeit der NG.-Ausgabe die Meinungen auseinandergehen. Nach einer Ansicht war sie nicht vereinbar mit den Best. des Art. 4 Nr. 3 der früheren NV., wonach die Ordnung des Münzwesens sowie die Feststellung der Grundsätze über die Ausgabe von Papiergeld der Reichsgesetzl. unterlagen, sowie mit den Best. des Art. 6 Nr. 5, Art. 7 Nr. 14 der neuen NV., wonach das Reich

¹⁾ NG. = Notgeld; Gem. = Gemeinde.

die ausschließl. Befehl. über das Münzwesen sowie die Befehl. über die Ausgabe von Papiergeld hat; sie verstieß nach jener Ansicht auch gegen die Vorschr. des § 8 des Gef. über die Reichssaffenscheine v. 30. April 1878, wonach von den Bundesstaaten nur auf Grund eines ReichsG. Papiergeld ausgegeben oder dessen Ausgabe gestattet werden darf. Auch auf die §§ 1 u. 55 des BankG. v. 14. März 1875, auf § 145 a des StGB. wurde in diesem Zusammenhange verwiesen. Nach einer anderen Ansicht standen jene Bestimmungen der Ausgabe von RG. nicht entgegen, da sie sich nur auf Geld im Rechtsinne, nicht aber auf usuelles Geld beziehen.

Auch über die privatrechtliche Natur des RG. entstanden bald Meinungsverschiedenheiten. Nach der einen Ansicht enthalten die Geldzeichen, wenn auch nur stillschweigend, ein Einlösungsverprechen u. sind daher Schuldverschreibungen auf den Inhaber nach § 793 BGB., vorausgesetzt, daß sie die — wenn auch nur im Wege der mechanischen Vervielfältigung hergestellte — Namensunterschrift des Ausstellers tragen. Nach dieser Ansicht bedurfte es zur Ausgabe der Geldzeichen gemäß § 795 des BGB. der staatl. Genehmigung. Es entstand die Frage, ob in der duldbenden Haltung, die die Reichsregierung u. die staatl. Behörden gegenüber der Ausgabe des RG. eingenommen hatten, die nach dem BGB. vorgeschriebene staatl. Genehmigung zu erblicken war. Die Reichsregierung hat jedoch in einem Falle den Standpunkt eingenommen, daß trotz der den Kriegsverhältnissen Rechnung tragenden duldbenden Haltung der Behörden die Ausgabe von RG. in der Form von Schuldverschreibungen auf den Inhaber nur statthaft sei, wenn noch eine bef. staatl. Genehmigung vorliege. Von anderer Seite wurde die Auffassung, daß durch die Ausstellung der Gelderlasszeichen stillschweigend ein Einlösungsverprechen abgegeben werde, abgelehnt u. vielmehr angenommen, daß mangels eines ausdrücklich erteilten Einlösungsverprechens die Geldzeichen nur eine Beurkundung der Verpflichtung des Ausstellers enthielten, die Scheine zum Nennwerte in Zahlung zu nehmen: danach handle es sich bei den Gelderlasszeichen um Urkunden i. S. des § 807 des BGB. Diese Ansicht wird z. B. in der JW. 1917 S. 893 vertreten. Auch in mehreren gerichtl. Entscheidungen wird das Notgeld zu den Urkunden des § 807 des BGB. gerechnet. Insbes. hat das RG. in den strafrechtl. Entsch. v. 6. Okt. 1919 u. 13. Okt. 1919 (BayR. 1920 S. 30) städtischen Gutscheinen die Eigenschaft solcher Urkunden beigelegt. Es führt hier u. a. aus: „Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Gutscheine Urkunden sind. Da eine staatl. Genehmigung zu deren Herstellung u. Ausgabe nicht erteilt war, handelte es sich zwar nicht um Inhaberschuldverschreibungen i. S. des § 793 BGB., wohl aber um Urk. der im § 807 BGB. bezeichneten Art. In ihnen war das Ver-

sprechen der beiden Stadtgem. verbrieft, die Gutscheine zum Nennwert bei den städtischen Kassen in Zahlung zu nehmen.“

Die Bayerische Staatsregierung hat von Anfang an diesen zweiten Punkt vertreten u. schon im Februar 1917 zum Ausdruck gebracht, daß, soferne sich die RG.-Ausgabe nur auf geringe Beträge beschränke, bis auf weiteres nichts dagegen erinnert werde, daß diese Gelderlassmittel als Inhaberzeichen i. S. des § 807 BGB. angesehen werden, deren Ausgabe an keine staatl. Genehmigung gebunden sei. Auch Fabriken und ähnl. Unternehmungen, welche auf kleine Beträge lautende Gutscheine ausschließlich an die bei ihnen beschäftigten Personen ausgaben u. dieses Geld jederzeit, namentlich bei Lösung des Arbeitsverhältnisses oder nach kurzer Frist in Bargeld umzuwechseln bereit seien, könnten nicht ohne weiteres als gegen § 55 des BankG. handelnd erachtet werden.

Was dieser zweite Fall anlangt, der heute praktisch keine Rolle mehr spielt, so kann zum mindesten nicht zweifelhaft sein, daß diese Gelderlasszeichen keine Inhaberschuldverschreibungen nach § 793 BGB. waren. Die Fabriken wollten keineswegs an jeden Inhaber die in der Urkunde versprochene Leistung bewirken. Auch nicht als „usuelles“ Geld, d. h. als Wertgegenstand, der gewohnheitsmäßig in Zahlung genommen wird, also tatsächlich wie Geld fungiert, konnten diese Zeichen angesehen werden, da sie lediglich für den inneren Geschäftsverkehr eines eng begrenzten Personentriebs mit dem Aussteller bestimmt waren.

Nicht zweifelsfrei erscheint jedoch trotz der Urteile des RG. u. trotz des Standpunkts der Staatsregierung die Entscheidung bezüglich des von Gem. u. anderen öffentl. Körperchaften ausgegebenen RG. Der Umstand, daß nur Zugehörige eines bestimmten Personentriebs aus dem RG. berechtigt waren, trifft hier nicht zu. Vielmehr wurde dieses RG. von vornherein an einen unbeschränkten Personentrieb ausgegeben, um das staatl. Geld als allgem. Zahlungsmittel zu ersetzen. Diesem Zwecke wurde es auch gerecht, da es vom Verkehr u. zw. oft auch außerhalb des Bezirks, für den es ausgegeben war, anstandslos als Zahlungsmittel angenommen wurde. Die Eigenschaft eines gesetzl. Zahlungsmittels wurde ihm selbstverständlich nicht beigelegt; ausdrücklich wurde bekanntgegeben, daß insbes. weder Annahmepflicht noch Zwangskurs besteht. Für die Entscheidung der Frage, ob es Inhaberpapier sei, ist dies freilich belanglos.

Während nun ursprünglich von dem Standpunkt aus, daß eine staatl. Genehmigung zur RG.-Ausgabe nicht erforderlich sei, die Gem. ohne weitere Beschränkung Notgeld ausgeben konnten, wurde ihnen später auf Anregung des Reichsschatzministeriums zur Auflage gemacht, für die RG.-Ausgabe durch Niederlegung von sicheren Wertpapieren bei der Reichsbank oder einer anderen Stelle Sicherheit zu leisten. Es ist klar, daß

hierin eine gewisse Abweichung von dem ursprüngl. Rechtsstandpunkte liegt, da bei dem Mangel einer Genehmigungspflicht die rechtliche Möglichkeit, Bedingungen zu setzen, nicht gegeben war. Es liegt daher nahe, in der bisherigen Duldung u. teilweisen Förderung der NS.-Ausgabe, verbunden mit der Auflage von Bedingungen, die staatl. Genehmigung zu erblicken u. das gemeindl. NS. als Inhaberpapier nach § 793 BGB. anzusehen. Wie schon oben erwähnt, wird diese Meinung vielfach u. zwar mit guten Gründen vertreten.

Freilich müssen die Anforderungen, die das BGB. an eine Schuldversch. auf den Inh. stellt, im Einzelfall erfüllt sein. Es muß also in der Urkunde eine Leistung versprochen werden, aus dem Inhalt muß außerdem mit genügender Deutlichkeit, wenn auch nicht expressis verbis hervorgehen, daß der Aussteller an jeden Inhaber die in der Urkunde versprochene Leistung bewirken will. Diese Eigenschaft wird freilich oft nach der Verkehrsanschauung als etwas Selbstverständliches gelten. Schließlich aber muß ein in schriftl. Form erteiltes Versprechen der Rückzahlung vorliegen. Zur Verkehrserleichterung sieht § 793 Abs. 2 Satz 2 Unterzeichnung im Wege der mechanischenervielfältigung vor.

Wenn wir das NS. vieler Gem. auf diese Punkte hin prüfen, so zeigt sich, daß in zahlreichen Fällen ihnen nicht voll genügt ist. Oft ist ein Einlösungsversprechen nicht gegeben, auch nicht irgendwie schlüssig zu entnehmen. Die Wertzeichen erscheinen einfach als Gutscheine, in denen die Gemeinde erklärt, bis zu einem bestimmten Zeitpunkt, der bisweilen nachträglich verlängert wurde, die Scheine bei Zahlungen an ihren Kassen zu dem darin angegebenen Werte anzunehmen. Oft enthalten sie nur die Wertzahl, die Bezeichnung: „Notgeld“ oder „Erfassungsgeld“, dann Namen u. Wappen der Gem. u. mehr oder minder geistreiche Sentenzen oder Verse. In diesem Falle bleibt auch für die Vertreter der Ansicht, daß in erster Linie das NS. auf seine Eigenschaft als Schuldversch. auf den Inh. zu prüfen ist, nichts übrig als ein sog. Inhaberzeichen nach § 807 BGB. anzunehmen. Der Unterschied zwischen den beiden Arten besteht ja gerade darin, daß die sogen. „kleinen“ Inhaberpapiere nach § 807 den Gegenstand der Leistung nur sehr unvollkommen angeben, öfters den Aussteller nicht deutlich benennen u. sogar der Unterzeichnung entbehren. Freilich sollen auch sie im vorliegenden Falle gerade wie die Schuldversch. auf den Inh. dem Inhaber als solchem ein selbständiges Gläubigerrecht verschaffen. Öffentl. Bekanntmachungen sind hier gegebenenfalls für die Auslegung der auf den Wertzeichen befindl. Erklärung, die sich vielleicht oft auf wenige Worte beschränkt oder nur einige Angaben enthält (etwa Namen, Wappen der Gem. u. Betrag) heranzuziehen; die Verpflichtung braucht ja hier nicht mit ausdrükl. Worten auf dem NS. zu stehen.

Es ergibt sich also die unerwünschte Folge, daß bezüglich der rechtl. Eigenschaft des NS. eine allgemein gültige Antwort kaum gegeben werden kann, daß vielmehr von Fall zu Fall entschieden werden muß, welche Art von NS. vorliegt. Um die Schwierigkeiten, die sich bei der Einziehung von NS. ergeben haben, für die Zukunft zu beseitigen, hat die Bayer. Staatsregierung beim Reich angeregt, gesetzl. Maßnahmen zu erlassen, die die Zulässigkeit des Aufrufs u. der Einziehung des NS. außer Zweifel stellen sollten. Diese Anregung wurde vom Reich abgelehnt, da die Ausgabe der größeren NS.-Stücke damals schon im Abnehmen begriffen war, ohne daß sich bisher nennenswerte Schwierigkeiten ergeben hätten, u. das Bedürfnis zu einer gesetzl. Regelung jetzt nicht mehr bejaht werden könne. Man wird diesen Argumenten insoferne beistimmen können, als es sich nicht empfiehlt, jetzt, da das NS. im Verschwinden begriffen ist, die Materie etwa rückwirkend gesetzlich zu regeln oder gar nur die bei der Aufrufung u. Einziehung auftauchenden Fragen einer gesetzl. Lösung entgegenzuführen.

In zahlreichen Fällen werden durch gütl. Nachgeben der Gem., die an u. für sich durch die NS.-Ausgabe gute Geschäfte gemacht haben — es sei nur an das eifrige Sammeln von NS. erinnert —, etwa sonst entstehende rechtl. Bedenken behoben werden. Immerhin wird man in manchen Fällen nicht um die Beantwortung der aufgeworfenen Fragen herumkommen; bei der zweifelhaften Rechtslage wird der Zivilrechtsweg noch des öfteren beschritten werden.

Der Unterschied zwischen den beiden Auffassungen tritt bei der Aufrufung u. Einlösung klar zutage: Wird nämlich dem NS. im Einzelfalle die Eigenschaft einer Schuldversch. auf den Inh. nach § 793 beigelegt, die staatl. Genehmigung nach § 795 durch die stillschweigende Duldung, ja teilweise Förderung der staatl. Behörden als vorliegend angenommen, so ist § 801 mit § 796 anzuwenden: Es ist zunächst zu untersuchen, ob auf dem NS. selbst ein Termin angegeben ist, etwa: „Gültig bis zum 1. Jan. 22“. Auch hier mag man wieder im Zweifel sein, ob damit der äußerste Leistungstermin bestimmt sein soll oder ob der Aussteller hiermit von der Möglichkeit des § 801 Abs. 3 Gebrauch macht u. die im Regelfalle 30 Jahre betragende Vorlegungsfrist bis zu dem angegebenen Zeitpunkt verkürzt. Nimmt man das Erstere an, so beträgt die gesetzl. Vorlegungsfrist 30 Jahre vom Eintritt dieser für die Leistung bestimmten Zeit an. Erfolgt in dieser Zeit die Vorlegung, so beginnt vom Ende dieser Vorlegungsfrist, also nach den 30 Jahren, noch eine zweijährige Verjährungsfrist. Weigert sich demnach eine Gem. bei Vorlegung zur Einlösung, so hätte der Gläubiger hier im ganzen 32 Jahre zur Geltendmachung seines Anspruchs. Aus praktischen Erwägungen heraus wird man jedoch eher die Meinung vertreten

müssen, daß mit einem solchen Vermerk die Vorlegungsfrist abgekürzt ist (§ 801 Abs. 3). Erfolgt dann die Vorlegung bis zum angegebenen Zeitpunkt u. wird das NG. aus irgendeinem Grunde hierbei nicht eingelebt, so beginnt mit dem Eintritt dieses Zeitpunktes die zweijährige Verjährung (§ 801 Abs. 1 Satz 2). Erfolgt die Vorlegung bis zu diesem Zeitpunkte nicht u. wird auch der Anspruch bis zu diesem Zeitpunkt nicht gerichtlich geltend gemacht, so sind die Ansprüche des Gläubigers mit dem Eintritt dieses Zeitpunkts verwirkt. In beiden Fällen ist jedoch zu beachten, daß nach dem Prinzip des § 796 dieser Termin auf dem NG. selbst angegeben sein muß.

Im Falle in dem Papier ein Leistungstermin überhaupt nicht bestimmt oder die von der gesetzl. Regel abweichende Bestimmung der Vorlegungsfrist nicht in der Urkunde selbst enthalten ist, sondern etwa nur öffentlich bekannt gemacht wird, läuft für den Gläubiger die allgemeine Verjährungsfrist von 30 Jahren (§ 195 BGB.) und zwar von dem Tag an, an dem er das Papier erworben hat (§ 198; vgl. Staubinger BGB., II, 2 S. 1516 Abs. 3); and. Ansicht ist hier der Komm. der RGR., der die Verjährung in diesem Falle von der vom Gläubiger zu erweisenden Zeit der Ausstellung der Urkunde ab laufen läßt, da mit diesem Zeitpunkt im Zweifelsfalle die Leistungspflicht des Ausstellers beginnt. Da die gewöhnl. Verjährungsfrist als für Inhaberpapiere ungeeignet vermieden werden wollte, hat auch diese Ansicht viel für sich.

Anders ist die Rechtslage, wenn ein Inhaberzeichen nach § 807 vorliegt oder angenommen werden will. Die besonderen Vorlegungs- u. Verjährungsfristen bestehen hier nicht. Wohl aber ist auch hier der Aussteller dem Inhaber gegenüber auf die Einreden beschränkt, welche gegen den Inhaber einer Schuldversch. geltend gemacht werden dürfen (§ 796), also vor allem auf solche, die sich aus der Urkunde selbst ergeben. Enthält die Urkunde hierüber nichts, so gilt auch hier die 30-jährige Verjährungsfrist; über ihren Beginn vgl. die Erörterungen am Ende des vor. Abs. Enthält die Urkunde jedoch einen Vermerk etwa: „Gültig bis zum 1. Jan. 1922“, so ergeben sich wieder die oben dargelegten Zweifel, wie dieser Vermerk aufzufassen ist. Wenn als Ende der Leistungszeit, so beginnt von hier die regelmäßige 30-jährige Verjährungsfrist zu laufen. Man wird aber auch hier die für die Gem. günstigere Auffassung vertreten müssen u. in diesem Vermerk eine nach § 225 zulässige Verkürzung der Verjährungsfrist erblicken dürfen. Eine Vorlegungsfrist besteht hier im Gegensatz zu § 793 mit § 801 nicht, so daß mit dem Eintritt dieses Zeitpunkts der Anspruch verjährt wäre.

Immerhin wird man sich in allen Fällen der für die Gem. günstigeren Auffassung, soweit es nur irgendwie geht, anschließen müssen. Maßgebend

dafür sind allgem. Erwägungen. Das Kriegs-NG., aus der augenblickl. Not des Verkehrs geschaffen u. nur zu einem vorübergehenden Zweck bestimmt, unterliegt, wie von vornherein feststand, nach einer gewissen Zeit dem Aufruf u. der Einlösung. Auch nach der allgem. Verkehrsanschauung handelte es sich also um eine vorübergehende, an und für sich unerwünschte Maßnahme u. schon angesichts des unzulängl. Materials, aus dem die Scheine hergestellt zu sein pflegten, war mit einer baldigen Einziehung zu rechnen. Daß man während der Kriegszeit öfters rechtl. Zweifel nach dem Grundsatz des *tolerari posse* beiseite setzen u. etwaige Verstöße gegen gesetzl. Vorschr. in der Not der Zeit stillschweigend dulden mußte, wird man auch jetzt, da das NG., diese Kriegs- u. Nachkriegserscheinung, im Verschwinden ist, bei aller Achtung vor bestehenden Vorschr. nicht aus dem Auge verlieren dürfen. Der Rechtspr. wird es obliegen, auch diesem Gesichtspunkt Rechnung zu tragen.

Kleine Mitteilungen.

Pensionsversicherung der Deutschen Rechtsanwaltschaft. Zu dem Aufsatze von Dr. Hugo Cahn in der Dezembernummer 1921 dieser Zeitschrift glaube ich, um etwaigen Mißverständnissen vorzubeugen, folgendes bemerken zu sollen (indem ich im allgemeinen auf die Dr. Stauder'schen Leitfäden für den III. bayerischen Arztetag Bezug nehme):

1. Die Versicherungskammer wird gern zu einer Pensionsversicherung der bayerischen Ärzte mitwirken; eine innerliche Verbindung mit dem bayer. Versorgungsverband ist aber ausgeschlossen, es könnte sich nur um gemeinsame Verwaltung durch die Versicherungskammer handeln.

2. Eine Versorgungsanstalt, welche Bezüge nach den Normen für Staatsbeamte gewährt, muß jedenfalls mit einer im Laufe der Zeit auf etwa 18 v. H. der versorgungsfähigen Einkommen steigenden Umlage rechnen; eine gebiegene Geschäftsgebarung erfordert, mit einer Umlage von nicht weniger als 7 v. H. zu beginnen.

3. Inwieweit die bereits im Alter vorgerückten Berufsgenossen übergangsweise zur Versorgung zugelassen werden sollen, ist auch eine Geldfrage.

Die Versorgungsanstalt könnte nur als Zwangseinrichtung gedeihen; die Ausdehnung auf das Reich wäre zu erstreben.

Eine derartige Einrichtung für die Rechtsanwaltschaft wäre meines Erachtens nur auf Grund eines Reichsgesetzes möglich.

Dr. Engler, Präsident der Versicherungskammer in München.

Das gesetzliche Verbot der Abtretung, Verpfändung oder Pfändung der Ansprüche aus dem Verdrängungsschädengesetz (VdSchG.) n. verwandten Gesetzen. Das RGBl. v. 5. August 1921 (Nr. 82 S. 1021 ff.) veröffentlichte die von den Beteiligten lang erwarteten Gesetze: 1. über den Ersatz der durch die Abtretung deutscher Reichsgebiete entstandenen Schäden (Ver-

drängungs(schädengesetz); 2. über den Ersatz von Kriegsschäden in den ehemaligen deutschen Schutzgebieten (Kolonialschädengesetz = KolSchG.); 3. Ges. über den Ersatz von Kriegsschäden im Ausland (Auslandsschädengesetz = AuslSchG.). Wenn auch über diese Ansprüche nicht vor den ordentl. Gerichten, sondern durch das Entschädigungsamt entschieden wird, so ist für den praktischen Juristen doch ein Hinweis auf die beschränkte Verfügung über gewisse Ansprüche aus diesen Ges. angebracht. Wes. weit geht das WSchG. (§ 23 Abs. 2). Dem aus abgetretenen Gebieten verdrängten Reichsangehörigen steht gegenüber dem Reich ein Entschädigungsanspruch wegen des durch die Verdrängung verursachten Verlustes an berufl. Einkommen zu. Da dieser Verlust für die Jahre 1919, 1920, 1921 u. 1922 ersetzt wird u. die Höchstsätze durchschnittlich 18000 M betragen, handelt es sich hier trotz der Gelbentwertung um recht erhebl. Summen. Ferner steht dem Verdrängten ein Ersatanspruch (§ 6) zu für die durch die Verzögerung der Ausreise entstandenen Mehrausgaben, für den Erwerbsverlust, der durch die Verzögerung der Ausreise verursacht ist (also vor der Verdrängung liegt) u. für den Schaden, der aus der erzwungenen Verschlechterung der Habe entstanden ist. Auch diese Ansprüche sind unpfändbar, ebenso folgende: Wer durch die Verdrängung Ruhegehalt, Kranken-, Alters-, Invalidenbezüge oder die durch ein Arbeitsverhältnis oder durch Einzahlung in eine Pensionskasse, Krankenkasse, Sterbekasse oder ähnl. Einrichtungen begründete Anwartschaft auf eine solche Leistung verloren hat, wird unter gewissen Voraussetzungen entschädigt. Schließlich ist auch der Anspruch aus § 18 WSchG unpfändbar, wenngleich man hier von einem Anspruch im Rechtsinn kaum reden kann. Der § 18 verpflichtet das Reich, einen Betrag von 60 Mill. M bereitzustellen, aus dem solchen geschädigten Verdrängten, die weder nach dem WSchG. noch nach anderen Vorschr. einen Anspruch haben, aus Billigkeitsgründen eine Entschädigung gewährt werden kann. Es ist praktisch ohne Bedeutung, ob dieser Anspruch erst durch eine Entscheidung der Spruchkammer des Entschädigungsamtes entsteht, oder welcher Struktur dieser Anspruch ist. Jedenfalls ist er unpfändbar.

Im engen Zusammenhang steht die Frage der Abtretbarkeit u. Verpfändbarkeit. Beide Rechts-handlungen können wirksam nur mit Genehmigung des Präsidenten des Reichsent-schädigungsamtes erfolgen. Hierzu ist als juristische Merkwürdigkeit zu bemerken: Unpfändbar ist zwar von dem Entschädigungsanspruch der Betrag, dessen der Geschädigte bedarf, um sich den Ersatz oder die Wiederherstellung von eingebüßten oder beschädigten Sachen zu verschaffen, die nach § 811 ZPO. unpfändbar sind. Die Verpfändung oder Abtretung ist aber ebenfalls mit Genehmigung zulässig.

Diese letztgenannten Best. wiederholen sich im KolSchG. (§ 15) u. im AuslSchG. (§ 15). Unpfändbar sind die Ansprüche, soweit die anzuschaffenden Gegenstände nach § 811 der Pfändung entzogen sind. Ebenso Ansprüche aus § 5 (dem § 18 WSchG. etwa entsprechend), wonach über das Ges. hinaus der Geschädigte eine Entschädigung erhalten kann, wenn seine wirtschaftl. Tätigkeit im Ausland (KolSchG. spricht vom außer-europäischen Ausland) im Interesse des Reichs liegt.

Dingl. Rechte, die Dritten an verlorenen oder beschädigten Sachen zu stehen, für die Entschädigung

geleistet wird, sind übrigens bes. gesichert (§ 22 WSchG., § 12 KolSchG. u. § 12 AuslSchG.).

Rechtsanwalt Dr. Ernst Wallerstein in München.

Abstrakte Verträge: Zu der Abhandlung „Der abstrakte Vertrag“ von Herrn Landgerichtsdirektor du Chesne in Leipzig in Nr. 13/14/15 1921 dieser Zeitschr. erlaube ich mir folgende Ausführungen:

I. Bei einer Abhandlung über den abstrakten Vertrag liegt es nahe auch die Gründe näher zu beleuchten, die zum Abschluß eines solchen führen: Das lebhafte Tempo, in dem sich unser moderner Verkehr abwickelt, hat das Bedürfnis nach möglichst rascher u. leichter Rechtsverwirklichung nachgerufen. Diesem Bedürfnis dient in hohem Maße der abstr. Vertrag. Abstr. ist nun ein Vertrag, der eine Verpflichtung begründet, „zwar mit Rücksicht auf einen bestehenden Rechtsgrund, aber unter Lösung von diesem“ (RG. JW. 03 Beil. Nr. 226).

Beim Abschluß eines abstr. Vertrages ist nun grundsätzl. zu unterscheiden, ob er nur neben dem zugrunde liegenden Schuldverhältnis hergehen soll, also ledigl. die leichtere Geltendmachung einer Verpflichtung aus dem Kaufverhältnis ermöglichen soll, oder ob mit dem Abschluß des abstr. Vertrages eine neue selbständige Verpflichtung geschaffen werden soll, die kein Zurückgreifen auf das zugrunde liegende Schuldverhältnis mehr gestattet. Ob der abstr. Vertrag ledigl. deklaratorischen Charakter oder (wie im Falle der Novation) konstitutive Natur haben soll, hängt ganz vom Parteiwillen ab u. ist nach der Lage des Einzelfalles zu entscheiden. Zu dieser Entscheidung nun, nämll. ob das Grundrechtsverhältnis ausgeschlossen ist oder ob es neben dem abstr. Vertrag noch aufrecht erhalten bleibt, muß auf den Zweck des abstr. Vertragsschlusses zurückgegangen werden. Darnach ist eine Einrede aus dem Grundrechtsverhältnis zulässig, wenn der abstr. Vertrag nur dem Zweck der erleichterten Rechtsverfolgung oder der Feststellung einer Forderung u. ihrer Sicherung gegen Einreden dient. War dagegen der Zweck Umfassung der ursprüngl. Verbindlichkeit zu einer neuen (Novation), so scheidet damit das Grundgeschäft überhaupt aus u. es können daher auch keine Einreden aus ihm hergeleitet werden; nur der Einwand ist mögl., daß das ursprüngl. Grundgeschäft überhaupt nicht bestanden hat, somit auch nicht umgeschaffen werden konnte (vgl. RG. 62, 51; JW. 06 550¹⁸, Komm. der RGR. 20 Tit. Nr. 3).

Wir sehen also, daß für den Abschluß eines abstr. Vertrags im wesentlichen dreierlei Gründe maßgebend sein können:

1. Erleichterung der Rechtsverfolgung, indem man dem Gläubiger den Beweis des konkreten Schuldgrundes erspart;
2. Sicherung oder Feststellung zweifelhafter Forderungen;
3. Umgestaltung des Kaufgeschäftes in einen von der causa gänzl. losgelösten abstr. Verpflichtungsgrund.

Wenn wir diese Gründe berücksichtigen, die zur Eingehung eines abstr. Vertrages führen können, so scheinen uns die Ausführungen von du Chesne in dieser Hinsicht zu eng gefaßt, wenn er sagt: „Da nun die Rechtswirkung, soweit sie gesund ist u. nicht andere Rücksichten dagegen sprechen, darnach streben wird, ein wirtschaftl. Bedürfnis auch durch einen einheitl. Rechtsanspruch zu schützen u. zu be-

währen, so wird der abstr. Rechtsanspruch zur Befriedigung wirtschaftl. Bedürfnisse nur da herangezogen werden, wo der distrete fehlt oder nicht sicher genug ist.“ Hier ist nur die Sicherung bef. betont, während gerade die Beweisvereinfachung u. die damit verbundene Möglichkeit rascherer Verwirklichung ausschlaggebende Gründe für den Abschluß abstr. Verträge bilden.

II. Zusammenfassend bemerkt du Chesne am Ende seiner Ausführungen: „Eine Kondiction abstr. Willenserklärungen ist nur da nötig u. möglich, wo das Gef. sie ausdrückt, vorseht; in anderen Fällen genügt zur Geltendmachung ihrer Ungültigkeit die Vertragsslage aus dem distreten Verträge oder die Feststellungsslage.“ R. a. W.: Wo die abstr. Willenserklärung einen selbständigen Verpflichtungsgrund erzeugte (s. oben), muß sie gegebenenfalls kondiziert werden, wenn nicht, bedürfte es gar keiner conditio, da ja keine Leistung erfolgt ist. Dieser Satz ist an sich vollkommen richtig, nur gebe ich in der Beantwortung der Frage, wann wirklich conditio nötig, mit du Chesne nicht einig:

Wenn ich dem A. schriftl. gebe, ihm 100 M zu schulden, so ist es für die Uebereignung der 100 M an sich gleichgültig, ob ich ihm die 100 M darlehensweise oder schenkungsweise übereignen wollte. Unsere Einigung, wie sie mit der Uebergabe Voraussetzung für den Eigentumserwerb an den 100 M ist, geht leibgl. auf die Uebereignung von 100 M und ist insoweit auch richtig. Demnach würde also für den Fall, daß ich dem A. die 100 M übergebe, dieser sofort Eigentum daran erwerben. Denn Inhalt der dingl. Einigung ist leibgl. der Wille zur Uebereignung, also nur der Wille, daß das Eigentum an den 100 M von mir auf A. übergehen soll. Diese dingl. Einigung bleibt aber auch in dem Fall intakt u. somit geeignet zur Eigentumsübertragung, daß der eine aus Darlehen übertragen, während der andere aus Schenkung empfangen will. Die causa der Uebereignung ist nicht Inhalt der dingl. Einigung, sie kann gegebenenfalls als Konditionsgrund benutzt werden, ergreift aber für den Fall, daß sie nicht rechtsbeständig, nicht ohne weiteres auch die dingl. Einigung. Infolgedessen geht hier zwar Eigentum über, es kann aber Kondiction erfolgen, da die causa infolge Dissenses unwirksam war.

Da nun der abstr. Vertrag an Stelle der traditio tritt, erhellt sofort, daß aus dem Vertrag nur dann ohne weiteres geklagt werden kann, wenn die dingl. Einigung an sich nicht rechtsbeständig ist. Da nun nach herrschender Ansicht die Unwirksamkeit der causa in den seltensten Fällen auch eine ipso iure Unwirksamkeit der Einigung nach sich zieht, wird der abstr. Vertrag eben doch in der Uebersahl der Fälle an sich eine wirksame Verpflichtung erzeugen, die dann nur im Konditionswege ob der mangelnden causa bekämpft werden kann. Deshalb wird in praxi die Geltendmachung der Ungültigkeit abstr. Willenserklärungen aus dem Vertrag oder mit der Feststellungsslage die Ausnahme, die Kondiction aber die Regel sein.

Referendar Dr. Hamburger in Würzburg.

Bei Unmöglichkeit der Rückgabe eines Tieres ist der im Zeitpunkt des Vollzuges der Wandelung vorhandene Wert zu ersetzen. § 487 Abs. 2 BGB. bestimmt: „Die Wandelung kann auch in den Fällen der §§ 351–353, insbes. wenn das Tier geschlachtet ist, verlangt werden; an Stelle der Rückgewähr hat der Käufer den Wert

des Tieres zu vergüten.“ Ich habe in meinem Komm. „Viehlauf“, 5. Aufl. S. 201 ff. mit eingehender Begründung den Standpunkt vertreten: Wenn inf. eines von dem Käufer zu vertretenden Umstandes die wesentl. Verschlechterung u. damit die Unmöglichkeit der Rückgabe eintritt, dann hat der Käufer dem Verkäufer den Wert des Tieres zu ersetzen, welchen dasselbe in dem Moment hatte, als die Gefahr auf den Käufer überging. Ich kann bei näherer Prüfung diesen Standpunkt nicht mehr aufrecht erhalten. Ich schließe mich vielmehr der Ansicht des R.G. Komm. (3. Aufl. § 487 Anm. 3) an, daß nicht der Wert bei Gefahrübergang, sondern der Wert zu ersetzen ist, den das Tier im Zeitpunkt des Vollzuges der Wandelung gehabt hat. Meine frühere Ansicht würde zu Unbilligkeiten führen, insbes. beim Tausch.

Beispiel: S. u. H. tauschen u. übergeben gegenseitig am 9. Juni 1919 Pferde. S. übergibt einen Schimmel im Wertanschlage von 6000 M, H. dagegen einen braunen Wallachen i. W. von 6000 M. H. veräußert den ihm übergebenen Schimmel im Jan. 1920 um 12000 M weiter, während S. den braunen Wallachen behalten hat. Im Juli 1920 wird der Tauschvertrag gemandelt wegen eines Hauptmangels, der bei dem von H. hingegebenen braunen Wallachen festgestellt wurde. Nach meiner bisherigen Ansicht mußte H., da er den Schimmel nicht mehr zurückgeben kann, den Wert bei Gefahrübergang v. 9. Juni 1919 mit 6000 M ersetzen, obwohl er für den Schimmel i. J. 1920 einen Preis von 12000 M erhalten hat, während S. den noch vorhandenen mangelhaften braunen Wallachen zurückgeben mußte. Obwohl die Werte für die Pferde im Juli 1920 ganz enorm gestiegen sind, erhält S. für das von ihm hingeebene gute Pferd (Schimmel) v. H. nur 6000 M, für dasselbe Pferd, das H. im Jan. 1920 um 12000 M weiterveräußert hat, für dasselbe Pferd, das im Juli 1920 einen Wert von 20000 M hat. Das Ergebnis ist: S. erhält für sein gutes Pferd nur 6000 M, H. muß das mangelhafte Pferd zurücknehmen, das aber auch im Werte gestiegen ist, so daß derjenige, der ein mangelhaftes Pferd hingeeben hat, noch ein ganz gutes Geschäft macht zum Nachteil desjenigen, der im Recht ist. Dieser Umstand deutet darauf hin, daß für die Wertbemessung nicht der Zeitpunkt des Gefahrübergangs maßgebend sein kann, sondern ein anderer Zeitpunkt u. das ist der Zeitpunkt des Vollzuges der Wandelung. Die Wandelung ist vollzogen mit der Erklärung des beiderseitigen Einverständnisses (§ 465 BGB.) oder mit der Rechtskraft des Urteils im Wandlungsprozeß.

Es ergibt sich aber aus Vorstehendem, um Unbilligkeiten zu vermeiden, die weitere Folge: Bei einem Tauschvertrag, wenn im Zeitpunkt des Vollzuges der Wandelung beide Tiere nicht mehr vorhanden sind, darf nicht für die Bewertung der Tiere ein verschiedener Zeitpunkt angenommen werden, für das eine Tier etwa der Zeitpunkt des Gefahrübergangs, für die Bewertung des anderen der des Vollzuges der Wandelung. Maßgebend ist vielmehr für die Bewertung der Tiere der gleiche Zeitpunkt u. zwar der Zeitpunkt des Vollzuges der Wandelung. Diesen Standpunkt vertritt auch ein Ur. des R.G. Rempten v. 5. Okt. 1920 Nr. 247 A 1919.

Justizrat Dr. Stöckle, Rechtsanwalt in Rempten.

Dann nach Inkrafttreten der Artt. 296 ff. des Verf. Vertr. ein feindl. Staatsangehöriger eine Forderungsanmeldung in dem vor dem Krieg eröffneten Konkurs eines Deutschen ohne Mitwirkung der Ausgleichsämter rechtswirksam zurückziehen? Ueber das Vermögen des deutschen Staatsangehörigen N. N. war im Jahr 1913 der Konkurs eröffnet worden. Unter den angemeldeten u. anerkannten Forderungen befand sich auch eine Forderung des ital. Staatsangehörigen X. Das Konkursverfahren zog sich aus verschiedenen Gründen bis über das Kriegsende hinaus. Dem Gemeinschuldner (= GSch.) war es nach seiner Rückkehr vom Felde geglückt, sämtl. Gläubiger voll zu befriedigen; sie zogen dann auch ihre Forderungsanmeldungen zurück. Nur mit dem Italiener X., der in seiner Heimat weilte, konnte eine Verbindung nicht sogleich erreicht werden. Der GSch. bot daher Sicherheitsleistung an u. stellte Antrag auf Einstellung des Konkursverfahrens. Das KonkVer. wies jedoch den Antrag ab, da die nach § 202 KO. erforderl. Zustimmung aller KonkGl. nicht vorliege u. die Sicherheitsleistung als Ersatz nicht in Betracht komme.

Enbl. gelang es dem Rechtsanwalt des Italieners X. mit diesem in Verbindung zu treten; von dem Sachverhalt unterrichtet, ließ der ital. Gläubiger seine Forderungsanmeldung sofort durch den bevollmächtigten Rechtsanwalt zurückziehen. Nun stellte der GSch. neuerdings den Antrag auf Einstellung des Verfahrens. Auch diesen Antrag aber wies das KonkVer. durch Beschluß ab, weil „die Zurücknahme der Forderungsanmeldung eine Handlung sei, die einen Verkehr des Gläubigers mit dem Schuldner zum Zwecke der Schuldenregelung i. S. des § 1 des AusfG. z. FrVertr. v. 31. Aug. 1919 (RGBl. S. 1530) bedeute u. nach dieser Bestimmung ohne Vermittlung des ital. Ausgleichsamtes, bei dem die Forderung anzumelden sei, verboten sei“ (AG. München, R. 33/18). Der GSch. legte sofortige Beschwerde ein. In der Begründung führte er u. a. aus, daß die Zurückziehung der Anmeldung nicht unter den Begriff der Schuldenregelung falle, da die Forderung an sich fortbestehe u. bloß auf ihre Geltendmachung im Konkurs verzichtet sei. Das LG. München I, 3. RK., wies die Beschwerde durch Beschl. vom 20. Dez. 1920 zurück.

Aus den Gründen: „Das KonkVer. hat mit Recht den Antrag auf Einstellung zurückgewiesen, weil er nicht die Zustimmung aller KonkGl. beigebracht habe, die Forderungen angemeldet haben. Eine rechtsbeständige Zustimmung des Gläubigers X. i. S. des § 202 KO. liegt nicht vor. Denn dieser Gläubiger konnte die Forderungsanmeldung nicht wirksam ohne die Vermittlung u. Zustimmung des ital. Ausgleichsamtes zurücknehmen, weil es sich um eine vor dem Krieg fällig gewordene Schuld eines in Deutschland wohnenden deutschen Staatsangehörigen an einen in Italien wohnenden ital. Staatsangehörigen handelt u. jeder auf die Regelung dieser Schuld bezügl. Verkehr zwischen dem GSch. oder dem KonkVerw. u. dem Gläubiger verboten ist, soweit er nicht durch die Vermittlung des zuständigen Ausgleichsamtes erfolgt. (Artt. 296 Ziff. 1, Art. 296 a, e des Verf. FrVertr. v. 28. Juni 1919 u. § 5 der Anl. hiezu, RGBl. S. 1105, 1107, 1109, 1113.) Italien ist der Regelung des Art. 296 des FrVertr. u. seiner Anlage beigetreten. An die Stelle des § 1 des AusfG. zum FrVertr. v. 31. Aug. 1919 (RGBl. S. 1530, 1531) sind im Verhältnis zw. Deutschland u. Italien die Vorschriften der Abschn. II, 1, 2 des AusfG. v. 24. Apr. 1920 (RGBl. S. 600 ff.) getreten (§ 1 der Bef. des Reichsministers für Wiederaufbau v. 30. April 1920, RGBl. S. 761). Nach § 11 des AusfG. ist

hinsichtlich der Schuld des GSch. an X. jeder auf die Schuldenregelung bezügl. Verkehr zwischen den Beteiligten verboten, es sei denn, daß der Verkehr durch Vermittlung des Ausgleichsamtes erfolgt. Die Zurücknahme der Forderungsanmeldung ist eine unter diese gesetzl. Best. fallende Maßnahme. Der Begriff „Schuldenregelung“ ist nicht in dem engen Sinn der Schulden tilgung aufzufassen. Darunter sind vielmehr alle Rechtshandlungen mitinbegriffen, die auf das Schuldverhältnis Bezug haben. Ebenso wie bei einer im KonkVerf. angemeldeten, dem Ausgleichsverfahren unterliegenden Forderung ihre Prüfung und Feststellung im KonkVerf. unzulässig ist, kann auch die Anmeldung einer dergleichen Forderung ohne die Zustimmung des Ausgleichsamtes rechtsverbindl. nicht zurückgenommen werden. Der Gläubiger hat vielmehr auf Grund der gesetzl. Vorschr. die vor dem Krieg entstandene u. insolge dessen ausgleichspflichtige Forderung bei dem ital. Ausgleichsamt anzumelden. Er hat auch diese Anmeldung nach der von dem KonkVerw. gemachten Mitteilung bewirkt. Die Anmeldung hat jedoch noch nicht zur Folge, daß nunmehr das KonkVerf. nach § 202 KO. eingestellt werden darf. Diese Einstellung kann vielmehr, wie das Reichsausgleichsamt in Berlin in der Erklärung v. 6. Aug. 1920 mit Recht ausgesprochen hat, erst nach dem Abschluß des Ausgleichsverfahrens erfolgen. X. ist noch KonkGl. i. S. der KonkO., weil die von ihm ohne Vermittlung u. Zustimmung des Ausgleichsamtes erklärte Zurücknahme der Anmeldung seiner Forderung nicht rechtsgültig ist; seine Zustimmung i. S. des § 202 KonkO. kann auch nicht durch Hinterlegung eines Betrages zur Sicherung seiner Forderung ersetzt werden (Jäger, KonkO. 3./4. Aufl. § 202 Anm. 4). Es ist nicht zu verkennen, daß die Verzögerung der Beendigung des KonkVerf., die durch die Notwendigkeit der Durchführung des Ausgleichsverfahrens hinsichtlich der Forderung des X. herbeigeführt wird, für den GSch. wirtschaftl. mißlich ist. Das Gericht kann sich jedoch nicht über klare gesetzl. Vorschr. hinwegsetzen“ (BeschwReg. 587/20).

Das unerfreuliche Ergebnis ist, daß der deutsche GSch., der sich bereits wirtschaftl. in die Höhe gearbeitet u. die sämtl. Gläubiger befriedigt hatte, wegen dieser einen, noch dazu geringsfügigen Forderung, noch viele Monate lang in der Stellung eines GSch. bleiben muß u. dadurch auf das schwerste geschädigt wird. Der Fall zeigt wieder, wie ungünstig der FrVertr. auch unmittelbar in die Privatverhältnisse deutscher Staatsangehöriger eingreift.

Referendar Hans Fröhlich in München.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Die Ausübung des Vorkaufsrechts setzt einen nicht nur äußerlich formgerechten sondern auch sachlich bindenden Kaufvertrag voraus. Gründe: Die Rev. meint, daß ein äußerlich formgültiger Kaufvertrag genüge, um das Vorkaufsrecht (= VAK.) zu begründen u. daß der Voll. dessen Inhalt ohne Rücksicht auf den unterdrückten Teil gegen sich gelten lassen müsse. Jedoch ist in § 504 BGB. bestimmt, daß das VAK. ausgeübt werden könne, sobald der vorlausverpflichtete Grundstückseigentümer mit einem Dritten einen Kaufvertrag über die Besigung geschlossen habe. Unter dem Kaufvertrag ist ein formgerechter, für die Vertragschließenden bindender Kaufvertrag zu verstehen; ist der Vorkaufsverpflichtete nicht dem Dritten gegenüber rechtsverbindlich zur Veräußerung seines Grundstücks verpflichtet,

so kann auch der Vorkaufsberechtigte nicht durch Ausübung seines Rechts den Verpflichteten nötigen, das GrSt. an ihn zu veräußern (RdZ. 98, 47). Ein Kaufvertrag über ein GrSt. aber, der zwar in der Form des § 313 BGB. geschlossen, in dem jedoch der Kaufpreis niedriger als der in Wirklichkeit vereinbarte beurkundet worden ist, erfüllt nicht das Formerfordernis des § 313, weil dieses nicht nur die unmittelbare Verpflichtung zur Eigentumsübertragung begreift, sondern sich auch auf die sonstigen Bestandteile des diese Verpflichtung begründenden Vertrags erstreckt u. bei einem Kaufvertrag über ein GrSt. der vereinbarte Kaufpreis wesentl. Bestandteil des Vertrags ist (RdZ. 72, 2; JurW. 1909, 653 Nr. 1; 1912, 287 Nr. 7). Daher kann ein solcher die Vereinbarung des Kaufpreises unrichtig beurkundender Kaufvertrag, da er gemäß § 125 BGB. nichtig, also für die Vertragsschließenden unverbindlich ist, nicht die rechtl. Grundlage für die Ausübung des VAA. bilden. Der Vekl. muß also nicht den notariellen Kaufvertr. v. 7. Jan. 1920, wiewohl darin die Vereinbarung des Kaufpreises unrichtig beurkundet ist, dennoch mit dem beurkundeten Inhalt so gegen sich gelten lassen, daß die Kl. daraufhin ihr VAA. auszuüben durfte. Nach § 505 Abs. 2 BGB. kommt mit der Ausübung des VAA. der Kauf zwischen dem Berechtigten u. dem Verpflichteten unter den Vekl. zustande, welche der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat. Da die not. Urk. v. 7. Jan. 1920 aber das zw. dem Vekl. als dem Verkaufsverpflichteten u. den Brüdern Dr. als Käufern Vereinbarte hinsichtlich des Kaufpreises nicht richtig enthält, so würde, wenn die Kl. auf Grund ihres VAA. in den Kaufvertrag lediglich mit dem beurkundeten Inhalt eintreten dürfte, zw. ihr u. dem Vekl. der Kauf mit einer wesentl. Vekl. zustandekommen, die dem vom Vekl. mit den Brüdern Dr. Vereinbarten nicht entspräche. Daß solches der Vekl. deswegen auf sich nehmen müßte, weil er das mit den Brüdern Dr. Vereinbarte hinsichtlich der Höhe des Kaufpreises nicht richtig habe beurkunden lassen, u. deshalb etwa im Verhältnis zur Kl. bezüglich des Kaufpreises die mündl. Vereinbarung als nicht geschehen anzusehen sei u. nur das Beurkundete gelte, ist insbef. auch aus § 826 BGB. nicht zu folgern. Dies ergibt sich ohne weiteres daraus, daß die Kl. auf Grund ihres VAA. kein bereits zu ihrem Vermögen gehörendes Recht darauf hatte, daß der Vekl., wenn er sein GrSt. verkaufe, einen formgerechten rechtsverbindl. Kaufvertrag schließe; das VAA. der Kl. trat dem Vekl. gegenüber überhaupt erst in Wirksamkeit, wenn u. nachdem der Vekl. einen gültigen Kaufvertrag über das GrSt. mit einem Dritten geschlossen hatte. Uebrigens stellt auch der Vekl. einwandfrei fest, daß die Vertragsparteien bei Abschluß des Vertrags nicht mit der Ausübung des VAA. gerechnet hätten u. daß ihr unlauteres Verhalten nicht auf die Ausschaltung der Kl., sondern auf Hintergehung der Steuer- u. Fideikommißbehörden gerichtet gewesen sei. Danach sind auch nicht die Vertragsschließenden auf eine Schädigung der Kl. in ihrem Rechte ausgegangen. (Urt. d. V. ZS. v. 12. Okt. 1921, V 158/21).

5327

II.

Richtigkeit eines Kaufvertrags wegen Unbestimmtheit der Pflichten des Verkäufers? Gründe: Die Vekl. bestritt das Zustandekommen eines Vertrags, da zu einem Kaufvertrag die Übernahme von Verpflichtungen durch den Verkäufer gehöre, solche aber durch die Kl. nicht übernommen seien, die erklärt hat, „die Annahme des Auftrags verpflichtete uns nicht gleichzeitig zur Lieferung, bei Nichtausführung des Auftrags besteht somit ein Rechtsanspruch Ihrerseits nicht. Jegdewelche Schadensersatzansprüche, insbesondere Deckungslauf, sind ausgeschlossen. Die Sachen bleiben bis zur Bezahlung unser Eigentum, sämtl. Preise u. Liefer-

fristen sind freibleibend.“ Ein derartiges Abkommen verstoße auch gegen die guten Sitten. Das VerG. erklärt, daß das Abkommen nicht zu unbestimmt, insbef. die Vertragsleistung des Verf. nicht unstatthafterweise in die bloße Willkür der Kl. gestellt sei. Für die nicht endgültig bestimmte Preisbemessung sei eine Ergänzung des Vertrags nach § 315 BGB. möglich, der Gegenstand des Kaufes sei genügend bezeichnet u. die Vereinbarung, wonach die Vekl. aus der Nichtlieferung keine Rechte sollte herleiten dürfen, sei die Festsetzung eines vertragsmäßigen Rücktrittsrechts (= MZrM.), dessen Zulässigkeit unbedenklich sei. Auch ein Verstoß gegen die guten Sitten könne nicht anerkannt werden. Die Rev. wendet ein, daß die Kl. überhaupt zu nichts verpflichtet sei, es vielmehr in ihrer Willkür liege, ob sie leisten wolle oder nicht. Diese Bedeutung ändere sich auch nicht durch Annahme eines vertragsmäßigen MZrM., da auch dieses in ihr Belieben gestellt u. eine Ergänzung i. S. des § 315 BGB. hier ausgeschlossen sei. Dem kann nicht beigegeben werden. Wenn das VerG. die oben wiedergegebenen Sätze unter Berufung auf § 157 BGB. als Vereinbarung eines vertragsmäßigen MZrM. auslegt, so ist das nicht unzulässig, insbef. nicht deshalb, weil das MZrM. der Verkäuferin dann an keinerlei Bedingung geknüpft, ihrem freien Belieben unterliege u. daher bedeute, daß sie überhaupt nicht zu liefern brauche. Es ist zuzugeben, daß eine Ergänzung i. S. des § 315 BGB. nach der Richtung, ob die Kl. zur Lieferung verpflichtet sei, ausgeschlossen ist. Es bedarf aber keiner derartigen Ergänzung. Das Ges. enthält keine Best., wonach der vorbehaltene MZr. an irgendwelche Bedingungen geknüpft sein muß, er kann daher in das freie Belieben desjenigen gestellt sein, dem das MZrM. zugestanden worden ist. Durch ein derartiges Zugeständnis verliert der Vertrag daher nicht die erforderl. Bestimmtheit, die auch nach der Richtung der Regelung des Preises u. der Lieferzeit vorhanden ist oder doch gemäß § 315 BGB. herbeigeführt werden kann. Kann sich zwar die Kl. ihrer Lieferpflicht durch Ausübung des MZrM. entziehen, so ist es doch nicht etwa in ihr Belieben gestellt, wann sie von diesem Rechte Gebrauch machen will. Denn § 355 BGB. gewährt der Vekl. ein ausreichendes Mittel, die Kl. zu baldiger Erklärung zu nötigen. Sie ist auch nicht der Gefahr ausgesetzt, bei MZr. der Kl. ihre Zahlungen zu verlieren. Denn gemäß § 346 BGB. wäre dann die Kl. zur Rückgewähr verpflichtet. (Urt. d. V. ZS. v. 5. Nov. 1921, V 194/1921).

5326

— — — n.

III.

Abweisung „angebrachtermaßen“ bei Schadensersatzansprüchen (§ 139 ZPO). Gründe: Durchgreifen muß die Rüge, daß das VerG. seiner Pflicht aus § 139 ZPO. nicht nachgekommen sei. Da es die Voraussetzungen für einen SchG.-A. des Vekl. nach §§ 826, 249 BGB. als möglich angesehen u. nur die Art, wie der Vekl. seinen Ersatzanspruch nachwies, als verfehlt erachtet hat, so ist diese Entscheidung nur eine solche „angebrachtermaßen“ u. eine derartige Entsch. bei SchG.-Ansprüchen ist unstatthaft; Sache des Gerichts wäre es gewesen, auf die vermählte tatsächl. Begründung durch Ausübung des Fragerechts hinzuwirken (RdZ. 59, 360; 62, 385; 63, 288; JurW. 1915, 408¹⁷). Umso mehr hatte es hier diese Pflicht, als es durch Erhebung der Beweise über die Voraussetzungen des § 826 BGB. den Vekl. annehmen ließ, daß gegen die Art, in der er seinen Ersatzanspruch erhoben hatte, kein Anstand erhoben werde, u. dadurch den Vekl. sehr wohl davon abgehalten haben kann, eine andere Richtung einzuschlagen. Die Rev. hat dargelegt, wie der Vekl. bei sachgemäßer Ausübung des Fragerechts seinen Anspruch so hätte begründen können, wie es jetzt das Urt. ihn überraschend als erforderlich bezeichnet habe. Würde dem Vekl. die Verbesserung des Schadenschadens

im gegenwärtigen Rechtsstreite unmöglich gemacht, so würde das zu einem neuen Prozesse führen, während der Prozeß R. einer unnötigen Prozeßvermehrung vorzubeugen hat. (Urt. d. V. GS. v. 29. Okt. 1921, V, 188/31).

2328

IV.

Beendigung der RevJnst. (KunGebO. v. 8. Juli 1921, RGSBl. 911). Gründe: Der Gesch. hat die dem R. J. als Armenanwalt des RevKl. von der Reichskasse zu erscheidenden Auslagen auf 35,80 M festgesetzt, dagegen die Festsetzung weiterer 35,80 M abgelehnt, da das in der RevJnst. erlassene Urt. am 21. Mai 1921, also vor dem Inkrafttr. des RG. betr. die Geb. der R. u. v. 8. Juli 1921 (RGSBl. 911) ergangen sei, u. deshalb dieses Ges. nicht gelte. J. hat Erinnerung erhoben, weil auf die Berechnung des Auslagenpauschsages die Nov. v. 8. Juli 1921 anzuwenden sei: die Jnst. sei erst mit der Zustellung des RevUrt. beendet gewesen u. diese sei erst nach dem Inkrafttr. erfolgt. Dem ist beizutreten. Allerdings ist das Urt. des RevGer. mit der Verkündung rechtskräftig gewesen. Aber darum war mit der Verkündung noch nicht die RevJnst. abgeschlossen. Jedenfalls nicht, soweit die anwaltl. Tätigkeit in Betracht kommt. Denn auch in der RevJnst. liegt noch nach der Verkündung des Urt. dem Anwalt der Empfang des ausgefertigten Urt. u. dessen Mitteilung an den Auftraggeber ob u. gegebenenfalls auch dessen Zustellung oder der Empfang der Zustellung. Auch diese Tätigkeit gehört nach § 29 Nr. 7 KunGebO. zur Jnstanz. Deshalb kann sie auch nicht schon vor deren Abwidelung abgeschlossen sein. Die Tätigkeit verursacht regelmäßig Portokosten u. sonstige Auslagen, deren Ersatz durch Art. 2 des ZuzuschG. v. 18. Dez. 1919 (RGSBl. 2114) angeordnet ist. Damit wäre nicht vereinbar, die Jnst. schon vor der Zustellung des Urt. für den Anwalt als abgeschlossen anzusehen. Nur wenn er selber die Zustellung schuldhaft oder absichtlich verzögert, mögen ihm die erhöhten Pauschalgebühren nicht zugubilligen sein. (Beschl. d. V. GS. v. 3. Dez. 1921, V 60/21). — — — n.

5829

B. Straffachen.

I.

Urkundenfälschung durch den Gebrauch eines Schriftstellersnamens. Gründe: Der Angekl. ist durch das Urt. von der Anklage der Urzfälschung i. S. des § 268 Abs. 1 StGB. freigesprochen worden. Das BG. erachtet nicht für erwiesen, daß der Angekl. in rechtswidriger Absicht gehandelt habe, als er die vom „Schriftstellerbund“ ausgesandten Urt. mit dem Pseudonym Fr. v. d. Gr. unterzeichnete. Zwar schließe der Umstand, daß er sich dieses Schriftstellersnamens schon früher bedient habe, an sich nicht aus, daß es sich um einen falschen Namen handle, wenn er auch in großen Kreisen unter diesem Namen bekannt gewesen sei u. dieser Name seine Person kennzeichnete. Es lasse sich aber nicht widerlegen, daß R., da es sich um einen Schriftsteller-Bund gehandelt habe, sich für berechtigt gehalten habe, sein vorher bereits benutztes schriftstellerisches Pseudonym zur Unterzeichnung zu verwenden. Diese Ausführungen lassen es nicht als ausgeschlossen erscheinen, daß das BG. von einer rechtsirrträgl. Auffassung ausgegangen ist. Wie der erf. Sen. bereits (RGSt. 48, 238) ausgesprochen hat, ist die Urzf. nicht unter dem Gesichtspunkte der Verletzung fremden Namensrechts oder der unbefugten Namensführung strafbar, sondern weil mit Wissen des Ausstellers eine Täuschung über die Person des Ausstellers hervorgerufen wird oder werden kann. Es kommt also auf die Eignung der falschen

Unterschrift zu dieser Täuschung in den Kreisen an, an welche die mit jener Unterschr. versehenen beweis-erhebl. Urt. gelangen sollen. Nach dem Urt. hatte der Angekl. nur in zwei Zeitschriften Aufsätze unter dem Namen v. d. Gr. erscheinen lassen; das Urt. geht offenbar davon aus, daß sein Schriftstellernamen damit keineswegs allem, als der seiner Person bekannt u. daß dies insbes. nicht in den Kreisen der Fall war, an die er sich als Vorstand des B. Schriftstellerbundes wendete. Wäre der Deckname nur geeignet gewesen, über die Berlegeteigenschaft des Angekl. zu täuschen, so wäre das für den objektiven Tatbestand einer Urzf. allerdings nicht ausreißend. Dem Zusammenhange der UrtsGründe ist jedoch zu entnehmen, daß der Name über seine Personengleichheit mit demjenigen R., der in S. einen Theaterverlag betrieben hatte, zu täuschen geeignet war. Objektiv ergeben sich daher keine durchgreifenden Bedenken gegen die Annahme einer Urzf. Hinsichtl. des inneren Tatbestandes ist das Urt. aber nicht völlig klar. Die Feststellung, daß sich der Angekl., da es sich um einen Schriftstellerbund gehandelt habe, für berechtigt hielt, sein vorher benutztes Pseudonym zu verwenden, kann darauf beruhen, daß er nach der Meinung des Gerichts annahm, er sei in den fragl. Kreisen unter seinem Schriftstellernamen bekannt u. dieser weise daher ausreichend auf ihn hin. Es würde sich dann um einen den Vorsatz ausschließenden Irrtum nach § 59 StGB. außerhalb des strafrechtlichen Gebietes handeln, u. es würde die Freisprechung begründet sein. Es kann aber dieser Feststellung auch nur die Auffassung zugrunde liegen, der Angekl. habe geglaubt, bei dem Mangel eines genügenden Hinweises auf seine Person schlechthin einen Decknamen führen zu dürfen, u. zwar auch dann, wenn er damit über seine Person täusche. In letzterem Falle würde ein bloßer Strafrechtsirrtum vorliegen. (Urt. des I. StrS. v. 4. Juli 1921, D 1790/1920). — — — n.

II.

„Unternehmen“ der Veräußerung von Reichsilbermünzen. Die Angekl. B. hat mit dem Bankbeamten Sch. in D. vereinbart, daß die in ihrem Besitz befindl. Silbermünzen nach D. gefandt werden sollten, damit sie dort, im besetzten Gebiet, veräußert würden. Nur um der Veräußerung die Form eines ehrl. Geschäfts zu geben, sollten sie scheinbar der eifä. Bank in D. ins Depot gegeben werden, um als Sicherheit für einen Kredit der dortigen Firma F. zu dienen. Diese Über-sendung an die Bank sollte nur zur Verschleierung der Veräußerungsabsicht dienen. Nach § 1 der WD. über den Handel mit Gold, Silber u. Platin v. 7. Febr. 1920 (RGSBl. S. 199) dürfen Reichsilbermünzen der Markwährung, einschließl. der außer Kurs gesetzten, zu einem ihren Nennwert übersteigenden Preise nur an die Reichsbank oder die von ihr ermächtigten Stellen veräußert werden. Hier war eine Veräußerung (= B.) zu einem solchen Preise unter Umgehung der Reichsbank beabsichtigt. Nach § 1 Abs. 2 der WD. ist das Unternehmen einer B. unter Strafe gestellt, die dem Verbote des Abs. 1 zuwider läuft. Wenn die Rev. nun ausführt, daß die Absicht der Angekl. zunächst nicht auf eine B. der Münzen, sondern auf deren Verpfändung gegangen sei, so widerspricht das den tatsächl. Feststellungen der Vorinst. Diese ergeben, daß nur dem äußeren Scheine nach die Münzen ins Depot der Bank, in Wirklichkeit sofort in die Hand des Sch. gelangen sollten, der sie alsbald — noch ehe die WD. im bes. Gebiet in Wirksamkeit trat — zu hohem Preise veräußern sollte. Daß eine B. noch nicht stattgefunden hat, ist richtig; strafbar ist aber bereits das Unternehmen der B., das auch Verpfändungshandlungen mit umfaßt. Nun nimmt allerdings das Urt. an, daß nach der mit der WD. verfolgten Gesetzg. Absicht auch schon Vorbereitungshandlungen den Begriff des Unter-

nehmens erfüllen. Dem kann nicht beigetreten werden. Daß beabsichtigt war, die B. v. Silbermünzen unter Umgehung der Reichsbank unter allen Umständen zu verhindern, ist zuzugeben. Daraus folgt aber nicht, daß jede Vorbereitung einer solchen B. mit Strafe belegt werden sollen. Die Straff. fährt weiter aus, daß der Geſeher der Strafdrohung für das vollendete Vergehen nur die Vorschr. „Der Versuch ist strafbar“ habe hinzuzufügen brauchen, wenn er nur die B. u. deren Versuch habe treffen wollen: Sie überſieht aber, daß bei dieser Faſſung der Versuch nur mit der ermäßigten Strafe des § 44 StGB. belegt werden könnte, während er mit der vollen Strafe belegt werden kann, wenn das Unternehmen mit Strafe bedroht ist. Gerade die Verwendung des Begriffs „Unternehmen“, der in der Rechtspr. fest umgrenzt ist (RGSt. 42, 266 u. a.), zeigt, daß diejenigen Handlungen zur Verurteilung gezogen werden sollten, die nach der bisherigen Rechtsauffassung ein Unternehmen darstellen. Das aber sind nur Versuchshandlungen. Die Straff. hat mit Recht einen Anfang der Ausführung der Verurteilung angenommen. Der Anfang der Ausführung erfordert regelmäßig, daß mit der Anwendung der für die Vollenbung, hier die B., dienenden Mittel begonnen, daß die Verwirklichung eines Tatbestandsmerkmals eingesetzt hat. Nun war zwar hier eine best. Person noch nicht gewonnen, an die die B. erfolgen sollte. Der Beamte Sch. war aber beauftragt u. ermächtigt, die Münzen alsbald nach Eingang zu veräußern, ohne daß er deshalb mit den Angell. nochmals in Verbindung zu treten brauchte. Eine Bewertung der Münzen, wie sie hier in Aussicht genommen war, war auch damals im beſetzten Gebiet jederzeit leicht zu bewirken. Mit der Ueberſendung der Münzen an den zur sofortigen B. bereiten Sch. tat die Angell. mithin alles, was ihrerſeits zur B. geſchehen konnte, wenn man die vorherige Vereinbarung mit Sch. in Betracht zieht. Da ihnen die Person gleichgültig war, an die veräußert wurde, u. sie nur die beſtmögl. Bewertung wollten, deren Durchführung sie dem Sch. vollständig überließen, so war hier die Ueberſendung der Münzen an diesen Vermittler bereits ein Anfang der Ausführung der B., denn ihr Wille der B. an die von Sch. zu beſtimmende Person begann damit verwirklicht zu werden. Sonach wird das Ur. durch die Feſtſtellung getragen, daß ein Anfang der Ausführung der B. u. damit auch ein Unternehmen vorliegt. Dieses ist im Geltungsbereich der BD., dem unbesetzten Gebiet, begangen worden. (Ur. des I. StrS. v. 9. Mai 1921, D 1637/1920). — — — n.

5382

III.

Ist Salvarian ein Gegenstand des täglichen Bedarfs? Die Straff. hat die Anwendung des § 1 Nr. 4 der BD. v. 8. Mai 1918 abgelehnt, weil S. kein Gegenstand des tägl. Bedarfs sei. Diese Rechtsanſicht kann nicht gebilligt werden. Nach der Rechtspr. des RG. sind Gegenstände des tägl. Bedarfs nicht bloß Sachen, die Jedermann tägl. braucht oder brauchen kann, sondern auch Sachen, für die in weiten Kreiſen der Bevölkerung tägl. ein Bedürfnis vorliegt, welches alsbaldige Befriedigung erheißt. (RGSt. Bd. 51 S. 408). Unter die erwähnte Begriffsbeſt. fallen auch Arzneimittel. Die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung wird beſtätigt durch § 21 der PrErBD. v. 8. Mai 1918 ſowie durch die amtl. Begründung zu dieser Vorſchrift. Aus beiden ist erſichtl., daß die BD. über Handel mit Arzneimitteln v. 22. März 1917 durch die PrErBD. außer Kraft geſetzt worden ist. (Ur. des I. StrS. v. 22. Sept. 1921, D 476/1921). — — — n.

5383

IV.

Beratung der Geſchwornen nach einer nachträglichen Belehrung. Aus §§ 301, 306 StPB. folgt, daß nicht

ausnahmslos die Geſchw. nach einer weiteren Belehrung vor Abgabe ihres Spruches in das Beratungszimmer (= BZ.) zurückkehren müſſen. Wenn ihr Spruch nach Inhalt u. Form geſetzmäßig zuſtande gekommen ist, wenn sie dann wegen der Form Zweifel hegen u. um Belehrung bitten u. wenn nun aus der Belehrung ſich ergibt, daß die von ihnen gewählte Form die richtige ist, so hat die Rückkehr in das BZ. keinen Zweck; es fehlt an einem Gegenstande der Beratung. So war die Sachlage hier. Die Geſchw. haben nach dem Prot. erklärt, daß sie einer weiteren Belehrung hiñſichtl. der Art u. Weiſe der Beantwortung der Frage ledigl. in formeller Hiñſicht bedürften. Der Vorſ. u. der Gerichtſchr. haben ſich dahin geäußert: Der Obmann ſtehle an den Vorſ. die Frage, ob jede Antwort auf die einzelnen Fragen von ihm unterſchrieben werden müſſe oder ob die einmalige Unterſchr. für alle Antworten genüge. Nachdem der Vorſ. die einmalige Unterſchr. als genügend bezeichnet hatte, erklärte der Obmann: dann habe er richtig gehandelt. Daß nunmehr der Spruch fundgegeben ist, ohne daß die Geſchw. ſich in das BZ. zurückgezogen haben, verletzt nicht das Geſetz. (Ur. des I. StrS. v. 28. Juli 1921, D 1019/1921). — — — n.

5381

Oberſtes Landesgericht.

A. Zivilſachen.

I.

Im Falle des § 54 BGD. kann das GrB. nicht gemäß § 22 BGD. berichtigt, ſondern nur ein Widerspruch eingetragen werden. Mit not. Urk. v. 16. Dec. 1918 übergab Lorenz R. ſein Anweſen Nr. 5 in R. an die Brautleute Anton E. u. Barbara E. Zugleich wurde die Aufſaffung erklärt. Unter Ziff. IX war beſtimmt, daß der Abſchluß unter dem Vorbehalt der Geſchließung erfolge u. daß er erſt mit der Geſchließung gelten ſolle. Die Brautleute heirateten am 2. Juli 1919. Im GrB. wurde der Vertrag am 30. Juli 1919 vollzogen. Am 28. Febr. 1921 beantragte Lorenz R. beim GrBA. einen amtl. Widerspruch einzutragen, weil die Aufſaffung unter dem Vorbehalt der Geſchließung erklärt worden u. daher nach § 925 Abſ. 2 BGD. unwirksam ſei; durch die Eintragung der beiden Uebernehmer ſei das GrB. unrichtig geworden. Das GrBA. trug Widerspruch zum Schutze des Berichtigungſpruchs ein. Am 16. März 1921 beantragte Lorenz R., ihn nunmehr als Eigentümer wieder einzutragen. Das GrBA. wies ab, da der Nachweis erforderlich ſei, daß der bisher Eingetragene zurücktrete. Das BG. verwarf die Beſchw.; auch die weitere Beſchw. blieb ohne Erfolg.

Gründe: Da die Vertragsteile den Rechtsbeſtand des ganzen Vertrags an den Vorbehalt der Geſchließung geknüpft haben, muß angenommen werden, daß nach ihrem Willen auch die Aufſaffung von dieser Bedingung erfaßt werden ſollte; nach § 925 Abſ. 2 BGD. ist sie deshalb unwirksam geblieben. Die Aufſaffung des GrBA., daß es im Rahmen des § 22 BGD. nicht bloß der Zustimmung des neu einzutragenden Eigentümers, ſondern auch der Einwilligung des eingetragenen bedürfe, ist nicht zutreffend. Das Weſentl. des § 22 Abſ. 1 liegt gerade darin, daß die Bewilligung des von der Berichtigung Betroffenen erſt werden kann durch den Nachweis der Unrichtigkeit des GrB. Die hierin liegende Alternative gilt auch im Rahmen des Abſ. 2 des § 22, wenn es ſich um die Berichtigung eines Eigentumsinhalts handelt. (Gütſche Anm. 60 zu § 22). Der Beſchl. des BayObBG. 7, 46 ſieht nicht entgegen, weil dort die Möglichkeit des Nachweises einer Unrichtigkeit überhaupt nicht vorlag. Aus einem anderen Grunde muß jedoch der Weg des § 22 verſperrt bleiben. Er liegt in dem beſ. Verhältnis

zw. § 54 u. § 22 OGD. (Prestari. Bem. 9 zu § 22). §§ 54 und § 71 waren ihrem wesentl. Inhalte nach im 1. Entw. zur OGD. enthalten, von dem Rechtsge danken getragen, daß die Wiederaufhebung einer als unrichtig erkannten Eintragung dem GrbA. für die Regel nicht gestattet werden könne, weil dieses hiedurch hinter dem Rücken der Berechtigten in Rechtspositionen (§ 891 BGB.) eingreifen würde, die durch den tatsächl. Bestand der Eintragungen begründet seien (Mot. S. 93, 117). Wenn trotzdem der § 22 eingefügt u. dadurch die Möglichkeit geschaffen wurde, eine Eintragung auch ohne Wissen des Buchberechtigten durch Nachweis der Unrichtigkeit zu beseitigen, so ergibt sich für die Auslegung die Notwendigkeit, die Grenze zw. den nicht auf völlig einheitlicher Grundlage ruhenden Vorschr., naml. dem § 22 einerseits, den §§ 54, 71 andererseits scharf zu ziehen. Die §§ 54, 71 beziehen sich auf die Fälle ursprüngl. Unrichtigkeit des Grb. u. zwar solcher Eintragungen, die auf einer Verletzung gesetzl. Vorschr. unmittelbar durch ein (objektiv) rechtswidriges Verfahren des GrbA. beruhen. In diesen Fällen muß dann aber der Rechtsbehelf des § 22 versagen. Der Berichtigungsberechtigte kann hier weder durch einen dem § 22 OGD. entsprechenden Antrag beim GrbA. noch im Beschwerdewege die Berichtigung hergestellt herbeiführen, daß die unrichtige Eintragung beseitigt u. durch die richtige ersetzt wird. Nur der Widerspruch (von Amts wegen oder auf Antrag) ist das zulässige Mittel, um den Folgen vorzubeugen, sofern nicht die Berichtigungsbewilligung beschafft werden kann. Ein derartiger Fall einer durch nicht ordnungsgemäße Tätigkeit des GrbA. unmittelbar beeinflussten ursprüngl. Unrichtigkeit des GrbA. liegt aber vor. Das GrbA. hätte die Eheleute E. auf Grund der bedingten Auflösung nicht eintragen dürfen; andererseits hat der Beschwerdefz. die hier allein einschlägige Abhilfe, die Eintragung eines Widerspruchs nach § 54, bereits erlangt, wodurch er auch genügend geschützt ist. (Beschl. des 3. O. v. 11. Juni 1921, Reg. III Nr. 47/1921).

5323

II.

Die nach § 332 ff. StPrD. eingeleitete Pflégshft hat nicht nur dem Interesse des Staats zu dienen, sondern auch das Beschlagnahmevermögen sachgemäß zu verwalten. Der Pfléger hat daher auch Verbindlichkeiten zu erfüllen, die vor der Beschlagnahme entstanden sind. In der in dem Beschl. vom 1. Juli 1921, Reg. III Nr. 61/1921 (diese Zeitschr. 1921 S. 245) behandelten Angelegenheit hat das AG. B. als VormGer. für Matthias St. eine Güterpflége angeordnet u. den Alois W. als GüterPfl. bestellt. Zu Urkunde des Not. B. v. 11. Aug. 1921 erklärte der GüterPfl. im Wefeln u. unter Zustimmung des Käufers B. seine ausdrückl. Einwilligung zum Kaufvertrage u. zur Auflösung hinsichtl. des Anwesens Nr. 4 in G. u. beantragte Eintragung im Grb. Die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung hat das AG. B. versagt, weil diese Rechtshandlung des Pfl. dem Zwecke der Beschlagnahme u. Güterpflége zumwiderlaufe. Die Beschwerde des Pfl. wurde zurückgewiesen. Auf weitere Beschw. wurde das AG. unter Aufhebung der beiden Beschlüsse angewiesen, anderweit zu verfügen.

Gründe: Die GüterPfl. i. S. der §§ 332 ff. StPrD. ist an sich selbständiger Art. Ob u. inwieweit die Vorschr. der §§ 1909—1921 BGB. gelten, muß aus dem Sinne der Gesetzesbest. entnommen werden. Der Pfl. tritt hiebei an die Stelle des Pflégelings u. übt statt dessen — u. zw. innerh. der durch die Beschlagnahme gezogenen Grenzen — das Verwaltungs- und Verfügungsrecht aus. (BayObStG. 10, 560; 12, 34). Diese Pflégshft darf aber nicht einseitig auf die Interessen des Staates abgestellt werden, sie hat vielmehr den doppelten Zweck, einerseits das Vermögen

dem Abwesenden vorzuenthalten u. ihn zur Rückkehr zu veranlassen, andererseits aber auch das Vermögen zu verwalten. Es sind somit die Interessen des Abwesenden u. des Staates in gleicher Weise zu wahren. (Silberschmidt im Arch. f. bürgerl. Recht 15, 114 ff.). Die Verfügungsgewalt ist nur dem Angekl. entzogen, nicht aber dem Pfl., soweit die durch die Beschl. gezogenen Grenzen reichen. So ist es auch Pflicht des Pfl., Verbindlichkeiten zu erfüllen, zu denen der Rechtsgrund schon vor der Beschl. gelegt wurde. Die Vermögensbeschl. trifft nicht einzelne Vermögensstände, sondern das Vermögen im Ganzen; mit Aktiven u. Passiven, wie es bei der Beschl. rechtl. u. wirtschaftl. gestaltet war. Wenn das AG. meint, der Pfl. könne nicht weitere Befugnisse haben als der Angekl., so übersieht es, daß der Pfl. seine Befugnisse nicht von dem Angekl. ableitet, sondern dessen gesetzl. Vert. ist; auch der wegen Geisteskrankheit Entmündigte kann selbst über sein Vermögen nicht verfügen, wohl aber sein Vormund. Hier ergibt sich folgendes: Im Hinblick auf § 334 StPrD. ist die Beschl. wirksam geworden am 5. Okt. 1920, als sie zum ersten Male im Anz. veröffentlicht wurde. Der schuldrechtl. Kaufvertrag u. die Auffassung nach der Rotkr. vom 4. Okt. 1920 konnten somit von der Beschl. nicht berührt werden, sind vielmehr rechtswirksam geblieben; nur die Eintragung im Grb. war zufolge der Einwirkung der Beschl. nicht mehr angängig. Demgemäß gehören zu den Aktiven des der GüterPfl. unterworfenen Vermögens sowohl der von der Frau für das Gesamtgut eingenommene Kauffchilling als auch das verkaufte Anwesen. Dagegen zählt zu den Passiven des dem Pfl. unterworfenen Vermögens auch der Anspruch des Käufers, der durch Begleichung des Kauffchillings seinen Vertragspflichten genügt hat, auf Eigentumsverschaffung (§ 433 BGB.). Denn dieser Anspruch ist aufrecht geblieben. Bei Eintritt der Beschl. war das Vermögen mit diesem Ansprüche beschwert, so daß er gegen den Angekl. trotz der Beschl. weiter besteht. Der Pfl. will durch die Eintragungsbewilligung lediglich die aufrecht gebliebene Verbindlichkeit des Angekl. erfüllen u. den Kaufvertrag vollziehen, zugleich unnötigen Kosten einer Klage des Käufers vorbeugen; er hat für diese Urk. die vorm. gerichtl. Genehmigung erbeten (§§ 1915, 1821 Nr. 1 BGB.). Die Erwägungen des VormG. u. des AG. können nicht gebilligt werden. Insbes. ist es unrichtig, daß es nicht angehe, das einzige greifbare Vermögensobjekt des Angekl. zur Befriedigung des Käufers aus der Beschl. zu entlassen. Von der Beschl. ist ja auch der Kauffchilling ergriffen. Soweit etwa Anhaltspunkte dafür beständen, daß es den Beteiligten nur darum zu tun war, das Anwesen der zu erwartenden Beschl. zu entziehen, so ergäbe sich insbes. nach § 138 Abs. 1 BGB. eine veränderte Sach- u. Rechtslage auch für die Genehmigungserteilung. Gleiches gilt, wenn sich herausstellen sollte, daß der Kaufpreis nicht richtig angegeben ist (§ 313 BGB.). (Beschl. des 3. O. v. 7. Okt. 1921, Reg. III Nr. 115/1921).

5325

III.

Für Ansprüche auf Entschädigung nach § 7 RStG ist in Bayern der Rechtsweg nicht zulässig. Während der bayer. Rätewirren (April 1919) nahm die Stadt-Gem. A. gemäß §§ 3 Nr. 3, 6, 7 RStG. v. 13. Juni 1873 (RStBl. 129) auf Grund Verlangens der Militärverwaltung beim RI. einen Kraftwagen für Polizeizwecke in Anspruch. Die Verwendung dauerte v. 30. April bis 7. Juni 1919. Die nach § 33 RStG. eingesetzte Komm. stellte die vorgesehenen Mängel u. die Entschädigungssätze fest, worauf die Stadt-Gem. dem RI. 2350 M. zahlte. Der RI. beanspruchte aber weitere 8450 M., weil der Wagen erst am 5. Juli 1919 wieder verwendungsfähig geworden sei u. außergewöhnl.

Abnähmung vorgelegen habe. Die Gem. verwies den A. an die MilBew.; vorsorglich bestritt sie den Anspruch nach Grund u. Höhe. Das BG. wies wegen Ungültigkeit des Rechtswegs ab; Berufung u. Revision blieben ohne Erfolg.

Gründe: Es handelt sich um einen Anspruch auf Entschädigung nach § 7 Art. 30. Ueber den Rechtsweg enthält das Art. 30. eine Vorschr. nur im § 34. Dieser sagt, daß für Klagen gegen das Reich hinsichtlich des Rechtswegs u. des Gerichtsstandes die gleichen Vorschr. gelten wie gegen den Bundesstaat, wenn letzterer verklagt wäre. Das bedeutet, daß das ReichsRG. es auch gegenüber dem Reich auf das LandesRG. ankommen läßt, ob eine Justiz- oder Verwaltungssache gegeben ist. Hieran ist durch § 13 GGO. nichts geändert; denn dieser verweist vor die ordentl. Gerichte alle bürgerl. Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht entweder die Zuständigkeit von VerwBeh. oder VerwGer. begründet ist oder reichsgef. bef. Ger. bestellt oder zugelassen sind. Letzteres ist nicht geschehen; die Zuständigkeit der VerwBeh. u. VerwGer. beruht aber wiederum auf Landesrecht. Nun handelt es sich hier freil. um eine Klage gegen eine Gemeinde; nach § 34 Art. 30. muß aber hier um so mehr LandesRG. hinsichtlich des Rechtswegs maßgebend sein. In Bayern galten bereits bei der Erlassung des Art. 30. die Art. 30. Sachen als Administrativsachen (BG. v. 3. Jan. 1907, ABt. 53; § 28 der FormBO. v. 17. Dez. 1825, ABt. 1066; OberstG. v. 15. Dez. 1856, ABt. 1807, 16). In der Begr. z. Entw. des VerwGG. (Berh. der R. d. Abg. 1877/78 Beil. Bd. III, 18) wurden die Ansprüche aus §§ 6, 7, 18 Art. 30. ausdrückl. als solche bezeichnet, die als GemLasten im weiteren Sinn unter Art. 8 Nr. 30 fallen. Gegen diese Stelle ist von den Erläuterern des VerwGG. kein Einwand erhoben. Der Wortlaut des Ges. ist in der Tat allgemein: „Verwaltungsrechtsachen... sind alle bestrittenen Rechtsansprüche u. Verbindlichkeiten in nachbenannten Angelegenheiten... 30.) Teilnahme an GemLasten“. Die Vorinst. konnten daher mit Recht auch die Gegenleistung der Gem. für die gemeinbl. Kriegslast unter Art. 8 Ziff. 30 bringen, da der Zusammenhang unmittelbar ist u. der innere Grund (Beschleunigung) auch hier zutrifft. Auch Neulamp anerkennt in JW. 1916, 808, daß nach bayer. Recht der Rechtsweg u. zwar „im vollen Umfang“, d. h. auch hinsichtl. des Betrags, ausgeschlossen ist. (S. a. Abt. in WAdmPr. 68, 188). Insofern kann in Bayern kein Unterschied gemacht werden zw. der Höhe nach bestrittenen u. unbestrittenen oder bereits festgesetzten Ansprüchen aus dem Art. 30. In der bayer. Rechtspr. ist vielmehr von jeher daran festgehalten worden, daß auch unbestrittene u. der Höhe nach feststehende Ansprüche des öffentl. Rechts nicht vor Gericht eingeklagt werden können (GSt. 1886 Beil. I, 1892 Beil. II, 1897 Beil. I). Auch das RG. (RGZ. 91, 293) läßt über letztere Frage im Endergebnis für Ansprüche aus dem Art. 30. das Landesrecht entscheiden. Die einzelnen Beträge stehen übrigens nicht dem Grunde u. der Höhe nach fest. Schon deshalb hindert auch Art. 153 Abs. 2 ABt. nicht die Verneinung der Zulässigkeit des Rechtswegs. Diese Gesetzesstelle behält aber auch ausdrückl. andere Best. von Reichsges. vor. Eine solche Sonderbest. bildet, wie mit Stölzel (Rechtsweg u. Kompromiß. in Preußen § 6 III) gegen Heilberg-Schäffer (Art. 30. S. 147) anzunehmen ist, gerade § 34 Art. 30. Es bleibt also trotz Art. 153 Abs. 2 ABt. der Rechtsweg für die Vergütung in Bayern ausgeschlossen, selbst wenn es sich bloß mehr um die Zahlung einer bereits festgestellten Summe handeln würde. Hieran ist belanglos, ob zw. der best. StadtGem. u. dem Reich bereits eine endgültige Feststellung stattgefunden hat. (Urt. des RS. v. 12. Nov. 1921, Reg. I Nr. 82/1921).

B. Strafsachen.

I.

Türschloß als Gegenstand täglichen Bedarfs. Nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 PrArt. 30. kommt es nur auf den wirtschaftlichen Charakter des Rechtsgeschäfts an. Auch das Fordern aus einem Werkvertrage kann darunter fallen. Der A. hatte ein Türschloß geliefert u. angebracht. Er forderte insgesamt 650 M. Er wurde nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 verurteilt, weil er für das Türschloß, einen Gegenstand des tägl. Bedarfs, einen Preis forderte, der einen übermäßigen Gewinn enthielt. Die StR. nahm an, daß das Fordern für die Anbringung des Schloßes nicht unter diese Vorschr. falle, weil es sich um einen Werkvertrag handle. Die Rev. wurde verworfen.

Aus den Gründen: Das Türschloß ist Gegenstand des tägl. Bedarfs u. bleibt es auch nach seiner Verbindung mit dem Gebäude. Unzutreffend aber ist es, das einheittl. Rechtsgeschäft, das auf Herstellung eines verbesserten Türabschlusses für das Gebäude mittels des vom Angell. zu liefernden Schloßes gerichtet war, in zwei Teile, einen Kaufvertrag über das Schloß u. einen dessen Anbringung an der Türe betreffenden Werkvertrag (WB.) zu zerlegen u. auschl. den ersteren Betrag als Preis zu berücksichtigen. Vielmehr muß der einheittl. u. unteilbare Vertrag unter dem Gesichtspunkt der angeführten Best. gewürdigt werden. Hierbei ist aber der Nachdruck nicht auf die zivilrechtl. Natur dieses Vertrags also auf die Frage zu legen, unter welchen der vom GGO. aufgestellten Vertragstypen er einzureihen ist, vielmehr kann nur der wirtschaftl. Charakter entscheiden. Mit seiner Unterordnung unter den Begriff des WB. nach §§ 631 ff. GGO. ist die Anwendbarkeit des § 1 Nr. 1 der PrArt. 30. nicht ausgeschlossen. Auch ein solcher Vertrag kann einen Preiswucher i. S. dieser Best. in sich schließen. Indem diese ganz allgem. von Fordern „eines Preises für einen Gegenstand des tägl. Bedarfs“ spricht, schränkt sie ihre Anwendung nicht auf den Fall der Veräußerung, nämll. den Kaufvertrag ein, setzt vielmehr nur ein Rechtsgeschäft voraus, das seinem, wenn nicht ausschließl., so doch wesentl. Inhalt nach auf Veräußerung einer Sache gerichtet ist, indem der einen wesentl. Teil der Vertragspflicht der einen Seite bildenden Uebereignung die Pflicht zur Leistung eines Geldebetrags als Gegenwerts auch für diese Uebereignung gegenübersteht. Wollte man diese Fälle von den mögl. Fällen des Preiswuchers ausnehmen, so ließe sich das Ziel, das sich der GGO. mit der BO. gesetzt hat, der möglichst umfassende u. wirksame Schutz der Allgemeinheit gegen wucherische Ausbeutung auf dem Gebiet des Verkehrs mit Gg. des tägl. Bed., nur unvollkommen erreichen. Dieses Schutzbedürfnis muß nach dem Geseß. Zweck auch für die Fälle anerkannt werden, wo zur Befriedigung eines derartigen wirtschaftl. Bedürfnisses nicht die bloße Lieferung der Sache sondern noch eine bestimmte an ihr sich vollziehende Arbeit zu leisten ist, durch die ihre Eignetheit zur Befriedigung des Bedürfnisses erst geschaffen wird u. wo deshalb beide Leistungen zu einer Gesamtvertragspflicht zusammengefaßt werden, mithin insbes. auch für zahlreiche zivilrechtl. dem Begriff des reinen WB. angehörige Fälle. Die Bedeutung der Arbeit kann gegenüber der Sachleistung sehr zurücktreten, braucht es aber nicht, sie darf nur nicht überwiegen. Eine sichere begriffll. Abgrenzung wird kaum mögl. sein; eine solche wird vielmehr nach der tatsächl. Gestaltung des Falles zu treffen sein. Es mag an Fälle erinnert werden, wie Festnageln, Anschrauben, Aufhängen von Gegenständen, Anbringen u. Montieren einfacher Beleuchtungskörper, Fäbne u. ähnlicher Zubehörsstücke an Wasserleitungsröhren im Haus, aber auch Einsetzen von Glasscheiben, wenn die Nägel, Schrauben usw. von dem Ausführenden selbst geliefert werden. Derartige Arbeiten wird aber auch mancher

im eigenen Haushalt selbst vornehmen, sich also auf den Kauf solcher Gegenstände beschränken. In anderen Fällen, bei technisch schwierigeren Arbeiten, wird die Zuziehung des geschulten den Gegenstand zugleich liefernden Handwerkers unumgänglich sein. Diese zufällige Gestaltung der Umstände — wonach der im wesentl. gleiche wirtschaftl. Zweck im einen Fall durch Kauf, im andern durch gemischten Vertrag, meist WB., erreicht wird — kann nach Sinn u. Wortlaut des § 1 Nr. 1 der BD. unmögl. entscheidend sein, vielmehr erfordert der Zweck der Bekämpfung jener Auswüchse ein Einschreiten in Fällen dieser Art ebenso nachdrücklich wie gegen den Preiswucher im reinen Warenkauf. Auch der vorliegende Fall, wo zur Beschaffung eines sicheren Abschusses ein Türschloß zu liefern u. anzubringen war — wobei zweifellos die Befestigung des Schloßes gegenüber seiner Beschaffung nicht überwog — ist unbedingt diesem gemischten Gebiet zuzurechnen, auf dem die PrErBD. anzuwenden ist. Die vom Besteller als Entgelt für die Gesamtleistung geschuldete Vergütung ist i. S. des § 1 Nr. 1 der BD. der Preis für den Gegenstand des tägl. Bedarfs (vgl. die Begr. zum Entw. der PrErBD. im JMBI. 1918, 67 ff. u. Schäfer, Erl. zu dieser BD. S. 109). (Urt. des II. GerStrS. v. 18. Juli 1921, II 204/1921). Ed.

5295

II.

Sind die Inhaber von Luftdruckwaffen, Zimmerstutzen, Flobertstutzen, Scheibenbüchsen waffen-scheinpflichtig? Die Bef. vom 14. Juni 1919 ist nach dem Eingangsjahre „auf Grund des § 2 der ReichsBD. über WBesitz v. 13. Jan. 1919 (RWB. S. 31), ferner auf Grund des Art. 4 Nr. 2 KrZG. erlassen“. Die Bef. ist in 4 Abschn. gegliedert: I. Ablieferung von W. II. Führung von SchußW. III. Handel mit SchußW. IV. Straf- u. sonstige Best. In IV, 13 ist ausdrücklich ausgesprochen, daß die Vorschr. unter I auf Grund der ReichsBD., jene unter II u. III auf Grund des KrZG. ergangen sind. Die Bef. unter I hat ihre Unterlage in dem § 2 ReichsBD., wonach die Landes-GenrBeh. (= LZB.) die Ausführungsbest. erlassen, Ort u. Zeit der Ablieferung bestimmen u. festlegen, welche Ausnahmen gelten sollen. Nach § 1 Abs. 1 sind alle SchußW. sowie Munition aller Art zu SchußW. sofort abzuliefern. Nach Abs. II gelten als SchußW. Gewehre, Karabiner, Pistolen, Revolver usw. Die Vorschr. sind in I §. 1 der Bef. wörtlich wiedergegeben. Die in dieser Richtung allein maßgebende ReichsBD. enthält sich einer Umschreibung des Begriffs: „Gewehre“. Nach dem Sprachgebrauch u. in Ermangelung einer aus der ReichsBD. hervorgehenden anderen Auffassung sind hier unter SchußW. solche im technischen Sinne zu verstehen (Olshausen N. 2a zu § 127; N. b zu § 367 Nr. 9 StGB.; RWspr. 10, 683). Die ReichsBD. umfaßt unterschiedslos alle Gewehre; es fallen deshalb darunter auch die Flobertstutzen, auch Fl.-Gewehre genannt. Nach I §. 3c sind von der Ablieferung ausgenommen: LuftdruckW., Zimmerstutzen, Scheibenbüchsen. Die StR. zählt Fl.-Stutzen zu den Zimmerstutzen u. meint, daß diese deswegen, weil sie nicht abzuliefern sind, nicht als SchußW. i. S. der ReichsBD. zu erachten seien. Sie nimmt weiter an, daß auch nach den Vorschr. II §. 4 Abs. 1 der Bef., wonach zum Besitz u. zur Führung einer SchußW. der Besiz eines Wscheins erforderlich ist, die Zimmerstutzen, mithin auch die Fl.-Stutzen nicht SchußW. i. S. der ReichsBD. u. daher nicht w-scheinpflichtig seien. Ob die Anschauung der StR. richtig ist, daß Fl.-Stutzen den Zimmerstutzen zuzurechnen sind, kann unerörtert bleiben, da eine Anklage wegen Nichtablieferung der Fl.-Stutzen nicht erhoben ist. Unterstellt man diese Meinung als richtig, so ist folgendes zu erwägen. Da unter SchußW. nur

solche im technischen Sinne zu verstehen sind, so behalten die Fl.- u. Zimmerstutzen ihre Eigenschaft als SchußW., mögen sie abzuliefern sein oder nicht. Die ReichsBD. hat ausnahmslos alle Gewehre, sonach auch die Fl.- u. Zimmerstutzen als SchußW. erklärt; die LZB. wären gar nicht berechtigt gewesen, einen Teil nicht als SchußW. zu erklären. Dies hätte nur die ReichsBD. oder die durch diese ermächtigte LZB. tun können. Beides ist nicht geschehen. Demnach sind Fl.- u. Zimmerstutzen SchußW. im S. der ReichsBD. u. dadurch auch i. S. der Bef. v. 14. Juni 1919. Zu deren Besiz u. Führung ist deshalb nach Abschn. II §. 4 der Bef. der Besiz eines Wscheins erforderlich. Ausgenommen sind nach II §. 4 Abs. 2 der Bef. nur die Sicherheitsorgane hinsichtlich der zum Dienstgebrauch nötigen SchußW. u. gewisse Militärpersonen. Eine weitere Ausnahme macht die Bef. nur insofern, als für nicht gebrauchsfähige SchußW. in Wsammungen kein Erlaubnis-schein erforderlich ist (Abs. 1 §. 3b u. Abs. 2). In Abs. III — Handel mit SchußW. — sind LuftdruckW., Zimmerstutzen, Scheibenbüchsen u. alle SchußW., für die Munition nicht mehr im Handel ist, von den in diesem Abschn. getroffenen Best. ausgenommen. Daraus geht hervor, daß auch im Abschn. II — Führung von W. — eine Ausnahme für diese Arten von W. getroffen worden wäre, wenn sie der Gesetzg. gewollt hätte. Nach alledem sind die berechtigten Inhaber von LuftdruckW., Zimmerstutzen u. Scheibenbüchsen von der Ablieferung befreit, bedürfen aber eines Wscheins. Der Zweck ist aus Abschn. II §. 6, 7 u. 8 deutlich zu erkennen. Die Vorschr. ist in Art. 4 Nr. 2 KrZG. enthalten. Anordnungen auf Grund dieser Vorschr., so auch die Bef. v. 14. Juni 1919, sind durch die bayer. BD. v. 4. Nov. 1919 (GWB. S. 791) aufrecht erhalten u. zwar wie es in A a heißt, nach Art. 178 Abs. III AB. Der StrS. hat in den Urt. v. 7. Apr. u. 4. Juli 1921 (RevReg. II 58 u. 152/1921) ausgesprochen, daß der größte Teil dieser Anordnungen unter A, darunter die Bef. v. 14. Juni 1919, nicht in dem Art. 178 Abs. III wohl aber in dem Art. 48 Abs. 4 AB. ihre Grundlage hat. Die BD. v. 4. Nov. 1919 ist nach der bayer. BD. v. 6. Okt. 1921 (StA. Nr. 233/1921) mit dem 15. Okt. 1921 aufgehoben. Die Strafbarkeit der vor diesem Zeitpunkt begangenen Tat wird aber dadurch nicht berührt, weil Art. 4 Nr. 2 KrZG. ein zeitlich begrenztes Strafgef. ist. (Urt. d. I. StrS. v. 18. Okt. 1921, RevReg. I 455/1921). Ed.

5313

III.

Zu dem Begriffe: Flugblätter (= FBl.). Vereinnungsfreiheit u. deren Beschränkung nach der RSt. A. hat im März 1921 durch B. in einer Straße zu K an die aus der Fachschule kommenden Bäder-u. Konditorlehrlinge bedruckte Blätter verteilen lassen, in denen er diese zu einer Beherlingsversammlung einlad u. beifügte, daß die Beherlinge die Versammlung besuchen dürfen u. nicht abgehalten werden können, sowie daß Beschwerden der Beherlinge u. Neueinstellungen von Beherlingen ihm mitzuteilen sind. Die Bl. waren weder von einer amtll. Stelle in Druck gegeben, noch von einer Bezirksverwaltungsstelle genehmigt. Die Versammlung hat wegen zu geringer Beteiligung nicht stattgefunden. A. wurde wegen Anstiftung zu einem Berg. gegen die Bef. der bayer. Staatskommissare (StA.) v. 28. Nov. 1919 in Verb. mit der bay. BD. v. 4. Nov. 1919 über die Aufhebung des KrZ. u. über einstw. Maßnahmen nach Art. 48 Abs. IV AB. angeklagt, aber von den Untergerichten freigesprochen. Auf die Rev. des StA. wurde das Urteil aufgehoben.

Aus den Gründen: Die Rechtsgültigkeit der Bef. v. 28. Nov. 1919 (StA. Nr. 289) ist bereits in dem Urt. des Sen. v. 16. Dez. 1920 (ObSt. 20, 459) anerkannt. In Ziff. IV A 3 der Bef. war vor-

1) 28. = Bayern

geschrieben, daß Plakate u. ZBl. nur dann gedruckt u. weiterverbreitet werden dürfen, wenn sie von einer amtl. Stelle in Auftrag gegeben oder von einer Bez.-Ber.-Stelle genehmigt sind. Die Strk. bestimmt den Begriff der ZBl. dahin, daß sie unperiodische Druck-erzeugnisse sind, die bestimmt sind Meinungsäußerungen oder Nachrichten, die Anspruch auf allgem. Interesse haben, an einen unbestimmten Kreis von Personen weiter zu verbreiten. Diese Begriffsbest. ist zu enge. Für den Begriff der ZBl. kommt es nicht darauf an, welcher Art die zu verbreitenden Mitteilungen oder Nachrichten sind. Auch die Strk. haben den Begriff nicht in dem ihm von der Strk. zugeschriebenen engen Sinn gebraucht. Die Blätter, welche A. verbreiten ließ, waren ZBl.; sie enthielten bestimmte Mitteilungen u. Nachrichten; welcher Art diese waren, darauf kommt es bei der Anwendung der Vorschr. der Strk. nicht an. Die Blätter waren auch nicht für einen fest geschlossenen, nach außen hin erkennbar abgegrenzten Personenkreis bestimmt. Die Zugehörigkeit zu demselben Stand oder Beruf u. die Gleichheit der gewerbli. Interessen begründet, wie das RG. in Leipz. 1921 Sp. 64 ausgeführt hat, keinen innerlich durch gemeinsame Beziehungen verbundenen u. nach außen erkennbar abgegrenzten Personenkreis. Auch die Annahme der Strk., daß durch das Verbot der Strk. nur Druckerzeugnisse getroffen werden sollten, die geeignet waren, Beunruhigung hervorzurufen oder den öffentl. Frieden zu gefährden, ist irrig. Verfehlt ist die Ausführung der Strk., daß die Anwendung der Vorschr. der Strk. auf die ZBl. des A. einen unzulässigen Eingriff in das durch die AB. gewährleistete Grundrecht (= GrM.) der Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- u. Wirtschaftsbedingungen darstelle, der auch unzulässig sei, wenn er im Wege von Maßnahmen auf Grund des Art. 48 erfolge. Denn die Vereinigungsfreiheit wird nicht dadurch beschränkt oder behindert, daß für die Einlabung zu einer Versammlung durch ZBl. die Einhaltung der allgem., für alle geltenden Vorschr. verlangt wird; eine Beschränkung könnte erst in Frage kommen, wenn die Genehmigung der ZBl. ohne Grund versagt würde. Im übrigen ist zweifelhaft, ob das im Art. 159 AB. gewährleistete GrM. der Vereinigungsfreiheit nicht durch Maßnahmen auf Grund des Art. 48 Absf II oder VI AB. vorübergehend beschränkt werden darf. Das RG. hat die Frage (RGStr. 55, 115) bejaht. Es faßt Art. 48 Absf. 2 S. 2 so auf, daß insbes. die dort aufgeführten GrM. ganz oder teilweise außer Kraft gesetzt werden dürfen, so daß also auch die Aufhebung der übrigen GrM. nicht ausgeschlossen ist. In der Tat ist kein Grund ersichtlich, weshalb nur die wichtigsten GrM. im Satz 2, nicht die übrigen sollen eingeschränkt werden dürfen. Auf der anderen Seite kann man auf den Wortlaut verweisen, der nicht wohl anders ausgelegt werden kann, als daß nur die bes. angeführten GrM. der Einschränkung unterliegen sollen. Man sollte meinen, daß der Gesetzm. für den Gedanken, daß im Falle der Not alle GrM. angetastet werden dürfen, eine klare Fassung hätte finden können. Mit Rücksicht auf den Wortlaut der Best. hat der Sen. im Urk. vom 4. Juli 1921 (RevReg. II Nr. 152/1921) sich dahin ausgesprochen, daß die AB. die dem Reichspräsidenten u. bei Gefahr im Verzug den Landesregierungen zum Zweck der Wiederherstellung der gestörten oder gefährdeten öffentl. Sicherheit u. Ordnung verliehene Macht insofern eingeengt hat, als sie die GrM., welche ganz oder teilweise beschränkt oder außer Kraft gesetzt werden dürfen, einzeln aufgeführt u. dadurch die Anfechtung der anderen GrM. ausgeschlossen hat. Die Reichsreg. hat sich der weiteren Auslegung angeschlossen. Hier liegt keine Einengung des Rechtes der Vereinigungsfreiheit vor; es kann deshalb eine Stellung zu der Frage unterbleiben. (Urk. d. II. StrS. v. 24. Okt. 1921, RevReg. II Nr. 338/1921).

5312

Ed.

Oberlandesgericht München.

Verfahren mit dem Verberb ausgelegten Pfandgegenständen im Falle der Vollstreckungseinstellung. Auf Grund Vollstreckungsbeschl. ließ der Gläubiger bei den Schuldnern Torf pflanzen, der im Gewahrsame der Sch. belassen wurde. Die Sch. erhoben gegen den Vollstreckungsbeschl. Einspruch. Auf ihren Antrag stellte das LG. als Streitgericht nach §§ 707, 719 ZPO. die Zwangsvollst. ohne Sicherheit vorläufig ein u. wies einen Antrag des Gl. ab, die Fortsetzung der Vollst. gegen Hinterlegung des Erlöses zu gestatten. Da nach § 707 ZPO. die Fortsetzung der Zwangsvollst. nur gegen Sicherheit zugelassen werden könne, der Gl. sich aber dazu nicht erboten habe. Der Gl. beantragte mit der Behauptung, daß der Torf bei seiner Beschaffenheit u. der Art der Lagerung dem Verberben ausgesetzt sei, bei dem gleichen Gericht einstw. Verf. nach § 935 oder § 940 ZPO. zu erlassen, u. suchte für dieses Verfahren um das Armenrecht nach. Das LG. wies das Gesuch ab, weil die Vorschr. im § 707 nicht durch eine einstw. Verf. nach § 935 oder § 940 in Frage gestellt werden dürfe, weshalb der Antrag auf eine solche aussichtslos sei. Die Beschw. hatte Erfolg.

Gründe: Dem LG. ist zu ergeben, daß im Rahmen des § 707 ZPO. keine einstw. Anordnung des Inhalts zulässig ist, daß ohne Sicherheit die Zwangsvollst. fortzusetzen sei. Allein nach § 804 Absf. 1 u. 2 finden auf das Vollstreckungsbeschl. die Vorschr. des ZPO. über Vertragspfandrecht entspr. Anwendung, soweit sie nicht dem Wesen des Vollstreckungsbeschl. widersprechen. Dazu gehört auch § 1219 ZPO., der nach Zweck u. Bedeutung auch für das Vollstreckungsbeschl. gelten muß. Danach kann der Pfandgl. das Pfand öffentl. versteigern lassen, wenn durch den drohenden Verberb des Pfandes oder durch eine zu besorgende wesentl. Minderung des Wertes seine Sicherheit gefährdet wird; der Erlös, der an die Stelle des Pfandes tritt, ist auf Verlangen des Verpfänders zu hinterlegen. Diese Vorschr. widerspricht dem Wesen des Vollstreckungsbeschl. u. dem § 707 ZPO. um so weniger, als hier die scheinbare Fortsetzung der Vollst. niemals zu einer Befriedigung des Gl. sondern nur zur Hinterlegung des Erlöses führt, sofern nur der Sch. diese Sicherung begehrt; der hinterlegte Erlös nimmt dann die Stelle der gepfändeten Sache ein. Selbstverständlich muß im einzelnen Falle ein wirkl. Bedürfnis nach diesem Rechtsbehelf bestehen, hier aber kann es nicht verneint werden, weil die lächerhafte Vorschr. des § 707 ZPO. zu einem unangemessenen Ergebnisse führt. Da das LG. selbst annimmt, daß der gepfändete Torf bei seiner Beschaffenheit u. Lagerung dem Verberben ausgesetzt ist, wird also im Rahmen des § 1219 ZPO. in Verb. mit § 935 oder § 940 ZPO. eine sachgemäße Regelung durch eine einstw. Verf. zulässig u. zweckentsprechend sein. (Beschl. des II. BS. v. 2. Dez. 1921, BeschwReg. 680/21)

5382

K.

Landgericht München I.

Scheidung amerikanischer Ehe. Die Ehegatten sind beide Amerikaner u. schlossen 1914 vor dem StA. in München die Ehe. Die Kl. beehrte Scheidung der Ehe aus Verschulden des Bekl. nach § 1567 Nr. 2 BGB. wegen Ehebruchs u. wegen Verfehlung nach § 1568 BGB. Der Bekl., der von seiner Geburt in München bis zur Eheschließung ununterbrochen in München gelebt hat, habe hier nach der Eheschließung einen eigenen Hausstand begründet, Ende 1916 habe er sich mit der Kl. zu vorübergehendem Aufenthalt nach New York begeben, dort sei er im Febr. 1918 verschwunden u. seitdem unbekannten Aufenthaltes. Die Kl. habe sich wieder nach München begeben; während des gemeinsamen Aufenthaltes in New York habe der Bekl. mit einer Frau N. die Ehe gebrochen u. in jener Zeit die

Al. mißhandelt; außerdem habe er 1915 die 15 Jahre alte Schwester der Al. zur vergewaltigen versucht, was diese der Al. erst im Sommer 1920 mitgeteilt habe.

Aus den Gründen: Da die Ehegatten Ausl. sind, ist das angegangene Ger. nur zuständig, wenn der bekl. Ehemann im Gerichtsbezirke seinen allgem. Gerichtsstand hat (§ 606 Abs. 1 ZPO.) u. wenn das inl. Ger. nach den Ges. des Staates zuständig ist, dem der Ehemann angehört (§ 606 Abs. 4 ZPO.). Es kann allerdings nicht angenommen werden, daß der Bekl. bei Klagestellung noch seinen Wohnsitz in München hatte u. daß dabei der allgem. Gerichtsstand der Bekl. in München nach § 13 ZPO. gegeben ist. Denn wenn der Bekl. auch vielleicht bei der gemeinsamen Abreise 1916 noch die Absicht gehabt haben sollte, sich in Amerika nur vorübergehend aufzuhalten u. alsbald wieder zurückzukehren, so läßt doch sein weiteres Verhalten in Amerika, insbes. seine Trennung von der Al. und sein Fernhalten von der Familie sowie der in der Zwischenzeit eingetretene Umschwung in den wirtschaftl. Verhältnisse Deutschlands nicht daran zweifeln, daß der Bekl. von der Absicht zurückzukehren längst abgekommen ist u. seinen Wohnsitz in München aufgegeben hat. Dagegen ist München allgem. Gerichtsstand des Bekl. nach § 16 ZPO., weil er hier seinen letzten bekannten Wohnsitz hatte. Das setzt voraus, daß der Bekl. keinen Wohnsitz hat, daß er also seit Aufgabe seines Münchner Wohnsitzes seinen neuen Wohnsitz mehr anderwärts im Inl. oder im Ausl. begründet hat u. daß ein Aufenthaltsort im Deutschen Reich nicht bekannt ist. Diese Voraussetzungen hat die Al. zu beweisen. Ein positiver Beweis kann jedoch nicht verlangt werden, nach der Rechtspr. genügt sie dieser Beweispflicht vielmehr schon durch den Nachweis, daß sie erfolglos die Schritte getan hat, die vernünftigerweise einzuschlagen waren, um den Wohnsitz des Bekl. zu ermitteln (RG. in JW. 1900 S. 410¹, SeuffArch. 38 Nr. 283). Diesen Nachweis erachtet das Ger. auf Grund der durch Urf. bestätigten Darlegungen der Al. über ihre Bemühungen zur Ermittlung des Aufenthalts u. eines etwaigen Wohnsitzes des Bekl. für erbracht. Insbes. läßt die Angabe der Schwester des Bekl., daß sie in den letzten Jahren vom Bekl. aus verschiedenen Staaten Amerikas Lebenszeichen erhalten hat, ersehen, daß er sich nicht in Deutschland aufhält u. auch in Amerika noch nicht irgend festen Fuß gefaßt u. einen Wohnsitz begründet hat. Auch nach dem Rechte der Ber. St. v. Nordamerika, denen der Bekl. angehört, unterliegt die Zuständigkeit des angegangenen inl. Ger. keinen Bedenken, denn dieses Recht gestattet die Scheidung durch ein ausl. Domizilger. u. schließt dessen Zuständigkeit nur aus für den hier nicht gegebenen Fall der Verlegung des Wohnsitzes in das Ausland zu dem Zwecke, dort eine Zuständigkeit für Scheidungsklagen zu erlangen (Böhm, Zeitschr. für intern. Recht 13, 447). Für die Klage sind gemäß Art. 17 GG. BGW., dessen Best. auschl. in Betracht kommen, da die Ber. St. v. Nordamerika dem Gaager Absl. v. 12. Juni 1902 zur Regelung der Ehescheidung nicht beigetreten sind, die materiellrechtl. Vorschr. des deutschen Rechts maßgebend, da nach dem Rechte der Ber. St. v. Nordamerika für die Scheidung der Ehe die lex fori anzuwenden ist damit auf das deutsche Recht rückverwiesen ist. (Urt. v. 1. Juli 1921, E 181/21).

5267 Mitgeteilt von Rechtsanwalt Dr. B a g a r a c h in München.

Landgericht Lands hut.

Bekand im Gebiete des Bayer. RA. ein Gewohnheitsrecht, wonach die Unterhaltspflicht gegenüber unehel. Kindern mit deren vollendetem 14. Lebensjahr endet? Am 9. Febr. 1877 zu Regensburg als außerehel. Tochter des Bekl. geborene Al. M. B. ist nahezu erblindet. Sie hat gegen ihren Vater Unterhaltsan-

sprüche geltend gemacht. Das AG. wies ab. Das LG. gab der Klage statt.

Gründe: Da der Unterhaltsanspruch aus der Vaterschaft entspringt, ist im Hinblick auf 208 GG. BGW. das am Wohnsitz des Bekl. ehemals geltende Recht, das Bayer. RA., anzuwenden (PlenUrt. des Obersten Gerh. v. 24. Jan. 1875, SeuffArch. I n. 7. S. 2). Nach Kl. I Kap. 4 § 7 Ziff. 5 u. 10 ist die Unterhaltsverbindlichkeit des Vaters eines ehel. u. außerehel. Kindes durch die Notdurft des Kindes ohne zeitl. Begrenzung bedingt. Die Gültigkeit dieses Grundsatzes im gemeinen Recht ist auch in den Mot. z. BGW. II, 894 festgestellt. Hier sind die Rechtsgebiete aufgeführt, in welchen dieser Grundsatz eine Ausnahme dadurch erlitten hat, daß mit Eintritt eines bestimmten Lebensalters die Unterhaltspflicht endet. Das Gebiet des Bayer. RA. befindet sich nicht darunter. Im angef. Urt. ist die Auffassung vertreten, daß die Gerichtspraxis diesen Grundsatz durchbrochen u. das 14. Lebensj. des Kindes als äußersten Zeitpunkt der Unterhaltspflicht angenommen hat. Eine solche wie Gewohnheitsrecht wirkende Praxis müßte nachweisbar sein, wenn man sich darauf stützen will. Ein Nachweis ist aber nicht zu erbringen, zum mindesten nicht für das Gebiet des Bayer. RA. Das in SeuffArch. I, 228 angeführte Urt. ist am OLG. Celle am 20. Jan. 1837 ergangen u. handelt vom Gerichtsgebrauch im Gebiet des Hannoveranischen Rechts. Bei Roth (Bayer. RA. I, 626) ist in einer Anm. auf zwei Entsch. aus den Jahren 1825 u. 1934 hingewiesen u. daran die Bemerkung geknüpft, daß auch die Bayer. Praxis die Auffassung vertreten habe, mit dem Eintritt der Pubertät ende auch die Unterhaltspflicht. Weitere Anhaltspunkte für eine den allgem. Grundsatz umstoßende Gerichtspraxis sind nicht vorhanden u. auch bei der Seltenheit derartiger Fälle nicht festzustellen. Eine Gerichtspraxis, welche allgem. im Gebiet des Bayer. RA. angewendet worden wäre, ist nicht nachzuweisen u. bestand auch nicht. Demnach gilt der gemeinrechtl. Grundsatz u. ist der Bekl. zum Unterhalt der Al. verpflichtet. (Urt. d. I. Zivilk. v. 31. Okt. 1921). Sch.

5821

Landgericht Augsburg.

Ist Bewährungsstrafe (= BewZr.) für Ordnungstrafen (= OrdStr.) nach § 179 GG. möglich? Die Frage wurde verneint. Gründe: Die Annahme des AG., daß auch für OrdStr. nach § 179 GG. BewZr. bewilligt werden kann, ist irrig. Sowohl die Bef. v. 14. Dez. 1908 als auch die Bef. v. 11. Juli 1919, die ausdrückl. die Richtlinien der ersten für maßgebend erklärt, sehen eine Verurteilung durch ein erkennendes Strafgericht, also eine Kriminalstrafe voraus (s. insbes. § 2 der Bef. v. 14. Dez. 1908, § 3 der Bef. v. 11. Juli 1919); so wird z. B. in der letzten Best. der Staatsanwaltschaft zur Pflicht gemacht, schon vor der Hauptverh. Erhebungen zu pflegen, damit das erk. Gericht über die Frage der BewZr. entscheiden könne. Die Vorschr. über die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft u. bef. das ihr gewährte Beschwerderecht können nur dahin gedeutet werden, daß die Bef.-en über bebingte Begn. nur Kriminalstrafen im Auge haben; es wäre sinnlos, der Staatsanwaltschaft ein Recht u. eine Pflicht zur Mitwirkung bei BewZr. für Strafen zu gewähren, bei deren Verhängung eine Tätigkeit der Staatsanwaltschaft ausgeschlossen ist, wie dies insbes. der Fall ist, wenn in einem bürgerl. Rechtsstreit OrdStr. verhängt wird. Auch das Verfahren bei Verhängung einer OrdStr. spricht gegen die Zulässigkeit einer BewZr. Die OrdStr. wird verhängt, wenn die Würde des Gerichts angegriffen wird; das Gericht hat in einem solchen Fall das Recht, den Angriff sofort zurückzuweisen eben durch Festsetzung der OrdStr., die in ihrer schärfsten

Form Freiheitsstrafe ist. Gerade weil nur in den schwersten Fällen Freiheitsstrafe ausgesprochen werden soll, kann das Gericht, um seine Würde nachdrücklich zu wahren, auch diese Strafe sofort vollstrecken lassen, u. zwar ohne Mitwirkung des Staatsanwalts. Nur in Ausnahmefällen wird nicht sofort vollstreckt werden. Das alles verbietet zwingend die Bewilligung einer Bew. Fr. Wäre sie möglich, dann müßten ja auch die allgem. Vorschr. gelten. Es müßte dann das Gericht bei jeder OrdStr. gegen einen Jugendl. von Amts wegen, bei OrdStr. gegen Erwachsene auf deren Antrag Beschluß über Bew. Fr. fassen u. der Vorschr. des § 179 StGB. würde dann ihre für das Ansehen des Gerichts unerläßliche Schärfe genommen. Das Gericht könnte aber auch gar nie Unterlagen für einen solchen Beschluß finden; denn es hätte als Unterlage nur die Tat selbst, die natürlich Bew. Fr. ausschloß, weil eben sonst das Gericht nicht Freiheits-, sondern Geldstrafe verhängen würde. Demgemäß folgt nicht nur aus den Vorschr. über bed. Begn., sondern auch aus den Best. der §§ 179 u. 181 StGB. u. vor allem aus dem Zweck der OrdStr. die Unzulässigkeit der Bew. Fr. für Haftstrafen nach § 179 StGB.

10310 Mitgeteilt von Oberlandesgerichtsrat Neuf in Augsburg.

Gesetzgebung und Verwaltung.

I.

Das religionsgesellschaftliche Steuerrecht.¹⁾ Durch Art. 137 Abs. 6 RB. ist den RelGes. des öffentl. Rechts das Besteuerungsrecht auf Grund der bürgerl. Steuerlisten verliehen. Die nähere Regelung ist den Ländern überlassen. Die bayer. Verfl. (§ 18 Abs. 3) hat sich darauf beschränkt, den RelGes. u. — im Anschluß an das bisherige LandesR. — auch den RelGem., denen die Stellung von Körpersch. des öffentl. Rechts zukommt, dieses Besteuerungsrecht gegenüber ihren in den bürgerl. Steuerlisten vorgetr. Mitgl. zu gewährleisten. Die Regelung im einzelnen enthält das religionsgesellschaftl. SteuerG. v. 27. Juli 1921 (StGBI. 459), das mit Rückwirkung auf 1. April 1920 in Kraft getreten ist. Zur Erhebung von religionsgesellschaftl. u. religionsgemeindl. Steuern berechtigt (nicht verpflichtet) sind darnach alle RelGes. u. RelGem. des öffentl. Rechts, nämlich: die kath. Kirche u. zwar nach ihrer verfassungsmäßigen Gebietseinteilung in Diözesen, die evang.-luth. Kirche v. d. Rh., die reform. Glaubensgesellschaft, die ver. prot.-evang.-christl. Kirche der Pfalz u. die altkath. Glaubensgesellschaft, der erst nach Erlaß der RB. die Rechtsstellung einer Körpersch. des öffentl. Rechts nachträglich verliehen worden ist, sodann die RelGem. öffentl. Rechts dieser 5 RelGes. (Pfarr-, Mutter- u. Tochtergemeinden einschl. der Gesamtkirchengemeinden), endl. die israel. Kultusgemeinden öffentl. Rechtes. Die RelGes. — in der kath. Kirche die Diözesen — u. RelGem. bilden sog. Steuerverbände. Jeder StVerb. muß eine Vertretung haben, deren Zusammensetzung u. Geschäftsgang durch die RelGes. oder RelGem. zu bestimmen ist.

Als Steuerform ist das Zuschlags- (Umlagen-) System gewählt. Die Umlagen sind gleichmäßig zu der Grund-, Haus-, Gewerbe-, Hausier-, Einkommen- u. Körperschaftsteuer zu erheben u. dürfen je 10% der zugrundeliegenden Reichs- u. Landessteuer nicht übersteigen. Umlagepflichtig sind alle RelGes., soweit sie mit einer der erwähnten Steuern veranlagt sind. Die Umlagen, die von den RelGem. erhoben werden, sind als Ortsumlagen, jene der RelGes. als Landesumlagen bezeichnet (Art. 7 und 11). Die Ortsumlagenpfl. bemißt sich nach der Steuer

des Pflichtigen, die auf eine ganz oder teilweise zum Bezirk der RelGem. gehörige bürgerl. Gemeinde oder abge sonderte Markung trifft. Ortsumlagenpfl. sind auch außerh. des Bezirkes der RelGem. wohnende, aber innerh. dieses Bezirkes mit direkten Steuern veranlagte Personen (Jorensen), Nicht-RelGem. jedoch nur insoweit, als eine Gemeinsh. des Bedürfnisses oder Gebrauches besteht oder ein bes. Rechtsverh. eine Beitragspfl. begründet. Ortsumlagenpfl. sind ferner jurist. Personen des bürgerl. Rechts u. nichtrechtl. Vereine, soweit sie nicht öffentl. Zwecken dienen. Die jurist. Personen usw. sind indessen nur zur Herstellung u. Unterhaltung kirchl. Gebäude u. Friedhöfe beitragspfl. (sog. Baumlagenpfl.). Die gegenüber den RelGes. des öffentl. Rechts bestehende Landesumlagenpfl. trifft alle RelGes., die innerh. des religionsgesellschaftl. Steuerverbandes zu einer der bezeichn. Steuern veranlagt sind; sie besteht also nicht gegenüber Rel.-Fremden u. ebenso nicht gegenüber jurist. Personen.

Die religionsgesellschaftl. oder religionsgemeindl. Umlagen verwaltet d. Vertretung des StVerb. Sie hat hinsichtlich der von ihr verwalteten Umlagen das Vollstr. Recht. Die Vertretung kann die Zwangsvollstr. durch die Vollzugsorgane der bürgerl. Gemeinde auf Grund freier Vereinbarung mit der GemBehörde oder durch den GerVollz. bewirken lassen, soweit sie nicht nach der ZPO. den Gerichten zugewiesen ist. Streitigkeiten über Ansprüche u. Verbindlichkeiten zur Entrichtung religionsgesellschaftl. oder religionsgemeindl. Umlagen sind im Verwaltungsstreitverfahren zu entscheiden, für das im 1. Rechtszuge die Staatsaufsichtsbehörde, im 2. u. letzten der StGerh. zuständig ist. Dr. H.

940

II.

Die §§ 275, 276 Abs. 2, 360 Nr. 4 u. 5 StGB. u. der § 27 Abs. 1 Nr. 3 PostGes. sind erweitert durch Art. 3 des Ges. über die Weltpostvereinsverträge usw. v. 23. Nov. 1921 (StGBI. 1375), indem hiedurch den Post- oder Telegraphenfreimarken i. S. des ersten Paragraphen u. der Post- u. Telegraphenwertzeichen i. S. der übrigen Bestimmungen Stempelabdrucke gleichgestellt werden, die auf Postsendungen zur Freimachung angebracht werden.

941

Bücheranzeigen.

Gierke, Dr. Julius von, ordentl. Professor der Rechte in Halle a. d. S. Grundriß der Rechtswissenschaft, Band VI. Handelsrecht u. Schiffsfahrtsrecht. 8°. 474 S. Berlin und Leipzig 1921, Ver. wissenschaftl. Verleger (Walter de Gruyter & Co.). Geh. Mf. 40.—

Die Arbeit liegt eigentlich auf der Grenze zw. einem Grundriß u. einem kurz gefaßten Lehrbuch. Besonders erfreulich berührt, daß der Verf. durch Verweisungen auf die Rechtsprechung u. auf die tatsächl. Gestaltung des Handelsverkehrs ein anschauliches Bild der Wirklichkeit gibt, nicht bloß eine Uebersicht über das Gesetz. Sprache u. Aufbau sind durchweg dem Bedürfnisse des Anfängers gut angepaßt. — o —

Bernhard, Dr. Konrad, Geh. Justizrat, Professor an der Universität Berlin. Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. Schweigers blaue Textausgaben. 8°. 2. Aufl. 143 S. Geh. Mf. 12.—

Die 1. Aufl. hat wegen ihrer scharfen Bemerkungen über den Weimarer Notbau vielfach Beifall gefunden, bei den Verehrern der Revolutionserrungen aber natürlich lebhaften Widerspruch hervorgerufen. Wir betrachten es nicht als einen Schaden,

¹⁾ Abkürzungen: RelGes. = Religionsgesellschaft, RelGem. = Religionsgemeinde, RelGen. = Religionsgenosse.



1. 3. 4.

Zeitschrift

Herausgegeben

H. von der Pf.

Am am Obersten Lande
in München.

(Henz)

Mit der Zeit

Die Zeitschrift eriche
in der von mindeten
in 12. Beteiligungen in
in der Schrift.

Das Gesetz zur
Ausgangsgebiets der
Einschränkung der

Vom II. Staatsanw.

I. Unsere Strafg.

und unserer Zeit;

mit u. so wird vo

reicht, der angeblic

den soll. Daß un

ni u. Einheitlich

der Straae; aber

folche „Verbesser

ausgezeichnete

in neueste Strafg.

1. Dez. 1921 zur

kreis der Geldb

Einrichtung der k

Jan. 1922 in

Das Ges. zerfä

Die §§ 1

Str. Mit d

wird hielten die

den Strafgesetze

es in Verb. m

Schritt. Geldbet

schlichen Eing

nehmen bedeutet

den Leuten, di

Handfrei verbi

reicht. Aber av

Str. b

den, sind die

den des Ma

dem Groß

ermäßigten G

schon große

Str. S

Str. S

Str. S

Str. S

Str. S

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Th. von der Pfordten
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweiber Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Seufferts Blätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich Mfr. 12.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Leitung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a
Anzeigengebühr 1.40 Mfr. für die halbespaltige Millimeterzeile (Grundchrift Zeile) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Vereinbarung.

Nachdruck verboten.

29

Das Gesetz zur Erweiterung des Anwendungsgebiets der Geldstrafe und zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafen.

Vom II. Staatsanwalt Dr. Brenzfelder in München.

I. Unsere Strafgesetzgebung wird immer mehr ein Kind unserer Zeit; zu einem neuen Anzug langt nicht u. so wird von Zeit zu Zeit ein Flecken aufgelegt, der angeblich rissig gewordene Stellen verdecken soll. Daß unter solchem Flickwerk die Schönheit u. Einheitslichkeit eines Gesetzes leidet, steht außer Frage; aber nicht minder zweifelhaft ist, ob solche „Verbesserungen“ mit dem Geiste unserer Strafgesetzgebung in Einklang zu bringen sind. Die neueste strafgesetzliche „Tat“ ist das Ges. v. 21. Dez. 1921 zur Erweiterung des Anwendungsgebiets der Geldstrafe (= GStr.) u. zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafe, das seit 1. Jan. 1922 in Kraft getreten ist.¹⁾

Das Ges. zerfällt in drei wesentlich verschiedene Teile. Die §§ 1 u. 2 behandeln die Erhöhung der GStr. Mit der Entwertung unserer Zahlungsmittel hielten die bisher insbes. in den vorkrieglichen Strafgesetzen angedrohten GStr., sei es allein, sei es in Verb. mit einer Freiheitsstrafe, nicht mehr Schritt. Geldbeträge, die vor dem Kriege einen wesentlichen Eingriff in das Vermögen eines Verurteilten bedeuteten, werden heutzutage insbes. von solchen Leuten, die das Geld je mehr, desto weniger einwandfrei verdienen, mit einer lachenden Geste bezahlt. Aber auch soweit Kriegsvorschriften, z. B. die PrTrVO., bereits höhere Geldstrafen angedroht haben, sind diese Strafandrohungen durch das Sinken des Markwertes überholt. Was bedeutet es einem Großhändler, der Millionen Mark an übermäßigen Gewinnen eingestakt hat, der täglich weiterhin große Geschäftsumsätze erzielt, wenn er

zu einer gem. § 1 des PrTrVO. v. 8. Mai 1918 festgesetzten Höchststrafe von 200 000 M verurteilt wird?

Es ist daher nur zu begrüßen, wenn das Ges. in seinem § 1 den Höchstbetrag der GStr., die in reichs- oder landesrechtl. Strafvorschr. bei Verbrechen, Vergehen oder Übertretungen angedroht sind, auf das zehnfache, bei Verbrechen oder Vergehen aber auf mindestens 100 000 M erhöht. Daß diese Fassung bes. glücklich ist, wird man nicht behaupten können; denn eine Höchststrafe, die auf einen mindesten Betrag festgesetzt wird, ist eine contradictio in adjecto. Besser u. verständlicher hätte sich der Gesetzm. wohl ausgedrückt, wenn er mit einem zweiten Satz gesagt hätte: erreicht der so errechnete zehnfache Betrag bei Verbrechen u. Vergehen nicht die Summe von 100 000 M, so kann die Strafe bis auf diesen Betrag erhöht werden. Das Gleiche wie für reichs- oder landesrechtl. Strafvorschr. gilt auch für solche Strafvorschr., die eine Behörde oder ein Beamter auf Grund reichs- oder landesrechtl. Ermächtigung erläßt. Es ist hier insbes. an solche Strafvorschr. zu denken, die von Ortspolizeibehörden erlassen werden können u. die vornehmlich den Charakter der Übertretungen haben. Aber auch Vergehen sind nicht ausgeschlossen: man denke z. B. nur an Anordnungen, die auf Grund der Vorschriften über wirtschaftl. Dem.-Nachung von den DemNachkomm. erlassen worden sind. Nach dem Wortlaut des Ges. könnte bei solchen Vergehen nur bis zum zehnfachen Betrag der bisher angedrohten Strafe jedoch nicht bis zu 100 000 M hinausgegangen werden. Allein auch hier dürfte es sich um eine ungenaue Fassung des Gesetzes handeln. Denn in der Begr., die dem GesEntw. beigegeben ist,²⁾ heißt es ganz allgemein, daß, um die GStr. zu einem brauchbaren Erlaß für die Freiheitsstrafe zu machen, ihr Höchstbetrag bei Verbrechen u. Vergehen jedenfalls auf 100 000 M festgesetzt werden soll.

¹⁾ RGBl. S. 1604; bayern. Verf. hiezu v. 29. Dez. 1921 Staatsanz. Nr. 304. Ueber das Ges. s. insbes. Wunderer in der LZ. 1922 Sp. 41 ff.; eine Ausg. des Ges. mit Erl. von Dr. A. Sellwig ist im Verlag S. W. Müller (München u. Berlin) erschienen.

²⁾ Drucksachen des Reichstags I Wahlperiode 1920/21 Nr. 2966.

§ 1 bezieht sich nur auf die kriminellen Strafanordnungen des Reichs oder der Länder. Ordnungsstrafen u. Zwangsstrafen werden nicht betroffen. Es ist dies sehr zu bedauern. Wenn ein ordnungsgemäß geladener Zeuge nicht erscheinen will, so kann nach § 50 StPD. nur eine Geldstrafe bis zu 300 M festgesetzt werden, eine Strafe, die sicherlich nicht mit den Vermögensverhältnissen manches Zeugen im Einklang steht u. ihn gewiß nicht veranlaßt, vor Gericht zu erscheinen, wenn er nicht will.

Auf den zehnfachen Betrag, jedoch nicht auf mindestens 100 000 M erhöht werden ferner die in den reichs- oder landesrechtl. Vorschr. vorgesehenen Bußen. Dagegen gilt die Erhöhung nicht, wenn die angeordnete GStr. in dem Mehrfachen eines bestimmten Betrags besteht. Es bezieht sich dies hauptsächlich auf Zuwiderhandlungen gegen die Steuer- u. Zollgesetze u. ist offenbar darin begründet, daß die Grundlage der Strafe sich nach dem hinterzogenen Steuer- oder Zollbetrag richtet u. dieser wieder abhängig ist von dem Wert der bezügl. Sache. Dieser Wert trägt aber schon so wie so der Gelbentwertung Rechnung.

Mit der Heraushebung der HöchstGStr. mußten auch verschiedene Best. des geltenden Strafrechts in Einklang gebracht werden.

Die Abgrenzung zwischen Übertretung u. Vergehen, die bisher, soweit Geldstrafe in Betracht kam, bei 150 M lag, wurde entspr. der Verzehnfachung der Geldstrafandrohung auf 1500 M festgesetzt (§ 1 Abs. 2 u. 3 StGB.). Um das Zehnfache erhöht wurde ferner der Umwandlungsmaßstab für eine nicht beiträgbare GStr.; während bisher an Stelle von höchstens 15 M eine eintägige Freiheitsstrafe treten konnte (§ 29 Abs. 1 StGB.), kann künftig bei der Umwandlung einer GStr. ein Tag Gefängnis oder Haft an Stelle von bis zu 1500 M gesetzt werden. Ebenso wurde § 23 Abs. 2 des StGB. dahin geändert, daß, wenn bei einem Vergehen GStr. allein oder an erster Stelle oder wahrweise neben Haft angedroht ist (vgl. z. B. §§ 184—186 StGB.), die GStr. in Haft umgewandelt werden kann, wenn die erkannte GStr. den Betrag von 6000 M nicht übersteigt. Einer Aenderung bedurften auch die Vorschr. über die Verjährung der Strafvollstreckung (§ 70 Nr. 5 u. 8 StGB.); die Verjährung tritt in fünf Jahren ein, wenn auf GStr. von 1501 bis 6000 M, in zwei Jahren, wenn auf GStr. bis zu 1500 M erkannt wurde. Auf diese Aenderung wird bei Zubilligung einer Bewährungsfrist für die Ersatzfreiheitsstrafe Rücksicht zu nehmen sein. Eine zehnfache Erhöhung erfuhr auch der Umwandlungsmaßstab, der in reichs- oder landesrechtl. Strafvorschr. bes. bestimmt ist.

Entspr. der bereits in dem RG. v. 11. März 1921 begonnenen Erweiterung der Zuständigkeit der Schöffengerichte wurde der § 27 Nr. 2 StGB. dahin abgeändert, daß die Schöffengerichte zuständig

sind für Vergehen, die mit GStr. — ohne Begrenzung an Stelle der bisherigen Höchstgrenze von 600 M — allein oder neben Haft oder in Verb. mit einander oder in Verb. mit Einziehung bedroht sind, mit Ausnahme des § 320 StGB. u. der in § 74 StGB. bezeichneten Vergehen.

Es bedarf keiner bes. Hervorhebung, daß die Best. in §§ 1 u. 2 des Gef. nur zur Anwendung kommen dürfen, wenn die Straftaten nach dem 1. Jan. 1922 begangen sind, da das Gef. die Strafbrohungen verschärft (§ 2 Abs. 2 StGB.). Das Gleiche muß aber auch gelten, wenn eine vor dem 1. Jan. 1922 erkannte GStr. nach diesem Zeitpunkt in eine Freiheitsstrafe umgewandelt werden muß, obwohl es für den Verurteilten günstiger wäre, wenn mit dem Zehnfachen des Umwandlungsmaßstabs in die erkannte GStr. hinein dividiert würde. Denn in dem rechtskräftig gewordenen Urteil ist dieser Umwandlungsmaßstab einmal festgesetzt u. kann von der Strafvollstreckungsbehörde, die das Urteil vollstrecken muß, so wie es vorliegt, nicht mehr abgeändert werden. Dagegen kann für eine erst nach dem 1. Jan. 1922 auszusprechende GStr., auch wenn die Straftat vor dem 1. Jan. 1922 begangen ist, der neue Umwandlungsmaßstab zugrunde gelegt werden, weil dieser für den Verurteilten milder ist.

II. So sehr man im allgem. den Best. in §§ 1 u. 2 des Gef. beipflichten kann, so sehr kann man über den § 3 des Gef. geteilter Meinung sein. Danach kann das Gericht für alle Vergehen, für die nach dem Gef. GStr. überhaupt nicht oder nur neben Freiheitsstrafe zulässig ist, an Stelle der verwirkten Freiheitsstrafe von weniger als drei Monaten auf GStr. bis zu 150 000 M erkennen, wenn der Strafzweck durch eine GStr. erreicht werden kann. Muß die so erkannte GStr. in Freiheitsstrafe umgewandelt werden, so tritt die an sich verwirkte Freiheitsstrafe an deren Stelle, ohne daß auf den Umwandlungsmaßstab des § 29 StGB. Rücksicht genommen zu werden braucht. Nach dem von der Reichsregierung dem Reichstag vorgelegten Entw. war die Zulässigkeit einer GStr. in diesem Falle nur gegeben, wenn Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Monat verwirkt war, u. konnte mit der GStr. nur bis 50 000 M hinausgegangen werden. Die Gesetzesbest. bildet einen weiteren Schritt in der Verweichlichung unserer Strafgesetzgebung. Daß eine solche Milde der Strafbrohung in einer Zeit angezeigt ist, in der die allgem. Moral einen bei uns nie gesehenen Tiefstand erreicht hat, in der die Achtung vor Ges. u. Recht, der Respekt vor jeglicher Autorität, die Rücksicht auf den Nächsten immer mehr sinkt, in der krassester Egoismus alles Tun beherrscht, kann mit Fug bezweifelt werden. Noch war es bisher die Furcht vor dem Gefängnis, die viele abgehalten hat, ihren Leidenschaften die Zügel schießen zu lassen. Die Möglichkeit, mit einer GStr. durchzukommen, wird die an sich steigende Kurve der

Kriminalität noch weiter in die Höhe treiben. Es darf daher von den Gerichten erwartet werden, daß sie mit allergrößter Sorgfalt prüfen, ob sie das neue Ges. anwenden sollen, u. sich mit peinlichster Genauigkeit die Frage vorlegen, ob der Strafzweck auch durch eine GStr. erreicht werden kann. Die Befürworter des Ges. werden selbstverständlich einwenden, wie unbillig es sei, daß jemand, der ein mal nicht aus verbrecherischer Neigung einen Diebstahl begangen habe, unter allen Umständen mit Gefängnis bestraft werden müsse. Aber gerade bei einem solchen „Gelegenheitsdieb“ kann mit viel mehr Aussicht auf Erfolg von dem Mittel der bed. Begnadigung, die ja nach den bay. Best. jetzt in die Hände der Gerichte gelegt ist, Gebrauch gemacht werden. Die Aussicht, bei einem Rückfall ins Gefängnis wandern zu müssen, wird weit eher von neuer Straftat abhalten, als eine GStr., die rasch bezahlt, rasch wieder verdient u. ebenso rasch wieder vergessen ist. Eine unbedingte Notwendigkeit, die neue Gesetzesbest. zu erlassen, bestand sohin nach unserer Auffassung nicht.

Folgt man aber einmal den Absichten des Gesetzg., so ist wirklich nicht ersichtlich, weshalb man auf halbem Wege stehen geblieben ist. Ist derjenige, der vor knapp zehn Jahren zweimal wegen Diebstahls in Rückfall begründender Weise vorbestraft war, sich dann die ganze Zeit ausgezeichnet geführt hat u. nun kurz vor dem Ende der Rückfallsverjährung einen Gelegenheitsdiebstahl begeht, viel schlimmer zu behandeln als ein Dieb, der zum ersten Mal mit dem Strafrichter Bekanntschafft macht? Wenn man schon dem Richter größere Freiheiten in der Anwendung des Ges. durch seine Aenderung einräumt, dann nehme man ihm auch jede bindende Fessel; unser Richterstand wird das in ihn gesetzte Vertrauen zu rechtfertigen wissen.

Eine vom Reichstag erst eingefegte Best. (§ 4), die im ursprüngl. Entw. nicht vorhanden war, schreibt vor, daß bei der Festsetzung der GStr. die wirtschaftl. Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen seien. Es hätte dies nicht bes. betont zu werden brauchen, denn auf diesen Gesichtspunkt ist schon bisher bei der Urteilsfällung sowohl als schon vorher bei dem Antrag der Anklagebehörde stets Rücksicht genommen worden. Es dürfte sich jedoch mit Rücksicht auf diese Best. empfehlen, wiederum eine allgem. Weisung an die Polizei- u. Gendarmeriebehörden zu erlassen, daß sie bei allen Anzeigen, sei es auch einfachster Art, ihre Erhebungen auch auf die Einkommens- u. Vermögensverhältnisse des Angezeigten auszu dehnen haben. Auf solche Weise werden Rückfragen überflüssig u. kann die Strafe der Uebeltat raschestens auf dem Fuße folgen. Dies ist um so mehr notwendig, als die bay. AusBest. es der Anklagebehörde zur Pflicht machen, vor Stellung ihrer Anträge die

wirtschaftl. Verhältnisse des Beschuldigten tunlichst klarzustellen.

In der Praxis haben sich seit Einführung des Ges. Bedenken erhoben, wie der Tenor eines nach § 3 des Ges. ergangenen Urteils zu lauten habe. Nach der einen Auffassung soll der Urteils tenor so gefaßt werden, daß X wegen eines Vergehens des Diebstahls zur GStr. von y M, ersatzweise zur Gefängnisstrafe von z Tagen verurteilt wird, während nach der anderen Meinung X wegen eines Vergehens des Diebstahls an Stelle der verwirkten Gefängnisstrafe von z Tagen zur GStr. von y M verurteilt werden soll. Letztere Ansicht dürfte die richtige sein. Denn an den Reichs- oder Landesstrafges., die Gefängnis als alleinige Strafe androhen, ist nichts geändert; lediglich die Besonderheit des Falles gestattet dem Richter, an Stelle einer Freiheitsstrafe, die an sich verwirkt wäre, eine GStr. zu setzen; für diese Ansicht spricht auch der Abs. 2 des § 3, nach dem die verwirkte Freiheitsstrafe an die Stelle der GStr. tritt, insoweit diese nicht beigetrieben werden kann; diese Freiheitsstrafe ist nicht eine Ersatzstrafe, sondern die primär angeordnete u. auch auszusprechende. Bei der Umwandlung darf nicht übersehen werden, daß das Gericht bei ihr nicht an den Umwandlungsmaßstab des § 29 StGB. gebunden ist. Das Gericht kann also z. B. für eine strafb. Handl. i. S. des § 3 des Ges., für die es an sich eine Gefängnisstrafe von 3 Tagen aussprechen würde, mit Rücksicht auf die Vermögensverhältnisse des Angeklagten z. B. auf eine GStr. von 3000 M erkennen. Es wird sich im Interesse der Einfachheit des Strafvollzugs empfehlen, die Zahlen der Geld- u. Freiheitsstrafen in ein dividierbares Verhältnis zu setzen.

Da das Ges. gegenüber den bisherigen Strafbest. eine Milde rung bedeutet, so ergibt sich als Folge, daß es auch auf solche Straft. anzuwenden ist, die vor dem 1. Jan. 1922 begangen sind, aber erst nach diesem Zeitpunkt zur Aburteilung kommen.

Stehen mehrere Vergehen i. S. des § 3 in Latmehrheit zur Aburteilung oder ist nachträglich wegen solcher Vergehen eine Gesamtstrafe zu bilden, so wird man sich zunächst auf den Standpunkt stellen können, daß es dem Strafzweck nicht entspricht, hier überhaupt die Umwandlung in eine GStr. anzuwenden. Denn wer soviel verbrecherische Neigung aufbringt, daß er entw. mehrere Strafges. oder das gleiche Strafges. mehrmals verlegt, verdient keine solche milde Beurteilung, wie sie dem Sinne des Ges. entspricht. Nimmt man aber einen gegenteiligen Standpunkt ein, so wird § 3 stets dann gelten, wenn die für die einzelne Straftat verwirkte Strafe unter 3 Monaten bleibt, selbst wenn die Gesamtstrafe dieses Strafmaß überschreitet. Der Tenor eines solchen Urteils wird dann so zu lauten haben: X wird wegen 4 sachlich zusammenfassender Vergehen des Diebstahls an Stelle der an sich verwirkten Gefängnisstrafe von $y_1 + y_2 + y_3 + y_4$ u. der daraus zu bilden-

den Gesamtgefängnisstrafe von 5 zu GStr. von $z_1 + z_2 + z_3 + z_4$ u. sohin zur Gesamt-GStr. von z_5 (Summa aus $z_1 + z_2 + z_3 + z_4$) verurteilt. Denn für die Gesamtgeldstrafe gilt auch hier § 74 StGB. nicht. Es wird hier einige Schwierigkeiten machen, sowohl die EinzelGStr. als auch die GesamtGStr. in ein dividierbares Verhältnis zu den Einzelfreiheitsstrafen u. zu der Gesamtfreiheitsstrafe zu bringen, doch ist es, da ja das Gericht bei den einzelnen Strafen nicht an den gleichen Umwandlungsmaßstab u. überhaupt nicht an den des § 29 StGB. gebunden ist, wohl möglich u. mit Rücksicht auf die Strafvollstreckung wünschenswert. Ein Beispiel möge genügen: Einzelgefängnisstrafen: 10 Tg. + 15 Tg. + 20 Tg. + 1 Mt. = Gesamtgefängnisstrafe 2 Mt.; die dafür verwirkten GStr.: 150 M + 150 M + 300 M + 600 M = 1200 M. Dies ist schon deshalb von praktischer Bedeutung, weil u. U. später aus irgend einem Grunde die Gesamtstrafe wieder aufgelöst werden muß u. sich dann bez. des Strafvollzugs keine Schwierigkeiten ergeben.

III. Der dritte Teil des Ges. (§§ 5—9) befaßt sich mit dem Strafvollzug u. zwar auch solcher Geldstrafen, die schon nach dem bisher geltenden Recht ausgesprochen wurden. Es wird künftig das Gericht einen großen Teil dessen zu entscheiden haben, was bisher Sache der Begnadigungsinst. war.

Schon in seinem Urte. kann das Gericht aussprechen, daß, wenn dem Verurteilten nach seinen wirtschaftl. Verhältnissen nicht zugemutet werden kann, die GStr. sofort zu zahlen, er Strafaufschub oder die Bewilligung von Ratenzahlungen erhält. Auch diese Best. bewegt sich durchweg in der Tendenz, die Strafe so wenig fühlbar als nur möglich zu machen u. ist daher aus den schon oben angeführten Gründen zu bekämpfen. Eine Strafe, die nicht mehr als solche empfunden wird, hat aufgehört, eine Wirkung auszuüben. Da das Gericht nach § 4 des Ges. die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters berücksichtigen muß, bedarf es nicht erst eines Antrags des Angekl. oder der Anklagebehörde, wenn es von der Befugnis des § 5 Gebrauch machen will. Aber nicht schon im Urteil, auch nachträglich können die eben erwähnten Vergünstigungen bewilligt werden. Das Gericht hat nicht nur das Recht, seine Entschlüsse in einem sowohl dem Angekl. günstigen als ungünstigen Sinne nachträglich zu ändern, also z. B. die bewilligten Teilzahlungsbeträge zu verringern oder zu erhöhen, sondern es kann auch die Vergünstigungen widerrufen, wenn es sich um einen böswilligen Verurteilten handelt oder sich dessen wirtschaftl. Verhältnisse wesentlich bessern. Gemäß § 492 Abs. 2 StPD. ist vor einer Entscheidung sowohl der Staatsanwaltschaft, als dem Verurteilten Gelegenheit zu geben. Anträge zu stellen u. zu begründen (§ 5 Abs. 2 u. 3). In Zoll- u. Steuerstrafsachen hat sich die Staatsanwaltschaft vorher mit der zuständigen Finanzbehörde ins Benehmen

zu setzen. Aus dieser Befugnis ergibt sich für die Strafvollzugsbehörde oder insoweit der Strafvollzug beim Amtsgericht liegt, für die Amtsanwaltschaft die Verpflichtung, sich von Zeit zu Zeit die Akten, in denen eine solche Vergünstigung erteilt ist, vorlegen zu lassen u. die erforderl. Erhebungen anzustellen u. je nach deren Ergebnis die entspr. Anträge zu stellen.

Es ist klar, daß diese neue Befugnis der Gerichte mit dem bisherigen Strafaufschubs- u. Begnadigungsverfahren in engstem Zusammenhang steht. Es ist in der Begr. zu dem Gesetz ausdrücklich hervorgehoben u. § 4 der bayer. Ausf. Bef. betont es ausdrücklich, daß die auf § 488 StPD. u. dem Gnadenrechte beruhenden gleichartigen Befugnisse unberührt bleiben. Will aber der Oberstaatsanwalt oder Staatsanwalt — so heißt es in diesem § 4 — einem ihm zugegangenen Gesuch um Stundung oder Gestattung von Teilzahlungen nicht stattgeben, so hat er entspr. dem Sinn des Gesetzes dafür zu sorgen, daß das Gesuch dem Gerichte zur Entscheidung nach § 5 Abs. 2 mitgeteilt wird. Hieraus ergibt sich zweierlei: einmal eine rein äußerliche Kennzeichnung eines Gesuchs als Gnadengesuch oder Gesuch i. S. des Ges. u. zum andern eine bedeutende Umständlichkeit des Verfahrens. Läuft ein Gesuch um Stundung oder Teilzahlung, ohne daß es ausdrücklich als solches nach § 5 des Ges. bezeichnet ist, bei der Staatsanwaltschaft ein, so ist es im Gnadenweg zu behandeln, wird es bei Gericht angebracht u. nicht ausdrücklich als Gnadengesuch bezeichnet, so ist es nach § 5 des Ges. durchzuführen. Wird ein solches Gnadengesuch in einer schöffengerichtl. Strafsache, in dem um Stundung oder Ratenzahlung über 6 Monate von der Rechtskraft des Urte. an gebeten wird, beim Staatsanwalt eingebracht, so muß es nach den derzeit geltenden Best. den Instanzenweg bis zum Oberstaatsanwalt durchlaufen. Erst dieser kann entscheiden, daß er dem Gesuch nicht stattgeben will; nun läuft das Gesuch im Instanzenweg wieder zurück, damit die Entscheidung des Gerichts herbeigeführt wird, u. erst wenn dieses eine ablehnende Entscheidung getroffen hat, kann das Gesuch wieder im Instanzenweg dem Oberstaatsanwalt zur endgültigen Verbescheidung vorgelegt werden. Daß bei einem solch umständlichen Verfahren der Strafverschleppung Tür u. Tor geöffnet wird, liegt auf der Hand.

Um dem zu entgegen, wird sich empfehlen, daß der Staats- oder Amtsanwalt, wenn bei ihm ein solches Gesuch um Stundung oder Bewilligung von Teilzahlungen einläuft, den Gesuchsteller fragen läßt, ob er nicht sein Gesuch in erster Linie nach § 5 behandelt wissen will. Anwälten aber, die ein solches Gesuch vorzulegen haben, wird empfohlen, es sofort beim Gericht einzureichen oder das Gesuch ausdrücklich als solches nach § 5 zu bezeichnen.

Vorher mit dem Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe oder der an sich verwirkten Freiheitsstrafe

begonnen wird, ist zu versuchen, die GStr. beizutreiben. Es muß gefordert werden, daß diese Beizreibung mit aller Energie durchgeführt wird; es darf daher von der Befugnis des § 6 Abs. 2, daß der Versuch der Beizreibung unterbleiben kann, wenn mit Sicherheit vorauszusehen ist, daß die Geldstrafe aus dem beweglichen Vermögen des Verurteilten nicht beigetrieben werden kann, nur nach eingehender Prüfung der gesamten wirtschaftl. Verhältnisse des Verurteilten Gebrauch gemacht werden. Es dürfte sich überhaupt empfehlen, daß das Gericht, das ja in seinem Urte. die wirtschaftl. Verhältnisse des Täters zu berücksichtigen hat, gar nicht zum Ausspruch einer GStr. kommt, wenn es sieht, daß die wirtschaftl. Verhältnisse des Täters derartige sind, daß mit einer Beizreibung der GStr. nicht gerechnet werden kann.

Ebenso wie die Vorschr. der §§ 5 u. 6 dem Entw. zu einem deutschen StGB. von 1919²⁾ entnommen sind, stammt auch die weitere Neuerung des § 7 des Ges. aus diesem Entwurf.³⁾ Es kann nämlich die Vollstreckungsbehörde dem Verurteilten gestatten, eine uneinbringl. GStr. durch „freie Arbeit“ zu tilgen. Dieser Sprung ins Dunkle wird, wie auch die Denkschr. ausführt, in seiner Wirkung im wesentl. davon abhängen, ob u. wie es den Justizverwaltungsbehörden gelingt, die nötigen Einrichtungen zu treffen. Bis jetzt fehlt es noch vollkommen an solchen. Es darf jedoch verlangt werden, daß die Strafvollstreckungsbehörden ihre Scheu vor neuartigen Methoden des Strafvollzugs überwinden, um hier für die kommende Neuordnung des Strafrechts praktische Erfahrungen zu sammeln. Denn nur des Lebens goldner Baum wird zeigen, ob eine in der Theorie ausgefonnene Maßnahme Lebensfähigkeit hat.

Die weitestgehende Best. enthält der § 8 des Ges., der vorsieht, daß eine Strafe überhaupt nicht vollstreckt zu werden braucht. Das Gericht kann nämlich nach Anhörung der Staatsanwaltschaft anordnen, daß die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe unterbleibt, wenn der Verurteilte ohne sein Verschulden außerstande ist, die GStr. zu bezahlen oder durch freie Arbeit zu tilgen. Nach dem Entw. der Reichsregierung sollte das Gericht eine solche Anordnung nur mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft erlassen können. Der Reichstag ist auch hier wieder weiter gegangen u. verlangt lediglich, daß die Staatsanwaltschaft vorher zu hören ist. Auch hier merkt man die Absicht u. wird verstimmt. Von der Staatsanwaltschaft konnte erwartet werden, daß sie im Interesse der Staatsautorität, die sie zu vertreten hat, nur in äußersten Fällen zu einer solchen Anordnung ihre Zustimmung geben würde; denn der Staatsanwaltschaft muß daran gelegen sein, daß eine erkannte Strafe auch verbüßt wird oder daß sie mindestens die Mittel an

der Hand hat, wenn eine augenblickl. Verbüßung nicht möglich ist, in jedem geeigneten Moment auf Strafvollzug zu bringen. Zwar ist in der Begr. zu dem Ges. darauf hingewiesen u. auch die bay. Ausf. Bef. hebt dies ausdrücklich hervor, daß das Gericht, ehe es zu einem vollständigen Straferlaß schreitet, erwägen soll, ob es nicht an dessen Stelle für die Ersatzfreiheitsstrafe eine Bewährungsfrist oder für die GStr. Stundung oder Ratenzahlung bewilligen soll u. daß bis zum Ablauf der Bewährungsfrist die Vollstreckung der GStr. jederzeit wieder aufgenommen werden kann, soferne die wirtschaftl. Verhältnisse des Verurteilten sich bessern. Allein das Gericht ist — im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft — in seiner Unabhängigkeit an solche Weisungen, die im Ges. selbst nicht verankert sind, nicht gebunden u. es besteht Gefahr, daß mit der fortschreitenden Vassierung der Gerichte von der Anordnung des § 8 des Ges. mehr Gebrauch gemacht wird, als im Interesse der staatl. Autorität angezeigt ist. Hier den strengsten Maßstab anzulegen, ist für die Gerichte ein Gebot absoluter Notwendigkeit.

Daß das Gesetz die Vorschriften des MitStGB. nicht berührt (§ 9), ergibt sich schon daraus, daß dieses Ges. die GStr. überhaupt nicht kennt.

Das Ges. ist, wie erwähnt, am 1. Jan. 1922 in Kraft getreten (§ 10 Abs. 1). Wie es bezüglich der Straftaten wirkt, die vor dem 1. Jan. 1922 begangen sind, aber erst darnach zur Aburteilung kommen, ist bei den einzelnen Abschnitten bereits erörtert. Eine bes. Ausnahme schafft jedoch § 10 Abs. 2 hinsichtlich der Neuerung in § 3. Wenn nämlich vor Inkrafttr. des Ges. wegen eines Vergehens, wegen dessen nach den bestehenden Vorschr. auf Freiheitsstrafe erkannt werden mußte, auf eine Freiheitsstrafe von weniger als drei Monaten erkannt worden ist, so kann das Gericht im Wege des § 494 StPD. dem Verurteilten auf seinen Antrag gestatten, die Freiheitsstrafe, soweit sie noch nicht verbüßt ist, durch Zahlung einer GStr. bis zu 150 000 M abzuwenden. Dabei ist es gleichgültig, ob das Urte. bereits am 1. Jan. 1922 rechtskräftig war oder erst nach diesem Zeitpunkt durch Ablauf der Rechtsmittelfrist oder durch Verwerfung des Rechtsmittels rechtskräftig wurde. Diese Best. gilt nur für solche Strafen, die wegen der in § 3 bezeichneten Vergehen erkannt wurden. Für solche Vergehen, bei denen schon nach den bisherigen Best., sei es überhaupt, sei es bei Bejahung mildernder Umstände, GStr.-en ausgesprochen werden konnten, das Gericht jedoch in seinem vor dem 1. Jan. 1922 ergangenen Urte. eine Freiheitsstrafe als angemessen bezeichnete, greift § 10 Abs. 2 nicht Platz.

Auch die Best. über Stundung u. Ratenzahlung von GStr.-en, Strafvollstreckung durch freie Arbeit u. Nichtvollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe (§§ 5—8 des Ges.) haben keine rückwirkende

²⁾ §§ 56 des Entw.; S. 61 der dem Entw. beigegebenen Denkschr.

³⁾ § 57 ff. des Entw.; S. 61/62 der Denkschr.

Ausdehnung erfahren. Wird ein Gesuch bezüglich einer vor dem 1. Jan. 1922 erkannten Strafe eingereicht, so ist es nach wie vor als Gnadengesuch zu behandeln.

Ist dagegen in einem Gesuch, auch wenn es als Gnadengesuch bezeichnet ist, darum gebeten worden, eine Freiheitsstrafe wegen eines der in § 3 bezeichneten Vergehen in eine GStr. umzuwandeln, so ist das Gesuch — nach § 7 der bay. Ausf. Bef. — zunächst dem Gericht zur Entsch. nach § 10 Abs. 2 vorzulegen u. zwar auch dann, wenn ein solches Gesuch bereits im Gnadenweg abschlägig verbeschieden wurde. Erst wenn das Gericht es ablehnt, dem Gesuch zu entsprechen, ist dieses als Gnadengesuch weiter zu behandeln. Derartige Gesuche, die sich auf Strafen wegen anderer als der in § 3 bezeichneten Vergehen beziehen, sind nach wie vor im Gnadenwege vorzulegen. Die bay. Ausf. Bef. schlägt hier den Weg ein, der bereits oben gelegentlich der Behandlung der Gesuche um Bewilligung von Stundung oder Ratenzahlung von Geldstrafen als der praktischere bezeichnet wurde.

Das neue Gesetz mit seinen Milderungen wird zweifellos ein reiches Anwendungsgebiet finden. Möge es so angewendet werden, daß nicht nur der Strafzweck nicht allzusehr gefährdet wird, sondern daß auch die Autorität der Gerichte nicht zu stark darunter leidet.

Geringe Menge, unbedeutender Wert.

Von Dr. F. Schierlinger, Rat am Obersten Landesgericht in München.

Die wirtschaftl. Veränderungen der letzten Jahre haben die Bewertung der Sachgüter vielfach stark beeinflusst; schon deshalb muß sie auch die Strafrechtspflege beachten.¹⁾ Der Sachwert bildet bei den häufigen Eigentumsvergehen das objektive Merkmal einer bevorzugten Gruppe; auch im neuesten Entw. (1919, § 366) sind die Kennzeichen der geringen Menge u. des unbedeutenden Wertes (g. M., u. W.) aufrecht geblieben. Die Bedeutung dieser Gruppe ist durch die vorbezeichneten Veränderungen erhebl. gewachsen. Um so wichtiger wird die Frage, inwieweit für ihre Abgrenzung die Feststellungen u. das Ermessen des Tatrichters (RGSt. 55, 182), inwieweit hierfür rechtl. Gesichtspunkte maßgebend sind²⁾. Es handelt sich um die sog. privilegierten Diebstähle, Unterschlagungen u. Betrügereien³⁾. Ihre mildere Behandlung beruht zwar in erster Reihe auf den Beweggründen: Not, Gelüste, augenblickl. Bedarf, im Falle des § 247 auf den persönl. Beziehungen u. der Hausgemeinschaft, — als unerläßl. Bedingung

erscheint aber daneben die sachl. Geringfügigkeit. Welches sind nun hierfür die allgemeinen, daher rechtl. bedeutsamen Richtpunkte des richterl. Ermessens?

Voranzustellen ist der gemeine Verkehrswert (Marktwert) des Gegenstandes (Recht 18, 144, 21, 2078), der nötigenfalls durch Sachverständige zu ermitteln ist. Bei der Wertfeststellung selbst ist natürl. auf die bes. Verhältnisse u. Bedürfnisse des Täters oder des Geschädigten keine Rücksicht zu nehmen⁴⁾; für verfehlt halte ich aber den Standpunkt von Schwarz (StGB., Anm. 4 zu § 247 mit Verweis. auf § 370⁵⁾, der auch in der Frage der Geringwertigkeit jeder Unterscheidung der bezeichn. Art entgegentritt u. überhaupt alle versuchsweise aufgestellten Rauteln gegen die allzu fließende Grenze für „Verlegenheitsprodukte“ erklärt. Daran, daß die Geringfügigkeit des objektiv festgestellten Wertes nach dem Einzelfall zu beurteilen ist, hält nach dem Vorgang älterer Rechtslehrer die ganze neuere Rechtspr. fest⁶⁾. Als grundlegender Verkehrswert gilt selbstredend nur der Wert z. B. der Tat (JW. 1918, 180, Goldb. 64, 118), nicht etwa der Vorteil, den der Täter von der künftigen Verwendung zu erwarten hat⁶⁾, nicht der Wert in bezug auf eine ungemönl. Verwendung⁷⁾. — Für die Beurteilung der „Geringwertigkeit“ entscheidet zunächst die Anschauung der beteiligten sozialen Kreise⁸⁾; die Verhältnisse des Verletzten kommen hiebei in erster, die des Täters in zweiter Linie in Betracht⁹⁾. Für jenen muß es sich um Sachwerte handeln, auf deren Verlust er kaum irgendein Gewicht legt (zit. RGSt. 48, 54); in Ansehung des Täters ergibt sich eine Verschiedenheit der Fälle. Bei den Notvergehen darf der Gegenstand über das zur Behebung dringender Not Erforderliche, auch im Wertmaß, nicht hinausgehen; gleichgültig ist, ob er für den Täter selbst (z. B. wegen dessen Armut) bes. wertvoll erscheint¹⁰⁾. Der § 370⁵⁾ kennt neben dem Bedürfnis — das hier kein dringendes zu sein braucht — noch den Antrieb des Gelüstes; bei ihm ist der Zweck des alsbald. Verbrauches ein wesentlicher, wenn auch nicht der einzige Gradmesser für u. W. oder g. M. Bei § 247 (Vehrlings- od. Gefindesdiebst.) hat das RG. (E. 22, 243) längst anerkannt, daß die vorbez. Verhältnisse u. Anschauungen insgesamt verwertet werden sollen; hiebei wird die Vermögenslage des Geschädigten, daneben etwa die

⁴⁾ Rosenberg im RG. Komm. Anm. 6 zu § 370⁵⁾ m. d. Hinweis.

⁵⁾ RGSt. 48, 52 m. d. Hinw., 46, 408, auch ObLG. 16, 147.

⁶⁾ Lebensm.-Karten als Anweisung auf wertvolle Nahr.-Mittel, 23. 18, 1374, a. M. Recht 18, 1461 u. 1630.

⁷⁾ Rassehund als Schlachtvieh, Recht 17, 3087.
⁸⁾ ObLG. 16, 146, Recht 17, 1235, a. M. ebd. 15, 3042.

⁹⁾ Binding läßt bei § 247 nur erstere gelten.

¹⁰⁾ Zu § 264 a vgl. RGSt. 48, 52, zu § 248 a Recht 18, 553, ObLG. 16, 147.

¹⁾ DStrafz. 1919 S. 379 ff., vgl. S. 319.

²⁾ RGSt. 46, 411, Recht Bd. 17 Nr. 1676.

³⁾ Grundsätzl. Gleichstellg. der §§ 370⁵⁾, 248 a, 264 a: HGB. 46, 411 mit der Begr. z. Novelle v. 1912

Art seiner Wirtschaftsführung (spargig — sparsam) oder seines Geschäftsbetriebes (großzügig — bescheiden) die Hauptrolle spielen, die Lage des Täters ebenfalls nicht unbeachtet bleiben dürfen¹¹⁾, — all dies nicht nach dem (befangenen) Urteil der Beteiligten, sondern nach der Schätzung des betr. Gesellschaftskreises. Im ganzen wird diese in den Vergehensfällen oft weitherziger sein müssen als im Falle des § 370⁵.

Um nun bei der Prüfung der Geringwertigkeit im einzelnen die Anschauungen der maßgebenden Volksschicht kennen zu lernen, mag häufig, zumal in ländl. Verhältnissen, das Laienelement dem Berufsrichter von Nutzen sein; im städtischen Leben darf der Richter wohl von den Ansichten des Mittelstandes, jenachdem auch der sog. kleinen Leute ausgehen. Als einen brauchbaren Maßstab hat das RG. (E. 46, 411) schon vor dem Kriege den normalen Arbeitslohn angesehen u. hienach den „u. W.“ verneint, wenn das Entwendete (in coner. 20 M) dem Lohn für mehrere Arbeitstage gleichkommt, den Unterhalt für dieselbe Zeit oder erheblichere Anschaffungen ermöglicht¹²⁾. Im Verfolg dieses Gedankens erscheint als u. W. etwa ein mäßiger Bruchteil vom Tagesverdienste des Geschädigten; er muß so klein sein, daß sein Verlust leicht verschmerzt wird. Auch für Bessergestellte ändert sich der Maßstab kaum wesentlich; dem leichteren Erwerb, dem größeren Vorrat steht hier der durch Gewohnheit u. Fortkommen erhöhte Eigenbedarf gegenüber. Von Belang ist also hier vorzugsweise der tägl. Verbrauch, dort der tägl. Verdienst. In ähnl. Weise ist auf die Verhältnisse des Täters einzugehen. Hier gilt der schon erwähnte Unterschied zwischen den Notbelikten u. der Uebertretung des § 370⁵. Bei jenen ist die Größe der Not ausschlaggebend; das Gesetz erlaubt hier, auch Gegenstände heranzuziehen, die dem Dieb erst mittels einer Veräußerung nützen, nur müssen auch sie, mindestens nach Ansicht u. Vorsatz des Täters, geringwertig sein¹³⁾. Freil. bietet sich ihm bisweilen ein nur um wenig wertvolleres Objekt dar, das ihm, menschl. gesprochen, wohl zu gönnen wäre¹⁴⁾; die Vorgesichte des § 248 a u. die Rechtspr. hiezu beschränken jedoch die Strafmilderung auf Sachen von „ganz geringem Werte“. In dem schon besprochenen Falle des § 247 hat RGSt. 22, 243 die tatrichterl. Entsch., 1,20 M (Betrag der einzelnen Diebstähle) seien kein u. W., rechtl. zwar nicht beanstandet, scheint sie aber sachl. nicht zu billigen. Bei dem Mundraub wird die Grenze des u. W. bisweilen infolge der „geringen Menge“ strafflos überschritten (ein paar teure Zigarren, eine Flasche feinen Weines).

Wer nun aus der Rechtspr. der Obergerichte

einige ziffermäßige Anhaltspunkte für die Beurteilung von Einzelfällen zusammenstellen will, findet weder eine große noch eine sehr wertvolle Ausbeute. Wohl der erste Gesichtspunkt, den die meisten Entsch. erkennen lassen, ist der der Enge u. Strenge; er bleibt trotz der Geldentwertung fortbestehen¹⁵⁾. Im einzelnen wurden, abgesehen von der selbstverständl. Bewilligung ganz unbedenklicher u. von der Mißbilligung ganz falscher Instanzurteile¹⁶⁾, an Zweifelsfällen a) milder beurteilt: eine Presserei um 7 M bar u. 1 Stück Wurst, RGSt. 48, 52; die Entwendung von 10 Pfd. Weizen (Wert 80 Pf., Ertrag 8 Pfd. Brot) zugunsten einer größeren Familie, RGStr. 13, 371; — von Firnis u. a., Wert 8 M, zum Anstreichen einer Laube, RGSt. 47, 80; — von 20 Pfd. Kartoffeln im J. 1917, BayZ. 14, 85, vgl. auch LZ. 1920, 572, — von 50 Pfd. Rohlen, RGSt. 51, 223; wegen „g. W.“ vgl. EuflBl. 72, 347; b) strenger: Diebst. v. 20 od. 10 M, f. Fußn. 12 mit Text; Entw. einer gew. Menge Holzschleiter, ObLZ. 14, 53, — von 10 Pfd. Äpfeln bei Kriegspreisen, DStrafz. 1920, 185; vgl. noch RGSt. 46, 265. Die tatrichterl. Behandlung von 15 Flaschen Wein oder 56 St. Heringen nach § 370⁵ haben ältere Entsch. (Rsp. 3, 516, RGSt. 10, 308) zwar nicht zu berichtigen gewagt, neuestens (RGSt. 55, 183) hat aber das RG. seine Verantwortung hierfür abgelehnt.

Hienach darf man den zahlenmäßigen Ausdruck für die Begriffe „u. W.“ in den §§ 247, 370⁵ u. „geringwertig“ in § 248 a, 264 a regelmäßig in Beträgen unter zehn Mark erblicken. Auch in u. nach der Kriegszeit ist an diesem Satze, wenigstens bisher, festgehalten worden. Zwar wollen die neueren Entsch.¹⁷⁾ die Geldentwertung berücksichtigen, sie üben aber gleiche Rücksicht auf die Knappheit u. Teuerung der Waren u. gelangen so vielfach dazu, geringe Mengen hievon als nicht geringwertig anzusehen. Das so hergestellte Gleichgewicht zwischen den neuen Bewertungsfaktoren u. die Erwägung, daß auch jetzt noch ein Verlust an Lebensmitteln oder Hausbedarf im Geldanschlage von 10 M kaum irgendwem gleichgültig ist, haben also dazu geführt, den bisherigen Wertmaßstab für diese Dinge beizubehalten. Anders mag sich die heutige Schätzung bei Bargeldentwendungen u. etwa noch bei solchen Sachen gestalten, die für den Eigentümer einen gew. Gebrauchswert, im Verkaufsfall jedoch nur den Alt-

¹⁵⁾ ObLZ. 16, 146, Recht 1915 Nr. 138.

¹⁶⁾ a) ganz geringe Mengen od. Werte: RGSt. 22, 243, 52, 246, 53, 168, ObLZ. 13, 113, DStrafz. 1916, 424; b) erhebliche: RGSt. 50, 367 (3 Pfd. Butter), 51, 416 (9 Büchsen Sardinen), LZ. 13, 122 (5 Pfd. Fleischwaren), LZ. 1919, 812, 813 (3 Ztr. Mehl auf 5 Köpfe; 1 Fl. dänischer Risor).

¹⁷⁾ RGSt. 51, 418, LZ. 1919, 47, Recht 18, 635, Gold. 66, 79, BayZ. 13, 122, 14, 85, LZ. 1917, 398, 1920, 572.

¹¹⁾ OLShausen § 247 Anm. 2 Abs. 2.

¹²⁾ Ebenso Recht 19, 138 für e. Betrag von 10 M!

¹³⁾ RGSt. 46, 265 (verneint für e. Damenhandtasche); Gegenständ: BayZ. 12, 133 (zu § 370⁵).

¹⁴⁾ RGSt. 46, 407, vgl. jedoch Goldb. 61, 114.

händlerwert (Trödelwert) haben u. deren Abgang keinen alsbaldigen Ersatz heißt; Beispiele: ein älterer, unechter Schmuckgegenstand, eine getragene Damenbluse oder Herrenweste von geringerer Güte. — Entscheidungen aus neuester Zeit liegen mir nicht vor; die künftige Rechtspr. sollte m. E. der jetzigen fortgeschrittenen Geldbewertung u. Teuerung durch eine mäßige Erhöhung der Grenzziffern Rechnung tragen. — Die Schätzung einer Menge als gering hat sich im Laufe der Zeit selbstredend nicht geändert; bei § 370⁵ insb. wird sie durch den Zweck u. die Möglichkeit des alsbaldigen Verbrauches so bestimmt abgegrenzt, daß die tatrichterl. Erwägungen allein maßgebend bleiben.

Einen starken Anhaltspunkt für die Sachbewertung in beiden Richtungen — nach Menge u. Geldwert — bietet noch die Antragstellung. Wer wegen einer Entwendung Anzeige erstattet u. StrA. stellt, bekundet hiemit, daß für ihn Wert u. Menge nicht geringfügig sind; umgekehrt wird die Strafrechtspflege mit tausend kleineren Entwendungen überhaupt nicht befaßt, weil der StrA. unterblieben ist. Ein Anlaß zu eingehender Würdigung der Wertfrage durch Richter u. Staatsanw. pflegt sich daher meist nur dann zu ergeben, wenn die Tat unter erschwerenden Umständen oder im Zusammenhang mit größeren Diebstählen u. dgl. begangen, von Amts wegen verfolgt wurde u. nun der Beschuld. den Einwand des privileg. Diebstahls u. des mangelnden StrA. erhebt. Auf solche Einwendungen hin muß das Urteil die Geringwertigkeit bestimmt verneinen, im übrigen genügt es, wenn der Betrag nach den Umständen, zumal nach den Verhältnissen der Beteiligten, erkennbar nicht gering ist (Recht 1915, 139, vgl. 1917 Nr. 1676).

Für die richterl. Würdigung ergibt sich nach alledem Folgendes¹⁸⁾: Die Feststellung von Wert u. Menge ist reine Tatfrage¹⁹⁾; unbed. Wert u. g. M. sind Ermessensfragen, jedoch mit Richtpunkten rechtl. Art: auszugehen ist von dem gemeinen Verkehrswert zur Tatzeit, dann von den Verhältnissen der Beteiligten, insbes. des Verletzten; auf dieser Grundlage bestimmt sich die Geringwertigkeit nach den Anschauungen der betr. sozialen Kreise; sind diese unsicher, so muß auch hierin das richterliche Ermessen entscheiden. Den Zeitverhältnissen ist durch Rücksichtnahme auf die jeweiligen Beziehungen zwischen dem Warenangebot einerseits, der Teuerung u. der Geldbewertung andererseits Rechnung zu tragen.

¹⁸⁾ Vgl. die treffenden Bemerk. v. Köhler zu der E. in JZ. 1921, 750, die dort. Hinweis. u. dazu noch DStrafz. 1915, 361, Recht Bd. 17 Nr. 1235.

¹⁹⁾ Recht 1915 Nr. 139; zur Revisionsfrage noch RGSt. 13, 376, 55, 182.

Zur Bekanntmachung, die bedingte Begnadigung betr., vom 11. Juli 1919.

Von Rudolf Siegel, Rat am Obersten Landesgericht in München.

Die verfahrensrechtlichen Best. der W.D. v. 11. Juli 1919 haben in der Anwendung nur wenig zu Zweifeln Anlaß gegeben. Da nicht anzunehmen ist, daß erhebliche neue Bedenken grundsätzlicher Art rege werden, so dürfte jetzt der Zeitpunkt zu einer kurzen Zusammenfassung der von dem Obersten Landesgericht als Beschwerdebegründung aufgestellten Grundsätze gekommen sein.

Zu Nr. 1 der Best. Nach Abs. 1, 2, der Best. des JM. vom 5. Okt. 1920 (StA. 233) steht, soweit in Militärstrafsachen das der Strafvollstreckung zugrunde liegende Urteil von einem Militärgericht in der Zeit zwischen dem 1. Okt. 1919 u. 30. Sept. 1920 erlassen ist, das Begnadigungsrecht u. insolgedessen auch die Bewilligung einer BewFr. als Vorläuferin der Begnadigung dem Reichspräsidenten zu (R. 1347/20). Dieser Grundsatz ist auch bei Gesamtstrafen anzuwenden. Nachträgliche Bildung einer Gesamtstrafe läßt das Begnadigungsrecht der einzelnen Gerichte unberührt (Sammlg. 20, 175; 644/20).

Die Straff. als Verurteilung darf nach Abgabe der Akten kein an sie gerichtetes neues Gesuch um Bew. der BewFr. in erster Instanz erliegen (820/20).

Zu Nr. 13. Das letzte Spruchgericht ist ausschließlich zuständig für den Widerruf und folgerichtig auch für die Aufhebung des Widerrufs. Solange er nicht durch dieses selbst oder von dem nach Nr. 15 zuständigen Beschwerdebegründungsbefestigt ist, kann sich das frühere Spruchgericht mit der Bewilligung einer neuen BewFr. überhaupt nicht befassen (II 1207/21).

Für die Anwendung der Nr. 13 ist von Bedeutung die JM. v. 11. April 1921 Nr. 17467, nach welcher Nr. 13 nur die Fälle im Auge hat, in denen bei neuerlicher Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe das Gericht, das diese Strafe ausspricht, in der Lage ist, gleichzeitig zu der Frage des Widerrufs einer BewFr. Stellung zu nehmen, u. daß sich sonst die Zuständigkeit zum Widerruf nach Nr. 12 bemißt. Das OStG. (BeschwReg. II 499, Bay3R. 1921, 156) hat diese Entschließung als eine zuständige Aenderung oder doch als eine authentische Auslegung der Nr. 13 erachtet.

Hat ein Gericht die bei einer früheren Verurteilung durch ein anderes Gericht bewilligte BewFr. widerrufen, so ist auch seine ausschließliche Zuständigkeit zur Entscheidung über ein neues Gesuch um BewFr. hinsichtlich der früher erkannten Strafe gegeben. Ein derartiges Gesuch an das frühere Spruchgericht wäre an sich gegenstandslos. Denn dieses hatte ja die BewFr. bewilligt u.

nicht widerrufen; andererseits ist nach allgem. Rechtsgrundsätzen kein Gericht außerhalb des ordnungsgemäßen Instanzenzugs befugt, die Entscheidung eines anderen Gerichtes aufzuheben oder abzuändern. Es kann auch nicht im Willen des Geseßg. gelegen sein, auf dem Umwege der Anrufung des früheren Spruchgerichtes den Widerruf umgehen u. in der selben Frage zwei möglicherweise sich widersprechende Entscheidungen verschiedener erstinst. Gerichte oder des BeschwGer. u. eines erstinst. Gerichts herbeiführen zu lassen. Eine derartige Annahmewäre unvereinbar mit dem Grundgedanken der Regelung in Nr. 13 u. dem Plan, dem späteren Spruchgericht die Entscheidung zu überlassen, das den Verhältnissen nähersteht u. die Würdigkeit richtiger zu beurteilen vermag. Ob diese Grundsätze in dem Falle einzuschränken sind, wenn die vom Widerruf betroffene Strafe zum Teil verbüßt ist u. für den noch nicht verbüßten Zeitraum BewFr. nachgejudt wird, steht dahin (BeschwR. II 1207/1921).

Zu Nr. 15. Aus Nr. 1 ergibt sich, daß das VerG., wenn es die Bewährung nicht lediglich aus prozessualen Gründen verwirft, in eigener Zuständigkeit und nach freiem Ermessen entscheiden kann. Damit wird, wenn der Beschl. des VerG. von dem der 1. Instanz abweicht, der letztere von selbst gegenstandslos. Die Beschwerde gegen den selbständigen Beschl. der StrafR. ist sohin zulässig (II 398/21). Wenn das VerG. die Ver. des Angekl. verworfen und als BeschwG. gleichzeitig unter Aufhebung des schöffengerichtl. Beschl. für die erkannte Strafe BewFr. bewilligt hat, so ist diese Entsch. nach § 15 Abs. 3 endgültig (II 1006/21). In der Wiederholung des Antrags auf Bew. einer BewFr. ist eine Beschw. gegen den die BewFr. ganz oder teilweise bewilligenden Beschl. des SchG. zu erblicken (II 637/21). Ohne Belang ist es, ob die weitere Beschw. von dem ursprünglichen Beschwerdeführer oder von dem Gegner eingelegt ist. Dieser Grundsatz trifft nur auf den Fall nicht zu, daß das VerG. an die Stelle der vom SchG. ausgesprochenen Strafe eine neue Strafe setzt und zugleich neuerdings über die Bew. einer BewFr. entscheidet, da eine solche nur hinsichtlich einer bestimmten Strafe bewilligt oder verjagt werden kann. Durch Beseitigung der Strafe in 1. Instanz ist auch der frühere Beschl. gegenstandslos geworden (546/20; BayJR. 20, 183; II 637/21; Samml. 20, 140). Beantragt der Staatsanwalt den Widerruf einer BewFr. mit dem Beifügen, den Antrag, falls ihm nicht stattgegeben werde, als Beschw. zu erachten, so muß das Gericht ausdrücklich Beschl. über den Widerruf fassen, im Beharrungsbeschl. allein ist ein solcher Beschl. nicht zu erblicken (II 389/21). Auch gegen die bedingte Begnadigung betreffenden Beschlüsse des Wuchergerichtes ist Beschw. zulässig (295/20).

Zu Nr. 18. Das JM. hat in der Entschl. v. 2. Februar 1920 Nr. 2492 darauf hingewiesen,

daß, soweit der Oberstaatsanwalt nach Nr. 7 der MinBef. v. 14. April 1919 betr. Geschäftseinfachung in Verbindung mit der Entschl. v. 30. Juli 1919 Nr. 26550 ein Gesuch um Bewilligung einer BewFr. abgewiesen hat, die Behandlung neuer Gesuche durch das Gericht nicht ausgeschlossen ist.

Mehr als die formelle gibt die sachliche Handhabung der Vorschriften, welche nicht durchwegs gleichmäßig ist, zu Betrachtungen Anlaß. Die BewFr. ist die Vorläuferin der völligen oder teilweisen Begnadigung. Sie setzt voraus, daß der Verurteilte der Gnade auch würdig ist. Ist das nicht der Fall, dann hat regelmäßig die Strafvollstreckung zu erfolgen. Es ist also nicht an dem, wie häufig von Verurteilten und deren Vertretern geltend gemacht wird, daß die bedingte Begnadigung die Regel, die sofortige Vollstreckung die Ausnahme ist, es ist in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob in der Person des Verurteilten und in den Umständen der Tat zureichende Gründe für das Eingreifen der Gnade vorliegen. Als solche können im allgemeinen krankhafte Verstandesunreife, Not, Verführung, Verübung der Tat unter dem Einfluß entschuldbarer Erregung in Betracht kommen. Mit großer Vorsicht wird die Verschlimmerung der häuslichen u. Erwerbsverhältnisse des Verurteilten zu vermerken sein. Der Vollzug einer Freiheitsstrafe ist ohne schwere Schädigung dieser Verhältnisse nicht denkbar; es können also nur ganz besondere Umstände die Bewilligung einer BewFr. begründen, auch in solchen Fällen wird immer in erster Linie zu prüfen sein, ob nicht schon die Person des Verurteilten und die Art und Schwere der Tat diese Maßnahme ausschließen. Auch der Umstand, daß der Verurteilte noch nicht vorbestraft ist, ist an sich für die Bewilligung nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Es kommt jetzt häufig vor, daß noch unbestrafte Personen schwere Verbrechen begehen, die eine solche gemeinschädliche verbrecherische Veranlagung entnehmen lassen, daß die sichernde Maßregel der sofortigen Strafvollstreckung als unerläßlich erscheint. Es werden in solchen Fällen übrigens auch immer Zweifel offen bleiben, ob die Unbestraftheit nicht lediglich dem Umstande zuzuschreiben ist, daß frühere Straftaten unentdeckt geblieben sind.

Besonders bedenklich ist es, der Jugend des Verurteilten für die Bew. der BewFr. ein zu starkes Gewicht beizulegen. Wenn schon im allgemeinen heutzutage eine erschreckende Verwilderung des Fühlens, Urteilens u. Wollens, ein Schwinden des Verantwortlichkeits- und Pflichtgefühles u. der Achtung der Person u. des Eigentums hervortreten, so ist das in besonderem Maße bei der Jugend weiter Volkstriebe der Fall. Der Versuch, diese wieder auf den rechten Weg zu bringen u. ihren Willen wieder unter das Geseß u. die Sitte zu beugen, kann nicht mit Weichherzigkeit u. Humanität unternommen werden, an welchen wir

einen schädlichen Überfluß haben, einer solchen tiefgewurzelten Entartung gegenüber ist nur rücksichtslose Härte am Platz. Der Richter muß diesen Erscheinungen um so entschiedener entgegentreten, als das Treiben der modernen Jugend bei Erwachsenen Billigung und Förderung findet. Sogenannte angesehenen Männer unterstützen die Diebereien Jugendlicher durch strupellosen Erwerb der Diebsbeute und entblöden sich dann nicht unter Hinweis auf die stattliche Zahl von Ehrenämtern, die ihnen im Lauf ihres Lebens zu teil geworden ist, als Fehler verurteilt um bedingte Begnadigung nachzusehen. Mit Vorsicht dürfte auch die Vorschrift in Nr. 7 der Bef. zu handhaben sein. Man begegnet nicht selten der Erscheinung, daß Angeklagte wegen schwerer Straftaten zu mehrjährigen Freiheitsstrafen verurteilt werden und daß ihnen dann sofort nach Verbüßung eines Teiles der Strafe Bew. Jr. bewilligt wird. Der Verurteilte wird nicht ohne subjektiven Grund in dieser nachgiebigen Maßnahme die Anerkennung des Gerichtes finden, daß die ausgesprochene Strafe zu schwer ist. Jedenfalls trägt es aber nicht zur Hebung des Ansehens der Gerichte bei, wenn in schweren Straffällen der Richter die Bedeutung seines Strafausspruches sofort durch die in Aussichtstellung des Erlasses eines Teiles der Strafe abschwächt. In solchen Fällen wird sich erst aus den Erfahrungen, die hinsichtlich der Sinnesart des Verurteilten während der Strafvollstreckung gemacht werden, die Grundlage für die Bewilligung einer Bew. Jr. gewinnen lassen. Die beanstandete Maßnahme ist übrigens auch sachlich ganz unnötig, da zu längeren Strafen Verurteilte erfahrungsgemäß schon nach Verbüßung eines verhältnismäßig geringen Teiles der Strafzeit um bed. Begn. nachzusehen pflegen.

Durch § 3 des Gesetzes zur Erweiterung des Anwendungsgebietes der Geldstrafe und zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafen v. 21. Dez. 1921 hat die Bew. der Bew. Jr. für Freiheitsstrafen von weniger als 3 Monaten ihre unmittelbare Bedeutung in der Mehrzahl der Fälle verloren, da in diesen Fällen nunmehr auf Geldstrafen bis zu 150 000 Mk. zu erkennen ist, wenn der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden kann. In diesen Fällen wird der Richter im allgemeinen bei der Festsetzung der Strafe der Art nach sich von den Erwägungen leiten lassen müssen, die für ihn auch bei der Bew. einer Bew. Jr. maßgebend sein müßten. Der Strafzweck kann durch eine Geldstrafe nicht erreicht werden, wenn nur durch den Vollzug einer Freiheitsstrafe die mit der Strafe bezweckte Abschreckung und Sicherung erreicht werden kann. Der an sich sehr problematische Zweck der Besserung wird bei kurzen Strafen im Regelfall nicht in Betracht kommen. In allen Fällen, in denen das Gesetz eine Freiheitsstrafe neben der Geldstrafe zuläßt, wird die erstere, insbesondere bei Schleichhandel und Preistreiberei, ihre Bedeutung behalten. Wenn nunmehr trotz

der durch § 3 a. a. O. eröffneten Möglichkeit auf eine Geldstrafe zu erkennen, auf Freiheitsstrafe unter 3 Monaten erkannt wird, so dürfte damit auch zu der Frage der Bew. einer Bew. Jr. bereits verneinend Stellung genommen sein. Der Strafzweck fordert in solchen Fällen nicht nur die Drohung mit dem Vollzug der Freiheitsstrafe, sondern die unnachsichtliche Vollstreckung. Bei der Handhabung des etwas utopisch anmutenden § 7 a. a. O. wird die Vollstreckungsbehörde wohl die gleichen Erwägungen zugrunde legen müssen, die bei der Entscheidung über die Bew. der bedingten Begnadigung maßgebend sind. Nach Nr. 5 der Ausf.-Vorschr. des bayer. Staatsministeriums der Justiz v. 29. Dez. 1921 zu dem Gesetz v. 21. Dez. 1921 (StA. 304) kann das Gericht statt der Anordnung nach § 8 dem Verurteilten eine Bew. Jr. bewilligen, wenn die Voraussetzungen hiezu nach Lage des Falls gegeben sind.

Der Richter möge immer bedenken, warum er sich über die Bewilligung einer Bew. Jr. schlüssig zu machen hat, daß er an seinem Teile dafür zu sorgen hat, daß die Rechtsordnung im Geiste des Volkes festwurzele u. dieses den Glauben an den heiligen Ernst des Gesetzes wiedergewinne, er möge es vermeiden, den Vorwurf der strafbaren Gutmütigkeit zu rechtfertigen, den Bismarck im Jahre 1875 in einer Reichstagsrede dem deutschen Richter gemacht hat. Er gehe seinen Weg und lasse die Leute reden.

Pensionsversicherung für Rechtsanwälte.¹⁾

Von Justizrat Dr. Karl Stander, Rechtsanwalt
in Nürnberg.

Die entsetzliche Geldentwertung hat dazu geführt, daß der Traum mancher RA. nicht verwirklicht werden kann, im Laufe der Jahre vom Berufs Einkommen so viel zu erübrigen, daß sie dereinst im Alter sich vom Berufsleben zurückziehen u. von den Zinsen des ersparten Kapitals, wenn auch in bescheidenen Grenzen, sich u. ihre Familie ernähren könnten. Die neue Zeit verlangt, daß der RA. wie die meisten Angehörigen freier Berufe arbeitet bis zu seinem seligen Ende. Damit haben sich auch alle Berufskollegen abgefunden. Wenn nun nach dem Beispiele der bayer. Ärzte der bayer. Anw. Verband daran geht, eine Versorgungsanstalt für alte, kranke u. arbeitsunfähige RA. zu schaffen oder doch wenigstens die Grundlagen auszuarbeiten u. einen in Nürnberg tagenden Ausschuß mit diesen Arbeiten betraut hat, so dürfte es sicher nichts schaden, die wichtigsten u. grundlegendsten Fragen öffentlich zu erörtern u. das Interesse der gesamten Anwaltschaft auf die Bedeutung einer Pensionskasse für unseren Stand zu lenken. Unter den

¹⁾ S. a. Gahn in dieser Zeitschr. 1921 Nr. 23/24 S. 280, Englert ebenda 1922 Nr. 1/2 S. 15; ferner Seufert in dieser Nr. S. 41.

vielen der Lösung harrenden Fragen greife ich heute nur einzelne heraus.

I. Wer ist berechtigt, ein Gesetz zu schaffen, das den M.A. zwingt, für sein Alter, die Zeit seiner Arbeitsunfähigkeit, ebenso für Frau u. Kinder zu sorgen? Die Ärzte bauen ihre Organisation auf der VO. v. 10. Aug. 1871, die Bildung von Ärztekammern u. von ärztl. Bezirksvereinen betr. auf (Weber Ges. IX, 109). Die Berufstätigkeit der Rechtsanwaltschaft dagegen vollzieht sich im Rahmen der deutschen R.A.O. Wie die Mot. zum AngVersG. v. 20. Dez. 1911 §§ 4 u. 10 erkennen lassen, ist nur das Reich zur Erlassung eines PensionsVersG. für M.A. zuständig. Wir können deshalb den Aufbau unserer Alters- u. Invaliditäts- sowie Witwen u. Waisenversicherung nicht zusammen mit den Ärzten vollbringen. Diese können sich mit Recht darauf beschränken, ein bay. Ges. anzustreben. Der Zeitpunkt einer gemeinsamen Versorgungsanstalt für M.A. u. Ärzte dürfte somit erst dann gekommen sein, wenn die Ärzte sich entschließen, vom Deutschen Reiche ein Gesetz zu verlangen, das die Versorgung bezweckt. Bis zu diesem Zeitpunkte müssen wir uns darauf beschränken, unsere Auffassungen u. Erfahrungen mit den Organisatoren aus ärztl. Kreisen auszutauschen. Da für M.A. nur das Deutsche Reich in Frage kommen kann, das ein VersG. zu schaffen berufen ist, kann der bay. AnwVerband nur die Vorarbeiten leisten u. im übrigen die Anträge durch den Deutschen AnwVerein beim Reiche stellen.

II. Demnächst ist von Bedeutung, ob eine freiwillige Versicherung uns zum Ziele führt, oder ob wir die angestrebten Ziele durch eine Zwangsversicherung erreichen können u. erreichen werden. Nach den Erfahrungen arbeitet eine freiw. Versicherung mit bedeutend höheren Umlagen, als eine Zwangsversicherung. Der Grund ist einleuchtend. Er liegt darin, daß eine freiw. Vers. vielfach darauf ausgeht einen Gewinn zu erzielen; im Interesse der Versicherten muß aber weiterhin die freiw. Vers. das Kapitaldeckungsverfahren zugrunde legen, während sich eine Zwangsvers. mit einem Umlageverfahren begnügen kann. Das Kapitaldeckungsverfahren muß nämlich dann gewählt werden, wenn die Gefahr besteht, daß eines Tages der Zugang neuer Mitglieder unterbleibt; für diesen Fall fließen möglicherweise keine Umlagen u. Prämien mehr in die VersKasse, diese hat nur mehr Lasten zugunsten der Versicherten. Bei einer freiw. Vers. ist demnach mit einer Auflösung von vornherein zu rechnen u. müssen für diesen Fall die Versicherten bezüglich ihrer Ansprüche an die VersAnstalt gesichert sein. Diese Erfahrungstatsache zwingt eine freiw. Vers. zur Ansammlung von Reservesfonds u. führt ohne weiteres zur Einführung des Kapitaldeckungsverfahrens. Anders ist es aber bei einer ZwangsVers.; infolge des in einem ReichsG. auszusprechenden Beitrittszwanges, dem sich alle deutschen M.A. ohne

Ausnahme zu fügen hätten, ist immer der Zustrom neuer Mitglieder gesichert; alsdann kann auch von dem Kapitaldeckungsverfahren zugrunde gelegt werden. Vorstehende Ausführungen enthalten gleichzeitig den Beweis, daß bei einem ZwangsG. mit Umlageverfahren die Leistungen der Mitglieder viel geringer sein werden. Der Unterschied mag zirka 8 bis 10 % des jährlichen Reinerdienstes betragen, wenn sich die Versicherung, wie es die Ärzte anstreben, auf mehrfache Aufgaben erstreckt, nämlich a) Versorgung für das Alter bei Eintritt des 65. Lebensjahres, b) Versorgung für den Fall einer über 26 Wochen bestehenden oder voraussichtlich dauernden Berufsunfähigkeit, c) Witwen u. Waisenversorgung, d) Bewilligung von Sterbegeldern. Bei dem Umlageverfahren ist davon auszugehen, daß jedes Jahr immer so viel ausgebracht werden muß, als die im gleichen Jahre zu zahlenden Pensionen usw. ausmachen. Einwandfrei mag als maßgebend angenommen werden, daß die jährl. Umlagen beim Kapitaldeckungsverfahren oder einem Durchschnittsprämienverfahren (Zwischenstufe zwischen Umlagen- u. Kapitaldeckungsverfahren) i. J. 15 bis 18 % des jährl. Reineinkommens ausmachen, während man beim Umlageverfahren in den ersten Jahren mit zirka 5 % des Berufseinkommens auskommt u. nach Umfluß einiger Jahre eine Steigerung bis etwa zu 9 % eintreten dürfte. Eine Garantie bezüglich des Höchstbetrages wird keine VersAnstalt übernehmen. Es kommt darauf an, ob die VersAnstalt die Umlagen hereinbringen kann oder ob mit größeren Ausfällen zu rechnen ist. Die Ärzte sind in dieser Hinsicht in einer günstigeren Lage wie die M.A., da erstere eine bessere Erstattungsstelle für die zu zahlenden Umlagen besitzen; die verschiedenen Krankentassen liefern nämlich die ärztl. Honorare an die Geschäftsstellen der ärztl. Bezirksvereine ab, dort werden auch die Umlagen für die Vers. abgezogen, bevor der Arzt in den Besitz seiner Honorare gelangt. Etwas Gleichwertiges besitzt der AnwStand nicht; er muß deshalb mit hohen Ausfällen rechnen, wenn vielen M.A. die Aufbringung der Umlagen schwierig, vielleicht sogar unmöglich ist. Denken wir nur an die große Zahl von M.A., die nicht einmal soviel verdienen, daß sie die Lebensbedürfnisse der eigenen Familie bestreiten können; gar mancher kann sich nicht standesgemäß ernähren. Nehmen wir aus dem tägl. Leben ein Beispiel: Ein M.A. verdient 20 000 M netto im Jahre, zahlt hievon 10 % Steuern gleich 2 000 M, noch 1 1/2 % Umlagesteuer (diese soll nach neuerl. Nachrichten auf 2 1/2 % erhöht werden). Ein solcher Anw. kann mit seinem Einkommen überhaupt nicht leben u. wird mit berechtigtem Reide auf einen Kutscher oder Postboten sehen, der ohne Trinkgelder im Jahre rund 32 000 M verdient. Wenn der Gerichtsvollzieher oder der Amtsbote im Zwangswege die

Umlagen für die Zwangspensionskasse erheben will, wird er oftmals Pfändungsabstand erklären müssen. Ich kann mir sehr wohl denken, daß durch solche Fälle die zahlungskräftigeren Anw. nun die entstehenden Ausfälle durch höhere Leistungen gut machen müssen u. daß alsdann der sonst genügende jährl. Umlagenbetrag von 9 % nicht genügt.

III. Damit komme ich auf die wichtigste Frage, die uns als Praktikern vorgelegt wird: Kann der RLA-Stand zunächst zirka 5 % oder bereits, wie es die Nerzle nach dem Vorschlage des Herrn Versicherungskammerpräsidenten Dr. von Englert einführen wollen, 7 % u. später nach Umfluß einiger Jahre 9 % bei Gefahr einer weiteren Erhöhung jährlich aus dem Berufseinkommen neben den an den Staat zu entrichtenden Steuern u. Abgaben auf sich nehmen? Ich fürchte sehr, daß sich die große Mehrheit, die zustande kommen muß, wenn das Reich an die Erlassung eines in die Verhältnisse der Anw. so tief eingreifenden Ges. geht, wie es das ZwangsVersG. ist, nicht für die Schaffung eines Gesetzes entschließen kann. Wir müssen deshalb m. E. von der Gründung einer Altersversorgung absehen. Schon Eingangs dieser Darlegungen habe ich betont, daß die Kollegen sich daran gewöhnt haben, daß sie einmal in den Sielen sterben müssen. Und sie sind auch bereit, den jetzigen Zeitumständen Rechnung zu tragen, die dies gebieterisch fordern. Die Haupt Sorge des Anw. liegt auf anderem Gebiete: Welchem Schicksal gehen wir entgegen, wenn wir nicht mehr arbeitsfähig sind, wenn wir z. B. blind werden oder in ein Siechtum verfallen? Was geschieht mit Frau u. Kindern, wenn der Ernährer wegstirbt u. die Kinder sich noch nicht selbst ernähren können, vielleicht sich gerade auf der Universität auf einen Lebensberuf vorbereiten, wobei wegen der Teuerungsverhältnisse enorme Kosten aufgewandt werden müssen? Wie soll die Familie die Mittel aufbringen, um die Kinder in eine standesgemäße Berufsart zu bringen? Die meisten Versicherungen nehmen den Kindern die Unterstützung, sobald diese 20 oder 21 Jahre alt sind, während sie gerade in dieser Zeit wegen der hohen Kosten für Ausbildung zu einem Berufe den Eltern das meiste Geld kosten. Ich komme deshalb zu der Auffassung, daß die wichtigste u. vorbringlichste Forderung für unseren Stand nicht in der Schaffung einer Altersversorgung liegt. Wir alle kennen Duzende u. Hunderte von Beamten, die mit dem 65. Lebensjahre automatisch u. zwangsweise in den Stand der Pensionisten hinüber geführt wurden u. nachher bei den jetzigen Teuerungsverhältnissen in irgend einem Reichsamt oder in einer Privatstellung sich betätigen. Gar mancher mag es schon bedauert haben, daß erfahrene Beamte mit dem 65. Jahre aus dem Berufsleben ausgeschieden sind u. ihre reiche Erfahrung nicht mehr dem Staate zur Verfügung stellen konnten. Viele bedeutende Männer haben erst im hohen Alter ihr Lebenswerk vollbringen können. Wenn wir

auf die Altersversorgung verzichten, so wird die Jahresumlage bedeutend ermäßigt werden können. Es dürfte ratsam sein, sich zunächst auf eine Invaliditäts-, Witwen- u. Waisenvers. zu beschränken. Möglicherweise könnte die bei Invalidität von der Vers. zu leistende Pension je nach dem Grade der Arbeitsunfähigkeit, die durch Amtsärzte festgestellt werden müßte, abgestuft u. fernerhin die Waisenversorgung für solche Kinder von RL., für die zur Berufsausbildung noch Auslagen zu bestreiten sind, bis zum 25. Lebensjahre ausgedehnt werden. Die Aufwendungen für die Altersversorgung werden voraussichtlich der VersAnstalt die meisten Auslagen bringen, gerade deswegen wird der Wegfall der Altersversorgung auch zu einer bedeutenden Ermäßigung der jährl. Umlage führen.

Die weiteren zu lösenden Fragen, welcher Versorgungsanstalt wir uns anschließen sollen, ferner woraus die Jahresumlage berechnet werden soll, ob aus dem wirklich satiierten Einkommen oder aus einem willkürlich angenommenen oder sonst errechneten Einkommen, u. andere Fragen scheinen mir nicht so vorbringlich zu sein, daß sie bereits mit dem gleichen Eifer wie die von mir betonten z. B. erörtert werden sollen. Zunächst müssen die wichtigsten Grundlagen geschaffen u. dafür das Interesse der Anwaltschaft wachgerufen werden.

Kleine Mitteilungen.

Ist das Saargebiet Ausland i. S. der PrTrVO. v. 18. Mai 1918? A. der die Erlaubnis zum Handel mit Lebensmitteln besitzt, kauft in Ludwigsbafen a. Rh. bei Kleinhändlern kistenweise Käse zusammen, um ihn, wann er jeweils die nötige zur Ladung eines Lastautos ausreichende Menge beisammen hat, nach Saarbrücken zu einem Großhändler zu verbringen u. diesem zu verkaufen. Durch Aufrechnung von Unkosten u. Gewinn steigt der Käse, bis er zum Saarbrücker Großhändler kommt, bereits um 6 M das Pfund im Preise. Eines Tages wird A. ertappt, als er wieder mittels Lastautos 50 Pfr. Käse ohne Ausfuhrerlaubnis über die deutsch-saarl. Grenze in das Saargebiet nach Saarbrücken ausführen will. Er wird wegen eines Verbrechens der verb. Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände u. eines Verbrechens des Kettenhandels (- RS.) gem. Art. 2 § 3 der WuchGerVO. v. 27. Nov. 1919 (RGBl. S. 1909), § 1 Ziff. 4 der PrTrVO. v. 18. Mai 1918 (RGBl. S. 395), §§ 1 u. 2 des SchVd: StrafschärfungsGes. v. 18. Dez. 1920 (RGBl. S. 2107) verurteilt. Die Verurteilung wegen verb. Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände ist zweifelsohne mit Recht erfolgt. Lebensmittel sind durch Ziff. 1 der Verf. des RWirtsMin. v. 27. Nov. 1919 (RGBl. S. 1919) als lebenswichtig bezeichnet. Wer solche Gegenstände aus dem Reichsgebiet ausführen will, bedarf der Genehmigung. A. hatte keine Ausfuhrbewilligung. Das Saarbedengebiet, in das der Käse gebracht werden sollte, ist i. S. der Ein- u. Ausfuhrverbote Ausland. Es ist durch den FrVertr. dem franz. Zollsystem eingeordnet, ist Rollausfluß geworden u. hat als solches i. S. der Ein- u. Ausfuhrverbote als außerhalb der Grenzen

des Deutschen Reichs liegend zu gelten (s. Entsch. des bayer. OLG Str. 20 S. 441).¹⁾

Zweifel bestehen dagegen hinsichtlich der Verurteilung wegen Rß. Es bedarf keiner Ausführung, daß hier der Tatbestand dieses Delikts an sich gegeben ist, wo dem Verbraucher die Waren sozusagen vor dem Munde weggenommen, aus dem Kleinhandel unnötig wieder in den Großhandel zurückgeführt — verschoben — u. durch Aufrechnung von Unkosten u. Gewinn erheblich verteuert werden. Die Bedenken ergeben sich aus § 19 BrTrWD., wonach auf Lieferungen nach dem Ausland die Best. dieser WD. keine Anwendung finden. Ist das Saarbeckengebiet auch i. S. der BrTrWD. Ausland, so ist die Verurteilung wegen Rß. zu Unrecht erfolgt. Diese Frage ist jedoch m. E. zu verneinen.

Das Saargebiet ist kein selbstständiges Staatswesen. Nach dem klaren Willen des Vertrags von Versailles ist das Saarbeckengebiet noch Bestandteil des Deutschen Reichs, ist deutsches Reichsgebiet geblieben, wenn wir auch vorübergehend auf die Ausübung der Regierungsgewalt dort haben verzichten müssen. Nur aus dem deutschen Zollgebiet ist es ausgeschieden u. dieses Ausscheiden hat zur Folge, daß die deutschen Ausfuhrverbote dem Saargebiete gegenüber zur Anwendung kommen u. an der neuen Zollgrenze gehandhabt werden. Wenn wir keine Waren ohne Ausfuhr genehmigung in das Saargebiet lassen, so bedeutet dieses keineswegs, daß wir es nun in jeder Beziehung als Ausland betrachten müssen. Das Deutsche Reich war zu dieser Maßnahme gezwungen, um den nur zu wohl bekannten deutschen Ausverkauf hintanzuhalten. Das Reich konnte eben nicht zugeben, daß durch das Loch im Westen insonderheit auch nicht durch ein Loch in der Westgrenze des Saargebiets deutsche zu Inlandspreisen gelieferte Waren nach dem Ausland abströmen. Nur das Abströmen solcher deutscher Waren in das Ausland soll also verhindert werden. Das deutsch gebliebene Saargebiet dagegen wollen wir mit deutschen Waren beliefern. Im Hinblick auf die Gefahr der Abwanderung dieser Waren über die saarl. Grenze hinaus konnte die Reichsregierung die Belieferung aber nur nach Kontingenten zugestehen, die dem saarl. Verbrauch angepaßt sind. Zur Einhaltung dieser Kontingente war aber das Ausfuhrbewilligungsverfahren notwendig geworden.

Nur zolltechnisch ist also das Saarbeckengebiet Ausland geworden; in übriger Beziehung ist es Reichsgebiet geblieben, wenn auch die uns heute noch zustehenden staatl. Hoheitsrechte z. B. durch den vom sog. Völkerbund bestellten Ausschuß, die Regierungskommission, ausgeübt werden. Es bedeutet eine Selbstverständlichkeit, daß die deutschen Reichsbehörden unter allen Umständen die Belieferung des Saargebiets mit deutschen Waren aufrecht halten u. dafür nur eine Garantie haben wollen, nämlich die, daß ein Abwandern der für den saarl. Gebrauch bestimmten Waren nach dem Ausland nicht vorkommt. Wir haben im Saargebiet, mag auch der Franken uneingeschränkt umlaufen, nach wie vor die deutsche Währung; die Angehörigen des Saargebiets sind also gezwungen ihre Waren mit deutscher Münze in Deutschland zu kaufen. Gerade mit Rücksicht darauf kommt ja aus dem Saargebiet ständig das Verlangen, daß die deutschen Waren dem saarl. Verbraucher nicht teurer zugeführt werden als

im Reiche selbst, m. a. W., daß sich der Bezug deutscher Waren zu deutschen Inlandspreisen vollzieht. I. S. der BrTrWD. muß also das Saargebiet als Inland betrachtet werden. Daß dieses richtig ist, erkennt man am besten, wenn man den Zweck des § 19 BrTrWD. näher ins Auge faßt. Diese Best. erklärt sich daraus, daß wir kein Interesse daran haben, den ausländischen Verbraucher zu schützen, dem Ausländer die deutschen Waren zu billigen Preisen zu verschaffen. Die Angehörigen des Saargebiets sind keine Ausländer, sie sind Deutsche, sind solche auch nach dem BrTrTr. geblieben; sie sind auf den Bezug deutscher Waren angewiesen, sie werden von uns nach Möglichkeit mit deutschen Waren zu deutschen Inlandspreisen versorgt u. haben daher gleich jedem anderen deutschen Verbraucher Anspruch darauf, daß sie gegen Ueberverteilung u. Verwucherung geschützt werden. Das hier in Frage stehende Ausfuhrgeschäft ist demnach der BrTrWD. nicht entzogen.

Zu erwägen wäre noch, ob sich die Verurteilung wegen Rß. nicht auch bei der Betrachtung des Saargebiets als Ausland halten ließe. Versteht man mit Schäfer in seinem Komm. zur BrTrWD. Anm. 2 Abs. 1 zu § 19 unter Lieferungen nach dem Auslande nur die unmittelbar mit den ausl. Käufern abgeschlossenen Lieferungsverträge, so wird man diese Frage bejahen können, denn dann würden die dem eigentl. Ausfuhrgeschäfte vorausgehenden Geschäftsabschlüsse über die Ausfuhrwaren zwischen inl. Käufern u. Verkäufern unter die BrTrWD. fallen.

Die Anschauung von Schäfer scheint mir richtig zu sein; denn erst durch die vom Verkäufer übernommene Ablieferung im Ausland scheidet die Ware aus dem inl. Markte aus u. bleibt für die inl. Preisbewegung außer Betracht. So angesehen, wären nur die Geschäfte, bei denen der Ablieferungsort im Ausland liegt, von den Preisbeschränkungen befreit, alle vorangehenden Geschäftsabschlüsse über die Ausfuhrware würden dagegen von der Ausnahmevorschr. des § 19 BrTrWD. nicht betroffen. Keinem Zweifel kann wohl unterliegen, daß die Ludwigshafener Kleinhändler bei dem Verkauf des Käses an den Großhändler A. an die Beachtung der BrTrVorschr. gebunden waren, selbst wenn sie gewußt haben, daß der Käse in das Ausland gebracht werden soll. Sie hatten ja keine Gewähr u. konnten keine Verantwortung dafür übernehmen, daß die Ware nicht doch wieder dem inl. Verbraucher zugeführt wird u. damit die verbotene Preissteigerung eintritt.

II. Staatsanwalt Weber in Zweibrücken.

Pensionsversicherung der Deutschen Rechtsanwälte.¹⁾ Der unter dieser Ueberschrift i. J. 1921 in der Nr. 23/24 der BayZfR. erschienene Aufsatz von ZR. Dr. Hugo Cahn in Nürnberg regt mich zu folgendem Gedanken an:

Die bisher freiw. Verl. Einrichtung hat mit Rücksicht auf die Höhe der Prämien u. die Geringfügigkeit der Renten keine bes. nennenswerte Zugkraft. Der niedrige Stand der Mitgliederzahl der freiw. Pensionskassen läßt eine durchgreifende Bekämpfung der Versorgungsgefahren auch nicht erwarten. Der Gedanke der Zwangsvers. ist deshalb auch für Rechtsanwälte durchaus zu begrüßen. Die Hauptschwierigkeit ist die

¹⁾ Auch BayZfR. 1921 S. 49.

¹⁾ S. a. Nr. 1/2 S. 15 u. diese Nr. S. 38.

Höhe der Prämie oder Umlage. Diese Schwierigkeit dürfte aber zu heben sein, wenn man die Frage der Armenrechtsgebühren in den Kreis dieser Frage hereinzieht. Wie wäre es, wenn der Staat die Gebühren der Armenanwälte jährlich in diese Vers. einzahlen würde u. nur der verbleibende Rest der aufzubringenden Prämien oder Umlagen auf die Mitglieder verteilt würde? Es wäre Zeit, daß die beschämende Tatsache, daß die Rechtsanwälte für einen gewissen Teil ihrer Berufs. Tätigkeit infolge gesetzl. Zwanges umsonst arbeiten müssen, endlich einmal der Geschichte angehört. Wer arbeitet heute umsonst? Auch die Frage, ob wir Anwälte überhaupt mit Rücksicht auf die Geldentwertung u. die ungeheuerl. Teuerung aller Lebensbedürfnisse noch umsonst arbeiten können, dürfte heute so aktuell wie noch nie sein. Dem bisherigen Widerstand gegen die Honorierung der Armenanwälte dürfte aber die Spitze abgebrochen werden können, wenn man diese Frage mit der Pensionsvers. in Zusammenhang bringt. Die Invaliditäts- u. Altersvers. hat sozialen Untergrund. Für die anderen Stände wird in dieser Hinsicht viel getan. Die Vorenthaltung der Gebühren ist an und für sich ungerecht. Dieses Unrecht könnte dadurch gut gemacht werden, daß die Gebühren einem sozialen Zweck zugeführt werden für den Stand, der diese Gebühren verdient hat. Der moderne Staat hat sich die Förderung der sozialen Einrichtungen zur Aufgabe gemacht.

Die Gründe, welche den Staat bisher veranlaßt haben, die Gebühren dem Armenanwalt vorzuenthalten, verlieren vollkommen ihre Kraft, wenn die Anwaltschaft fordert, daß diese Gebühren nicht dem einzelnen Anwalt ausbezahlt werden, sondern einer sozialen Einrichtung der Anwaltschaft. Will die Regierung den modernen Staatsgrundsatz der Förderung sozialer Einrichtungen nicht in Mißkredit bringen, so kann sie an jener Forderung nicht vorübergehen, ohne sie für berechtigt zu finden. Der Staat muß ein Interesse daran haben, daß arbeitsunfähige Rechtsanwälte vor Not geschützt sind. Wir betteln in diesem Fall ja nicht um Zuschüsse zur Abwendung einer Not, sondern wir verlangen die Vereinstellung von wirklich verdientem Geld zu diesem Zweck. Bei Einzahlung der Armengebühren durch den Staat dürfte die zahlenmäßige Höhe der Umlage oder Prämie erträglich gestaltet werden können.

Rechtsanwalt Seufert in Brückenau.

Befreiung vom Gehindernd der Wartezeit bei Schwangerschaft.¹⁾ Die Ausführungen von Köhler in der BayR. 1921 S. 66 zeigen, daß durch die Zuständigkeitsverschiebung eine Klärung der Frage nötig geworden ist. Sie fordern in vielen Punkten Widerspruch heraus; es soll aber nur auf das Wesentlichste eingegangen werden.

Vor allem bergen die Erörterungen von Köhler die Gefahr, die Grundzüge meiner Aufstellungen auch dort zu verdunkeln, wo wir einig sind. Mein Ergebnis lautet in der knappsten Formel: Die Befreiung von der WZ. ist unbedenklich bei Nichtschwangeren; bei Schwangeren ist sie mögl. aber mit großer Vorsicht zu gewähren. Dies muß im Endergebnis auch Köhler anerkennen. In den Einzelausführungen ist vor allem der erste Abs. bedenklich, der über unsere etwas abseits

liegende Frage hinaus große Bedeutung hat. Köhler leitet aus einer Dem. der Mot zu § 1745 BGB. einen allgem. Satz ab: Bei Ausübung derartiger Gnabenrechte ist das richterl. Ermessen zwar durch die Pflicht gebunden aber im übrigen schrankenlos frei; auch wenn andere gesetzl. Best. u. Grundsätze mittelbar dadurch verletzt werden, kann doch das Gnabenrecht ausgeübt werden. Anders kann gegenüber meinen Ausführungen die Stelle nicht verstanden werden. Ich zweifle allerdings, ob Köhler dies in solcher Schroffheit als allgem. gültigen Satz aufrecht erhält. Es würde bei aller Anerkennung des Pflichtbewußtseins der Richter zu einer unerträgl. Rechtsunsicherheit führen. Fällt ein Rechtsverhältnis unter 2 verschiedene gesetzl. Best., von denen nur bei einer die Befreiung vorgeesehen ist, so bleibt eben die andre verbindl.: es kann z. B. von § 1313 befreit werden, nicht aber von § 1592 BGB. Nur diese Auffassung kann einen festen Halt geben. Auf keinen Fall ist § 1745 BGB. zur Ableitung eines solchen allgem. Satzes geeignet. Dafür sind die dort geregelten Verhältnisse viel zu harmlos. § 1745 BGB. ist im Gegenteil ein Musterbeispiel dafür, daß in dem einen Fall das Ermessen viel freier sein kann, als im andern. Die Annahme an Kindes Statt ist reines Gesetzesrecht; ihre Fristen sind reine Zweckmäßigkeitsfestsetzungen mit weitem Spielraum. Ohne grundsätzl. Unterschied könnten 55 statt 50 Jahre als Mindestalter für den Annehmenden verlangt werden. Wenn der Altersunterschied zwischen Adoptivvater u. Kind statt auf 18 Jahre auf 15 oder auf 21 Jahre festgesetzt wäre, so ließe sich auch nichts Wesentliches dagegen sagen. Läßt daher der befreiende Richter einen noch so geringen Altersunterschied zu, so ist das praktisch u. rechtl. unschädlich. Es werden damit weder Naturgesetze noch Best. u. Grundsätze des BGB. verletzt. Ein folgenreicher Fehlgriß ist hier fast undenkbar, eine Einschränkung des freien Ermessens daher nicht nötig. Anders bei § 1313. Es besteht ledigl. die äußerl. Ähnlichkeit, daß beide Male von einer Frist befreit wird. Im übrigen sind die beiden Best. wesensfremd. In § 1313 BGB. muß sich das Recht mit einem Naturgesetz abfinden. Das Kind kommt keinen Tag später zur Welt, ob befreit worden ist oder nicht. Ist aber zu Unrecht befreit worden, dann hat das Kind rechtl. den falschen Vater mit allen unerquidl. Folgeerscheinungen. Daran kann der Richter nicht vorbeigehen. Er darf keine unmögl. rechtl. Lage schaffen u. ist damit ohne weiteres an bestimmte Schranken gebunden, die für § 1745 BGB. weder nötig noch vorhanden sind. Um den Fehlgriß zu vermeiden, muß sich der Richter klar darüber sein, in welcher Richtung die Gefahr von Fehlgrißen besteht. Das war der Zweck meiner Ausführungen.

Wenn aber Köhler recht hätte, wenn wirkl. das Ermessen bei der Befreiung schrankenlos frei wäre, dann sind auch seine eignen Forderungen überflüssig u. widerspruchsvoll. Dann ist die Sachlage sehr einfach: dann ist die Befreiung zu jeder Zeit, bei Schwangeren wie bei Nichtschwangeren nach freiem Ermessen möglich. Köhler ist von dieser zwingenden Schlußfolgerung aus seiner eignen Behauptung so weit entfernt, daß er selbst im letzten Abs. eine Reihe von Richtlinien aufstellt, nachdem er im ersten u. zweiten nachgewiesen hat, daß sich keine allgem. Regeln über die Schranken aufstellen lassen.

Die folgenden Ausführungen Köhlers beruhen auf einer mißverständl. Auslegung des Wortes Praxis

¹⁾ WZ. = Wartezeit

Meine Untersuchungen sind durch bestimmte praktische Fälle u. die dort entstandenen Streitfragen u. Irrtümer angeregt. Da in Bayern bisher die Gerichte für die Entscheidung nicht zuständig waren, hat das Wort an jener Stelle weder die Bedeutung von „feststehender Praxis“ noch von „gedruckter Entscheidungspraxis“; es sagt ledigl., daß der Irrtum nicht theoretisch konstruiert sondern aus der Praxis genommen ist. Solange die Gerichte den Fall nur instruierten, bestand gar kein Anlaß u. nicht einmal die Möglichkeit zu einer feststehenden Praxis in materieller Beziehung; diese gab es in Bayern nur im Justizministerium, das die sachl. Entscheidung hatte. Das Gericht mußte daher auch recht wenig von den Fällen des Nachbargerichtes. Es stellte Ermittlungen an u. das Ministerium entschied. Das ist der Unterschied zwischen materiell u. formell, den ich unterstrichen habe u. den Köhler verweist hat. Er macht gegenüber der MinVerf. v. 24. Dez. 1899 (JMBL. 1900 S. 105) denselben Fehler, der bei Staudinger so verhängnisvoll geworden ist, indem er sagt: Sie konnte doch nur so verstanden werden, daß durch Untersuchung der Frau festgestellt ist, daß sie nicht schwanger ist. Dieses „daß sie nicht schwanger ist“, enthält materielles Recht, wenn man sie so versteht, wie dies Köhler tut. Damit würde aber die Verf. ihre Zuständigkeit überschreiten. Um Mißverständnisse zu vermeiden, müßte sie daher richtiger sagen: Der Zustand der Frau (ob schwanger oder nicht) ist durch ein amtsärztl. Zeugnis zu belegen. Dann läme niemand in Versuchung aus ihr den materiell-rechtl. Schluß abzuleiten, daß Schwangere nicht befreit werden könnten, wie dies vielfach geschehen ist. Im übrigen sind die Forderungen, die Köhler im letzten Abschn. aufstellt, wirkll. nicht so verschieden von meiner Zusammenstellung, wie man nach der scharfen Kampfansage erwarten sollte. Keinen Wert lege ich allerdings auf das Versprechen des ersten Ehemanns, der in der erdrückenden Mehrzahl unserer Fälle entweder betrogen u. geschieden oder gestorben ist.

Bezirksamtmann Dr. Schug in Birmasens

Nachschrift.

Auch die neuen Ausführungen von Schug vermögen an der Tatsache nichts zu ändern, daß keine gesetzl. Best. darüber besteht, unter welchen Voraussetzungen die Befreiung von der WZ. erteilt werden darf, u. daß deshalb die Entscheidung hierüber dem freien pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts obliegt. Es war gerade der Hauptzweck meiner Entgegnung auf den übrigens auch in anderen (von mir nicht besprochenen) Punkten zu Widerspruch Anlaß gebenden Aufsatz von Schug, diese Tatsache festzustellen gegenüber seiner Auffassung, daß der über die Befr. von der WZ. entscheidende Richter an die Best. des BGB. über die ehel. Abstammung durch das Gef. gebunden sei. Diese Auffassung ist die Grundlage seiner Ausführungen auf S. 321 ff. des vor. Jahrg., sie beherrscht den ganzen Inhalt des Aufsatzes. In der jetzt von Schug aufgestellten „knappsten Formel“ ist dieses Erfordernis der gesetzl. Gebundenheit nicht enthalten. Es ist aber für die Stellung zu der besprochenen Frage so wichtig, daß es auch in der allerknappsten Formel nicht entbehrt werden könnte. Die jetzt von Schug aufgestellte Formel weicht von meiner nicht wesentl. ab. Diese würde etwa lauten: Die Befr. ist in keinem Falle unmögl., es empfiehlt sich aber, sie bei Nicht-

schwangeren in der Regel erst nach Ablauf einer angemessenen Zeit nach Ende der früheren Ehe, bei Schwangeren nur in bes. Ausnahmefällen u. unter Anwendung größter Vorsicht zu erteilen. Die Richtigkeit der jetzt von Schug aufgestellten Formel habe u. hätte ich nie bestritten. Die Äußerung, auch ich müsse deren Richtigkeit im Endergebnis anerkennen, ist demnach nicht am Plage.

Allerdings lassen die folgenden neuen Ausführungen von Schug ersehen, daß er an dem Erfordernis der gesetzl. Gebundenheit festhält. Aber auch die neuerdings hierfür vorgetragenen Gründe sind nicht geeignet seine Auffassung zu stützen. Vor allem ist die Behauptung unrichtig, es handle sich bei der Befr. von der WZ. um ein Rechtsverhältnis, welches unter § 1313 u. § 1592 falle. Ein bestehendes Rechtsverhältnis kommt für die Entscheidung überhaupt nicht in Betracht, Gegenstand der Entscheidung ist nur eine Voraussetzung für ein erst später zu begründendes Rechtsverhältnis, die neue Ehe. Für die Entscheidung über diesen Gegenstand hat aber das Gef., abgesehen von der Zuständigkeitsbest. des § 1322, nur die einzige Best. des § 1313 getroffen. Der § 1592 betrifft zwar ein Rechtsverhältnis. Dieses kann aber im konkreten Fall erst entstehen, wenn die Entscheidung nach § 1313 längst gefallen ist, kann also unmögl. unter die Best. des § 1313 fallen. § 1313 regelt eine Voraussetzung für die Eingehung der Ehe, § 1592 stellt eine Voraussetzung für die Ehelichkeit eines Kindes fest. Beide Best. betreffen also verschiedene Angelegenheiten. Ein rechtl. Zusammenhang besteht zwischen ihnen nicht. Das Gef. hätte einen solchen schaffen können, hat es aber nicht getan u. nicht tun wollen. Es hat wohl den entscheidenden Stellen das Zutrauen geschenkt, daß sie auch *jus aequum* so anzuwenden verstehen, daß die Rechtssicherheit nicht verloren geht. Daß die Best. des § 1592 bei der Entscheidung nach § 1313 in der Regel berückichtigt werden sollen, habe auch ich betont (S. 66 u. 67), nur dagegen habe ich mich gemeldet, daß sie beobachtet werden müssen. Die Behauptung Schugs, daß von der Vorschr. des § 1592 nicht befreit werden kann, ist unbestreitbar, aber ebenso die Tatsache, daß sie erst angewendet werden kann, wenn das Kind geboren ist.

Die Stelle in den Mot. IV, 960 ist zur Heranziehung in unserem Falle sehr wohl geeignet. Abgesehen von der allgem. Fassung besteht zwischen den Verböten, von welchen § 1313 Abs. 2 u. § 1745 Befreiung zulassen, auch in ihren Zwecken eine große Ähnlichkeit. Beide haben den Schutz allenfalls in der Zukunft zu erwartender Kinder im Auge. Von den Erfordernissen des § 1744 erwähnt Schug nur das zweite, den Altersunterschied. Das an erster Stelle aufgestellte, gleichfalls dieselbe Erfordernis des vollendeten 50. Lebensjahres wird merkwürdigerweise nicht berührt. Aber gerade dieses Erfordernis ist das gewichtigste. Es beruht auf der Annahme, daß, wer mit 50 Jahren noch keine ehel. Kinder hat, solche aller Voraussicht nach nicht mehr bekommen werde. Diese Annahme wird in der Regel zutreffen u. demnach bei Adoption durch einen 50-jährigen keine Gefahr bestehen, daß der Grundgedanke der gesetzl. Best. über die Annahme an Kindes-Statt verletzt würde, daß angenommene Kinder nicht neben ehel. sein sollen. Auf die Vermeidung dieser Gefahr wird auch die über eine Befreiung nach § 1745 entscheidende Stelle bedacht sein müssen, also die Befreiung nur dann erteilen, wenn sie die Ueberzeugung

erlangt hat, daß dem Annehmenden keine ehel. Kinder mehr geboren werden. Da aber die Befreiung vom Ges. an keine bestimmte Voraussetzung gebunden ist, wäre theoretisch die Möglichkeit denkbar, daß z. B. einem 40 jährigen zeugungsfähigen Mann die Befreiung erteilt, daß dieser ein Kind annehmen u. daß ihm dann noch ein ehel. geboren würde. Die Folgen eines solchen Fehlgrißs sind jedenfalls schwerer als die, welche bei einer Befreiung nach § 1313 unter Nichtachtung der Best. des § 1592 entstehen können. Daß nach der Annahme an Kindes Statt geborene ehel. Kind würde es kaum als harmlos empfinden, in dem von der Natur für ihn bestimmten Nest einen fremden Eindringling anzutreffen. Ich kann daher den von Schug hinsichtl. der Ermessensfreiheit zwischen § 1745 u. § 1313 gemachten Unterschied nicht anerkennen. — Gegenüber der Ansicht, daß es überflüssig oder gar widerspruchsvoll sei, bei einer Ermessensfrage Richtlinien aufzustellen, in welchen Bahnen die Ermittlungen u. Erwägungen sich bewegen sollen, halte ich das Gegenteil für richtig u. glaube, mir das Vorbringen von Gründen hierfür ersparen zu können. Dagegen erblicke ich darin einen Widerspruch, daß Schug die Befr. von der WZ. in gewissen Fällen für ungesekl. erklärt, sie aber nach Sicherstellung u. dgl. doch zuläßt. Was gesekl. verboten ist, kann auch durch Sicherungsmaßnahmen nicht erlaubt gemacht werden.

Wenn Schug mit den Worten „hat in der Praxis zur Aufstellung des Satzes geführt“, etwas anderes hat sagen wollen als, es habe sich bei den entscheidenden Stellen oder einem Teil eine gewisse Übung gebildet, so wäre die Wahl eines anderen Wortlauts angezeigt gewesen. Es wird kaum ein Leser diese Wendung anders als in letzterem Sinne aufgefaßt haben. Uebrigens ist nicht einzusehen, warum sich in 1 1/2 Jahren bei den Amtsgerichten keine Übung hätte bilden können.

Ich weise auch die Behauptung zurück, daß ich den Unterschied zwischen materiell u. formell vermisch hätte. Ich habe es auf S. 67 Sp. 1 ausdrükl. als selbstverständl. bezeichnet, daß das JustMin. über die materiellen Voraussetzungen der Befreiung keine Bestimmung treffen wollte u. konnte, weil es damit in das Gebiet der Reichsgesetzg. übergegriffen hätte. Im übrigen verweise ich um Wiederholungen zu vermeiden, auf meine früheren Ausführungen. Ich möchte nur den Vorwurf ablehnen, daß ich den angebl. bei Staubinger verhängnisvoll gewordenen Fehler gemacht hätte. Hier sind meine Äußerungen von Schug offenbar nicht richtig aufgefaßt worden. Ich wollte in der von ihm beanstandeten Stelle nachweisen, daß die irrtüml. Annahme, die Erteilung der Befreiung sei unbedenklich, wenn die Frau von einem Andern als ihrem früheren Manne geschwängert sei, sich mit Unrecht auf die mehrerwähnte MinVef. stütze, weil diese jedenfalls eine Untersuchung des Mannes nicht im Auge habe. Nicht auf dem von Schug zu Unrecht unterstrichenen Worten „daß sie nicht schwanger ist“ liegt der Nachdruck, sondern auf den Worten „der Frau“, wie aus den von Schug nicht mitgeteilten Worten „u. daß an eine Untersuchung des Mannes nicht gedacht war“ klar hervorgeht.

Auf die Beziehung des ersten, richtiger früheren, Ehemannes lege ich deswegen Gewicht, weil diesem vorher die Schwangerschaft seiner früheren Frau oft u. die Rechtslage meistens unbekannt ist, u. er an der Anheftung der Ehelichkeit des Kindes selbst ein großes Interesse hat.

Amtsgerichtsrat Rößler in München.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

Zivilkassen.

I.

Wenn der Vater eine Hypothek des minderj. Sohnes abgetreten hat u. dabei nach außen hin im eigenen Namen aufgetreten ist, so kann er nicht als gesekl. Vertreter des Sohnes die Abtretung sich selbst gegenüber genehmigen. Die Bekl. zu 1 hat die Hypoth. von 150 000 M nicht für ihren Mann, den Bekl. zu 2, sondern für dessen Sohn, den minderj. E. Pr., bestellt. Dieser war also Gläubiger (= Gl.) der Hyp. Bei der Abtretung der Teilhyp. von 7500 M an die Kl. bezeugnete aber der Bekl. zu 2 sich selbst fälschlich als Gl. u. erklärte die Abtretung in eigenem Namen. Bei solcher Sachlage hat der Bekl. zu 2 eine ihm nicht zustehende Hyp. als ihr Gl. abgetreten, mithin als Nichtberechtigter über die Hyp. verfügt. Daher hätte es, damit die Abtretung wirksam wurde, gemäß § 185 Abs. 1 BGB. der Genehmigung der Abtretung durch den wahren Gl., den Sohn E. Pr., bedurft. Nun war der Bekl. zu 2 freilich gesekl. Vertreter dieses minderj. Gl. und konnte daher an sich in Vertretung des Gl. die Genehmigung erteilen. Jedoch war ihm hier durch § 181 BGB. hinsichtlich der Art der Genehmigung eine Schranke gesetzt, weil er selbst der verfügende Nichtberechtigte war. Nach § 182 Abs. 1 BGB. kann die Genehmigung des Dritten, von der die Wirksamkeit eines Vertrags abhängt, sowohl dem einen als dem anderen Teile gegenüber erklärt werden. Vertragsteile i. S. dieser Best. waren hier die Kl. u. der Bekl. zu 2 selbst. Daß jedoch der Bekl. zu 2 in Vertretung seines Sohnes die Genehmigung der Abtretung gegenüber der Kl. erklärt hätte, stellt der VerM. nicht fest. Vielmehr nimmt er an, daß der Bekl. zu 2 sich selbst gegenüber die Abtretung genehmigt habe. Einer solchen Genehmigung stand aber § 181 BGB. entgegen. Danach konnte der Bekl. zu 2 die Genehmigung nicht als Vertreter im Namen des vertretenen Sohnes mit sich im eigenen Namen vornehmen. Der VerM. meint zwar, hier sei die im § 181 bestimmte Ausnahme von der Unzulässigkeit der Vornahme von Rechtsgeschäften durch einen Vertreter mit sich selbst gegeben, denn das Rechtsgeschäft bestehe hier ausschl. in der Erfüllung einer Verbindlichkeit; der Bekl. zu 2 sei nämlich der Kl. gegenüber zu einer wirksamen Abtretung mithin auch zur Genehmigung verpflichtet gewesen. Dies ist jedoch unzutreffend. Die Ausnahme bezieht sich nur auf die Erfüllung von Verbindlichkeiten des Vertreters gegenüber dem Vertretenen sowie des Vertretenen gegenüber dem Vertreter. Zur Genehmigung aber war weder der Bekl. zu 2 gegenüber seinem Sohne noch dieser jenem gegenüber verpflichtet. Die vom VerM. angenommene Verpflichtung des Bekl. zu 2 gegenüber der Kl. kommt nicht für die Frage in Betracht, ob der Bekl. zu 2 als Vertreter seines Sohnes sich selbst die Genehmigung erteilen durfte. (Urt. d. V. 3 S. v. 26. Nov. 1921, V 142/21).

5351

II.

Haftung einer Wach- u. Schließgesellschaft für Ver-schäden ihrer Wächter. Die Kl. übertrug 1912 der bekl. Wach- u. Schließgesellschaft die Bewachung des Gebäudes u. Grundstücks der akad. Hochschule für Musik in C. Die Bekl. verpflichtete sich, einen bes. Wächter von 8 Uhr Abends bis 6 Uhr Morgens zu stellen u. übernahm die Haftung für alle Unregelmäßigkeiten, die durch ihre Angestellten unmittelbar oder mittelbar der Kl. zugefügt werden würden u. für Schäden, die dieser durch nicht vertragsmäßige Bewachung zustoßen könnten. Im Jan. 1918 unterschrieb der Direktor der Kl. auf Verlangen der Bekl. eine an diese gerichtete,

gedruckte Erklärung, er habe genehmigend davon Kenntnis genommen, daß hinsichtlich des Bewachungsauftrags fortan folgende Haftpflichtbedingungen gelten: „Sie übernehmen die Haftung für alle Schäden, welche durch Verschulden oder grobe Fahrlässigkeit Ihrer Angestellten oder der Gesellschaftsorgane in Ausübung des Dienstes entstehen“ In der Nacht v. 27. u. 28. Juli 1919 wurde ein Einbruchsdiebstahl verübt. Die Kl. beansprucht SchG., weil sowohl die Bekl. selbst als auch ihr Wächter schuldhaft den Schaden verursacht hätten. Das BG. erklärte den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Die Rev. der Bekl. wurde zurückgewiesen.

Gründe: Die Bekl. vertritt die Ansicht, auf Grund der nachträglichen Änderung der Haftpflichtbedingungen hafte sie nur für Vorsatz u. grobe Fahrlässigkeit. Aber aus der von der Bekl. verfaßten gedruckten Erklärung über die neuen Haftpflichtbedingungen war für den Empfänger nach Treu u. Glauben keineswegs zu entnehmen, daß durch die Worte „Verschulden oder grobe Fahrlässigkeit“ die Haftung auf Vorsatz u. grobe Fahrl. beschränkt werden sollte, wenn auch zuzugeben ist, daß es der Erwähnung der groben Fahrl. neben dem Worte „Verschulden“ nicht bedurfte. Das Wort „Verschulden“ als Vorsatz oder als grobe Fahrl. zu deuten, ist nach dem Sprachgebrauch ausgeschlossen. Deshalb ist mit dem BG. anzunehmen, daß eine, von der Bekl. vielleicht gewollte, Einigung über die Beschränkung der Haftung auf Vorsatz u. grobe Fahrl. nicht zustand gekommen, vielmehr die gesetzl. und ursprüngl. vereinbarte Haftung der Bekl. für jedes Verschulden bestehen geblieben ist. Strig ist es dagegen, wenn das BG. den Bewachungsvertrag als einen Werkvertrag ansieht u. die Beweislast nach § 282 BGB. verteilt. Das Rechtsverhältnis zw. den Streitteilen ist ein Dienstverhältnis u. es handelt sich nicht um eine Unmöglichkeit der Leistung i. S. des § 282, sondern um ein Verschulden bei der Erfüllung. Für die Entscheidung ist dies aber ohne Bedeutung. Insbes. kann die Frage der Beweislast unentschieden bleiben, weil das BG. das Verschulden des Wächters für voll bewiesen erklärt. In dieser Frage ist dem BG. beizutreten. Ein zur Bewachung eines Gebäudes bestellter Wächter, dessen Anstellung gerade Einbruchsdiebstähle verhüten soll, muß stets mit der Möglichkeit rechnen, daß ihm ein bewaffneter Einbrecher plötzlich entgegentritt, u. auf einen Kampf gefaßt sein u. darf diesem auch nicht ängstlich ausweichen. Bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt durfte sich daher der Wächter nicht von dem einen Einbrecher überraschen lassen, der ihm plögl. im Treppenhof entgegentrat u. den Revolver vorhielt. Er mußte auch bei seinem Rundgang das ihm von der Bekl. übergebene Seitengewehr bei sich führen u. seine sonstigen Sachen so tragen, daß er nicht an dem Gebrauche der Waffe gehindert wurde. Seine Aussage, er habe den Säbel nicht umgeschonkt gehabt, weil er den Schlüsselbund in der rechten und die Laterne in der linken Hand getragen habe, kann ihn demnach nicht entlasten. Aber auch, daß er sich ohne Widerstand u. Hilferuf ins Klosett drängen ließ und dort eine halbe Stunde neben dem Einbrecher stand, ohne den Versuch zu machen, ihm den zeitweise mit gesenkter Mündung gehaltenen Revolver zu entwenden oder diesen zum Abschusse zu bringen, wird vom BG. mit Recht als schuldhafte Verletzung seiner Wächterpflicht angesehen, für die Bekl. nach § 278 haftet. (Urt. des III. ZS. v. 28. Okt. 1921, III 111/21). — e —

5341

III.

Wann kann angenommen werden, daß der Käufer eines Grundstücks das Bestehen eines Wegerechts gekannt hat? Teilweise Nichterfüllung des Kaufvertrags, wenn das Wegerecht nicht beseitigt wurde. Schadenersatz. Haftung des Verk. für Prozeßkosten bei Zusage der

Saatenfreiheit. 1. Die Rev. macht geltend, daß der Kl. die Tatsachen, auf denen das Wegerecht des D.'schen GrSt. beruhte, gekannt habe u. sich deshalb nach § 439 BGB. auch den Mangel im Recht gefallen lassen müsse. Der von ihr angeführte Rechtsatz ist an sich richtig (RGZ. 52, 168). Aber der Klage steht die Feststellung entgegen, daß der Kl. B. die tatsächl. Verhältnisse, die ihn zu dem Schlusse auf das Bestehen des Wegerechts genötigt hätten, u. damit auch das Wegerecht selber z. B. des Vertragschlusses nicht gekannt hat. Die Tatsachen, die die Rev. anführt, reichen auch zur Vermittlung dieser Kenntnis nicht aus. Der Kl. mag aus dem während der Kaufverhandlungen vorgelegten Plane das Bestehen der Straße gekannt haben. Aber nach den Befundungen der Zeugen ist ihm versichert worden, daß diese Straße nur ein Privatweg sei, den er jederzeit sperren könne. Unter solchen Umständen reichte das Wissen von der Straße nicht aus, um die Kenntnis von dem dingl. Wegerecht des D. zu beschaffen. Die schuldhaftes Unkenntnis von dem Mangel des Rechts befreit den Verkäufer nicht von der Pflicht des § 434 BGB. (Recht 1913 Nr. 1723). Auch daß dem Kl. der Kaufvertrag, durch den Dr. das GrSt. erworben hatte, ausgehändigt worden ist, läßt auf die Kenntnis von dem Wegerecht keinen notwendigen Schluß zu. 2. Wenn die Verkäufer verpflichtet waren, dem Kl. das GrSt. frei von dem Wegerecht zu verschaffen, so sind sie ihm auch zum Ersatz des durch die Nichtbeseitigung entstandenen Schadens verbunden. Das folgt aus §§ 440, 326 BGB., deren Anwendung nicht etwa, wie das BG. meint, darum versagt, weil der Kaufvertrag erfüllt ist. Denn dadurch, daß die Verkäufer ihrer Pflicht nicht nachgekommen sind, das GrSt. dem Kl. frei von dem Wegerecht zu übereignen, ist der Vertrag teilweise unerfüllt geblieben. Diese teilweise Nichterfüllung berechtigt den Kl. nach vorausgegangenem Fristsetzung zum Anspruch auf SchG. wegen der Nichterfüllung des noch ausstehenden Teiles der Leistung (RGKomm. zu § 440). Des Nachweises, daß er wegen der teilweisen Nichtleistung an der Erfüllung des Vertrages kein Interesse habe, bedurfte es nicht, da der Käufer nicht SchG. wegen der Nichterfüllung des ganzen Vertrages fordert, sondern nur wegen der teilweisen Nichterfüllung Entschädigung verlangt. Diesen Fall aber betrifft d. § 326 Abs. 1 S. 3 BGB. nicht (Staub-Könige, § 326, Anm. 128, Erl. zu § 374; OLGHfr. 16, 403, Recht 1907 Nr. 1980). 3. Ob der Schaden wegen Nichterfüllung nur die Nachteile umfaßt, die der Kl. durch die Nichtbeseitigung des Wegerechts erlitten hat, nicht aber die Kosten des Prozesses mit D., braucht nicht entschieden zu werden. Denn den Ersatzanspruch hinsichtlich dieser Kosten begründet das VerG. nicht allein mit §§ 440, 326 BGB., sondern auch damit, daß die Verk. dem Kl. das Freisein von anderen dingl. Lasten, als den Hypotheken, ausdrücklich zugesichert haben. Diese Auffassung ist nicht zu beanstanden. Es mag sein, daß die Gesetzesvorschr. keine Handhabe bieten, die zur Abwendung der Entwehrung nötig gewesenenen Prozeßkosten ohne weiteres für ersatzpflichtig zu halten. Aber wenn die Bekl. die Freiheit von sonstigen dingl. Beschränkungen ausdrücklich zusicherten, so übernehmen sie die Gewähr dafür, daß solche Rechte nicht bestehen u. damit auch die Pflicht, für allen Schaden einzustehen, der dem Kl. aus dem vertragswidrigen Bestehen des Wegerechts erwachsen sollte. Deshalb sind sie ihm auch zum Ersatz der Prozeßkosten verbunden, die ihm dadurch entstanden sind, daß er sich im Vertrauen auf die Zusage der Bekl. auf den Prozeß mit D. einließ. (Urt. d. V. ZS. v. 28. Sept. 1921, V 103/21). — — — n.

5319

IV.

Lieferung eines Automobils. Veränderung der wirtschaftl. Verhältnisse. Im Aug. 1919 verkaufte die

Bekl. dem Kl. einen neuen D.-Kraftwagen 14/38 PS. um 54500 M., lieferbar innerh. 6 Monaten. Da die Bekl. im Dez. 1919 die Lieferung wegen Unmöglichkeit verweigerte, klagte der Kl. auf Erfüllung. Die Klage wurde abgewiesen, die Rev. des Kl. zurückgewiesen.

Gründe: Die Bekl., die wirtschaftl. nur eine Verkaufsstelle der Firma D. ist, hatte die Lieferung eines Automobils übernommen, das, wie der Kl. wusste, in den D.-Werken erst hergestellt werden sollte. Ein Auto einer anderen Firma zu liefern, war die Bekl. weder berechtigt noch verpflichtet. Die Bekl. gab die Bestellung sofort an die D.-Werke weiter u. diese nahmen sie vorbehaltlos an. Von dem Typ waren damals 241 Wagen bestellt. Der Auftrag des Kl. erhielt die Nr. 242. Die Firma D. konnte aber die Lieferfrist nicht einhalten, ohne daß ihr ein Vorwurf zu machen wäre. Gewiß bereitete sich schon Anfang 1919 die Umgestaltung der Wirtschaftsverhältnisse vor. Rohnerhöhungen, Streiks u. Erhöhung der Rohstoffpreise machten sich bemerkbar. Mit Fortdauer u. Steigerung dieser Schwierigkeiten mußten daher vorrichtige Kaufleute u. Fabrikanten im Aug. 1919 rechnen. Niemand konnte aber voraussehen, daß diese Schwierigkeiten eine das deutsche Wirtschaftsleben erschütternde Entwicklung nehmen würden, wie sie später eingetreten ist. Während man nach Unterzeichnung des Fr. Vertr. noch glauben durfte, daß sich die Verhältnisse auf dem Weltmarkt allmählich bessern u. in geordnete Bahnen zurückkehren würden, war das Gegenteil der Fall. Der Sturz der deutschen Valuta hatte zur Folge, daß die Schwierigkeiten der Rohstoffbeschaffung ins Riesenhafte wuchsen. Die Unterlieferanten hielten sich an frühere Abmachungen nicht mehr gebunden. Rohlen- u. Materialmangel führten wie in vielen anderen Fabriken so auch in den einzelnen Abteilungen der D.-Werke zur teilweisen Stilllegung, in anderen zu weitreichenden Beschränkungen der Arbeitszeit bis auf 24 Wochenstunden. Auf der anderen Seite verringerten sich Arbeitslust u. Arbeitsleistung mehr und mehr, so daß schließlich eine ordnungsmäßige, auf sachgemäßen kaufmännischen Berechnungen aufgebaute Geschäftsführung fast unmöglich war. Während die Firma D. noch bei Eingang der Bestellung des Kl. die Ueberzeugung hatte u. haben durfte, daß diese sie nach ihrem Anfang Aug. 1919 neu aufgestellten Bauplan in 6, höchstens 7 Monaten erledigen würde, wäre es ihr inf. der geschübten Ummwälzung frühestens im Nov. 1921 möglich gewesen, den Wagen fertigzustellen. Bis dahin war also ein Vergut. ausgeschlossen, da ihr ein vertretbares Verschulden bei dem Vertragschluß, unvorsichtige Uebernahme zu zahlreicher Aufträge oder eines sonstigen zu großen Gefahrenrisikos, nicht zur Last fällt. Bis dahin hatten sich aber auch die Wirtschaftsverhältnisse so geändert, daß die Leistung der Firma D. der Gegenleistung des Käufers nicht mehr als die gewollte gleichwertige oder ungefähr gleichwertige gegenüberstanden hätte. Schon im Febr. 1920 würden die Selbstkosten 150—160 000 M. betragen haben, also etwa 100 000 M. mehr als der Kaufpreis. Dies Mißverhältnis würde sich aber zur Ablieferungszeit (Nov. 1921) noch bedeutend vergrößert haben, da die Stoff- u. Rohlenpreise, die Anstellten- u. Arbeiterlöhne immer weiter gestiegen sind. Die D.-Werke hatten aber nicht nur diesen einen Vertrag zu erfüllen. Sie hatten von der Type 242 Automobile zu liefern, von denen die Bekl. allein 100 bestellt hatte. Da es sich um eine Katalogware handelt, so ergibt sich von selbst, daß den übrigen 241 Käufern nicht wesentlich andere Preise berechnet sein können. Wäre die Firma D. daher verpflichtet gewesen, die 242 u. alle übrigen Automobilverträge vereinbarungsgemäß zu erfüllen, so hätte sie mit Millionenverlusten arbeiten müssen. Das war ihr nach Treu und Glauben um so weniger zuzumuten, als bei dem Vertragschluß nicht gewollt war u. verständigerweise nicht gewollt sein konnte,

daß der Käufer schließlich einen Wagen erhielt, dessen Wert den seiner Gegenleistung etwa um das Vierfache überstieg. Die Leistung der Firma D. würde sich daher zu der Zeit, zu der sie möglich wurde, von der geschuldeten wirtschaftl. derart unterschieden haben, daß sie nicht mehr die ausbedungene u. versprochene war u. somit ohne Verstoß gegen die Vertragsstreue u. die Grundlage der §§ 157, 242 BGB. auch nicht mehr gefordert werden konnte. Freilich erwachsen aus der Nichtlieferung auch dem Käufer Nachteile. Ihm entgeht die Wertleistung, die der Kraftwagen erfahren hätte u. er muß jetzt ein Mehrfaches des vereinbarten Preises aufwenden, um das Automobil zu beziehen. Diese Interessenschädigung wiegt aber geringer, als es die der D.-Werke sein würde, wenn sie an dem streitigen u. anderen gleichartigen Verträgen festgehalten würde. Ist aber die Firma D. von ihrer Lieferpflicht befreit, so ist es auf Grund der gleichen Ermägungen auch die Bekl. (Urt. des III. ZS. v. 22. Nov. 1921, III 171/21).

5343

— e —

V.

Hftung des Maklers für Angaben über Kreditwürdigkeit. Stillschweigend bevollmächtigter Angekletter des Maklers. Aus den Gründen: Ohne Zutun hat der VerM. den Rechtsgrund der Vollmacht verwertet. Unstreitig war der Bekl. wegen eines Trauerfalls mehrere Tage vom Geschäft fern geblieben. Auch konnte dieses während dieser Zeit nicht ruhen; vielmehr hat es währenddem E. als Vertreter des Bekl. fortgeführt u. eine Reihe von Verträgen in dieser Eigenschaft vermittelt. Schließt war der Bekl., wie der VerM. gleichfalls feststellt, über alles dies unterrichtet u. damit von vornherein einverstanden. Der aus diesen Tatsachen vom VerM. gezogene Schluß, daß E. vom Bekl. allgemein wenn auch nicht ausdrücklich so doch stillschweigend bevollmächtigt gewesen sei, ihn während seiner Abwesenheit zu vertreten, ist daher nicht zu beanstanden. Diesem Schluß steht auch nicht entgegen, daß E. dem Bekl. täglich über alle Geschäftsvorkommnisse berichtet u. die Schlußnoten über die von ihm vermittelten Geschäfte vom Bekl. hat unterschreiben lassen. War aber E. eine Vollmacht in dem erwähnten Sinne erteilt, so mußte er auch als zur Auskunft über die Kreditwürdigkeit des Vertragsgegners des Kl. ermächtigt gelten. Zwar bildet eine solche Auskunft nicht ohne weiteres einen Bestandteil der Verpflichtungen des Maklers. Aber sie ist in vielen Fällen erforderlich, um das Geschäft zustande zu bringen u. fällt, wenn sie erteilt wird, in den Kreis der Maklertätigkeit, für die der Makler auf Grund des Maklervertrages haftbar ist. Dem VerM. ist daher nicht entgegenzutreten, wenn er annimmt, daß der Bekl. auch für die von E. erteilte Auskunft einstehen müsse. (Urt. d. V. ZS. v. 5. Okt. 1921, II 129/1921).

5345

— — n.

VI.

Unterhaltsvertrag. Auslegung. Geldentwertung. Die Rev. bekämpft die Annahme des VerGer., daß der Inhalt des Vergleichs v. 16. Okt. 1903 dem Klageanspruch nicht entgegenstehe. Dieser Angriff kann keinen Erfolg haben. Das MG. hat bereits ausgesprochen (ZB. 1921 S. 1080^o, Gruch. 65 S. 292), daß es nach dem dem Vergleich zugrunde liegenden Willen der Parteien zu beurteilen ist, ob im einzelnen Falle § 323 Abs. 4 ZPO. auf einen unter § 794 ZPO. fallenden Vergleich Anwendung finden kann, u. daß eine Abänderung des Vergleichs auf Grund des § 323 Abs. 4 deshalb dann unzulässig ist, wenn der Wille der Parteien bei dem Vergleichsschluß dahin gegangen ist, daß eine nach so erheblicher Veränderung der Verhältnisse keinen Einfluß auf die Regelung der Rechtsbeziehungen im Vergleich haben solle. Eine dahingehende Vereinbarung hat das VerGer. in dem Ver-

gleich v. 16. Okt. 1903 nicht erblickt. Es findet darin ledigl. einen Verzicht der Kl. auf Erhöhung der Rente auf Grund einer etwa eintretenden Verbesserung der Vermögensverhältnisse des Vell. u. meint, daß damit nicht auch auf eine Erhöhung der vom Vell. zu zahlenden Unterhaltsrente habe verzichtet werden sollen für den eingetretenen Fall eines alles Maß überschreitenden u. von niemandem vorauszufehenden Teuerung, die eine wesentl. Erhöhung der zur Bestreitung des Lebensunterhalts der Kl. erfordert Ausgabens bedingte. Hierbei handelt es sich um reine Vertragsauslegung, die einen Rechtsverstoß nicht erkennen läßt. Insbes. läßt sich nicht sagen, daß diese Auslegung mit dem klaren unzweideutigen Inhalt der im Vergleich enthaltenen Vergleichserklärung der Kl. unvereinbar wäre. (Urt. des IV. ZS. v. 10. Nov. 1921, IV. 167/1921).

5356

VII.

Aus Bedingungen, von denen der Mann die Wiederaufnahme der Frau abhängig macht, kann auf den Mangel erschl. Willens zur Herstellung der ehel. Gemeinschaft geschlossen werden. Das VerGer. schließt aus dem Verhalten des Mannes, insbes. bei den Rückkehrversuchen der Frau am 23. Febr. u. 7. Dez. 1919, sowie seinen Erklärungen bei der persönl. Vernehmung am 1. Dez. 1920, daß er in Wirklichkeit gar nicht den Willen gehabt habe, die Vell. wieder bei sich aufzunehmen. Er habe die Wiederaufnahme von der Bedingung abhängig gemacht, daß sie ihre Sachen, die sie bei der Trennung mitgenommen habe, ohne seine Mitwirkung zurückschaffe. Dies Verlangen sei unberechtigt, es laufe darauf hinaus, daß die Frau sich als schuldig bekennen, ihr Weggchen als unberechtigt erklären u. sich vor dem Manne demütigen solle. Die Vell. sei schwächl. u. nicht imstande, die Sachen allein heimzuschaffen. Andere Leute könne sie hierfür nicht bekommen, da nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme niemand ihr helfen wolle. Daß die Vell. sich fremde Arbeiter ins Dorf holen solle, könne ihr nicht zugemutet werden u. würde ihr wohl auch nur mit großen Kosten gelingen, welche in keinem Verhältnis zu dem Wert der Sachen stünden dürften. Andererseits sei es dem Kl. leicht, allein oder mit Hilfe der Vell. oder seiner Töchter die Sachen zurückzuschaffen; auch würden sich andere dazu bereit finden lassen, sobald er die Befürchtung zerstreue, daß er nicht einverstanden sei. Jedenfalls fehle es nach alledem an der weiteren Voraussetzung des § 1567 Nr. 1 BGB., daß die Frau in bösl. Absicht dem Urt. nicht Folge geleistet habe; sie würde ihm gern nachgekommen sein, wenn sie nicht berechtigte Zweifel an der Ernstlichkeit des Herstellungsverlangens des Kl. gehabt hätte; zum mindestens bestünden solche Zweifel seit dem 7. Dez. 1919, so daß die einjährige Rechtskraft des Herstellungsurt. auf keinen Fall abgelaufen sei. Diese Begründung ist richtig. Das gilt insbes. von dem Hilfsgrunde (vgl. JW. 1911, S. 765²¹; Urt. v. 20. Dez. 1917, IV 278/17) u. zwar um so mehr, als der Kl. für den vollen Tatbestand des § 1567 Nr. 1 BGB., also auch für die bösl. Absicht der Vell. beweispflichtig ist (Urt. v. 29. Febr. 1912, IV 212/11). Die Angriffe der Rev. können keinen Erfolg haben. Sie macht zunächst geltend, die Vell. habe den Kl. unter Mitnahme ihrer Sachen grundlos verlassen u. habe deshalb mit ihren Sachen zurückkehren müssen. Das Verlangen des Kl. sei also rechtl. begründet. Die Klage ist gegenstandslos. Eine Verpflichtung der Vell., die Sachen zurückzuschaffen, verneint das VerGer. nicht. Dazu war die Vell. bereit u. es handelte sich nur darum, ob u. inwieweit der Kl. dabei helfen mußte. Es ist aber nicht irrig, wenn das VerGer. daraus, daß der Kl. es hier an dem einer rechten ehel. Gesinnung entzpr. Entgegenkommen hat fehlen lassen, den Schluß zieht,

daß er die Rückkehr der Vell. nicht ernstl. wünsche u. deshalb Schwierigkeiten mache (vgl. Urt. v. 29. Febr. 1912, IV 312/11; RGRKomm. Abs. 7 zu § 1567 S. 242). Ob der Rücktransport der Möbel ohne Mitwirkung des Kl. geradezu unmöglich war, ist dabei nicht von Bedeutung. (Urt. d. IV. ZS. v. 17. Okt. 1921, IV 242/21).

5355

VIII.

Können die Verwaltungsbehörden ihre Entscheidungen nach der RVO. über den Verkehr mit landwirtsch. Grundstücken vom 15. März 1918 (RGBl. 123) jederzeit zurücknehmen oder ändern? Zunächst kann der Rev. darin nicht beipflichtet werden, daß die VerwBeh. jederzeit das Recht habe, ihre Verfügungen zurückzunehmen oder zu ändern. Mag es auch im allgem. in Verwaltungsangelegenheiten statthaft sein, daß Verfügungen der Beh., soweit nicht bes. Rechtsbehelfe dagegen gegeben sind oder das Verwaltungsstreitverfahren Platz greift, von ihnen selbst abgeändert werden können, so gilt dies doch dann nicht, wenn die Aenderung in wohl erworbene Rechte Dritter eingreifen würde (Entsch. des preuß. OVG. 33, 232). Dies ist aber im Gebiet der RVO. über den Verkehr mit landwirtsch. Grundst. der Fall. Denn hier hängt die Wirksamkeit der in § 1 der VO. näher bezeichneten Rechtsgesch. von der Genehmigung der zuständigen Beh. ab. Die Geschäfte bleiben solange in der Schwebe, bis die Entscheidung der VerwBeh. ergeht. Werden sie genehmigt, so tritt die endgültige Bindung ein. Wird die Genehmigung rechtskräftig versagt, so werden die Beteiligten von ihren Verpflichtungen frei; es können Ansprüche aus ungerechtf. Bereicherung zw. ihnen entstanden sein. Diese Wirkungen können nicht dadurch wieder beseitigt werden, daß die VerwBeh. nachträglich ihre Entscheidung wieder ändert. Hierdurch würde eine unerträgl. Rechtsunsicherheit geschaffen werden. Es muß deshalb den VerwBeh. die Befugnis abgesprochen werden, ihre den Beteiligten bekannt gemachten Entscheidungen betr. die Genehmigung der Rechtsgeschäfte über land- oder forstwirtsch. Grundst. willkürlich abzuändern. Nach den Ausführungen des angef. Urt. hat übrigens später auch der Regierungspräsident von G. u. der Minister für Landwirtschaft usw. die gleiche Auffassung vertreten. (Urt. d. V. ZS. v. 19. Nov. 1921, V 163/21).

5354

IX.

Keine notwendige Streitgenossenschaft, wenn das Erbrecht mehrerer gleichmäßig Beteiligten auf Grund der Auslegung einer legh. Verf. festzustellen ist. Das VerG. hat angenommen, es bestehe zw. der Kl. zu 3., die allein Verurteilung eingelegt hatte, und den Kl. zu 1. u. 2. notwendige Streitgenossenschaft; es hat deshalb die Berufung der ersteren als für die letzteren wirksam behandelt u. demgemäß für alle drei Kl. festgestellt, daß sie Erben des E. geworden seien. Der RevAngriff dagegen ist begründet. Es kommt für die Frage der notwend. Streitgenossenschaft nicht darauf an, ob vom Standpunkt der Klags aus über die Meinungsverschiedenheiten zw. den Parteien einheitlich gegenüber mehreren Beteiligten entschieden werden kann, sondern darauf, ob aus rechtl. Gründen, nämlich wegen der durch die Natur des Rechtsverhältnisses gebotenen einheitl. Rechtskraft, eine verchiedene Entscheidung zu unlöslichen Verwicklungen führen würde (Warn. 1918 Nr. 234; OLG-Rechtspr. 7, 278). Das ist nicht der Fall, wenn es sich um die Feststellung des Erbrechts hinsichtlich mehrerer in gleicher Weise Beteiligten auf Grund Auslegung einer legh. Verf. handelt (JW. 1894, 117). Das VerG. hat deshalb mit Unrecht eine Feststellung zugunsten der Mithelager getroffen, die keine Verurteilung

eingelegt hatten. (Urt. d. IV. ZS. v. 7. Nov. 1921, IV 93/21).

5349

X.

Negative Feststellungsklage. Streitverkündung im Hauptprozeß begründet noch nicht das Feststellungsinteresse. Die Bekl. haben im Nov. 1913 oder Jan. 1914 ein unter der Firma A. R. betriebenes Handelsgeschäft mit Firma von der damaligen Inhaberin unter Ausschluß der Haftung für die Passiven erworben u. fortgeführt. Am 14. Jan. 1914 ist von dem jetzt klagenden Notar eine Urt. beglaubigt worden, in der die Beteiligten den Geschäftsübergang unter Ausschluß der Schuldenhaftung bei dem Registergericht anmeldeten. Die Einreichung durch den Kl. verzögerte sich bis zum 21. Febr. 1914. Als die Bekl. später von einer Gläubigerin der Firma A. R. wegen einer Geschäftsschuld aus der Zeit vor dem Geschäftserwerb verklagt worden waren, verkündeten sie in diesem noch schwebenden Rechtsstreit dem Kl. den Streit mit der Erklärung, daß sie im Fall ihres Unterliegens sich an ihn halten würden. Darauf erhob der Kl. Feststellungsklage dahin, daß ihn an der verzögerten Einreichung der Anmeldungsurt. kein Verschulden treffe u. daß er für den Schaden der Bekl. nicht ersatzpflichtig sei. Das BG. wies wegen mangelnden Feststellungsinteresses ab. Die Rev. hatte keinen Erfolg.

Gründe: Der Entsch. untersteht nur die Frage der Zulässigkeit der negativen Feststellungsklage (§ 256 ZPO.), die das BG. wegen mangelnden Interesses des Kl. an der alsbaldigen Festst. unter Berufung auf ROZ. 82, 170 deshalb verneint hat, weil die im schwebenden Hauptprozeß erfolgte Streitverkündung (StV.) der Bekl. an den Kl. keine ernstl. Verharmung des nur bedingt geltend gemachten Regreßanspruchs enthalte u. die Bekl. deshalb den Rechtsfrieden des Kl. nicht derart bedroht hätten, daß diesem ein schutzwürdiges Interesse an alsbaldiger Festst. zur Seite stehe. In ROZ. 82, 170 hat der erkenn. Senat die grundsätzl. Auffassung vertreten, daß gemäß dem Wesen, der Bedeutung u. den Zwecken der StV. die Erhebung der neg. Feststkl. durch den, dem der Streit verkündet worden ist, noch während des Schwebens des Hauptproz. regelmäßig unstatthaft sei, weil die Zwecke der StV. — Rechtskraft für den späteren Prozeß, Kollisionslage für den Streitverkündenden — vereitelt würden, u. daß überhaupt in der StV., die dem Dritten nur Gelegenheit zur Beteiligung am Hauptproz. geben will, noch keine den Rechtsfrieden des Dritten bedrohende Anspruchsberührung gefunden werden kann. Die Rev. beanstandet diese grundsätzl. Ausführungen nicht, sie meint aber, daß nach der bes. Lage des Falles das Festst. Interesse des Kl. zu bejahen sei. Der Fall sei anders gestaltet als der in ROZ. 82, 170; um eine Vereitlung der Zwecke der StV. handle es sich nicht, weil die Feststklage die Fragen des Hauptproz. unberührt lasse u. nur ein Urteil darüber begehre, ob der Kl. hafte, wenn die Bekl. den Hauptproz. verlieren. Der Angriff ist nicht gerechtfertigt. An den Darlegungen in ROZ. 82, 170 ist festzuhalten. Der Fall läßt keine bes. Umstände erkennen, die die Zulässigkeit der Feststellungsklage rechtfertigen. Dies gilt von dem Gesichtspunkt, daß der Kl. nur für den Fall des Verlustes des Hauptproz. durch die Bekl. ein Urteil verlange. Denn dies wird bei allen StV. der Fall sein, die mit Rücksicht auf künftige Rückgriffe vorgenommen werden. Nach § 72 ZPO. ist es Voraussetzung der StV., daß der Streitverkündende für den Fall des ihm ungünstigen Ausgangs des Hauptproz. einen SchG.-Anspruch gegen den Dritten zu haben glaubt. Für den Fall des ihm günstigen Ausgangs kommt ein SchG.-Anspruch nicht in Betracht; in diesem Fall fehlt dem Feststkläger jedes Interesse u. jeder Anspruch auf Rechtschutz. Die Bedingung ist selbstverständl. u.

war auch im ursprüngl. Klageantrag nicht enthalten. Bef. Gründe der Art, wie sie in der Entsch. des I. ZS. (ZB. 1921, 528) Beachtung gefunden haben, liegen nicht vor. Insbes. war auch der Inhalt der StV. klar u. deutlich. Unzutreffend ist auch, daß die Fragen des Hauptproz. unabhängig seien von denen des Festst.-Proz. Im Hauptproz. beansprucht die dortige Klägerin B. die Haftung der Bekl. für die früheren Geschäftsschulden wegen Fortführung der Firma (§ 25 Abs. 1 SGB.). Die Bekl. bestritten die Haftung gemäß § 25 Abs. 2, weil der — unbefristeten vereinbarte — Haftungsausschluß der Kl. sofort kundgegeben u. weil er auch rechtzeitig eingetragen und veröffentlicht worden sei. Ueber den Beginn der Geschäftsfortführung herrscht Streit. Der Regreßanspruch gegen den jetzt klagenden Notar beruht auf der Behauptung, daß der Haftungsausschluß der Bekl. deshalb nicht bewirkt u. so ein Schaden für die Bekl. entstanden sei, weil der Notar die von ihm begl. Urt. über die Vereinbarung des Haftungsausschlusses nicht rechtzeitig u. unter Unterlassung der erforderl. Belehrung der Bekl. an das RegGer. übermittelt habe u. weil er deshalb den Bekl. gemäß § 839 BGB. für den Schaden aufzukommen habe. Der Verteidigung der Bekl. im Hauptproz. war daher ein späterer Beginn der Geschäftsfortführung günstig. Der Angriffsstandpunkt der Bekl. im Regreßproz. lag nach entgegengesetzter Seite. Die Behauptung des Kl., daß die Anspruchsberührung seine ganze Rechtssphäre, seine Vermögenslage u. seine amtl. Stellung beeinträchtigte, stützt das Festst. Interesse nicht. Zweck der Feststklage ist die Beseitigung der Rechtsunsicherheit, nicht eine moralische Ehrenrettung. Auch die Sicherung der Beweise für die Verteidigung des Kl. kann das Festst. Interesse nicht begründen. Bereits in einer Entsch. des Sen. vom 7. Jan. 1914 ist ausgesprochen, daß die Beweissicherung nicht alleiniger Zweck der Feststklage sein könne und daß die Gefahr des Verlustes von Beweismitteln zur Begründung des Festst. Interesses nur mitverwendet werden dürfe. Hier liegen andere Gründe nicht vor, so daß von einer Mitverwendung jenes Gesichtspunktes keine Rede sein kann. (Urt. des III. ZS. v. 7. Okt. 1921, III 35/21).

5346

— e —

XI.

Stillschweigende Vereinbarung des Rechtes auf Ruhegehalt. Der Kl. wurde 1889 von der Rechtsvorgängerin der Bekl., einer engl. Gesellschaft, in F. als Handlungsgehilfe angestellt u. 1909, als an ihre Stelle die Bekl., eine deutsche AG., trat, von dieser übernommen. Nachdem ihm zum 30. Juni 1917 gekündigt worden war, verlangte er ein lebenslängl. Ruhegehalt u. erzielte in 1. Inst. die Verurteilung der Bekl. zu einer lebenslängl. Jahresrente. Das BG. wies ab. Auf die Rev. des Kl. wurde das BU. aufgehoben u. die Sache zurückverwiesen.

Gründe: Das BG. würdigt den Sachverhalt dahin, daß die Angestellten der Bekl. keinen Rechtsanspruch auf Ruhegehalt gehabt hätten, u. legt dabei bes. Gewicht darauf, daß ein Ruhegehalt nicht schriftlich versprochen worden sei, vor 1910 auch bestimmte Sätze dafür nicht bestanden hätten, die von der Bekl. 1910 aufgestellten Grundsätze aber jeden Rechtsanspruch ausschließen. Diese Würdigung ist nicht zu beanstanden. Das BG. berücksichtigt aber nicht, daß entscheidend für das Vertragsverhältnis nicht ist, was die Vertreter der Bekl. in der Ruhegehaltsfrage gedacht u. gewollt haben, sondern wie sich die Sache gegenüber dem Kl. darstellte u. nach Treu und Glauben darstellen mußte. Wenn die Gewährung eines Ruhegehalts — u. zw., wie nach den Behauptungen des Kl. zu unterstellen ist, bei einer Dienstzeit von 25 Jahren auch ohne Dienstunfähigkeit — schon bei einer engl. Gesellschaft Brauch war, u. der Kl. daraufhin bei dieser eintrat u. bei der Bekl. verblieb, dann muß das Recht auf

Außegehalt auch ohne ausdrückl. Abrede als stillschweigend vereinbart angesehen werden. Dies umsomehr, wenn ein berechtigter Vertreter der Gesellsch. diesen auf sein künftiges Ruhegehalt hingewiesen hatte. Erheblich war auch der Antrag, den Zeugen B. zu vernehmen, der bekunden sollte, daß nach den von der engl. Gesellsch. getroffenen „Bestimmungen“ dem Kl. nach 25 jähriger einwandfreier Dienstzeit ein Ruhegehalt zugesprochen hätte. Sollte ein Recht auf Ruhegehalt nicht gewährt, dieser vielmehr nur unverbindlich in Aussicht gestellt werden, so hätte dies dem Kl. deutlich gesagt werden müssen. Dies ist aber nicht geschehen. Daß eine schriftl. Vereinbarung nicht getroffen wurde, kann nicht ins Gewicht fallen, da schriftl. Anstellungsverträge überhaupt nicht geschlossen wurden, ebensowenig, daß bestimmte Ruhegehaltsätze nicht bestanden. Die Höhe muß dann eben anderweit festgestellt werden. Dazu bedarf es nicht einer Heranziehung der §§ 315, 316 BGB. Es genügt, das Angemessene oder Uebliche festzustellen. Die 1910 aufgestellten Grundsätze sind von Bedeutung. Daß sie einen Rechtsanspruch ausdrücklich ausschließen, steht dem Ansprüche des Kl. solange nicht entgegen, als nicht festgestellt werden kann, daß er diese Grundsätze seinerzeit für sein schon vorher begründetes Vertragsverhältnis anerkannt hat. (Urt. des III. BS. v. 11. Okt. 1921, III 250/1921).

5345

XII.

Zurücknahme der Klage u. Vergleich in der Rev.Just.

In einem vermögensrechtl. Streit zw. geschiedenen Eheleuten hat der Bkl. Revision eingelegt mit dem Antrage, unter Aufhebung des angefochtenen Urt. nach seinem Antrage in der Vorinst. auf Zurückweisung der Berufung zu erkennen. Im Verhandl.-Termin vor dem AG. hat der Bkl. beantragt, den Rechtsstreit durch einen am 6. Juli 1921 geschlossenen Vergleich für erledigt zu erklären. Er hat eine von dem Bkl. u. der Kl. unterschriebene Urkunde vorgelegt, in der die Kl. die Erklärung abgibt, daß sie irgendwelche Forderungen an den Kl. nicht habe, den Klageanspruch daher fallen lasse u. auf weitere Ansprüche verzichte, woran sich die Erklärung der Parteien anschließt, daß der zur Zeit beim AG. schwebende Prozeß erledigt sei, der Bkl. die Rev. u. die Kl. die Klage zurückziehe. Die Kl. hat das Zustandekommen eines wirklichen Vergleichs bestritten u. beantragt, die Rev. zurückzuweisen. Der Bkl. hat für den Fall, daß seinem Antrage nicht entsprochen werden könnte, um Vertagung gebeten u. erklärt, zur Hauptsache nicht verhandeln zu wollen. Die Kl. hat dem Vertagungsantrage widersprochen u. Versäumnisurteil beantragt. Diesem Antrag wurde stattgegeben. Gründe.

Eine wirksame Klagezurücknahme liegt nach dem Vorbringen des Bkl. nicht vor. Dazu hätte es nach § 271 ZPO. entweder der Rücknahmeerklärung in der mündl. Verh. oder der Zustellung eines Schriftsatzes bedurft. Keine dieser beiden Formen ist hier von der Kl. beachtet worden. Die Zurücknahme unterlag überdies auch dem Anwaltszwang, hätte also, nachdem der Rechtsstreit in die Rev.Just. gelangt war, nur durch einen beim AG. zugelassenen Anw. wirksam erfolgen können (ZB. 1911, 51¹⁰; 1912 802¹¹). Eine prozessuale Wirkung können daher die von den Parteien in der außergerichtl. Urf. abgegebenen Erklärungen nicht äußern. Die materiellrechtl. Bedeutung des Vergleichs, die in dem Erlöschen der Klageforderung durch Verzicht oder in der Verpflichtung zur Zurücknahme der Klage bestehen könnte, kann nach § 561 ZPO. nicht berücksichtigt werden, da es sich bei dem Vergleich um eine erst in der Rev.Just. eingetretene Tatsache handelt, die daher von dem VerG. nicht in Betracht gezogen werden konnte u. nicht geeignet ist, eine dem VerG. zur Last fallende Gesetzesverletzung

darzutun. Das Vorbringen des Bkl. ist hiernach nicht beachtlich u. kann den beantragten Ausspruch der Erledigung des Rechtsstreits nicht rechtfertigen. (Urt. d. IV. BS. v. 10. Okt. 1921, IV 95/21). — — n.

5320

Oberstes Landesgericht.**A. Zivilsachen.****I.**

Art. 18 des bayer. WasserG. betrifft nur die **Zu- u. Ableitung von zutage getretenem Wasser, nicht auch von Grundwasser**; für dieses ist Art. 19 maßgebend. Im Hofraum des Anwesens des Kl. befindet sich ein Pumpbrunnen, der ausschließlich durch Grundwasser gespeist wurde. Inf. einer von der Stadtgem. B. durchgeführten Kanalisation hat sich der Grundwasserspiegel gesenkt, so daß der Brunnen des Kl. versiegte. Wegen des Schadens verlangt er Entschädigung. Das LG. hat abgewiesen. Die Berufung des Kl. wurde wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs zurückgewiesen. Auch die Rev. des Kl. wurde aufgehoben u. zurückgewiesen.

Gründe: Der Klageanspruch ist ein zivilrechtl. Anspruch auf SchG., der darauf gestützt wird, daß durch Maßnahmen der Bkl. auf ihrem Grundbesitz das Eigentumsrecht des Kl. an dem auf seinem GrSt. befindl. Grundwasser verletzt worden sei u. daß der Kl. zur Abhilfe Aufwendungen habe machen müssen. Für einen derartigen Anspruch ist an sich der Rechtsweg zulässig. Eine andere Frage geht dahin, ob der Anspruch auch begründet ist. Unbestritten steht fest, daß durch die Kanalisation auf dem GrSt. der Bkl. der Spiegel des Grundwassers auf dem GrSt. des Kl. sich gesenkt hat u. daß dadurch der ausschließl. durch Grundwasser gespeiste Brunnen des Kl. eintrudnete. Das BGB. selbst enthält keine hier unmittelbar anzuwendende Vorschr., wonach der Eigentümer gesetzlich verhindert wäre, auf seinem GrSt. eine Handlung vorzunehmen, die für ein NachbarGrSt. den ganzen oder teilweisen Entzug des Grundwassers zur Folge haben kann, abgesehen von den Fällen einer rein mutwilligen oder nach § 826 BGB. zu beurteilenden Handlung. Nach § 903 BGB. kann der Eigentümer mit seiner Sache nach Belieben verfahren, soweit nicht das Gef. oder Rechte Dritter entgegenstehen. Zum GrSt. gehört auch der Erdbörper unter der Oberfläche. Der Eigentümer kann daher auch über das in seinem GrSt. befindl. Grundwasser (s. a. Art. 16 Abs. 1 Nr. 3 WasserG.) frei verfügen u. er wirkt hiebei unmittelbar auf sein eigenes GrSt. ein, nicht auf das seines Nachbarn. Der letztere kann allerdings mittelbar betroffen werden. Allein dies kann nicht als eine Einwirkung nach § 903 angesehen werden, die der Nachbar verbieten könnte. Freilich liegt hierin ein gewisser Widerstreit der Berechtigungen der Nachbarn, für den ein gesetzl. Ausgleich an sich erwünscht wäre; allein das BGB. hat ihn nicht durchgeführt. Auch die §§ 906, 907, 909 BGB. schlagen nicht ein (ZB. 1913, 267; Warn. 913, 96, 419; Geuffh. 62, 85). Es kann sich daher nur fragen, ob das Landes-Wasserrecht etwas Bes. vorzieht (Art. 65 GGGGG). Das LG. hat seine Entsch. darauf abgestellt, daß Art. 18 zutrefte u. infolge dessen der Rechtsweg unzulässig sei. Jene Gesetzesstelle ist aber nicht anwendbar. Art. 18 will aus Gründen des Gemeinwohls eine dem Art. 17 widersprechende Zuleitung, Wegleitung oder Abwendung des Wassers im Wege der Anordnung oder Genehmigung der Verwaltungsbehörde zulassen. Seine Tragweite ist sohin ausschließlich abgesteckt auf den Rahmen jenes Art. 17. Prüft man aber letztere Vorschr. näher, so ergibt sich, daß diese auf den Fall einer Senkung des Grundwassers

infolge von Maßnahmen auf nachbarl. GrSt. überhaupt nicht angewendet werden kann.

Das gesamte Schrifttum einschl. der Ges. Mat. ist darüber einig, daß im Bereiche des Art. 17 nur der oberirdische Wasserlauf in Betracht kommen könne, nicht aber das Grundwasser. Letzteres kann nur in Frage kommen, soweit es zutage getreten ist. Dies ergibt sich aus Wortlaut u. Inhalt des Art. 17, der nur Bezug hat auf Wasser i. S. des Art. 16 Abs. 1 Ziff. 3 a. a. O., sohin auf Wasser, das auf einem GrSt. entspringt (Quelle) oder sich auf dem GrSt. natürlich sammelt, wozu das Grundwasser nicht gehört (Harter-Kassimir Dem. 2 zu Art. 17; Meisner, Nachbarrecht 2 Aufl. 408). Es kann sich nur darum handeln, ob nicht Art. 19 angewendet werden kann, der sich unmittelbar mit Zutageförderung oder Ableitung von Grundwasser befaßt u. für derartige Maßnahmen eine Erlaubnis der BerwBeh. vorsieht. Inwieweit aber dieser Art. anzuwenden ist, kann das RegVer. nicht beurteilen, da ihm die tatsächl. Grundlagen mangeln, insbes. nach der Richtung, ob wirklich eine Zutageförderung oder Ableitung i. S. jener Vorschr. vorlag u. ob eine Erlaubnis der BerwBeh. gewährt wurde oder nach den Umständen anzunehmen ist. (Art. des 3S. v. 21. Dez. 1921, Reg. I Nr. 149/1921). M.

5347

II.

Eine in Liquidation befindliche GmbH. kann nicht durch bloßen Beschluß der Gesellschafter wieder zum Ausleben gebracht werden. Die beiden einzigen Gesellschafter der Ueberlandzentrale G. GmbH. Anton u. Theresie W. haben am 14. Jan. 1914 die Auflösung der GmbH. u. die Aufstellung des Anton W. als Liquidator beschlossen. Dieser Beschluß wurde zum Zwecke der Eintragung der Auflösung der G. (= Gesellschaft) beim RegVer. angemeldet. Dieses hat die Auflösung in das GRegister eingetragen u. bekanntgemacht. Seitdem besteht die Liquidation. Am 8. Aug. 1921 wurde auf Grund Beschl. einer GVersammlung der Antrag an das RegVer. gestellt, es wolle der Eintrag bezügl. Liquidation der G. gelöscht, falls erforderlich der Eintrag auf Abänderung des GVertrags vorgenommen, dieser Eintrag wieder gelöscht u. schließlich Theresie W. als weitere G. eingetragen werden. Es wurde ausgeführt, der Beschl. v. 14. Jan. 1914 sei unter der Bedingung gefaßt worden, daß die Kaufverhandlungen mit einem engl. Konzern zum Ziele führen; durch den Krieg hätten sie sich aber zerschlagen. Der Beschl. auf Auflösung unter einer Bedingung sei nur ein Beschl. auf Abänderung des GVertrags, nicht auf Liquidation. Deshalb sei diese gar nicht beschlossen worden, ebensowenig die Auflösung der G. Das RegVer. hat den Antrag abgewiesen. Beschw. u. weitere Beschw. blieben ohne Erfolg.

Gründe: Der Grund zu dem GBeschl. v. 14. Jan. 1914 war der Verkauf des Unternehmens an eine engl. Vereinigung u. dieser Verkauf kam inf. des Krieges nicht zustande. Aber die Vorinst. haben weiter festgestellt, daß die Gesellschafter mit Rücksicht auf diesen Verkauf die Auflösung der G. beschlossen u. angemeldet haben, nicht etwa nur eine Abänderung des GVertr. dahin, daß bei Verkauf des Unternehmens die Auflösung der G. erfolgen werde. Mit Recht haben die Vorinst. auf die Verhängung des Not. verwiesen, wonach ursprünglich die Auflösung erst nach Einzahlung des Kaufpreises angemeldet werden sollte. Freilich hatte diese Möglichkeit wie diejenige offengehalten, die Auflösung nur für den Fall des Verkaufs oder für einen späteren Zeitpunkt zu beschließen oder zunächst gar keinen Beschl. zu fassen. Von diesen Möglichkeiten wurde aber kein Gebrauch gemacht, sondern es wurde von den beiden Gesellschaftern gegenüber dem Notar erklärt, daß eine GVersammlung zum Zwecke des Beschl. über die Auflösung der

G. gehalten werden sollte, diese wurde gehalten u. in ihr einstimmig die Auflösung u. die Bestellung des Liquidators beschlossen. Die beiden Gesellschafter haben dem RegVer. angezeigt, daß die G. laut des Beschl. aufgelöst worden ist. Die Eintragung ist erfolgt, den Gesellschaftern mitgeteilt u. nicht beanstandet worden. Der Versuch einer Konstruktion dahin, daß die Auflösung der G. nicht erfolgt sei, ist von den Vorinst. mit Recht unter Hinweis auf die tatsächl. Verhältnisse zurückgewiesen worden. Es liegt vielleicht ein Irrtum im Beweggrund insofern vor, als die Auflösung nicht beschlossen worden wäre, wenn man gewußt hätte, daß sich die Verhandlungen mit der Käuferin zerschlagen; tatsächlich hat man aber bewußt die Auflösung u. Eintragung herbeigeführt, ohne vorher das Eintreffen des Kaufpreises abzuwarten. Nun wäre der Beschw. auch stattzugeben, wenn in dem Beschl. v. 21. Juli 1921 eine zulässige Rückgängigmachung der Auflösung läge. Es ist deshalb noch zu prüfen, ob das Liquidationsstadium einer GmbH. wieder in das gewöhnliche GVerhältnis durch einen Beschl. umgewandelt werden kann. Die Frage wird verschiednen beantwortet. Die überwiegende Meinung verneint sie (Liebermann 6 Aufl. Ziff. 4 zu § 60 GmbHG., Staub Anm. 1 zu § 307 HGB). Der Sen. schließt sich dem an. Freilich ist der Grund nicht zutreffend, daß aus § 307 Abs. 2 HGB. u. § 60 Nr. 4 GmbHG., welche die Fortsetzung einer aufgelösten AG. oder GmbH. durch einen Beschl. der GenVers. im Falle der Auflösung inf. Konfuzes zulassen, zu folgern ist, daß in den anderen Auflösungs-fällen eine Neugründung notwendig ist. Denn für die oHG. ist die dem § 307 Abs. 2 entsprechende Vorschr. in § 144 HGB. enthalten u. für die anderen Auflösungsgründe (außer §§ 134 u. 141 HGB.) fehlt auch dort eine bes. Vorschr. über die Möglichkeit der Fortsetzung der alten G. Gleichwohl ist die einfache Fortsetzung einer aufgelösten oHG. in allen Fällen möglich (RGZ. 23, 132, RG. 26, 223, RZA. 3, 155). Allein bei der oHG. ist die Fortsetzung möglich, weil hier neben der Haftung der G. stets die volle Haftung der einzelnen Gesellschafter steht u. hier eine 3 Rechtspersönlichkeit nicht in Frage kommt. Bei der GmbH. u. der AG. ist dies anders. Hier ist durch Zusammentragung von Kapitalsanteilen Einzelner, die nur mit diesen haften wollen u. durch die Eintragung eine neue Rechtspersönlichkeit geschaffen werden, deren Dasein im öffentl. Interesse abgegrenzt werden muß. Hier kommt dieses Dasein nicht durch Vertragsschluß im Wege der Willensbindung zustande wie bei der oHG., sondern durch konstitutiven Gesamttat, der durch eingehende ges. Best. festgelegt ist. Wenn daher die jur. Persönlichkeit aufgelöst ist, kann das auch ein Vertragsschluß nicht ungeschehen machen, sondern es ist wieder die Erfüllung der ges. Best. für die Gründung erforderlich. Nun bedeutet freilich die eigentl. Auflösung der jur. Persönlichkeit noch nicht ihren völligen Wegfall, sondern den Eintritt in die Liquidation („körperhaftl. Nachleben“ zur Auseinandersetzung). Aber ausschließlich zu diesem Zwecke. Nur dafür besitzt die LiquidationsG. Handlungsfähigkeit, weitere Beschl. kann sie nicht fassen, das Willensorgan ist nur fähig zu Satzungsänderungen innerh. des Liquidationszwecks. Nur in dem Falle des § 307 HGB. für die AG., § 60 Nr. 4 GmbHG. ist dem Willensorgan eine weitere Zuständigkeit eingeräumt u. gerade deshalb nach der Denfschr. 103 auch für die oHG. in § 144 HGB. die gleiche Möglichkeit ausdrücklich ausgesprochen, „damit nicht durch Gegenschluß aus § 307 das Gegenteil gefolgert wird.“ (Beschl. des 3S. v. 15. Dez. 1921, Reg. III Nr. 108/1921). M.

5348

B. Strafsachen.

I.

Vollstreckung einer Gesamtstrafe, wenn darin Strafen enthalten sind, die unter einer Amnestie fallen. G.

wurde vom SchöffGer. am 22. Aug. 1918 unter Festsetzung von Einzelstr. von 3 + 3 Wochen + 3 Tagen zur GefStr. von 44 Tagen Gef. verurteilt. Am 10. Dez. 1918 wurde er wegen eines im Juli 1918 begangenen Verbrechens unter Festsetzung von 6 Wochen Gef. u. unter Einbeziehung der in dem Ur. v. 22. Aug. 1918 festgesetzten Einzelstr. zur GefStr. von 2 Monaten Gefängnis rechtskräftig verurteilt. Da der StrA. wegen der Reichsamnestie v. 3. Dez. 1918 (RGBl. S. 1393) und der bayer. BD. hiezu v. 16. Dez. 1918 (StA. Nr. 293) Bedenken trug, ob die GefStr. zu vollstrecken sei, veranlaßte er nach § 490 StPD. Entscheidung. Die StrA. beschloß, daß von der GefStr. von 2 Mon. nur 16 Tage zu verbüßen seien. Der StrA. legte Beschw. ein u. beantragte zu beschließen, daß die Einzelstr. von 6 Wochen oder daß die GefStr. von 2 Monaten abzüglich 3 + 3 Wochen + 3 Tagen = 45 Tagen zu verbüßen sei. Der Beschluß wurde aufgehoben u. angeordnet, daß bei der Vollstreckung der GefStr. von 2 Monaten Gef. 45 Tage abgezogen sind.

Gründe: Der Sen. vertritt die Auffassung, daß gerichtl. Entsch. nach § 490 Abs. 1 StPD. auch angerufen werden kann, wenn die Strafvollst. Behörde Zweifel wegen der Zulässigkeit der Strafvollst. hegt. (I. Alsb. Die Amnestieleg. S. 46 Ziff. 9 Abs. 3, S. 62 Ziff. 9b; BayStMBl. 1918 Anl. S. 76). Der StrSen. hat bereits in dem Beschl. v. 15. März 1919 (BeschwReg. 106/1919) ausgesprochen, daß die Amn. v. 3. Dez. 1918 erst durch die bayer. BD. v. 16. Dez. 1918 am 17. Dez. 1918 — dem Tage der Bef. im StA. Nr. 293 v. 17. Dez. 1918 — auf Bayern ausgedehnt worden ist. Das RG. vertritt zwar hinsichtl. der milit. ReichsAmn. v. 7. Dez. 1918, RGSt. 53, 52) die gegenteilige Meinung; allein der Fall bietet keinen Anlaß, diese Frage neuerdings zu prüfen. Denn das Ur. der StrA. v. 10. Dez. 1918, durch das aus den Einzelstrafen von 3 + 3 Wochen + 3 Tagen + 6 Wochen die GefStr. von 2 Monaten gebildet worden ist, ist rechtskräftig. Diese Rechtskraft verbietet jeden Eingriff, insbes. jede Prüfung, ob mit Recht oder Unrecht eine GefStr. ausgesprochen werden durfte. Nach § 2 Abs. 1 der BBOD. v. 3. Dez. 1918 sind die von den bürgerl. Behörden bis zum Inkrafttr. dieser BD., d. i. bis zum 5. Dez. 1918, rechtskräftig erkannten Strafen erlassen, soweit sie nicht schwerer sind als Gefängnis bis zu einem Jahr. Ist wie hier in dem Ur. v. 22. Aug. 1918 auf eine GefStr. erkannt, so ist nach § 2 Abs. 3 zugunsten des Verurteilten bestimmt, daß die GefStr. ein Jahr Gef. nicht überschreiten darf. Selbstverständlich sind auch die Einzelstr. erlassen, wenn sie zusammen nicht über ein Jahr hinausgehen. Darnach sind die im Ur. v. 22. Aug. 1918 erkannten Strafen erlassen, während die durch Ur. v. 10. Dez. 1918 ausgesprochene Einzelstr. nicht erlassen ist. Der StrSen. hat in dem Beschl. v. 20. Juli 1909 (ObStSt. 9, 306) ausgesprochen, daß in den Fällen, in denen in eine GefStr. eine bereits verbüßte Einzelstrafe einbezogen worden ist, diese letztere Strafe in voller Höhe von der GefStr. abzuziehen ist. An dieser Auffassung hält er fest, da sonst der Verurteilte die Wohltaten der §§ 74, 79 StGB. u. des § 492 StPD. verliere. Gleichgültig ist, ob mit Recht oder Unrecht durch eine rechtskräftige Entsch. auf eine GefStr. erkannt wurde. Was von einer bereits verbüßten Strafe gilt, ist auch für erlassene Strafen Rechtens. Abgesehen hiervon lassen auch die Vorschr. der Bef. des bayer. JMin. v. 16. Dez. 1918. (JStMBl. 268) unter B II 4 Abs. 2 u. unter B vor I mit Ziff. VII der Bef. dess. Minist. vom 22. Nov. 1918 (JStMBl. 244) erkennen, daß die erlassenen Einzelstr. in voller Höhe auf die GefStr. anzurechnen sind. Die Meinung der StrA., daß von der GefStr. von 2 Monaten die im Ur. v. 22. Aug. 1918 erkannte GefStr. von 44 Tagen abzuziehen sei, ist deshalb irrig, weiters auch deswegen, weil letztere GefStr. durch das Ur. v. 10. Dez. 1918 weggefallen ist u.

deshalb als solche nicht mehr beachtet werden kann. Demnach sind von der GefStr. von 2 Monaten abzuziehen die Einzelstr. von 3 + 3 Wochen + 3 Tagen = 45 Tagen. Der Rest errechnet sich nach § 19 Abs. 1 des StGB., wonach bei Freiheitsstr. der Monat nach der Kalenderzeit gerechnet wird. Deshalb ist die Annahme der StrA. irrig, daß der Monat zu 30 Tagen zu rechnen sei. Der Strafrest kann daher erst vom Strafantritt an berechnet werden (BayStMBl. 1919, 213 am Schlusse). (Beschl. d. I. StrS. v. 29. Nov. 1921, BeschwM. I 657/1921). Ed.

5335

II.

Die bayerischen u. Reichsamnestien für deutsche Kriegsteilnehmer (Art.) gelten nicht für Kriegsbedienstete der verbündeten Heere. Der StrS. hat bereits in Uebereinkimmung mit dem OStG. Königsberg (MJurZ. 1919, 944) am 29. Mai 1920 (RevReg. 235, 1920) ausgesprochen, daß die BD. des Rates der Volksbeauftragten über eine mil. Amnestie v. 7. Dez. 1918 (RGBl. S. 1415) für Angehörige des österr. Heeres nicht gilt. Durch den Hinweis auf § 38 des RMilG. in § 1 der BD. v. 7. Dez. 1918 ist deutlich gesagt, daß unter den von der Amn. betroffenen Heeresangehörigen nur die Angeh. des deutschen Heeres zu verstehen sind u. die AmnBD. der Reg. des Volksrates Bayern v. 22. Nov. 1918 (StAnz. Nr. 273) unter C kommt wegen der Art der Straftat an sich außer Betracht. Durch die auf Grund der §. 8 der BD. v. 22. Nov. 1918 ergangenen Ausförschr. der Min. der Justiz u. für mil. Angelegenh. vom gl. T. (StAnz. Nr. 274, 275) sind Art. I. S. der BD. alle Militärspersonen des aktiven Heeres, der aktiven Marine u. der Schutztruppen, sowie Personen des Heeresgefolges (§ 155 MilStG.) ufm. Heeresfolge nach § 155 ist nur das Gefolge des deutschen Heeres, woraus sich von selbst ergibt, daß unter Art. I. S. der BD. v. 22. Nov. 1918 nur solche des deutschen Heeres begriffen sein können. Uebrigens ist in der mil. Bef. v. 22. Nov. 1918 (StAnz. Nr. 275) ausdrücklich ausgesprochen, daß für den Bereich der Militärgesetzbarkeit die Amn. sich nur auf die Angehörigen des bayer. Heeres bezieht. Goldschmidt, auf dessen Ausführungen in JStMBl. 1919 S. 807 die StrA. Bezug nimmt, kann nicht bestreiten, daß sich die Amn. v. 7. Dez. 1918 „wenigstens unmittelbar nur auf Angeh. des deutschen Heeres bezieht“; er kommt aber auf dem Wege der Auslegung in sinngemäßer Anwendung der Bef. vom 22. Okt. 1914 4. Febr. 1915 zu dem Ergebnisse, daß „alle im Deutschen Reich zugunsten von Art. erlassenen Amn. auf die Angeh. der verbündeten, insbes. der österr.-ungar. Heere insoweit sinngemäß anzuwenden sind, als die Gegenseitigkeit verbürgt ist“. Eine Bef. dieses Inhalts konnte nicht ausfindig gemacht werden. Schon deswegen durfte die StrA. zur Stütze ihrer Meinung auf die Ausführungen von Dr. Goldschmidt sich nicht berufen. Abgesehen davon ist zur Auslegung eines Gef. das, wie die BD. v. 22. Nov. 1918 u. 7. Dez. 1918, klar u. bestimmt ist, an sich kein Raum. Der Rechtsboden wird verlassen, wenn in solchen Fällen zur Erreichung eines gewünschten Ergebnisses zur Auslegung gegriffen wird.

Das Gef. betr. den Schutz der infolge des Krieges an der Wahrnehmung ihrer Rechte behinderten Personen v. 4. Aug. 1914 (RGBl. S. 328), das durch die Bef. vom 22. Okt. 1914 4. Febr. 1915 auf Art. Oesterr.-Ung. ausgedehnt wurde, schließt die Art. nur insoweit, als sie infolge des Krieges ihre Rechte in bürgerl. Rechtsfreiheiten, im Zwangsvollstreckungs- u. Konkursverfahren nicht wahrnehmen können. Nach Aufhebung des Kriegszustandes nimmt das Verfahren seinen ordentl. Fortgang. Es handelt sich also nur um eine Aufschubung. Wie daraus gefolgert werden will,

daß in sinngemäßer Anwendung gewisse Straftaten von *KrT.* nicht geahndet oder erkannte Strafen nicht verbüßt werden dürfen, ist unverständlich. Es widerspricht eben allen Rechtsgrundsätzen, daß zivilrechtl. Bestimmungen auf das öffentl.-rechtl. Gebiet sinngemäß übertragen werden. (Beschl. d. I. StrS. v. 8. Nov. 1921, BeschwReg. I Nr. 640/1921). — — — n.

5314

III.

Ankauf von Vieh i. S. der ViehVerfO. (= VVO.) u. Erwerb i. S. der SchlVVO. ist auch der Erwerb durch Tausch. Gründe: In den VVO. v. 19. Sept. 1920 (RGBl. S. 1675) u. in den bayer. Ausführungs-vorschr. v. 29. Sept. u. 10. Okt. 1920 (StAnz. Nr. 221, 232) ist allerdings nur von dem gewerbsmäßigen Ankauf von Vieh die Rede. Allein nach dem Zwecke der Best. ist unter dem Ankauf von Vieh auch der Erwerb von Vieh durch Tausch zu verstehen. Zweck der Vorschr. ist, die Beschaffung u. den Absatz von lebendem Vieh für die Zeit nach der Aufhebung der Zwangswirtschaft vorübergehend zu regeln. Nach diesem Zwecke ist auszuschließen, den Erwerb von lebendem Vieh durch Tausch von den Beschränkungen frei zu lassen, die für den Erwerb durch Kauf gelten sollen. Der Begriff des „Ankaufs“ ist deshalb im weitesten Sinne zu verstehen. Jeder Erwerb gegen Hingabe eines Entgelts fällt darunter, als auch der Tausch. Denn er unterscheidet sich nur in der Art des Entgelts von dem Kaufe, steht ihm aber wirtschaftl. gleich (RG. 1918 Sp. 60 Nr. 1). Die VVO. soll aber gerade in wirtschaftl. Beziehung wirken, naml. den Uebergang von der Zwangswirtschaft zu der freien Wirtschaft anbahnen. (Urt. d. II. StrS. v. 10. Nov. 1921, RevReg. II 368/1921). Ed.

5386

IV.

Entschädigung der Taubstummenlehrer als Dolmetscher (= D.). Zur Hauptverh. wurde der Lehrer E. an der Kreistaubstummenanstalt in N. zugezogen. Die StrR. bewilligte auf Grund des § 14 Abs. 1 Nr. 2 ZSGebD. neben Ersatz der Reisekosten ein Tagelohn von 30 M. E. verlangt Entschädigung nach § 3, nämlich für zehnständige Ortsabwesenheit $10 \times 7,50 M = 75 M$ u. für Aufwand 30 M. Der Beschluß wurde aufgehoben.

Gründe: Nach § 13 Abs. 3 ZSGebD. erhalten D. Entschädigung nach den Vorschr. dieses Ges., soferne nicht ihre Leistungen zu den Pflichten eines von ihnen versehenen Amtes gehören. Nach der Mitteilung der Direktion der KreistaubStM. trifft diese Voraussetzung zu, da den E. sein Amt nicht verpflichtet, D.-Dienste zu leisten, d. h. außerh. der Schule die Vertretung eines Taubst. mit Dritten, d. h. hier mit dem Gerichte zu vermitteln. E. hat daher Anspruch auf Entsch. nach der ZSGebD. § 14 Abs. 1 Nr. 2 ist nicht anwendbar aus dem angef. Grunde u. weil E. amtl. mit der Sache nicht befaßt war. E. wurde nicht aus Anlaß seines Amtes zugezogen, sondern auf Grund seiner Kenntnisse für die Befähigung als D. E. hat deshalb die Leistungsgebühr des § 3 ZSGebD. nach der erforderl. Zeitversäumnis u. unter Berücksichtigung seines Erwerbs zu erhalten. Da E. als Beamter einen festen Gehalt bezieht u. Entgang eines Nebenverdienstes nicht behauptet, gilt § 5 nicht. Die Leistungsgebühr ist deshalb auschl. nach § 3 zu berechnen. Die durch Wahrnehmung des Termins versäumte Zeit beträgt drei Stunden u. darnach berechnet sich auch die Leistungsgeb. in Höhe von 1 bis 7,50 M für die Stunde. Die Höhe des Stundenbetrags bemißt sich hier nach dem Werte der Leistung. Diesen kann zunächst nur die StrR. bemessen, weshalb ihr die Entscheidung hierüber zu überlassen ist. Das Gleiche gilt für die Höhe der Aufwandsentschäd. nach § 8, da

auch hier zunächst nur die StrR. über die Höhe der übl. Verpflegungskosten entscheiden kann. (Beschl. d. I. StrS. v. 15. Nov. 1921, Beschl. I Nr. 624/1921).

5334

Ed.

Oberlandesgericht Nürnberg.

I.

Pfändbarkeit der Militärrente nach dem MilVG. v. 31. Mai 1906 u. dem AG. v. 12. Mai 1920. Aus den Gründen. Das AG. hat zugunsten der Unterhaltsforderung eines unehel. Kindes die Forderung gepfändet u. zur Einziehung überwiesen, die dem Schuldner (= Sch.) gegen die Zahlstelle des III. AK. auf eine monatl. Militärrente zusteht. Der Sch. erhob Einwendungen: Er bedürfe dieser Rente zur Bestreitung des notdürftigen Unterhalts für sich u. sein Kind, seine Militärrente sei überhaupt unpfändbar da er sie noch nach dem MannschVerfG. v. 31. Mai 1906 beziehe, seine Abfindung nach dem AG. v. 12. Mai 1920 aber noch nicht erfolgt sei. Die Zahlstelle bestätigte dies, worauf das AG. die Pfändung aufhob, da nach §§ 40, 45, 49, 63 MannschVerfG. von 1906 die VerfGebührnisse unpfändbar seien. Die Beschw. der Gl. wurde zurückgewiesen: Es komme nicht darauf an, wann sich Sch. die Dienstbeschädigung ausgezogen habe; denn selbst angenommen, daß ihm eine Rente nach dem Gef. v. 12. Mai 1920 zustehe, sei allein entscheidend, ob die Rente auf Grund des alten oder neuen Gef. gezahlt werde, darnach allein richte sich, ob sie gepfändet werden könne. Gegen diesen Beschluß erhob der Gl. weitere Beschw., da das AG. die Pfändbarkeit der Rente auch für den Fall verneint habe, daß sie dem Sch. auf Grund des Gef. v. 12. Mai 1920 zustehe. Hierin liegt ein neuer, selbständiger Beschgrund, der auch eine dem Beschw. ungünstigere Wirkung herbeigeführt hat als der Beschluß der Vorinstanz.

Nach den Akten der Versorgungsstelle steht fest, daß der Sch., nachdem er seiner Militärdienstpflicht 1908—1910 genügt hatte, am 5. Aug. 1914 als Reservist eingerückt u. am 22. Sept. 1914 ins Feld gekommen ist, wo er am 24. Dez. 1914 erkrankte. Er war dann in Lazaretten, kam neuerdings zu seinem Regiment u. erkrankte hier am 5. Jan. 1916 zum 2. Male. Infolge DemobW. wurde er am 4. Dez. 1918 entlassen. Mit Bescheid des VerAmts v. 26. Nov. 1919 wurden ihm nach den MannschVerfG. v. 1906 ab 1. Jan. 1919 15% der Vollrente eines Gemeinen bewilligt. Nun sind nach § 40 des Gef. v. 31. Mai 1906 allerdings die VerfGebührnisse unpfändbar. Nach §§ 68, 70 des Gef. v. 12. Mai 1920 können dagegen die VerfGebührnisse gepfändet werden wegen des Anspruchs auf Erfüllung einer gesetzl. Unterhaltspflicht, allerdings nur insoweit, als der VerfBerechtigte ihrer nicht zur Bestreitung seines Unterhalts oder zur Erfüllung einer ihm sonst gesetzl. obliegenden vorgehenden oder gleichstehenden Unterhaltspflicht bedarf. Dieses Gef., das am 1. Apr. 1920 in Kraft getreten ist, unterscheidet in § 92 zw. 1. neuen VerfAnsprüchen, 2. solchen, die sich auf einen nach dem 31. Juli 1914 u. vor dem 1. Apr. 1920 beendeten Dienst gründen, 3. solchen, die sich auf einen vor dem 31. Juli 1914 beendeten Dienst gründen. Für VerfAnsprüche nach 3 bleiben die Best. des MannschVerfG. v. 1906 in Kraft, dagegen gelten für die zu 2 wie selbstverständl. auch für die zu 1, mögen diese für sich allein begründet sein oder beide zusammentreffen, die Vorschr. des Gef. v. 1920. Daraus folgt, daß solche zu 1 u. 2 unter den angef. Voraussetzungen pfändbar sind, solche zu 3 unpfändbar bleiben. Daran ändert auch § 93 des Gef. v. 1920 nichts. VerfAnsprüche, die sich auf die Zeit zw. dem 31. Juli 1914 u. 1. Apr. 1920 gründen, werden selbstverständl. noch nach dem alten Gef. geordnet, sollen aber den Best. des neuen angegliedert werden. Solange

die Uebergangsarbeiten noch nicht erledigt sind, werden die nach dem bisher geltenden Ges. zu zahlenden Verf.-Ansprüche vorbehaltlich der mit Rückwirkung v. 1. Apr. 1920 erfolgenden Neu Feststellung u. der späteren Anrechnung auf die neuen Bezüge einstweilen weiterbezahlt, bis die Gebührenliste nach dem neuen Ges. hergestellt ist. Dies ist aber nur eine finanz-technische Uebergangsbest., die materielle rechtl. Beurteilung der Ansprüche wird nicht berührt; es kommt also nicht darauf an, ob die Verf.Gebührenliste noch nach dem alten oder nach dem neuen Ges. ausbezahlt werden. Die gegenteilige Anschauung würde Verf.-Ansprüche ungleich behandeln, insbes. hinsichtlich der Pfändbarkeit; diese kann nicht davon abhängen, ob die rein technische Ueberleitung im einzelnen Fall erledigt ist. Die dem Sch. zustehenden Verf.Gebührenliste gründen sich auf einen nach dem 31. Juli 1914 u. vor dem 1. Apr. 1920 beendeten Dienst u. können an sich nach § 68 Z. 2 des Ges. v. 1920 für Unterhaltungsansprüche eines außerehel. Kindes gepfändet werden. Die Pfändung ist jedoch den erw. Einschränkungen des § 70 unterworfen. Ob darnach die Pfändung mit Rücksicht auf die Verhältnisse der Beteiligten überhaupt oder nur beschränkt zulässig ist, bedarf weiterer Prüfung, was dem O.G. überlassen werden muß. (Beschl. des II. ZS. vom 19. April 1921, BeschwReg. Nr. 124/21).

5338

B — r.

II.

Hat bei Kostenaufhebung durch Urteil der Gegner der armen Partei die Hälfte der dem Armenanwalt aus der Staatskasse erstatteten Vorschläge an die Staatskasse zu zahlen? (Art. II des Ges. v. 18. Dez. 1919). Aus den Gründen: Die Frage wurde in der Rechtspr. für den Fall des § 88 G.R.G. (Uebnahme der Gebühren u. Auslagen von der einen oder der anderen Partei durch Uebereinkunft beider) verschiednen beantwortet, bezugnehmend von den O.G. Celle u. Dresden (J.W. 1921, 56, 475), verneinend von den O.G. Kiel u. Hamm (J.W. 1921, 764, 478) u. dem O.G. München (Zeitschr. des Bundes Deutscher Juristen. 1920, 193). Hier ist durch Urteil dahin entschieden, daß jede Partei, abgesehen von den auf ihrer Seite erwachsenen außergerichtl. Kosten, die Gerichtskosten je zur Hälfte zu tragen hat. (§ 92 Z.P.O.). Der Kl. ist also auch nach § 86 G.R.G. Schuldner der Hälfte der Gebühren u. Auslagen. Das G.R.G. rechnet schon in § 79 Z. 6 zu den baren Ausl. die an Kl. für deren Tätigkeit zu zahlenden Beträge. Das Ges. v. 18. Dez. 1919 bestimmt aber ausdrücklich, daß die nach ihm dem Armenanw. erstatteten Beträge als Gerichtskosten angelegt werden. Dies kann nur den Sinn haben, daß diese Ausl. des Staats auch als Ausl. i. S. des § 79 Z. 6 G.R.G. zu gelten haben. Es kann nicht angenommen werden, daß damit etwa nur eine innerdienstl. Anweisung über Buchung u. Verrechnung gegeben werden sollte; für solche Anordnungen ist im Ges. kein Platz, sie erfolgen stets durch bes. Ausb. Beschr. u. Ges. Anm. Wenn also das Ges. selbst sich dahin ausgesprochen hat, daß diese Ausl. als Gerichtskosten anzusehen sind, so muß dies einen tieferen Sinn u. Zweck gehabt haben, nämlich den, daß auch diese Ausl. des Staats als Gerichtskosten i. S. des G.R.G. zu gelten haben. Das Ges. wollte zwar in erster Linie dem Armenanw. eine billige Entschädigung geben, gab aber dem Staat immerhin die Möglichkeit, für diese Ausl. einen Ausgriff gegen den kostenpflichtigen Gegner zu nehmen. Der Gerichtspr. hat mit Recht die Hälfte der dem Armenanw. der Verf. erstatteten Ausl. vom Kl. eingehoben, diese Ausl. gelten nicht als Kosten des Gegenanw., sondern als Gerichtskosten. Die Erinnerungen des Kl. sind unbegründet. (Beschl. des II. ZS. v. 15. Nov. 1921, BeschwReg. 585/21).

5337

B — r.

Bücheranzeigen.

Viszt, Dr. Franz von, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 23. Aufl. XXXI, 732 S. Berlin u. Leipzig 1921, Ver. wissenschaftl. Verleger. Preis geb. 72.—, geb. 80.—.

Seit einer Reihe von Jahren behauptet Viszt's Lehrbuch die erste Stellung im strafrechtl. Unterricht. Diese Tatsache muß auch zugeben, wer den Gedankengängen Viszt's nicht oder doch nicht durchweg folgen kann. Das Werk verdankt seinen großen Erfolg vorwiegend der glänzenden Darstellung, die auf möglichem Raume Geschichte, geltendes Recht, Kritik, Rechtsvergleichung u. allgemeinste Gedanken zusammenzufassen verstand u. so dem Anfänger nicht bloß toten Lernstoff vermittelte sondern wirklichen Einblick in die in der Lehre vom Strafrecht tätigen gegensätzlichen Strömungen bot u. das Einzelne im Lichte der großen Zusammenhänge sehen ließ. Die vielfach scharf ablehnende Stellung des Verf. gegenüber anderen Meinungen u. gegenüber bestimmten Richtungen der Praxis war kein Nachteil: sie ergoz zu selbständigem Denken u. wirkte so der gerade im Strafrecht oft verhängnisvoll auftretenden Neigung zu schablonenmäßiger Behandlung entgegen. Uebrigens hat Viszt am rechten Ort auch fremden Anschauungen sehr wohl Einfluß eingeräumt; seine Neigung zum „praktischen Kompromiß“ wurde ihm sogar von Unentwegten, z. B. von Birkmeyer, gelegentlich als unwissenschaftlich verdammt. Sie war aber doch ein Zeichen einer richtigen Einsicht. Ein modernes Strafrecht kann in einer so gärenden Zeit wie der unsrigen, wo alle allgemeinen Grundlagen des Denkens unsicher geworden sind, keinesfalls eine bestimmte Richtung streng folgerichtig einschlagen, es wird immer einen Ausgleich suchen müssen.

Der Herausgeber hat getan, was gegenüber einem so persönlich gearteten Werke geschehen mußte. Er hat die Anlage im Großen unberührt gelassen, im Kleinen aber überall die einschneidenden Veränderungen der jüngsten Zeit berücksichtigt. Eine höchst mühevollen Arbeit, für die ihm aller Dank gebührt, weil sie der deutschen Wissenschaft ein längst unentbehrlich gewordenes Werk in zeitgemäßer Form von neuem geschenkt hat.

— d —

Riegler, Dr. Erwin, Univ.-Professor in Erlangen. Das Rechtsgefühl. Groß 8°. 158 S. München, Berlin u. Leipzig 1921, J. Schweizer Verlag (Arthur Sellier). Geh. Mf. 52.50.

Die Rechtsphilosophie mußte sich in Deutschland lange Zeit mit einer stiefmütterlichen Behandlung begnügen, was mit ihrer eigenartigen Stellung als wissenschaftliches Grenzgebiet zusammenhängt. Das hat sich neuerdings geändert; die frühere Vernachlässigung ist einer regen Beschäftigung mit rechtsphilosophischen Problemen gewichen. So konnte gerade die Rechtsphilosophie ihrem Schrifttum in den letzten Jahren wertvolle Bereicherungen zuführen. Diesen darf auch die vorliegenden Schrift Riegler's zugerechnet werden, die das Problem des Rechtsgefühls in tiefgründigen Untersuchungen von der juristischen wie auch von der psychologischen Seite aus würdigt. Aus dem reichen Inhalte des Buches kann hier nur das Wichtigste hervorgehoben werden. Den Ausgangspunkt der Untersuchung bildet die Einteilung des Rechtsgefühls in die Fähigkeit zur intuitiven juristischen Entscheidung, die Neigung zu einem Rechtsideal u. die Achtung vor der bestehenden Rechtsordnung. Auf der Grundlage dieser Dreiteilung wird zunächst das Rechtsgefühl gegenüber dem sittlichen Bewußtsein abgegrenzt; es folgen Betrachtungen über Betätigung des Rechtsgefühls, seine Steigerung u. Abschwächung u. seine Abirrungen; schließlich wird der Einfluß des Rechtsgefühls auf Rechtsbildung, Rechtslehre u. Recht-

sprechung gewürdigt. Die uralte Frage, ob das Rechtsgefühl angeboren sei, wird verneint. In der Frage, ob das Rechtsgefühl als Rechtsquelle zu achten sei, tritt Kiezl der herrschenden Lehre entgegen, die in Gesetz u. Gewohnheit die einzigen Rechtsquellen erblickt; er erkennt auch das Rechtsgefühl, jedoch nur in begrenztem Umfang, als Rechtsquelle an u. zwar als abgeleitete bei gesetzl. Verweisung, als mittelbare gegenüber Gesetz u. Gewohnheitsrecht u. als primäre für das durch die Rechtskunst gebildete Recht praeter legem, das sog. „unsichere Recht“. Das Buch bietet keineswegs nur theoretisches Interesse; auch der Praktiker wird aus seinem Studium, insbes. aus den Erörterungen über den Einfluß des Rechtsgefühls auf die Rechtsprechung, vielfache Anregung u. Belehrung schöpfen.

Würzburg.

Prof. G. Schanz.

Jöhkel, Dr. Georg, Rechtsanwalt in Leipzig. Die Verfassung des Deutschen Reichs. 2. Aufl. 187 Seiten. Berlin 1921, Industrieverlag Spaeth & Linde. Preis geb. M. 18.—

Der Verf. hat die R.V. weniger nach der juristischen als nach der geschichtlich-politischen Seite hin behandelt. Diese Art der Erläuterung kann aber auch für den Juristen anregend u. förderlich sein: Man wird dem Verf. vielfach beistimmen können, bes. da, wo er Worte ungeschminkter Kritik findet. An anderen Stellen verfällt er freilich in eine kaum gerechtfertigte idealistische Begeisterung. Mitunter vergreift er sich auch im Urteil, so z. B. S. 18, wo Leipzig zu den „streberhaften Emporkömmlingen“ gezählt wird. Das große Durcheinander der Art. 109—134 hat der Verf. wohlweislich nicht im Einzelnen erläutert, sondern nur durch Vorbemerkungen gekennzeichnet, die allerdings im Zusammenhange mit der Einleitung seine ablehnende Stellung deutlich erkennen lassen. Das Fehlen von Verweisungen auf ergänzende u. ausführende Gesetze wird mitunter als Mangel empfunden, so z. B. bei Art. 106. Kurze Hinweise hätten die Eigenart des Werkes nicht beeinträchtigt, wären aber gerade für den Nichtjuristen wertvoll gewesen, für den das Buch doch auch bestimmt ist. Er hat solche Dinge natürlich noch weniger im Kopf bereit als der Jurist u. wird unwillkürlich fragen, was auf Grund der Verfassungsvorschrift geschehen ist.

von der Pforden.

Schreier, Dr. Hans, ord. Professor der Rechte in Bonn. Deutsches Privatrecht, Einführung in das geltende bürgerl. Recht mit rechtsvergl. Ausblicken. Gr. 8. XII, 537 S. Stuttgart 1921, Verlag von Ferdinand Enke. Preis geb. M. 99.—

An guten, kurz gefaßten Lehrbüchern des bürgerl. Rechts herrscht gerade kein Ueberfluß, größere sind bei den heutigen Herstellungskosten für den Studierenden beinahe unerforschlich. Jedes neue Lehrmittel ist deshalb zu begrüßen, sofern es den Bedürfnissen des Anfängers angemessen ist. Bei dem hier angezeigten ist diese Forderung m. E. erfüllt. Man sieht bei Büchern dieser Art vor allem auf die Gesamtanlage, auf Form u. Zuschnitt, weniger darauf, inwieweit man mit den Ansichten des Verf. übereinstimmen kann. Doch sei nicht verschwiegen, daß seine gerecht abwägenden, vorsichtigen Urteile das Buch auch für den schon selbständig Urteilenden anziehend u. wertvoll machen.

Im übrigen sind die für die erste Einführung in einen Rezensentstoff notwendigen Schranken eingehalten u. innerhalb der geschickt gewählten Grenzen wird geboten, was der Studierende vor Allem braucht. Es wird ihm nicht ein trockener Grundriß vorgelegt, sondern er soll das Recht als etwas organisch Gewordenes u. immer weiter Werdenendes erfassen lernen. Dazu helfen rechtsgeschichtliche Ueberblicke, Verweisungen auf fremdes Recht, philosophische u. volkswirtschaftliche Aus-

führungen, Andeutungen über die großen Kämpfe der Gegenwart auf geistigem, politischem u. wirtschaftlichem Gebiete. Auch der kritische Geist wird im Studierenden geweckt. Die klare Darstellung läßt den Leser überall den Gedanken des Verf. leicht folgen. Erwünscht wäre es gewesen, wenn hier u. dort grundlegende Entscheidungen angeführt worden wären; der Studierende sollte von Anfang an sehen, wie sich die Rechtsätze in der Anwendung ausnehmen.

von der Pforden.

Waldder, Dr. jur. Ludwig, a. o. Professor in der juristischen Fakultät der Universität in Berlin. Die Abgeltung von Ansprüchen an das Reich. 8°. 82 Seiten. J. C. W. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen. Geh. M. 12.—

Der Verf., jetzt o. Prof. in Königsberg, hat das Werk in der Hauptsache schon Ende April 1920 abgeschlossen. Er untersucht zuerst die amt. Begr. der Abgeltung (= Abg.) B.D. v. 4. Dez. 1919, deren Unklarheiten u. Widersprüche er mit einem Sabotageakt des Bearbeiters oder auch mit dessen Absicht begründen will, das eigentl. Ziel der Abg.B.D. zu verschleiern, nämll. die Schaffung von Möglichkeiten, die bisherige Tätigkeit der beteiligten Verwaltungsstellen zu decken. W. geht dann auf die in der Abg.B.D. in Bezug genommene Dem.B.D. v. 21. Nov. 1918 zurück. Diese ist durch das Ueberg.B. v. 4. März 1919 nicht mit-sanktioniert, auch hatte das Dem.Amt kein eigenes B.D.-Recht. Die Dem.B.D. ist, wie W. aus den ganzen politischen, wirtschaftl. u. rechtl. Verhältnissen schließt, keine Rechts-B.D., sondern eine rein organisatorische Verwaltungsvorschr., eine „Anweisung an die Dem.-Behörden, sich dem damaligen politischen Druck auf das Unternehmertum einispr. zu verhalten“, ihr Ziel ist: Aufhebung der Kriegsverträge durch friedl. Auseinandersetzung, Vermeidung von Arbeitslosigkeit u. weiterer unproduktiver Arbeitsleistung. Der Ausschluß des Rechtsweges durch die Dem.B.D. und die Gerichte nicht. Einen fiskalischen Zweck hatte die Dem.B.D. nicht, er wurde ihr erst durch die spätere Praxis der Dem.Behörden untergeschoben (seit der Ausl. v. 9. Jan. 1919, die die Gedanken der Dem.B.D. völlig umkehrte). W. bespricht zuletzt verhältnismäßig kurz die Abg.B.D. selbst, bes. den erst durch § 4 gültig bef. hlenen Ausschluß des Rechtsweges, die Rechtslage der Vertragsgegner des Reiches u. die Unterleferanten. Für die Hauptverträge besteht nach W. noch der ordentl. Rechtsweg, W. fordert auch für sie die Zuständigkeit des R.O. Das R.O. (Ab. 101 S. 423) hält den Rechtsweg ausnahmslos für verschlossen, auch — schon in mehreren Entscheidungen — für anhängige Prozesse (a. A.: O.B. Darmstadt, mit umgekehrter Begründung wie R.O.: Lj. 21, 388). Die Stärke des Buches liegt in der gründl., scharfsinnigen Beweisführung. Es leuchtet mit heller Fadel in die geheimsten Winkel der Verwaltungskünste, überhäuft diese mit heißem Spott u. zeigt, wie die Gesetzgebungsmaschine nicht arbeiten soll. Das Buch, dessen Genuß nur gelegentl. (z. B. auf S. 53) durch Still-schüchtigkeiten getrübt wird, eignet sich deshalb bes. als anregende Lektüre für Parlamentarier u. andere Politiker.

Darmstadt

Rechtsanwalt Ernst Bangenbach.

Boerner, Dr. Otto, Oberamtmann im Staatsministerium für Landwirtschaft. Die bayer. Pachtschugordnung v. 2. Dez. 1920. 8°. 56 S. München 1921, Bayer. Kommunalchriftenverlag G. m. b. H. Geh. M. 6,50.

Bagemann, Landgerichtsrat (Preuß. Justizministerium). Die Preuß. Pachtschugordnung. 8°. 252 S. Berlin 1921, Georg Stilke Verlag. Preisgeb. M. 15.—

Boerner erläutert als erster die spätestens am 1. Febr. 1921 in ganz Bayern in Kraft getretene Pacht-

schußordnung (WPSchO.). Abgedruckt u. kommentiert ist auch die Reichspachtschlußordnung (RPSchO.), wiedergegeben sind auch die z. B. des Erscheinens des Büchleins erlassenen Vollzugsvorschriften. Inzwischen ist noch ergangen VollzugsBef. v. 21. Febr. 1921 (GVB. 1921 S. 27; Führung von Pachtschlußregistern); die B.O. v. 9. Dez. 1920 wurde aufgehoben u. ersetzt durch die B.O. v. 18. April 1921 (GVB. 1921 S. 295; betrifft Guburgische Verhältnisse). — Den Hauptteil der Klaren, leicht verständl., jedoch durchaus wissenschaftl. Darlegungen bilden die Erl. zur WPSchO. Besondere Aufmerksamkeit verdienen die staatsrechtl. u. wirtschaftl. Ausführungen der Einleitung u. die kaum jemals im Stiche lassende Kasuistik zu § 2 WPSchO. Vielleicht hätte noch die Frage der Gültigkeit der Best. in § 1, II WPSchO., § 2 III WPSchO. (Aufhebung von Verträgen beim Vorliegen wucherischer Ausbeutung) erörtert werden können. (S. BayZM. 1921 S. 59 ff.). Da die WPSchO. den Rahmen für die sachl. Best. der RPSchO. abgibt, dürfen die Erl. zur letzteren über bayer. Rechtsverhältnisse hinaus Beachtung beanspruchen (s. a. § 2 Preuß. PSchO.).

Wagemann bringt mehr u. weniger, als man nach dem Titel annehmen möchte: auf der einen Seite in „Parallelvorschriften“ u. a. die Kleingarten- u. Kleinpachtschlußordnung v. 31. Juli 1919 (mit Anm.) u. die Mieterschutzgesetzgebung, auf der anderen Seite habe ich eine Kommentierung der RPSchO. vermißt. Im übrigen gibt der Verf. alle nur irgendwie auf das Pachtrecht Bezug habenden Vorschr., Begründungen, wirtschaftl. Erwägungen, Anregungen zum Abschluß von Schließungsverträgen, Formulare für solche sowie für Anträge u. Entscheidungen, Auszüge aus anderen Ges. u. dgl. Nicht immer ist es ihm geglückt, die bei solcher Reichhaltigkeit stets gefährdete Uebersichtlichkeit zu wahren, wie auch Wiederholungen nicht durchweg vermieden sind. (Vgl. z. B. S. 28 u. 232, 29 u. 233 f.). Die Erläuterungen u. Darlegungen selbst sind durchaus klar, einfach u. leicht faßlich. Vorzüglich dem mit der Materie befaßten Praktiker wird das Buch ausgezeichnete Dienste leisten. Insbes. möchte ich noch auf die treffl. Darlegungen über die Auslegung der PSchO. (S. 22 ff., s. a. BayZM. a. a. O.) u. die Vorbem. (nicht Einleitung) S. 17 ff. verweisen.

Frankenthal.

Rechtsanwalt Dr. Heinrich Mauer.

Schädl, Dr. R., RammGerMat, Berlin. Zivilrechtspraktikum. 3. Aufl. von **Schreiber G., Geh. Justizrat, RammGerMat, Berlin.** 8°. 160 S. Berlin und Leipzig 1919, Vereinigung wissenschaftl. Verleger Walter de Gruyter & Co. Mf. 7.—

Die vorliegende Sammlung von Zivilrechtsfällen hat einen eigenartigen Charakter. Die Fälle — über 600 an Zahl — sind nicht geeignet — offenbar auch nicht darauf angelegt —, den Lernenden, der schon das BGB. im allg. kennt, darin zu schulen, aus einem umfangreichen Tatsachenmaterial die rechtlich erheblichen Punkte zu erkennen und die Frage, auf die es ankommt, überhaupt erst zu finden. Sie vermitteln vielmehr nur die reine theoretische Kenntnis des Rechts, aber abweichend von der üblichen abstrakten Darstellung an der Hand konkreter Vorgänge. Demgemäß sind die Tatbestände meistens äußerst einfach; die entscheidende Frage ist sofort zu erkennen; es handelt sich nur darum, zu finden, wie die Frage zu beantworten ist. Nicht selten ist hierbei sogar der Paragraph, auf den es ankommt, angeführt und es liegt ganz i. S. des Zweckes der Sammlung, daß ein gesondertes Buch, enthaltend die Lösungen zu den meisten Fällen, erschienen ist. Daß sich die Aufgaben nach dem System des BGB. aneinanderreihen, ist hierbei nur sachgemäß. Die Grundlage für die praktischen Uebungen, wie sie den Studierenden schon an den Universitäten jetzt geboten werden, wird das Buch deshalb wohl weniger bilden können; dagegen ist es — die Fälle sind lebenswahr

und mit Sorgfalt ausgewählt — ein vorzügliches Mittel, um den Anfänger in das Recht des BGB. einzuführen u. ihm hierbei sofort anstatt einer abstrakten Darstellung eine Vorstellung von der praktischen Bedeutung der Rechtsfäge zu geben. Sch.

Sontag, Dr. Ernst, Kammergerichtsrat. Die Franzosenherrschaft in Oberschlesien. Eine Anklageschrift. Industrie-Verlag Spaeth & Linde, Berlin C 2. Preis Mf. 2.80.

Auf Grund authentischen, zum Teile nur dem Verf. zugänglichen Stoffs wird ein erschütterndes Bild von den graufigen Zuständen gegeben, die in Oberschlesien herrschen, seitdem sich dort französische Parteilichkeit u. Hinterlist mit polnischer Rohheit in einem seltenen Bund zusammengefunden haben. Das 1. Kap. bringt die Franzosenherrschaft bis zur Abstimmung, wobei ihr vertragswidriges Verhalten auch juristisch gewürdigt wird; das 2. Kap. behandelt den Tag der Abstimmung u. die folgenden sechs Wochen, das 3. Kap. die Haltung der Franzosen während des vorantastischen Aufstandes. Jedem Deutschen, der sein Vaterland liebt und Mitgefühl mit den schwer bedrängten Oberschlesiern hat, sei diese in klarer, leicht verständlicher Sprache geschriebene, von Begeisterung getragene Schrift empfohlen.

Slinger, Dr. Hans, Richter beim Reichswirtschaftsgericht. Die Zuständigkeitsgebiete des Reichswirtschaftsgerichts. 8°. 65 S. Berlin 1921. Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Preis geh. Mf. 5.50.

Dem Verf. gebührt das Verdienst, aus über 200 Gesetzen, B.O.-en u. Ausf.Best., die seit 1915 teils im ABVL, teils im Anz. u. anderen amtlichen Blättern bekanntgemachten Best. über die Zuständigkeit des Reichswirtschaftsgerichts übersichtl. nach dem Stande v. 12. März 1921 zusammengestellt zu haben. Da die Kommentare über die B.O. v. 21. Mai 1920 lediglich den Stand vom 1. Juli 1920 berücksichtigten u. die Zuständigkeit des RWG. u. a. infolge des fortschreitenden Abbaues der Zwangswirtschaft eine nicht bedeutende Veränderung erfahren hat, ist die Herausgabe des vorliegenden Werkes von der Praxis wie von der Wissenschaft zu begrüßen. Seine Brauchbarkeit wird durch die Beigabe der B.O. v. 21. Mai 1921, der Anordnung über die Vergütung für die Berufstätigkeit des Rechtsanwalts in dem Verfahren vor dem RWG. v. 6. Okt. 1920 u. ein übersichtl. Sachregister noch erhöht. Die vom Verf. aufgeworfene Frage, ob die B.O. v. 18. Febr. noch gilt oder nicht, ist m. E. im Gegensatz zu Müller-Widernsum, die B.O. über das RWG. Anm. 2 zu § 53 i. S. der letzteren Alternative zu beantworten, nachdem die B.O. v. 21. Mai 1920 im § 3 offenbar ershöpfend die Voraussetzungen aufstellen will, unter denen eine Prorogation des RWG. möglich ist.

München.

Rechtsanwalt Dr. Maximilian Rabn.

Sieberg, Dr. jur. Richtlinien für den Abschluß von Lieferungsverträgen. Gr. 8°. 96 S. Berlin C 2 1921, Industrie-Verlag Spaeth & Linde.

Der Verf. behandelt den Lieferungsvertrag (LV.) u. zwar den LV. im eigentl. Sinn, den Kauf- u. den Werk-LV. zunächst im allgem., dann den Vertragsabschluß unter Abwesenden, Anwesenden u. durch Vertreter. Die Klausel „freibleibend“ u. „Zwischenverkauf vorbehalten“ erörtert er auf Grund der neuesten Entscheidungen. Ein großer Teil der Schrift behandelt die rechtl. Tragweite des LV.: Stellung des Fabrikanten u. die des Zwischenhändlers. Berücksichtigt werden die während des Krieges u. bes. seit dem Umsturz wichtig gewordenen Rechtsverhältnisse wie der Ketten-

handel, die nachträgl. Erhöhung des Kaufpreises, die gleitenden Preisskalen, Preiswucher u. Rücksendung, Valutaschulden. Die inhaltreiche Schrift ist für die kaufmännische Praxis geschrieben u. kann allen Kaufleuten empfohlen werden, auch dem Juristen kann sie ein Bild der kaufm. Gewohnheiten u. Übungen geben u. ist bes. dem jungen Juristen lehrreich.

München.

Rechtsanwalt Dr. Pest.

Arndt, Dr. Adolf, Geheimrat, Professor. Die Verfassung des Deutschen Reichs v. 11. Aug. 1919. 2. Aufl. 270 S. Berlin 1921, Ver. wissenschaftl. Verleger, Walter de Gruyter & Co.

In den Ann. des Verfassers, der auf dem Gebiet des Reichsstaatsrechts seit langem wissenschaftlich tätig ist, sind zum besseren Verständnis die stenogr. Berichte der verfassungsgebenden NatVers. u. das frühere Verf.-Recht weitgehend verwertet; allgemeine Uebersichten über einzelne Abschnitte, Begriffsbestimmungen u. Erläuterungen, sowie eine geschichtliche Einleitung lassen auch den Nichtjuristen in das Verständnis des neuen Verfassungsrechts eindringen.

F. S.

Stauffer, Ferdinand, Landgerichtsrat im StM. der Justiz, München. Zivilprozessordnung nebst Gerichtsverfassungsgefeß und den einschlägigen Nebengesetzen. Textausgabe mit Verweisungen und Sachverzeichnis. 12. Aufl. München, Verl. C. F. Beck. Preis geb. Mk. 26.—.

Enthält außer den aufs Laufende gestellten Gesetzesbesten in einem Anhang eine sehr dankenswerte u. übersichtliche Zusammenstellung aller einschl. Kriegs- u. Uebergangsbest. nach dem Stand vom 15. Okt. 1921 u. ein sehr eingehendes Verzeichnis (37 S.). Grt.

Blahmann, Clemens, Dr. jur. et rer. pol. Die deutschen Gefangenen in Frankreich 1914—1920. Groß 8°. 109 S. Berlin 1921, Verlag der Reichsver. ehem. Kriegsgefangener.

Das Buch ist interessant u. lehrreich. Es zeigt nicht bloß, wie unsere Gefangenen vom Feinde behandelt worden sind, sondern auch, wie wir Repressalien bei Völkerrrechtsverletzungen mit Erfolg angewendet haben, auch daß u. welche Abmachungen im Lauf des Krieges zwischen den Kriegsführenden über Gefangenenbehandlung getroffen worden sind. Wir erfahren ferner, daß im Frieden die Ausnahmen unserer Gefangenen getroffenen Verträge beseitigt u. daß die deutschen Gefangenen im Unterschied von den französischen auch noch nach Friedensschluß längere Zeit festgehalten u. zu Zwangsarbeit verwendet wurden. Dem Buche ist große Verbreitung zu wünschen.

Munich.

Prof. Dr. Arndt.

Großmann, Dr. H., Professor a. d. Handelshochschule zu Leipzig. Bücherei für Bilanz u. Steuern. Band I: Einführung in das System der Buchhaltung auf Grundlage der Bilanz. Berlin 1921, Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Mk. 7,50.

In dem modernen Arbeiterrecht nimmt das Gef. über die Betriebsbilanz eine hervorragende Stellung ein. Darum ist es für beide Teile, den Arbeitnehmer, wie den Arbeitgeber, gleich wichtig. Wenn auch die Betriebsbilanz mit der handelsgef. Bilanz im großen u. ganzen übereinstimmt, so bringt das Gef. doch eine Reihe Neuerungen, die von keiner Seite übersehen werden dürfen. In der vorliegenden Arbeit ist diesem Umstand bes. Rechnung getragen.

Th.

Roth, Geheimrat Dr., Reichsfinanzrat in München Steuerschuldnerschutz. 8° gr. Berlin 1921, Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Preis br. Mk. 4.—.

Das Büchlein wendet sich nach seiner Schreibweise, unter Beiseitlassung gelehrter Ausführungen an die weitesten Kreise. Fast jeder muß Jahr für Jahr ein Veranlagungsverfahren oder mehrere über sich ergehen lassen. Es sollte sich daher jedermann mit den für ihn vorgesehenen Schutzvorschriften bekannt machen.

Th.

Breit, Dr. James, Rechtsanwalt am Oberlandesgericht in Dresden. Erbschafts- u. Schenkungs-Steuer I. Teil: Erbschaftsteuer. Groß-Ver 320 S., Anhang 48 S. Berlin 1921, Verlag Hermann Sach. Preis kart. Mk. 49.—.

Das für den juristischen Urkundsbeamten wie für den Rechtsberater in Erbschaftssachen so bedeutungsvolle Erbschaftssteuerrecht wird hier in systematische Form eingehend dargestellt. Der Verf. geht den zahlreichen Zweifeln, die vermöge des engen Zusammenhangs mit dem verwinkelten Erbverbrecht des BGB. entstehen mußten, scharf zu Leibe u. nimmt selbständig Stellung gegenüber dem bisherigen Schrifttum u. der Rechtsprechung. Seine Ausführungen sind durchweg scharfsinnig, suchen aber auch zu billigen u. vernünftigen Ergebnissen zu kommen. Auch da, wo man ihnen nicht ganz folgen kann, unterrichten sie treffl. über den Stand der Auslegung. Der Anhang mit dem Texte des Gesetzes u. der Ausführungsbestimmungen erleichtert sehr den Gebrauch des Buches.

— — f — —

Lukas, Dr. Josef, ordentl. Professor der Rechte an der Universität in Münster. Deutschland und die Idee des Völkerbundes. gr. 8°. XI, 126 Seiten. Münster i. W. 1921, E. Oberlischens Buchhandlung, Adolf Schulke. Preis geb. Mk. 14.—.

Diese außerordentlich interessante Arbeit erörtert in eindringender, folgerichtig durchgeführter Darstellung das Problem, wie Deutschland sich zur Fortbildung des „Versailler“ Völkerbundes zu einem wahren Völkerbund zu stellen habe, vom Boden eines nationalgerichteten Pazifismus aus, der den Krieg als erlaubtes Mittel der nationalen Notwehr ansieht. Auch wer die Grundansicht des Verfassers nicht teilt, erfährt eine fülle dankenswerter Belehrung auf diesem weitverzweigten, hochaktuellen Gebiet der Politik u. des öffentl. Rechts.

München.

Professor Dr. Rawlatsch.

Besonderer Beachtung werden empfohlen:

Rothke H., Beigeordneter der Gemeinde Zehlendorf. Das Grunderwerbsteuergesetz v. 12. September 1919 nebst Ausf. v. 14. Okt. 1919 u. den sonstigen bis Ende Sept. 1920 ergangenen Ausf.-Vorschr. 2. Aufl. 8° kl. 233 S. Berlin 1920, Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Mk. 15.—.

Morzbacher, Edmund, Rechtsanwalt u. Justizrat in Nürnberg. Reichsgesetz betr. die Gesellschaften m. b. H. in der Fassung der Bef. v. 20. Mai 1898. 7. Aufl. 8° kl. 278 S. München 1921, C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck, Geh. Mk. 20.—.

Holendorff, Richard, Dr., Rechtsanwalt u. Notar zu Berlin. Steuerersparung, Steuerumgehung, Steuerhinterziehung. 8° kl. 60 S. 2. Aufl. 6.—15. Tausend. Berlin 1920, Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Geh. Mk. 4.—.

Verantwortl. Herausgeber: Th. von der Borchten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Eigentum von J. Schweißer Verlag, München, Berlin und Leipzig.

Druck von Dr. F. P. Datterer & Cie., München und Freising

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pforden
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Seufferts Blätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 20.—. Beilagen übernimmt jede Buchhandlung und jede Buchanstalt.



Leitung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a
Anzeigengebühr 1.40 M. für die halbespaltrige Miltimeterzeile (Grundschrift Petit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Vereinbarung.

Nachdruck verboten.

57

Zur Auslegung des § 357 Abs. 2 und des § 383 Abs. 2 StPO.

Von Oberlandesgerichtsrat **Schiedermair** in München.

Nach den oben genannten Best. ist nach der Berufungs- und Revisionseinlegung das Ur. dem „Beschwerdeführer, welchem es mit den Gründen noch nicht zugestellt war, zuzustellen“; die Zustellung ist notwendig, um die Rechtfertigungsfrist in Lauf zu setzen. Beschwerf. ist — abgesehen von den hier ausscheidenden Fällen, in denen ein selbständiges Berufungsrecht Dritter besteht, u. den Fällen der Rechtsmittelinlegung durch den StA. — der Angekl. selbst, nicht etwa sein Verteidiger, auch wenn dieser die Einlegung erklärt hat. An sich ist deshalb dem Angekl. selber zuzustellen; man nimmt aber u. zwar widerspruchsfrei an, daß die Zustellung wirksam auch an den Vert. erfolgen kann, wenn er von dem Angekl. zum Empfang von Zustellungen bevollmächtigt ist oder wenn ausdrücklich Zustellung an ihn vom Angekl. beantragt ist. Haben mehrere Angekl. denselben Vert., so verlangt man, daß dem Vert. soviel Ur.-Ausfertigungen zugestellt werden, als Angekl. ihn ermächtigt haben. Die erhebl. Kosten, die jetzt die Herstellung der Abschriften macht — man darf die Selbstkosten der Justizverwaltungen für die Seite auf 2—3 M. anschlagen — rechtfertigen die Untersuchung der Frage, ob wirklich ein gesetzl. Zwang zur Übergabe mehrerer Ausfertigungen besteht.

Die Ansicht, daß mehrere Ausfert. zu übergeben sind, geht zurück auf die E. des RG. v. 24. Okt. 1910 (DZ. 1911, 220; SeuffBl. 76, 132 u. Recht 1914 Nr. 3875); sie ist von Löwe § 383 A. 3 ohne selbständige Begründung übernommen worden u. neuerd. wieder vertreten in der E. des RG. v. 14. Juni 1915 (LZ. 1915, 1248), des OLG. Dresden in der E. v. 6. Februar 1918 (Sachs. OLG. 39, 113) u. (gegen das Gutachten des GeneralStA.) in dem nicht veröff. Beschl. des BayObLG. v. 7. Januar 1921 (RevReg. I

Nr. 222/1920). Das Schrifttum hat, abgesehen von Löwe, anscheinend zur Frage nicht Stellung genommen. Das RG. begründet seine Ansicht nicht näher, wenn man nicht in der E. v. 14. Juni 1915 die Begr. in der Bemerkung finden will, daß, auch wenn der Vert. das Rechtsmittel einlegt, der Angekl. der Beschwerf. bleibt u. bei mehreren Angekl. jedem zuzustellen ist. Das OLG. Dresden beruft sich auf die E. des RG. v. 24. Okt. 1910 u. bemerkt hierzu nur, daß, von wenigen Ausnahmefällen abgesehen, der Vert. nicht die Stellung eines Vertreters des Angekl. einnehme. Für das ObLG., das sich zunächst auf die Entsch. des RG. v. 24. Okt. 1910 u. die (die Sache aber nicht betr.) E. des OLG. München Bd. 4, 289 beruft, ist entscheidend der Zweck der § 357 Abs. 2 u. § 383 Abs. 2, der dahin gehe, daß zur Rechtfertig. des Rechtsmittels die Einsicht der Ur.-Gründe erforderlich sei u. der mit einem Vert. versehene Angekl. sich besser mit diesem beraten könne, wenn er das Ur. selbst gelesen habe; bei mehreren Angekl. gelte dies natürlich für jeden. Dieser gesetzgeber. Grund stehe auch der Heranziehung des Gesichtsp. der Vertretung des Angekl. durch den Vert. entgegen. Eine Vertretung im Wissen sei, im Gegensatz zu einer solchen im Willen, undenkbar; um eine solche im Wissen würde es sich aber hier handeln, wo die Gesetzesvorschriften gerade darauf abzielten, dem Angekl. die persönl. Kenntnis zu vermitteln.

Es empfiehlt sich, diese Ansicht selbständig nachzuprüfen. Man gibt, wie erwähnt (s. neuerd. RG. v. 18. April 1918, Recht 1918 Nr. 1300), allg. zu, daß der Vert., der nur einen Angekl. verteidigt, von diesem zum Empfang der Zustellung ermächtigt werden kann; die Rechtfertigung liegt darin, daß eine Bevollm. zu einzelnen Prozeßhandlungen auch im StP. erlaubt ist (Virkmeyer StP. § 77 S. 478 b). Nimmt man das an, so ist mit der Behändigung an den Verteidiger die Zustellung vollendet. Ihre Wirksamkeit ist nicht davon abhängig, man behauptet das auch gar nicht, daß

der Vert. die Ausfertigung dem Angekl. aushändigt. Es mag das wohl vom Ges. vorausgesetzt sein, aber das Ges. hielt es nicht für notwendig, die Zustellung mit einer weiteren Förmlichkeit zu belasten. Mit welchem Recht will man aber dann, wenn der Vert. mehrere Angekl. vertritt, für die Wirksamkeit der Zustellung eine ihr fremde Förmlichkeit einschleichen? Der Vert. vertritt den Angekl. bei der Zustellung, d. h. die Zustellung an ihn ist gerade so wirksam, wie wenn sie an den Angekl. selbst erfolgt; er ist nicht etwa der Vermittler für eine Zustellung an den Angekl. selbst, sondern ihm wird zugestellt. Ist aber das der Fall, so fehlt jede innere Berechtigung mehrere Ausfertigungen zu verlangen. Ein Unterschied zwischen Vertretung im Wissen und Willen läßt sich nicht machen, erstere ist nicht weniger und auch nicht mehr möglich als eine solche im Willen. Das Wesen der Vertretung liegt darin, daß ein Vorgang sich wirksam in der Person eines anderen abspielt, als in der des an sich Beteiligten; es ist gleich, ob es sich um ein Wollen oder ein Wissen handelt.

§ 37 StPD. erklärt die Vorschriften der ZPD. auf das Verfahren bei Zustellungen für entspr. anwendbar. Man darf nun nicht etwa den zum Empfang von Zustellungen ermächtigten Vert. als Zust.-Bevollm. i. S. des § 198 Abs. 2 ZPD. ansehen. Diesen Fall wäre es allerd. notwendig, ihm soviel Ausfertigungen zu übergeben, als Angekl. ihn ermächtigt haben; denn der Begriff des Zust.-Bevollm. in § 189 Abs. 2 ZPD. ist ein technischer, für die Fälle der §§ 174, 175 ZPD. berechneter; in diesen Fällen entsprechender Fall dürfte höchstens der des § 119 StPD. sein, nicht aber der hier in Frage stehende, der nach den allg. Grundsätzen der Vertretung zu beurteilen ist. Die oben angeführte Rechtspr. hat sich denn auch auf § 189 Abs. 2 ZPD. nicht berufen u. Löwe § 37 A. 16 bemerkt ausdrücklich, daß § 189 ZPD. keine Anwendung im Strafverf. finde. Ich möchte andererseits allerdings auch nicht soweit gehen, den Vert. ohne weiteres als Vertreter mit den Befugnissen im ZP. zu bezeichnen, deshalb ohne weiteres den § 189 Abs. 1 ZPD. anzuwenden u. darnach die Uebergabe mehrerer Ausfertigungen für überflüssig zu erklären. Die Entscheidung wird vielmehr von der Ermägung aus zu treffen sein, daß die ZPD. entspr., d. h. nur soweit anzuwenden ist, als sie mit den Gedanken der StPD. vereinbar ist. Man wird nun aber schwer als den Willen der StPD. nachweisen können, daß der Angekl., der einen Vert. hat, gerade die Ausfertigung des Urk. in die Hand bekommt. Im Gegenteil: Das nächstliegende ist doch, daß der Angekl. u. der Vert. gemeinsam das Urk. besprechen; wäre das Studium des Angekl. maßgebend, so bräuhete er ja keinen Vert.; wenn aber die gemeinsame Befassung mit dem Urk. das Nächstliegende ist, warum soll der Angekl. eine

Ausfertigung in die Hand bekommen? Sollte man nicht mit dem gleichen Recht die Folgerung ziehen müssen, daß auch der Vert. eine Ausfertigung haben müsse, daß also zwei Ausfertigungen zuzustellen seien. Wenn man aber von bloß schriftl. Verkehr zwischen Angekl. u. Vert. ausgeht, so ist auch das der Sachlage entsprechende u. deshalb vermutlich v. Gesetz gewollte Verhalten des Vert. nicht das, daß er dem Angekl. bloß das Urk. schickt, sondern er hat den Inhalt dem Angekl. verständlich zu machen u. das Wesentliche mit ihm zu erörtern. Wie man immer die Sache wendet, es läßt sich nicht überzeugend dartun, daß die StPD. will, daß der Angekl. eine Urk.-Ausfertigung erhält u. behält; man sollte diese Forderung also fallen lassen.

Gastet die Postverwaltung dem Empfänger aus der Einziehung eines Nachnahmebetrages ohne Aushändigung der Nachnahmeendung?

Von Dr. S. Hellmuth, Postrat in Würzburg.¹⁾

Unter PNN. versteht man die einer P-Sendung vom Absender aufgelegte Geldsumme, ohne deren Zahlung die Sendung dem Empfänger nicht aushändigbar werden darf (Riggel, PRecht, Anm. 2 zu § 19 PD; Scholz, PRecht, 98 IV). Eine PNN. ist bei Brieffsendungen (mit Ausnahme der Päckchen) u. Paketen zulässig bis zu 5000 M einschließlich. Die Angabe eines NN-Betrags gilt nicht als Wertangabe. NN-Sendungen werden daher nur dann als Wertsendungen behandelt, wenn außerdem noch ein Wert angegeben ist (§§ 19 Abs. 1, 14 Abs. IV PD.). Der auf eine Sendung gelegte NN-Betrag ist insolge dessen nicht durch die Höhe des tatsächl. oder angegebenen Wertes dieser Sendung begrenzt, vielmehr davon wie auch seinem Zwecke nach von dem Zwecke der Sendung möglicherweise unabhängig. So kann eine an sich völlig wertlose P-Sendung, z. B. eine P-Karte mit einer quittierten Rechnung, mit einer Summe bis zur vorangegebenen Höhe als NN. belastet sein (Riggel u. Scholz a. a. O.).

Die rechtl. Beziehungen zw. dem Absender einer PNN. u. der P-Verwaltung bei Vornahme dieser postalischen Anstalts-handlungen entstehen im Rahmen des bürgerl.-rechtl. PNN-Vertrags. Bei Annahme einer solchen, den dafür bestehenden postalischen Formvorschr. (§ 19 PD.) entsprechenden Sendung übernimmt die P-Verwaltung gegen Entrichtung der angelegten Gebühren als der Gegenleistung des Absenders diesem gegenüber die Verpflichtung, die mit NN. belastete Sendung an den Bestimmungsort zu befördern, dortselbst dem Empfänger vorzuzeigen u. bei Annahmefähigkeit

¹⁾ Abkürzungen: P. = Post; NN. = Nachnahme; PNN. = Postnachnahme.

„gegen den NN Betrag“ auszuhändigen, den eingezogenen Betrag, aber dem Absender durch PAnweisung zu übermitteln oder seinem etwa bestehenden PScheckkonto zuzuführen (§ 19 Abs. V, VI PD.). Wird die Einlösung der NN. verweigert, so wird die Sendung sofort zurückgeschickt, wenn sie nicht zunächst als unbestellbar zu melden ist (§§ 19 Abs. VIII, 45 PD.).

Dieser Gliederung des PNN-Geschäftes, in allen seinen Teilen ein einheitl. Wertvertrag (Scholz 98, Riggel a. a. O. Anm. 6), schließt sich auch die Haftung der PVerwaltung aus dieser Tätigkeit an. Für Verlust u. Beschädigung von NN.-Sendungen regelt sich die Ersatzpflicht der P. nach den §§ 6—12 PG., sie entfällt daher für gewöhnl. Briefsendungen mit NN. völlig. Wird eine NN.-Sendung ohne ordnungsmäßige Einziehung des NN-Betrags ausgehändigt, so ersetzt die P. dem Absender, vorbehaltl. der Abtretung seines Anspruchs gegen den Empfänger, bei Wert- u. Einschreibsendungen sowie bei gewöhnl. Paketen den „unmittelbaren Schaden bis zum Betrage der NN.“ (§ 19 Abs. X PD.), vorausgesetzt, daß dem Absender überhaupt ein Schaden entstanden ist, was er nach Grund u. Höhe beweisen muß (Riggel a. a. O.). Für den eingelösten NN-Betrag haftet endl. die PVerwaltung wie für die auf PAnweisung oder Zahlkarte eingezahlten Beträge (§ 19 Abs. VI PD.; § 9 Abs. 3 PSchedG.). Bei Ausshändigung der Sendung an einen zur Empfangnahme nicht Berechtigten ohne Einziehung des NN-Betrags haftet die PVerwaltung wie für den Verlust der Sendung (§§ 6 ff. PG.), die Höhe des NN-Betrags scheidet für die Schadensbemessung hier wie bei den gewöhnl. Verlustfällen von NN.-Sendungen völlig aus (Riggel a. a. O.; Scholz 103 Anm. 24).

Ersatzfälle aus den vorangegebenen Tatbeständen bereiten in der rechtl. Beurteilung vorkommendenfalls keine Schwierigkeit. Im Bereiche der Möglichkeiten liegt es aber auch, wie folgender, in der deutschen Verkehrszeitung 1919 S. 173 f. besprochener Fall zeigt, daß ein seine Sendungen abholender Empfänger den NN-Betrag bei der P. einzahlt, ohne gleichzeitig oder später die NN.-Sendung zu erhalten. Die Sache verhielt sich nach der Deutsch. Verkehrszeitung a. a. O. wie folgt.

Die Paketkarte zu einem an einen Abholer gerichteten, mit 600 M NN. belasteten Paket im Gewichte von 8 kg war dem Abholer am Briefausgabeschalter gegen Entrichtung des NN-Betrages ausgehändigt worden, das Paket konnte er am Paketausgabeschalter nicht erhalten, auch bei späteren Nachfragen nicht. Es war anscheinend im Bereiche der PVerwaltung abhanden gekommen. Den NN.-Betrag hatte die P. inzwischen dem Absender des Pakets überhandt u. ausgehändigt. Der Empfänger verlangte, als er das Paket nicht erhalten konnte, als Ersatz den von ihm eingezahlten NN-Betrag zurück. Die Beantwortung der hier entstehenden Er-

satzfrage in der Deutsch. VerZtg. a. a. O. fand Erwiderung in den Bl. für Post u. Telegraphie 1919 S. 82 f. u. S. 115. Doch kann m. E. keine der Ausführungen restlos befriedigen, sie lösen vielmehr sämtl. mehrfache Bedenken aus. Dieser Umstand sowie die Wahrnehmung, daß auch die Fachliteratur zu diesem Ersatzfall keine oder nur eine nicht völlig einwandfreie Stellung genommen hat, geben genügenden Anlaß zur Erörterung der hier einschlägigen Rechtsfragen.

Um den Faden bei der Zergliederung des geschilderten Sachverhalts nach dem Gesichtspunkte der postalischen Haftung nicht zu verlieren, muß der oben mitgeteilten Dreiteilung der postalischen Leistung gefolgt werden. Nur auf diesem Wege kann man zu einer befriedigenden, rechtl. einwandfreien Lösung der Frage kommen, ob der Paketempfänger einen Anspruch gegen die PVerwaltung hat, sei es auf Ersatz für das verlorene Paket oder auf Rückgabe des vorausbezahlten NN-Betrags.

Als hier grundlegend muß die Tatsache bezeichnet werden, daß nur der Absender der NN.-Sendung aus dem zwischen ihm u. der P. abgeschlossenen Wertvertrag Rechte auf Leistung oder Ersatzleistung hat. Dem Empfänger als solchem stehen in keinem Zeitpunkte der Vertragsdauer Rechte aus diesem NN-Vertrag gegenüber der P. zu, außer er gelangt durch Abtretung solcher vom Absender dazu. — Die NN-Sendung ist im Gewahrsam der P. verloren gegangen, bevor sie dem Empfänger gegen Einziehung des NN-Betrags ausgehändigt werden konnte. Für diesen Verlust ist die PVerwaltung ersatzpflichtig u. hat dem Absender, da ein gewöhnl. Paket mit 8 kg Gewicht in Frage steht, gemäß §§ 6 u. 9 PG. $8 \times 2 \times 10 = 160 M$ zu vergüten, nachdem nunmehr auf Grund der Nov. zum PG. v. 6. Mai 1920 (RGBl. 1920, 893) 10 M für das Pfund eines gewöhnl. Paketsendung entschädigt werden (Riggel a. a. O.; Scholz 100 Ziff. 6 a, Dambach, Anm. 35 zu 6 PG., München, Erl. zu §§ 6 u. 9 PG.). Die Höhe des NN-Betrags scheidet, wie schon gesagt, für die Bemessung der Ersatzsumme aus.

Mit der Zahlung der 160 M an den Absender wäre die vertragl. Leistungspflicht der P. zu Ende gewesen. Durch die Einziehung des NN-Betrags vom Empfänger und die Rücksendung der Summe an den Absender vollführte die P. Leistungen ohne vertragliche Verpflichtung; denn trotz der Gliederung in mehrere Abschnitte mit verschiedenartiger Haftungsregelung bleibt der NN.-Vertrag zeitl. u. rechtl. ein einheitl., in sich zusammenhängendes Rechtsgebilde im Verhältnis zw. Absender u. P. (richtig Bl. f. P. u. Tel. 1919 S. 82; Scholz 98 Z. IV.). Durch den Paketverlust wurde die weitere Pflicht der P. zur Vorhändigung der Sendung beim Empfänger u. Ausshändigung gegen Einziehung des NN-Betrags aufgehoben; wenn dies, wie hier, trotzdem geschah, fehlte es dazu an einem Rechtsgrunde. Gleiches

galt für die Aushändigung des Betrags an den Absender. Man kann nicht die Paketbeförderung u. Einziehung der M. als getrennte Rechtsgeschäfte mit jeweils selbständigen, von einander unabhängigen Leistungs- u. gegebenenfalls Ersatzleistungsansprüchen des Absenders behandeln u. über die Unmöglichkeit der ersten Vertragserfüllung (wegen des Paketverlustes) hinweg dem Absender ein klagbares Recht auf Aushändigung des vom Empfänger vorausentrichteten MBetrags einräumen (so ohne stichhaltige Begr. Dambach, Anm. 36 zu § 6 PÖ.; ihm folgend Deutsch. VerkehrsZeit. 1919 S. 173). Die einzelnen Leistungsabschnitte bauen sich aufeinander auf, sind einer vom andern so abhängig, daß mit dem Wegfall der Leistungsmöglichkeit im ersten Teile des Vertrags diese Möglichkeit auch für die folgenden Etappen entwindet, daß das ganze Vertragsverhältnis mit der Ersatzleistung der P. in dem betr. Abschnitt u. nach Maßgabe der hiebei jeweils vorgesehenen Ersatzhöhe seinen Abschluß findet (vgl. Scholz a. a. O. 103 Anm. 24).

Gibt nun die Ausfolgung des Geldes an den Absender „ohne rechtl. Grund“ der P-Verwaltung einen Anspruch gegen den ersten auf Herausgabe der Summe nach § 812 BGB.? Nein; denn die P. hat den vom Empfänger geleisteten Betrag, ohne in das Verhältnis zw. Empfänger u. Absender einzugreifen, lediglich zwischen beiden vermittelt, befördert. Für sie war das Geld nur ein durchlaufender Posten. Trotz der Leistung an den Absender ohne rechtl. Grund ist dieser daher nicht auf Kosten der P. bereichert; denn bei letzterer ist eine Vermögensminderung nicht eingetreten, die für die Vermögensmehrung beim Absender ursächl. gewesen wäre. Darum besteht trotz dieser vertragslosen Leistung der P. der Anspruch des Absenders gegen sie auf Ersatz für den Paketverlust weiter; denn der Rechtsgrund für dieses Forderungsrecht wurzelt im M-Vertrag u. seiner Nichterfüllung wegen Sendungsverlustes, die Begründetheit oder Grundlosigkeit der M-Empfangs geht auf das vom PM-Geschäft völlig unabhängige Rechtsverhältnis zw. Absender u. Empfänger zurück. (Unrichtig Bl. f. Post u. Tel. 1919 S. 115, nach denen durch die Zahlung des MBetrags von der P. an den Absender „als Gegenwert für das Paket“ der Schaden des Absenders ausgeglichen sein soll, eine Verurteilung des Absenders auf §§ 6 u. 9 PÖ. daher nicht zulässig sei).

Kann nun bei dieser Sachlage der Empfänger gegen die P. rechtl. begründete Ansprüche aus der einheitlichen Begleichung des MBetrags geltend machen?

Auch hier lautet die Antwort: nein. Mangels jeglicher Beteiligung an Rechten oder Pflichten aus dem PM-Vertrag steht der Empfänger ledigl. in einem tatsächl. Verhältnis zur P-Verwaltung (Scholz 62 f.). In diesem Rahmen blieb die Voreinzahlung des MBetrags eine tatsächl. Lei-

stung des Empfängers, die ausschließl. zw. P. u. Absender beim Fortbestand des hier durch den Paketverlust abgeschlossenen Wertvertrags sich als weitere Vertragsleistung der P. ausgewirkt hätte. Wenn die Deut. VerkehrsZeit. a. a. O. 173 aus dem Umstande, daß die P. dem Empfänger nur die Pakettarte gegen Einziehung des MBetrags aushändigte, folgert, die P. habe dadurch bei ihm den Glauben erweckt, daß er auch das Paket erhalten werde, sie sei daher zum Empfänger „in ein gewisses Schuldverhältnis (§ 241 BGB.)“ gekommen, das sie diesem gegenüber verpflichten würde, so wird übersehen, daß alle Handlungen der P. aus ihrer Vertragspflicht gegenüber dem Absender entspringen, daß dem Empfänger daher mangels des Anspruchs auf eine Leistung der P. keine Rechte aus einem Schuldverhältnis erwachsen können. Solche Konstruktionen scheitern an der unveränderl. Tatsächlichkeit dieses Vorganges zw. P. u. Empfänger. Auch der unstreitig zw. Empfänger u. P. bestehende Abholungsvertrag, dem ersterer den ungewollten Verlauf der M-Einlösung verdankt, kann hier nicht ins Feld geführt werden; denn er begründet seinem Gegenstand u. Inhalt (§ 42 PÖ.) nach nur ein Recht des Abholers, daß die P. ihm die eingehenden Sendungen zur Abholung bereitstellt, statt sie ihm zuzustellen (Scholz 65; Hellner, Die Rechte des Empfängers einer Postsendung, 111). Gegenstand der Abrede ist somit nur die Bereitstellung als bes. Art der Behandlung, mit dem Zwecke gewisser Erleichterungen für den Empfänger. Sie setzt aber Vorhandensein der Sendung voraus, kann bei Verlust der Sendung u. Unmöglichkeit ihrer Bereitstellung keinen Anspruch des abholenden Empfängers begründen. Dieser Folgerung stünde schon der Ersatzanspruch des Absenders entgegen.

Als verfehlt muß, ohne daß dies nach dem bisher Ausgeführten einer weiteren Begründung bedarf, der Versuch in Bl. f. Post u. Tel. a. a. O. 82, 83 bezeichnet werden, aus dem eingangs geschilderten Verlauf der M-Einziehung zu schließen, die P. habe damit den Boden der Spezialgesetzg. verlassen, zw. ihr u. dem Abholer sei nach § 325 BGB. ein Vertrag entstanden mit dem Ziele, „daß der Abholer gegen Vorausbezahlung eines Betrages auf Grund eines postaml. Ausweises (Pakettarte) ein bestimmtes Warenpaket erhalten sollte“; da die P. infolge eines von ihr zu vertretenden Umstandes hiezu nicht in der Lage sei, könne der andere Teil (Abholer, Empfänger) Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen oder vom Vertrage zurücktreten. Daraus wird dann ein Klagerecht des Empfängers auf Rückzahlung des MBetrags abgeleitet (a. a. O. 83; wiederholt S. 115).

Andere Abreden des Empfängers oder Bedingungen, die er bei Einzahlung eines M.-Betrags vor Erhalt der M-Sendung der P.

gegenüber machen würde, blieben aus dem mehrfach genannten Grunde des „tatsächl. Verhältnisses“ für die P. m. E. völlig unbeachtlich. So namentl. in dem von Scholz a. a. O., 101 genannten, kaum aus der Praxis geschöpften Fall einer Einzahlung des Adressaten „unter dem ausdrückl. Vorbehalt des Eingangs der Sendung“. Es fehle hier, führt Scholz aus, „am objektivierten Willen“, schon jetzt (d. i. vor Erhalt der Sendung — D. Verf.) an den Absender zu zahlen, mangels dieses Willens habe der Absender der P. gegenüber noch kein Recht auf die Einsendung. Zahle die P. trotzdem u. beanstande dann der Adressat die Sendung, so hafte ihm die P. für den Betrag aus dem zw. ihm u. ihr abgeschlossenen Einzahlungsvertrag, während sie gegen den Absender, den sie durch die Zusendung des bei ihr vom Adressaten hinterlegten Betrages grundlos bereicherte, nach § 812 BGB. Regreß nehmen könne. Die Bereicherung sei „ohne Grund“ erfolgt, weil der Adressat noch nicht die Absicht gehabt habe, den der P. ausgehändigten Gelbbetrag zur Zahlung an den Absender zu verwenden, die Uebermittlung des Geldes an den Absender also im Verhältnis zw. ihm u. dem Adressaten nicht Zahlungsfunktion gehabt habe. — In diesem „theoretischen“ Falle ist doch wohl unter allen Umständen die Tatsache zu unterstellen, daß die vom Empfänger erwartete MSendung bereits zur P. gegeben, daß somit zw. dieser u. dem Absender bereits ein MNVertrag zustande gekommen ist; denn vorher hinge eine Einzahlung des Empfängers völlig in der Luft. Aber auch nach der Aufgabe der erwarteten Sendung besteht im Rahmen der von den PVorschr. vorgesehenen Formen der PAnstaltsbenützung durch den Empfänger keine Möglichkeit zu einer Voreinzahlung unter dem Vorbehalt des Sendungseingangs. Derartige Einrichtungen bestehen bei der P. nicht, der Empfänger müßte mit einem solchen Ansinnen abgewiesen werden, weil es sich nicht in die Formgebundenheit des PVerkehrs einfügt. Würde ein PBeamter postordnungswidrig einen solchen Betrag annehmen, so entstände kein Anspruch des Absenders darauf, aber nicht mangels eines „objektivierten“ Zahlungswillens des Empfängers, sondern weil der Absender nur die Uebersendung des gegen die Ausshändigung der MSendung eingezogenen MN Betrags verlangen kann. In dieser Entwicklungsstufe befindet sich aber das NGeschäft hier noch nicht. Der von Scholz a. a. O. konstruierte „Einzahlungsvertrag“ zw. P. u. Empfänger ist ein postalisch nicht mögliches Rechtsgeschehen. Mit dieser Feststellung verlieren auch die weiteren, von Scholz gezogenen Rechtsfolgerungen ihre Bedeutung, sie leiden überdies an einer durch aus unzulässigen Heranziehung des Verhältnisses zw. Absender u. Empfänger bei Beurteilung der Rechtslage zw. Absender u. Post, was sonst (a. a. O. 62, 70 z. IV) von Scholz vermieden wird.

So wenig nach dem Ausgeführten durch die

Einzahlung ein vertragl. Schuldverhältnis zw. P. u. Empfänger geschaffen wurde, so wenig kann diese Einzahlungshandlung hier als einseitiges Rechtsgeschäft angesprochen werden, dem ein solches Schuldverhältnis entspränge, oder etwa als ein Vorgang, an den das Gef. die Haftung der P. unmittelbar anknüpfen würde. Zu denken wäre an eine Haftung der P. aus ungerechtfertigter Bereicherung nach § 812 BGB. Es fehlt aber an einer wesentl. Voraussetzung hierzu; denn der MN Betrag wurde von der P. bereits an den Absender abgeführt, sie ist insolge dessen nicht auf Kosten des Empfängers bereichert (im Ergebnis richtig. Deut. Verkehrszeit. 1919, 175). Der Empfänger hat mit Erfüllungswillen gezahlt, der Absender hat zu diesem Zwecke das Geld erhalten, die P., lediglich die an dem zw. Absender u. Empfänger bestehenden Rechtsverhältnis völlig unbeteiligte Vermittlerin unter beiden, scheidet hiebei aus.

Als Ergebnis der Untersuchung steht somit fest, daß bei dem gegebenen Sachverhalt dem Empfänger gegenüber der P. weder aus Vertrag noch ungerechtfertigter Bereicherung ein Anspruch auf Rückerstattung der geleisteten MN Zahlung zukommt. Der Empfänger muß versuchen, unmittelbar aus seinem zum Absender bestehenden Rechtsverhältnisse Rechtsbehelfe zu seiner Schadloshaltung zu finden. Das wird ihm regelmäßig dann gelingen, wenn seine Zahlung nach Absicht u. Wirkung nicht zur Tilgung einer Forderung des Absenders geschah, um derentwillen letzterer die MSendung zur P. gab. Lag dem gegenwärtigen Tatbestand etwa ein Versendungskauf (§ 447 BGB.) zugrunde, so wird der Empfänger vom absendenden Verkäufer zwar nicht die Rückzahlung des MN Betrags verlangen, wohl aber die Abtretung des Erlösanspruchs gegen die P. aus dem Paketverlust im Klageweg erzwingen können.

Zur Berufsvormundschaft in Bayern.

Von Oberamtsrichter Schwanck in Erlangen.

Die Berufsvormundschaft (= VerB.) findet ihre gesetzl. Grundlage im Art. 136 GGGBG., der ihre Einführung der Landesgesetzg. in zwei Grundformen überläßt: die sogen. gesetzl. VerB. in Nr. 1 u. die sogen. bestellte VerB. in Nr. 3.

Die erste heißt „gesetzl. VerB.“ um deswillen, weil hier, wie sich aus der Fassung des Art. 136 Nr. 1 ergibt, der als VerVormund aufgestellte Beamte kraft Gef. Vormund wird, so daß die Best. des BGB. über die Bestellung des Vormunds (§§ 1774—1791) insoweit nicht gelten, als die vormundschafft. Rechte des betr. Beamten reichen. Dieser Beamte ist Vormund kraft seiner Aufstellung als VerVormund. Einer bes. Bestellung oder Verpflichtung seiner Person als Vormund im Einzelfall bedarf es nicht; insbes. ist

in dieser Beziehung keine Mitwirkung des VormGer. erforderlich. Die Literatur ist sich einig darüber, daß für diese Art VerV. eine Anwendung der §§ 1776—1784 BGB. ausgeschaltet ist. Die wichtigste von diesen Best. wäre die des § 1779 Abs. 2 Satz 2, wonach bei der Auswahl des Vormundes auf das rel. Bekenntnis des Mündels Rücksicht zu nehmen wäre; diese Vorschr. wäre an sich zwingend, für ihre Erfüllung haftet der VormR. nach §§ 1848 u. 839 BGB.; sie erheischt daher eine bes. Berücksichtigung gegenüber jeder VerV. Ist aber ihre Berücksichtigung durch die Wahl einer VerV. im Rahmen des Art. 136 Nr. 1 GG. für das VormGer. ausgeschlossen, so bleibt es der Behörde, welche den VerVormund aufzustellen hat, überlassen, wie sie in dieser Beziehung den Bedürfnissen der örtl. Bevölkerung gerecht werden will.

Eine 2. Hauptform der VerV. ist die „bestellte VerV.“. Sie heißt so, weil hier der (von der Gemeinde) als VerVormund aufgestellte Beamte in jedem Einzelfall erst mit seiner Verpflichtung (Bestellung nach § 1789 BGB.) durch das VormGer. Vormund wird. Mit Bezug auf einen solchen VerVormund könnte man auch noch von einer „Bestellung“ i. S. einer vorzugsweisen Berufung zum Amte des Vormundes u. zwar vor anderen Personen reden, denen sonst eine Vorzugsberufung nach § 1776 BGB. zustünde. Diese 2. Hauptform der VerV. ist in Art. 136 Nr. 3 GG. geregelt. Andere Ausnahmen von den Vorschr. des BGB. über die Berufung zur Vormundschaft sind in diesem Art. 136 Nr. 3 nicht enthalten, insbes. keine Ausnahme von der für das VormGer. bindenden Vorschr. des § 1779 Abs. 2 Nr. 2 BGB. Das VormGer. dürfte sich also bei der Frage, ob es den nach Art. 136 Nr. 3 aufgestellten VerVormund für den Einzelfall als Vormund bestellen will, über diese Best. nicht hinwegsetzen. So ist auch Pland Anm. 2 zu Art. 136 GG. zu verstehen; dort ist gesagt, daß im übrigen, wenn vom Vorbehalt Gebrauch gemacht wird, die §§ 1774—1792 mit Ausnahme der mit § 1776 BGB. zusammenhängenden Best. gelten. Uebereinstimmend sagt auch Freese in seiner Abh. über die Berufsvermündschaft (ZentrBlfGG. 14. Jahrg. 741 ff.), daß bei der VerV. kraft Bestellung das VormGer. in jedem Falle die Wahl hat, ob es den VerVormund bestellen will u. daß es dabei auf das rel. Bekenntnis des Mündels Rücksicht nehmen muß (a. a. O. S. 768; f. a. Wagner Bl. f. RA. 73, 665/6 u. Barthelmeß, Bem. 6 f. a zu Art. 1 des bayer. Gef. betr. die VerV. S. 36). Barthelmeß verweist wegen einer gegenteiligen Auffassung auf die Bay3R. 1908 S. 154. Allein die dort bekundete u. von Staudinger (Bem. 4 b zu Art. 136 Nr. 3 GG.) übernommene Auffassung: „der § 1779 BGB. komme für den VerVormund nicht zur Anwendung“ ist mit nichts begründet (das dort

ermähnte Jahrb. des RammG. Bd. 22 steht leider nicht zu Gebote).

Es kann also bei einer VerV. nach Art. 136 Nr. 3 GG. die Landesgesetzg. einem (Gemeinde-) Beamten zwar eine gewisse passive Bevorzugung als Vormund einräumen, das VormGer. ist aber ihm gegenüber nur von der Vorschr. des § 1776, nicht aber auch von jener des § 1779 Abs. 2 S. 2 BGB. befreit u. es kann ohne Reichsgesetz von dieser Vorschr. auch nicht befreit werden. Schon mit Rücksicht auf die bes. Wichtigkeit hätte das Gesetz, wenn es das wollte, neben § 1776 auch eine solche Befreiung von der Rücksicht auf das rel. Bekenntnis des Mündels ausdrücklich aufnehmen müssen u. man kann gewiß nicht sagen, daß in Art. 136 Nr. 3 dem „Beamten“ gegenüber § 1776 notwendiger hervorgehoben werden mußte als § 1779 II S. 2. Man darf nicht vergessen, daß der nach Art. 136 Nr. 3 GG. bestellte VerVormund in jedem einzelnen Falle verpflichtet werden muß u. doch nicht anzunehmen ist, daß das Gesetz gerade in dieser heißen Frage dem VormGer. einen Zwang u. damit wenigstens nach außen hin durch den Verpflichtungsakt die moralische Verantwortung für die Bestellung des Berufsvermundes anderer oder gar keiner Konfession auferlegen wollte, wo doch die Gemeinde, wenn ihr die Aufstellung von VerVormündern der meist vertretenen Konfessionen lästig fallen sollte, die ganze Frage auf dem Weg über Art. 136 Nr. 1 GG. umgehen könnte. Es ist ferner noch hervorzuheben, daß der Art. 136 Nr. 3 GG. eine vorzugsweise Bestellung von Beamten gegenüber den nach § 1776 BGB. zunächst berufenen Personen nur zuläßt, keineswegs aber den Vätern es frei stellt, dem VormGer. in dieser Beziehung einen Zwang aufzuerlegen. Es wäre also dem VormGer. ohne Widerspruch mit der Rechtslage nach Reichsrecht möglich, in jedem Einzelfall ohne bes. Begründung einen anderen als den „bestellten VerVormund“ zu verpflichten. (Vgl. Freese a. a. O. u. Barthelmeß, Bem. 3 c zu Art. 1 des bayer. Gef. v. 23. Febr. 1908). Selbstverständlich wird aber das VormGer., wo eine VerV. nach Art. 136 Nr. 3 GG. in zulässiger Weise eingeführt wird, schon im Interesse eines gedeihl. Zusammenwirkens, mit der Behörde, die den VerVormund bestellt, wo es nur möglich ist, diesen auch wirklich verpflichten. Ebenso selbstverständlich wäre aber auch die Pflicht der betr. Behörde, durch geeignete Auswahl der VerVormünder dem VormR. einen Konflikt mit seinen bes. Verpflichtungen (§ 1779 II S. 2 BGB.) zu ersparen.

Die bayer. Gesetzg. hat nun in dem Gef. über die VerV. v. 23. Febr. 1908 von den beiden Hauptformen der VerV. Gebrauch gemacht u. innerhalb der durch Art. 136 GG. gezogenen Grenzen in Art. 2 eine der Nr. 1 entsprechende „gesetzl. VerV.“, die durch ein von der Regierung

genehmigtes Gemeindestatut in Wirksamkeit tritt, u. in Art. 1 eine der Nr. 3 des Art. 136 GG. entsprechende „bestellte VerB.“ zugelassen und die Durchführung der letzteren den VormGer. vorbehalten. Bayern hat aber mit dem Art. 98 seines ArmG. v. 21. August 1914 noch eine weitere Form der VerB. eingeführt, wonach auf Grund Gemeindestatuts von den Ministerien der Justiz u. des Innern bestimmt werden kann, daß Gemeindebeamte auf ihren Antrag vom VormGer. für solche Minderjährige, welche unter der Aufsicht der Beamten in einer von ihnen ausgewählten Familie oder Anstalt erzogen oder verpflegt werden, zum Vormund bestellt oder daß ihnen auf ihren Antrag einzelne Rechte u. Pflichten eines Vormundes übertragen werden. Der Gesetzg. behandelt diese Form der VerB., wie ihre Einreihung in den Art. 2 des bayer. Gef. über die VerB. zeigt, als eine „gesetzliche“, wohl deshalb, weil hier dem VormGer. anscheinend ein allgem. Zwang zur Verpflegung des von der Gemeinde präsentierten Beamten auferlegt wird. Für das VormGer. liegt aber der Hauptnachdruck dieser Best. darin, daß auch hier der von der Gemeinde aufgestellte VerBormund in jedem einzelnen Fall erst verpflichtet werden muß, daß es sich also ebenso wie beim VerBormund nach Art. 1 des Gef. v. 23. Febr. 1908 lediglich um eine bes. Art des „bestellten“ gemeindlichen Sammelvormundes handelt. Da sie eine bestellte ist, kann sich diese neue Form der VerB. unmöglich auf Nr. 1, vielmehr nur auf Nr. 3 des Art. 136 GGVB. gründen. Diese beiden im GG. vorgesehenen Formen sind grundsätzlich so verschieden von einander, daß sich durch eine Mischung nur ein zwiespältiges Bild ergeben kann, für das das GG., indem es nur die eine oder die andere Form zuläßt, keine gesetzliche Handhabe bietet. Insbes. müßte auch die Zulässigkeit eines solch allgemeinen Zwanges, unter den das VormGer. gestellt wäre, gegenüber der Fassung des Art. 136 Nr. 3 GG. abgelehnt werden, indem dort, wie schon oben ausgeführt, nur eine vorzugsweise Bestellung von Beamten gegenüber den nach § 1776 BGB. zunächst berufenen Personen u. nur landesgeschl. Vorschr. zugelassen werden, nach welchen der betr. Beamte bestellt werden kann, aber nicht muß.

Was bereits oben bei der bestellten VerB. angedeutet wurde, hat hier volle Geltung: Hält die Landesgesetzg. für eine sachgemäße Ordnung des VerB.-Wesens die Ausschließung aller die Auswahl des Vormundes regelnden Vorschr. für geboten, so müßte sie dazu durch ein Reichsgesetz erst ermächtigt werden. Ebensovienig steht ihr die Befugnis zu, bestimmte Formen, die ihr für die gesetzliche Regelung einer einzelnen Materie durch Reichsgesetz freigegeben sind, zu kombinieren u. daraus etwas Neues zu gestalten, was dem Reichsgesetz selbst fremd ist. Es erscheint um deswillen auch bedenklich, daß diese neue Form der

VerB., die im Grunde genommen nur eine „bestellte“ ist, zw. Abs. 3 u. 4 des Art. 2 des Gef. v. 23. Febr. 1908 eingeschoben wurde, so daß es, ganz im Gegensatz zu Art. 136 Nr. 3 GG., auf den sie sich als „bestellte“ allein stützen kann, den Anschein hat, als wäre auf diese Vormundschaft auch der letzte Abs. des Art. 2 des bayer. Gef. über die VerB. anwendbar, während nach Art. 136 Nr. 3 GG. gegenüber dem einmal verpflichteten VerBormund die Bestellung eines anderen Vormundes nur erfolgen könnte, wenn einer der Gründe der §§ 1885—1889 BGB. vorliegt. (Vgl. Barthelmeß Bem. 6 f. β zu Art. 1 S. 36). Von dem Gesetzgeber ist die Anwendbarkeit des letzten Abs. des Art. 2 auf den nachträglich eingeschobenen Abs. 4 übrigens sicher gewollt, weil ihm hier die Konstruktion einer gesetzlichen VerB. vorschwebte. Es ergibt sich das aus einem Vergleich mit der in dem Art. 97 Ziff. 5 des bayer. ArmG. v. 21. August 1914 geregelten Anstaltsvormundschaft. Sie ist ja auch nichts anderes als eine species der VerB.; aber auch gegen ihre Zulässigkeit sind Stimmen laut geworden, denen in umgekehrter Form der gleiche Gedanke zu Grunde liegt wie meinen Ausführungen, nämlich, daß es nicht zulässig sei, aus einer tutela legitima (Art. 136 Nr. 1) eine tutela dativa (Art. 136 Nr. 3 GGVB.) zu machen. (Vgl. Schiedermaier Bem. 6 zu Art. 12 des bayer. FGG.). Uebrigens wird dort die Frage wohl kaum zu Schwierigkeiten führen, weil doch anzunehmen ist, daß die Vorstände solcher Anstalten immer dasselbe rel. Bekenntnis haben werden wie die ihnen anvertrauten Fürsorgezöglinge.

Der Anspruch einer Gemeinde auf vorbehaltlose gerichtliche Verpflichtung des von ihr in dieser Form aufgestellten VerBormundes wäre hienach nur ein vermeintlicher und läßt sich auch damit nicht rechtfertigen, daß man es hier mit einem beamteten VerBormund zu tun habe, von dem man die objektive Wahrung aller Interessen seines Mündels, also auch in rel. Beziehung erwarten dürfe. Eine solche Auffassung verrät nur, daß man den bestellten VerBormund des Art. 136 Nr. 3 mit dem gesetzlichen VerBormund des Art. 136 Nr. 1 GG. vielleicht gerade deshalb verwechselt, weil beide beamtete Vormünder sein können, vielleicht aber auch deshalb, weil der Gesetzg. selbst dieser neuen Form der VerB. durch den Platz, den er ihr im Art. 2 des bish. Gef. v. 23. Febr. 1908 angewiesen hat, irrtümlich mit dem gewollten Stempel einer gesetzl. VerB. versieht.

Der Vollständigkeit halber sei hier noch kurz auch auf die in Bayern eingeführten Anstaltsvormundschaften hingewiesen, die zwar auch als VerB-en zu gelten haben, aber wegen ihres engbegrenzten Mündelfreies, auf den sie Anwendung finden, das allgemeine Interesse weniger in Anspruch nehmen. Von Art. 136 GGVB. hat

Bayern hier in 2 Formen Gebrauch gemacht: In der reingefechlichen Form nach Nr. 1 in Art. 100 AÖBB. u. dann in der gemischten Form des Art. 12 FGG. durch Art. 98 seines ArmG. v. 21. August 1914. Wegen dieser letzteren Form darf ich auf die Bedenken bei Schiedermaier u. auf meine obigen Ausführungen verweisen.

Rechtsschutz gegenüber Maßnahmen gegen Wohnungsmangel.*)

Von Oberregierungsrat Helldrich in Regensburg.

Der Stadtrat K. weigert sich, einem inf. Be-
förderer in vorgerücktem Dienstalter nach K.
versehnen Beamten eine Wohnung (= W.) zuzu-
weisen. Beschwerde des Beamten wegen Nicht-
berücksichtigung bei der Zuteilung der von der Stadt-
gemeinde mit Arbeitgeberzuschüssen des Staates
erbauten BeamtenW.-en liegt dem zuständigen
Ministerium zur vorbehaltenen Entscheidung vor.
Auf seine Beschwerde gegen die Zuweisung einer
anderen inzw. freigewordenen W. an einen nach
seiner Behauptung zu Unrecht bevorzugten Be-
werber hat sich das städtische Mieteinigungsamt
(MEA.) für unzuständig erklärt, weil gegen die
Verfügung des Amtes mangels eines Rechts-
anspruches auf Zuweisung einer Wohnung nur
die Aufsichtsbeschwerde zulässig sei. Auch die in
Betracht kommende BeamtenW. vergab der Stadt-
rat anderweit, ohne die Entscheidung des Mini-
steriums abzuwarten.

I. Auf Grund der §§ 1, 8 u. 9 des Ges.
über Maßnahmen gegen WMangel v. 11. Mai
1920¹⁾ wurde durch die Bef. des Min. für Soz.
Fürsorge gl. Betr. v. 10. Aug. 1920/7. Febr. 1921²⁾
die W. Vermittlung unter Ausschluß jeder
freien Verfügung durch die Verfügungsberechtigten
u. jeder privaten Vermittelungstätigkeit den Orts-
polizeibeh. übertragen.³⁾ Alle Anordnungen
der Bef. dienen dem Zweck, die Durchführung
dieser in die Freizügigkeit u. in die Unverletz-
lichkeit der W. u. des Eigentums tief eingreifenden
Maßnahme⁴⁾ zu ermöglichen u. zu sichern. Die
OrtsPolBeh. sind verpflichtet, von den Befugnissen
der Bef. Gebrauch zu machen, soweit sie zur Be-
kämpfung des WMangels notwendig sind.⁵⁾ Die
daraus sich ergebenden Aufgaben stellen sich als
den Gemeinden durch gesetzl. Anordnung zuge-
wiesene Einrichtungen der allgem. Staatsverwaltung
i. S. des Art. 156 Abs. V der GemD. dar. Da

die Vorschr. der GemD. über die Beaufsichtigung
der Gemeinden in Bezug auf den übertragenen
Wirkungskreis durch die neue Gemeindegesetzgebung⁶⁾
nur hinsichtlich der obersten Leitung und des Ver-
fahrens berührt worden sind, unterliegt die Hand-
habung der Vorschr. der Bef. durch die OrtsPol-
Beh. gemäß Art. 156 der GemD. mit Art. 13
des SelbstVerwG. unter der obersten Leitung des
Staatsministeriums des Innern der ununterbroche-
nen Aufsicht der vorgeordneten Behörde,
soweit nicht andere gesetzl. Best. entgegenstehen.⁷⁾

II. Staatsaufsichtl. Beschw. gegen poliz. Ver-
fügungen werden nach Art. 156 der GemD. im
vorgeschriebenen Instanzenzug erledigt. Sie sind
an keine Frist gebunden u. haben keine aufschiebende
Wirkung.⁸⁾ Nach § 9 d. des Ges. über Maßnahmen
gegen WMangel findet gegen eine von der
GemBeh. auf Grund dieses Ges. im einzelnen
Falle getroffene Verfügung Beschw. an das
EA. statt. Hierdurch ist die Staatsaufsichtl. Beschw.
auf Verfügungen u. Anordnungen der GemBeh.
allgemein verbindl. Inhalts beschränkt. § 26 der
MinBef. bestimmt, daß die Beteiligten gegen die
auf Grund dieser Bef. im einzelnen Falle ge-
troffenen Verfügungen, soweit nicht die Entschei-
dungen endgültig sind, innerh. zweier Wochen nach
Eröffnung der Verfügung Beschw. an das
MEA., in Gemeinden ohne MEA. an die gemäß
§ 1 Abs. II des Ges. zur Ausübung der Befugnisse
des MEA. an dessen Stelle bestimmten Gem.-
AufsichtsBeh. einlegen können. § 27 der
Bef. legt dieser Beschw. aufschiebende Wirkung
bei. Sollte durch die abweichende Fassung den
Beteiligten die Wahl zwischen der Beschw. an die
Staatsaufsichtsbehörde oder an das MEA. einge-
räumt werden oder sollte je nach der Art der
ortspoliz. Verfügung im einzelnen Falle eine ver-
schiedene Zuständigkeit zur Verbeschuldung der Beschw.
u. damit das Recht der Doppelbeschw., wie in den
Fällen des Art. 49 des VermGG. begründet werden
u. nach welchen Gesichtspunkten? Das Min. f.
Soz. Fürsorge hat in wiederholten Entschlüssen⁹⁾
der Anschauung Ausdruck gegeben, daß die Beschw.
zum MEA., die es im Gegensatz zur Staatsauf-
sichtsbeschw. als Rechtsbeschw. kennzeichnet, nur
gegenüber Eingriffen in bestehende Rechtsverhält-
nisse Platz greife, wie z. B. gegenüber der Be-
schlagnahme von Wohnräumen, nicht aber gegen-
über der Anordnung einer Zwangsraumung nach
§ 30 der Bef. oder im Falle der Nichtzuweisung
einer W. Das Gesetz kennt nur den schon an-
geordneten Gegensatz zwischen Verfügungen der

*) S. die z. T. abweichenden Ausführungen von
Regl. in dieser Zeitschr. 1921 S. 64.

¹⁾ RStBl. 949. Bezügl. der Fassung des § 2 des
Ges. vgl. die Bef. v. 22. Juni 1919 (RStBl. 592).

²⁾ WABl. 1920, 359 (StAng. Nr. 186); 1921, 20
(StAng. Nr. 34).

³⁾ §§ 17 u. 18 der Bef.

⁴⁾ § 9 des Ges.; Art. 111, 115, 153 AB.

⁵⁾ § 22 der Bef.

⁶⁾ Inf. Aufhebung der Art. 154 u. 157 GemD.
(vgl. § 23 WollgBef. z. SelbstVerG.).

⁷⁾ Vgl. die Entsch. des RStG. v. 23. April 1920,
(41, 6) u. v. 28. Nov. 1921 Nr. 94 II/21 sowie die
Ausf. in Abschn. II.

⁸⁾ Art. 14 III RStGB. v. Rahr, Anm. 3 IV u.
VI, Helmreich-Roth, Anm. 7 zu Art. 156 GemD.

⁹⁾ Betr. Maßnahmen gegen WMangel v. 12. März
1921 Nr. 1577 a 442 u. v. 18. Mai 1921 Nr. 1506 i 48.

Gem.Beh. allgemein verbindl. Inhalts u. deren Verfügungen im einzelnen Falle. Eine weitergehende Unterscheidung ist auch sachlich nicht begründet. Sie ist nicht geeignet, die durch die abweichende Fassung der Beschwerde-Vorschr. des § 26 der Bef. verursachten rechtl. Unklarheiten zu beseitigen. Die Beispiele sind auch nicht richtig gewählt. Wenn die Aufforderung zur Räumung unter Androhung poliz. Zwanges in einer Verfügung der OrtsPolBeh. gleichzeitig mit der Beschlagnahme ausgesprochen wird oder wenn sie auf Grund einer Beschlagnahme erfolgt, steht dem Beteiligten ohne Zweifel das Recht der Beschw. nach § 26 der Bef. zu. Die Anordnung des Zwangsvollzuges ist — ebensowenig wie eine Strafanzeige gegen den Beteiligten auf Grund des § 32 der Bef. — keine entscheidende Verfügung; sie dient der Durchführung einer solchen u. ist nicht an den Beteiligten, sondern an das ausführende Polizeiorgan gerichtet. Ueber die Zulässigkeit des Zwangsvollzuges hat auf Beschw. nur die Staatsaufsichtsbeh. zu entscheiden. Sie ist hierbei vorbehaltlich der weiter unten zu erörternden Befugnis zur Nachprüfung des Verfahrens an die durch Ablauf der Beschw.Frist oder durch ordnungsgemäße Entscheidung der nach § 26 der Bef. zuständigen Beschw.Inst. herbeigeführte Rechtskraft der zwangsweise durchzuführenden Verfügung gebunden. Ebenso liegt bei rein passivem Verhalten der OrtsPolBeh. gegenüber einem Antrage auf WZuweisung keine entscheidende Verfügung vor. Es ist auch in diesem Falle ausschließlich Sache der AufsichtsBeh., die OrtsPolBeh. zur Erfüllung ihrer Aufgabe, wenigstens zur ordnungsgemäßen Verbeisehung des Antrages anzuhalten oder gegebenen Falles auf Grund des § 22 der Bef. selbst einzugreifen.¹⁰⁾ Gegen eine Verfügung der OrtsPolBeh. aber, durch die ein Antrag auf WZuweisung abgewiesen, die Aufnahme des Antragstellers in die Vormerkungsliste abgelehnt, eine Streichung aus der Vormerkungsliste angeordnet, eine W. einem nicht zu bevorzugenden Bewerber zugewiesen wird, steht dem Beteiligten die Beschw. nach § 26 der Bef. zweifellos ebenso zu, wie gegen eine Verfügung, durch die die Beschlagnahme einer W. oder die Zuweisung eines Mieters ausgesprochen wird. Die Maßnahmen der WZwangswirtschaft, die durch die entscheidenden Verfügungen der OrtsPolBeh. in Wirksamkeit gesetzt werden, greifen, wie schon ausgeführt, nach allen Richtungen so tief in verfassungsmäßig gewährleistete Rechte der Beteiligten ein, daß dem Einzelnen ein Anspruch auf sachgemäße Ausübung der der OrtsPolBeh. durch die Bef. übertragenen Befugnisse, zum mindesten auf ordnungsgemäße Verbeisehung der darauf abzielenden Anträge

auch auf Seite der WSuchenden nicht abgesprochen werden kann. Die amtliche Vermittlung darf nicht mit der armenrechtl. WFürsorge verwechselt oder auf eine Stufe gestellt werden. Auf die Folgen, die sich für die Beteiligten bei Verweigerung der Beschw. nach § 26 der Bef. daraus ergeben, daß dieser Beschw. im Gegensatz zur Staatsaufsichtsbeschw. aufschiebende Wirkung beigelegt ist, muß zur ungeschmälerten Erhaltung des eingeräumten Rechtsschutzes, dessen Verletzung die Haftung der Gemeinde für den entstehenden Schaden begründen würde, ausdrücklich hingewiesen werden.¹¹⁾ Die Beschw. nach § 26 der Bef. ist gegenüber den auf Grund der Bef. im einzelnen Falle ergehenden Verfügungen der OrtsPolBeh. zulässig, soweit sie entscheidenden Inhalt haben. Eine Doppelbeschw. kommt nicht in Betracht. Eine Wahl zwischen Staatsaufsichtsbeschw. u. Beschw. nach § 26 der Bef. aber ist ausgeschlossen. Denn nach § 9 d des Ges. findet nur die Beschw. an das MGA. statt. Diese Best. ist zwingend, das Gesetz ist die rechtl. Grundlage für die Anordnungen der Bef. u. Reichsrecht bricht Landesrecht.

III. Soweit gegen die Verfügungen der OrtsPolBeh. die Beschw. nach § 26 der Bef. stattfindet, ist die Staatsaufsichtsbeschw. ausgeschlossen. Das MGA. u. die an Stelle des MGA. zur Entscheidung berufene GemAuffBeh. entscheiden, dem § 6 des Ges. entsprechend, nach billigem Ermessen; ihre Entscheidungen sind unanfechtbar.¹²⁾ Wer Gelegenheit hat, nicht nur die wirtschaftl. u. die sozialen sondern auch die physischen u. die psychischen Wirkungen hier der WNot, dort einschneidender Maßnahmen zu ihrer Bekämpfung zu beobachten, die sich in den Beschw. getreulich spiegeln, begreift, daß auf keinem Gebiete mehr Recht als Unrecht u. Ermessen als Willkür empfunden u. bekämpft wird; das Bedürfnis nach einem erweiterten Rechtsschutz gegenüber Entscheidungen, die nach Form oder Inhalt offensichtlich gegen das Ges. verstoßen, ist trotzdem u. ebendeshalb nicht in Abrede zu stellen.¹³⁾ Während die Zulässigkeit staatsaufsichtl. Einschreitens gegenüber der GemAuffBeh. in den Fällen, in denen sie nach § 26 der Bef. entscheidet, von keiner Seite in Zweifel gezogen wird, hat das Min. f. Soz. Fürsorge in einer Reihe von Entschlüssen¹⁴⁾ sich auf den Standpunkt

¹¹⁾ Beispielsweise wird der Staat der Gem. gegenüber bei Verletzung der Vorschr. in §§ 19 u. 20 der Bef. Anspruch auf Ersatz der einem Beamten zur Führung eines doppelten Haushaltes bestimmungsgemäß zu gewährenden Zulagen geltend machen können.

¹²⁾ § 28 der Bef.

¹³⁾ Vgl. für das Gebiet des Mieterschutzes die Begr. zum Entw. eines Ges. über Mieterschutz u. MGA. (MArbBl. I Nr. 28 S. 957).

¹⁴⁾ Betr. Maßnahmen gegen Mangel v. 9. Mai 1921 Nr. 1506 i 32, 44, 12. Aug. 1921 Nr. 1577 a 2259, 5. Dez. 1921 Nr. 1506 i 150, 170 u. betr. Schutz der Mieter v. 18. April 1921 Nr. 1507 a 11 u. 3. Aug. 1921 Nr. 1507 a 28.

¹⁰⁾ Die StaatsAuffBeh. wird damit rechnen müssen, daß gegen ihre Verfügungen, die sie an Stelle der OrtsPolBeh. erläßt, nach § 26 der Bef. Beschw. zum gemeindl. MGA. zulässig ist.

gestellt, daß die auf Grund des § 26 der Verf. ergehenden Entscheidungen der MGA. mit Rücksicht auf die reichsrechtliche Regelung des Verfahrens vor den Einigungsämtern¹⁵⁾ von Staatsaufsichtswegen nicht aufgehoben oder abgeändert werden dürfen. Die Unanfechtbarkeit der Entscheidung hat zur Folge, daß den Beteiligten kein weiteres Rechtsmittel hiegegen zusteht. Eine Abänderung oder Aufhebung der Entscheidung könnten daher die Beteiligten bei gegebener Voraussetzung nur unter sinngemäßer Anwendung der Verf. über die Wiederaufnahme des Verfahrens¹⁶⁾ herbeiführen. Andererseits sind die MGA. aber keine SonderGer. i. S. des § 14 GVG., sondern in weiterer Ausbaue des gemeindl. Vermittelungsamtes auf Grund bes. gesetzl. Best.¹⁷⁾ ins Leben gerufene behördl. Organe der Gemeindeverwaltung, denen durch bes. gesetzl. Anordnungen¹⁸⁾ i. S. des Art. 156 Abs. V der GemO. neue Einrichtungen — auf dem Gebiete des Mieterschutzes in Gegenständen der Rechtspflege,¹⁹⁾ — auf dem Gebiete der Bekämpfung des W Mangels in Gegenständen der allgem. Staatsverwaltung²⁰⁾ übertragen sind. Ihre Tätigkeit ist keine richterl., sondern eine administrative. Ihre Entscheidungen sind keine Urteile, sondern nach ausdrückl. gesetzl. Bestimmung Entscheidungen des billigen Ermessens. Auf dem Gebiete der Bekämpfung des W Mangels treten sie als BeschwInst. gegenüber den ortspoliz. Verfügungen an die Stelle der sonst nach Art. 156 der GemO. zuständigen StaatsAufsBeh. Aus der Uebertragung der Aufgaben des MGA. an eine GemBeh. ergibt sich, daß die StaatsAufsBeh. in Gemeinden, in denen ein MGA. errichtet ist, gegenüber den nach § 26 der Verf. mit Beschw. anfechtbaren ortspoliz. Verfügungen auf die Beschw. hin weder selbst unmittelbar eingreifen, noch an Stelle des MGA. sachlich entscheiden kann. Da die GemBeh. aber auch bezüglich der ihr übertragenen Verwaltungstätigkeit im Verhältnisse der Unterordnung zu den Staatsverwaltungsbeh. steht,²¹⁾ ist die StaatsAufsBeh., solange dieses verfassungsrechtl. Verhältnis nicht auf gesetzmäßigem Wege geändert wird, berechtigt u. verpflichtet, die Gesetzmäßigkeit des Verfahrens vor den gemeindl. MGA., gleichviel ob dieses auf reichs- oder landesrechtl.

Regelung beruht, u. die Gesetzmäßigkeit ihrer Entscheidungen zu überwachen u. in ungesetzl. Entscheidungen außer Wirksamkeit setzen. Jede andere Auffassung widerspricht dem Wesen der Staatsaufsicht. Die Verhandlungen sind in solchen Fällen an das MGA. zur anderweitigen sachl. Entscheidung zurückzugeben. Das MGA. ist verpflichtet, dem Auftrage Folge zu leisten u. kann im Disziplinarwege hiezu angehalten werden. Art. 13 Abs. III des SelbstVerwG. gilt hiebei nicht, da die Entscheidungen nach § 26 der Verf. weder zu den eigentl. Gemeinbeangelegenheiten noch zu den Gegenständen der Polizeiverwaltung zählen.²²⁾ Durch die reichsrechtl. Regelung des Verfahrens vor den MGA., das beim Mangel ausreichender Vorschriften über die Auswahl der Beisitzer u. mangels einer obligatorischen mündl. Verhandlung keineswegs die Garantien eines richterl. Verfahrens bietet, sind die landesgesetzl. Verf. über die Staatsaufsicht gegenüber den GemBeh. in keiner Weise berührt worden. Die entspr. Handhabung der Staatsaufsicht wird nicht nur von den Beteiligten aus allen Kreisen der Bevölkerung zum Schutze gegen Mißbrauch der weitgehenden Zwangsbezugnisse der gemeindl. Organe zur Bekämpfung des W Mangels einbringlich u. nachhaltig gefordert, sie ist zur Aufrechterhaltung der staatl. Ordnung u. Autorität, aber auch zur Wahrung des Ansehens der gemeindl. Beh. unbedingt notwendig. Grundsätzl. Weisungen über die Handhabung der Staatsaufsicht gegenüber den MGA. als gemeindl. Beh. können nur im Einvernehmen mit dem zur obersten Leitung der Staatsaufsicht zuständigen Staatsmin. des Innern erfolgen.

Kleine Mitteilungen.

Im Saargebiet Ausland i. S. der PrTrVO.
v. 18. Mai 1918? In Nr. 3/4 S. 40 dieses Jahrg. bespricht Staatsanwalt Weber obige Frage. Seiner besahenden Ansicht kann nicht beigeprlichtet werden.

Zunächst die wirtschaftl. Gründe: Das Mitleid mit den Saarbewohnern ist in der Form, wie es StA. Weber äußert, nicht angebracht. Im Saargebiet hat sich ein Schiebertum übelster Sorte breit gemacht, dem das fast täglich tagende SonderVer. in Saarbrücken (das dortige WucherGer.) noch nicht Einhalt gebieten konnte. Dieses Schiebertum lebt hauptsächlich vom Ankauf der billigen, in Markkurs eingeführten deutschen Waren u. vom Verkauf dieser Waren in Frankenwährung nach den franz. Grenzorten. Die Wirkung der PrTrVO. auf das Saargebiet i. S. Webers ausdehnen, hieße diesem Schiebertum billigen Einkauf gewährleisten. Das ist aber gewiß nicht Sinn u. Zweck der § 19 PrTrVO. Ein wesentl. Teil, man kann sagen, der größte Teil der Bevölkerung bezieht sein Einkommen in Frankenwährung; dieser Teil kann den notwendigen Lebensbedarf in Franken kaufen oder

¹⁵⁾ Anordnung v. 23. Sept. 1918 (RGBl. 1146) u. § 29 der Verf.

¹⁶⁾ §§ 578 ff. ZPO.

¹⁷⁾ Verf. v. 15. Dez. 1914 (RGBl. 511) mit Bef. der Staatsmin. der Justiz u. d. Innern v. 31. Dez. 1914 (MABl., Ariensbeil. S. 470); §§ 10 u. 12 der Verf. z. Schutze der Mieter v. 23. Sept. 1918/22, Juni 1919 (RGBl. 1140/591) i. d. F. d. Gef. v. 11. Mai 1920 (RGBl. 949).

¹⁸⁾ Bgl. im Allgem. v. Seydel, Bayer. StaatsR. 2. Aufl. II, 28.

¹⁹⁾ Bef. der Min. d. Justiz u. f. Soz. Fürsorge v. 13. Aug. 1920 (MABl. 373; StAnz. Nr. 189).

²⁰⁾ Bef. d. Min. f. Soz. Fürsorge v. 10. Aug. 1920/7. Febr. 1921 (MABl. 359/20; StAnz. Nr. 186/34).

²¹⁾ v. Seydel III, 30 Absf. II u. III, § 22 der Bayer. Verfll.

²²⁾ Bgl. Helmreich-Rodt, Anm. 16 II u. III zu Art. 156 GemO.; v. Rahr, Anm. 3 zu Art. 100, Anm. 1b zu Art. 154 u. Anm. 5 zu Art. 156 GemO.

einen entspr. hohen Betrag in Mark anlegen. Wenn dieser Teil nach billiger deutscher Ware schreit, so ist dies nur Ausfluß übertriebenen Egoismus. Wie so häufig, wird hier an das patriotische Gefühl appelliert, um gute Geschäfte zu machen. Ist doch nachgewiesen, daß nicht wenige es verstanden haben, unter dem Deckmantel der Volksversorgung billige Ware in das Saargebiet einzuführen, um sie dort an dunkle Hintermänner zu verkaufen, die sie bei Nacht u. Nebel nach Frankreich brachten. Allerdings sind diejenigen übel daran, die ihr Einkommen in Mark beziehen. Ihnen kann aber nicht dadurch geholfen werden, daß man die Wirkung der BrTrWD. auf den Saarstaat i. S. Webers ausdehnt. Sie müssen entweder ihr Einkommen verbessern, was z. B. dem Handel u. der Industrie bei der günstigen Lage eines Durchgangslandes nicht allzu schwer fallen dürfte, oder aber die Saarregierung oder die Reichsregierung müßte für diese Leute eine bes. Notstandsaktion unternehmen. Die bisher geübte Kontingentierung kann den Zweck nicht erreichen, die minder bezahlten unbemittelten Einwohner zu unterstützen. Denn es fehlt die genaue Kontrolle, wie die kontingentierte Warenmenge verwendet wird. Habe ich doch erfahren, daß ein unter Kontrolle eingeführter Wagen Gemüse zum Scheine wegen mangelhafter Lieferung zur Verfügung gestellt u. dann anderweit frei verkauft wurde! Nachdem es der Saarregierung nicht gelungen ist, ihrerseits die Grenzen gegen Frankreich zu sperren, gibt es vom Deutschen Reich aus kein Mittel den Saarländern billige Bedarfsgegenstände zuzuführen, derart, daß diese auch wirklich im Saargebiet verbraucht werden. Solange die Saarländer sich selbst nicht gegen Ausfuhr u. Schiebertum schützen, gibt es für das Deutsche Reich keine Möglichkeit, sie, um die Worte Webers zu gebrauchen, vor „Uebervorteilung u. Verwucherung“ zu schützen. So wünschenswert aus politischen Gründen die von Weber angeregte Beurteilung des Saar-Ausfuhrgeschäfts wäre, so verkehrt wäre sie aus praktisch-wirtschaftl. Gründen; sie wäre Wasser auf die Mühle des berufsmaßigen Schiebertums im Saarstaate. Nebenbei sei erinnert, daß die Durchführung der Weberschen Ansicht den deutschen Händlern den Verdienst nehmen würde, der dann dem Saarländischen Händler zufallen würde, folglich auch die Einkommensteuer aus diesem Verdienst dem Deutschen Reich nehmen würde, die dann der Saarregierung zufallen würde.

Nun aber zur rechtl. Seite der Frage. Was ist Ausland i. S. d. BrTrWD.? Die Antwort i. lediglich durch Abgrenzung des Begriffes Inland zu gewinnen. Inland ist das Deutsche Reichsgebiet, alles andere ist Ausland. Deutsches Reichsgebiet ist das von der Reichsgewalt umfaßte Gebiet, dasjenige Gebiet, über welches das Deutsche Reich die Gebietshoheit besitzt. Beschränkung der Gebietshoheit würde noch nicht Verletzung des Reichsgebiets bedeuten. Im gegebenen Fall besteht aber nicht einmal eine beschränkte Gebietshoheit weiter; die Regierungs- u. Hoheitsgewalt mußte vollständig auf den Völkerbund übertragen werden. Mit der lediglich „Zolltechnischen Abgrenzung“ ist die Stellung des Saarbeckens nicht richtig dargetan; auch der Freihafen Hamburg ist zolltechnisch vom Deutschen Reich getrennt u. doch übt es in ihm sonst die Gebietshoheit aus. Aber im Saarstaat besteht diese deutsche Gebietshoheit nicht. Der wirtschaftl. Zweck der BrTrWD. verlangt, daß diese nur ihre Wirkung im deutschen Hoheits- u. Rechtsgebiet äußert, wo auch

ihre Wirkung durch eine Reihe anderer Gesetze u. WD.en verstärkt wird, so z. B. durch die WD. über die Zulassung zum Handel mit Lebensmitteln oder die WD. über Ein- u. Ausfuhr. Wo aber dieses Zusammenwirken der Gesetze fehlt — u. im Saarstaat besteht hinsichtlich der Ein- u. Ausfuhr ein wüstes Durcheinander — da kann es nicht Absicht des Gesetzg. sein, den Abgebenden allein an bestimmte Preisgrenzen zu binden, den Empfangenden aber frei zu lassen. Nachdem das Saarbecken der deutschen Regierungsverwaltung nahezu völlig entzogen ist, kann es nicht mehr als Inland i. S. d. BrTrWD. anerkannt werden. Diesen Zustand zu ändern, möge, so wollen wir hoffen, ein Erfolg der Politik sein; diesen Zustand zu erkennen, darf uns unsere Hoffnung nicht hindern.

HA. Dr. jur. u. Dr. phil. R i c h. R a h n in Frankfurt a. M.

Die Rechnisse der ländlichen Diensthöten (= DB.).

Die ländl. DB. vereinbaren in der Regel mit ihrer Dienstherrschaft außer der Bezahlung eines Barlohnes noch die Entrichtung einer bestimmten Menge von Bodenerzeugnissen wie Kraut, Kartoffeln u. die Lieferung von Hemden, Kleiderstoffen, Schürzen u. dgl. Lösen diese DB. das Dienstverhältnis vor der bedungenen Zeit, so verlangen sie außer dem auf die Zeit der Dienstleistung treffenden Barlohn noch die Hingabe der auf diese Zeit kommenden anderen Erzeugnisse u. Waren oder den Ersatz hiefür in Geld. Die Gerichte sprechen den DB. den auf die Dienstzeit entfallenden Teil der Rechnisse oder eine entspr. Entschädigung in Geld auch zu.

Diese Urte. entsprechen m. E. nicht dem ursprüngl. Willen der Vertragsschließenden. Der Dienstherr will dem DB. außer dem Jahreslohn die Rechnisse nur gewähren als Entgelt dafür, daß der DB. die bedungene Zeit über im Dienste treu ausgehalten u. die Dienste zur Zufriedenheit des Dienstherrn verrichtet hat; die Entrichtung von Bodenerzeugnissen soll eine Entschädigung dafür sein, daß der DB. bei der Einernntung dieser Früchte mitgeholfen hat. Auch der DB. will die Lieferung solcher Früchte nur als Belohnung für die Arbeit bei der Ernte aufgefaßt haben.

Die Dienstlöhne sind jetzt so hoch, daß sich die Zugabe anderer Vergütungen nur als bes. Entschädigung für bes. geleistete Dienste u. für treues Ausbarren im Dienste auffassen läßt. Ich möchte dabei darauf aufmerksam machen, daß die meisten Dienstherrschaften von der Befugnis des § 628 BGB. keinen Gebrauch machen. Bleibt ein DB. die Wintermonate über bei der Dienstherrschaft, verläßt er sie aber beim Beginn der Feldarbeiten, so ist seine Leistung durch Gewährung von Wohnung u. Kost hinreichend entschädigt, die Entrichtung einer Vergütung in bar oder in anderen Gegenständen kann in solchen Fällen unter Hinweis auf § 628 BGB. abgelehnt werden.

Oberamtsrichter J ö l c h in Bilsed.

Das Faktumile. Nachtrag zu Nr. 3 u. 4 d. 17. Jahrg. S. 39). Die Worte des § 447 StWD.: „Durch schriftlichen Strafbefehl des Amtsrichters“ könnten gegen die Auffassung geltend gemacht werden, daß der StrB. faktumiliert werden könne.

Nach Löwe, StWD. § 156 Anm. 10 a u. b u. Anm. 9 a u. c zu Buch 1 gehört aber zum Begriff „schriftlich“ durchaus nicht „eigenhändiges Unter-

schreiben". Nun handelt es sich aber beim Faksimilieren der Str.V. nicht um das Faksimilieren der eigentl. Entscheidung, des eigentl. Str.V., sondern um das Faksimilieren einer Abschrift des Str.V., die für die Aktenführung vorgeschrieben u. nach allgem. Anschauung so zieml. entbehrlich ist.

Die Entscheidung des Richters beim Str.V. fällt, sobald er im Formbl. 7 die Rubrik VIII „Verfügung des Amtsrichters“ ausgefüllt hat. In der Ziff. 8 der Vorschr. für Ausfüllung des Formbl. heißt es ausdrücklich: „In Sp. VIII vermerkt der Amtsrichter die Entscheidung über Strafe u. Kosten“. Das ist also die Urschrift; das was der Gerichtsschreiber herstellt, ist nur eine Abschrift. Was geschieht denn nach Herstellung dieser Abschrift? Es wird, „kollationiert“, d. h. es wird geprüft, ob die Abschrift mit der Urschrift übereinstimmt; es wird also die Abschrift beglaubigt. Keineswegs wird hierbei noch einmal entschieden.

Darüber, daß in der St.V.D. „Ausfertigung“ u. „beglaubigte Abschrift“ gleichbedeutend sind, vgl. Löwe, St.V.D. § 37 Anm. 8. Ueberdies trifft der Begriff der Ausfertigung hier gar nicht zu; denn Ausfertigungen sind die Abschriften gerichtl. Urkunden, welche bestimmt sind, im Verkehr die bei den Gerichtskassen verbleibende Urschrift zu ersetzen (vgl. Reidel, JGG. § 182 Anm. 1). Die §§ 28, 29 der Vorschr. v. 29. Nov. 1913 (JRMbl. 433, 434) vermengen eben die Begriffe, statt sie scharf auseinanderzuhalten.

Daß aber eine solche Abschrift, die nur für die Aktenführung Bedeutung hat u. am besten aufgehoben würde, „eigenhändig unterschrieben“ werden müßte, dafür wird kaum ein Beweis erbracht werden können. Oberamtsrichter Meßler in Bamberg.

Gebühren für die Anwärter-Pflegschaft. Die unter § 8 Abs. 2 der Ausf.Vorschr. zu dem Ges. über die Aufhebung der Fideikommission fallende Pflegschaft soll nach dem neuesten Komm. zum bay. Kosten- u. StempelG. von Hermann v. Schmidt (2. Aufl.) eine zur Versorgung einzelner Rechtsgeschäfte bestellte Pflegschaft sein u. der Gebührenbewertung nach Art. 78 des KostenG. unterliegen (Art. 71 Anm. 2 dort).

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Nach § 8 Abs. 2 ist der Anw.-Pfl. zu bestellen „zur Wahrnehmung der Rechte, welche demjenigen, dem das Fideikommissvermögen nach dem Tode des Fideicommissars anfallt, als Nacherben zustehen, u. zur Wahrnehmung der Pflichten, die ihm als Nacherben obliegen“. Dem Anw.-Pfl. kommt also nicht allein die Versorgung eines einzelnen Rechtsgeschäftes zu, sondern allgemein die Wahrung der Rechte u. Erfüllung der Pflichten, wie sie für die Vorerbschaft geltenden, hier für anwendbar erklärten Vorschr. der §§ 2113–2120, 2123–2135, 2139, 2142, 2143 des BGB. enthalten. Gerade dieser Pflichtenkreis fordert im Interesse des Anfallsberechtigten eine dauernde Betätigung des Pflegers, um so mehr, als nunmehr der Fid.Ver. lediglich die Aufgaben der Vorm.Ver. zugewiesen sind. Wenn nun das Fid.Ver. den Anw.-Pfl. zur dauernden Wahrnehmung der Rechte usw. bestellt, so handelt es sich, da letzten Endes die Sachbehandlung durch das Gericht den Ausschlag geben muß, um eine Pflegschaft mit fortlaufender Tätigkeit, für die die Gebühren nach Art. 79 des KostenG. zu erheben sind. Dieser Ansicht ist auch das Oberste Landesgericht. In seinem

Beschl. v. 2. März 1921 (3/1921) hat es bei Verneinung der Frage, ob für die vormgerichtl. Genehmigung der Erklärung des Anw.-Pfl. über die Hinausgabe von Wertpapieren die Gebühr des Art. 80 des früheren KostenG. zu erheben sei, u. a. in den Gründen ausgeführt, daß das OLG. in der Angelegenheit nur eine vormgerichtl. Tätigkeit entfaltet hat, wofür der Art. 89 des KostenG. — nun Art. 79 der neuen Fassung — zutrifft.

Gerichtsschreibereidirektor Reger in Nürnberg.

946

Aus der Rechtspflege.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Aussetzung des Verfahrens nach § 901 RVO. Berücksichtigung dieser Vorschrift in der Rev.Zustanz. Ist auch anzulegen, wenn das Gericht ein Rechtsmittel im Verfahren nach der RVO. für verspätet hält? 1. Der Beschl., durch den der Antrag auf Aussetzung des Verfahrens abgelehnt worden ist, unterliegt nicht der Nachprüfung (§§ 252, 548, 567 Abs. 2 RVO.; RGZ. 70, 91). Indessen schreibt § 901 Abs. 2 Satz 1 RVO. vor: „Das ordentl. Ger. setzt sein Verfahren so lange aus, bis die Entsch. in dem Verf. nach diesem Ges. ergangen ist“, setzt also keinen Antrag voraus; das gilt gemäß § 1042 Abs. 1 RVO. auch für die landwirtschaftl. Unf.Verf. Daher war gegebenenfalls von Amts wegen auszusetzen. Ist das zu Unrecht unterblieben, so handelt es sich um einen Mangel des Verf., der von Amts wegen zu berücksichtigen ist u. zu. auch im 3. Rechtszuge. § 901 Abs. 2 RVO. soll die Maßgeblichkeit der verrechtl. Entsch. gewährleisten u. widersprechende Urte. ausschließen, will also dem öffentl. Interesse dienen. Es handelt sich danach um eine dem Parteibelleben entzogene Best. u. auf solche beziehen sich die §§ 536, 559 RVO. nicht (RGZ. 58, 256; 94, 154). Die Ausnahme, daß der Mangel nur das Verf. der ersten beiden Rechtszüge betrifft (vgl. Stein RVO.¹⁰, § 559 bei IV 2, Abs. 2), ist nicht gegeben. Es ist daher zu prüfen, ob die Aussetzung geboten war.

2. Der Vorstand der VerGen., welcher der Bestl. angehört, hat das Feststellungsverf. gemäß § 1545 RVO. von Amts wegen betrieben. Der Ausschuß des VerGen. hat am 21. Nov. 1919 einen Bescheid gemäß § 1583 RVO. dahin erteilt, daß der Anspruch auf Entschädigung abgelehnt werde, weil der Unfall keine meßbare Einbuße an Erwerbsfähigkeit über die 13. Woche hinaus hinterlassen habe. Im Anschluß daran heißt es: „Es kann nicht die Ueberzeugung gewonnen werden, daß jetzt noch Folgen dieses BetrUnf. vorhanden sind, welche die Erwerbsfähigkeit des Verletzten wesentl. beeinträchtigen u. für die gemäß § 930 in Verb. m. §§ 558 ff. RVO. SchG. zu leisten wäre. Die Ablehnung der Entschädigungspflicht ist somit gerechtfertigt.“ Gegen diesen ihm aufgestellten Bescheid hat der Kl. kein Rechtsmittel eingelegt. Dagegen ist am 6. Jan. 1921 bei dem Landwirtschaftsrat in M. u. am 8. Jan. 1921 bei der VerGen. ein von dem Prozeßbevollm. des Bestl. unterzeichnetes Schreiben v. 28. Sept. 1920 eingegangen, in dem gegen den Bescheid v. 21. Nov. 1919 „Verufung“ eingelegt wird mit dem Antrage, festzustellen, daß es sich um einen BetrUnf. handle, u. den Kl. zu entschädigen. Das OLG. hält den Einspruch des Bestl. für verspätet. Es führt aus: Zwar habe der Bestl. den Einspr. gemäß § 902 RVO. auch noch nach Ablauf der Einspr.zeit einlegen können, wenn sie ohne sein Verschulden versirkt gewesen sei. Das sei aber nicht der Fall. Sein Einspr. sei schon am 28. Sept. 1920 längst nicht

mehr ohne sein Verschulden verspätet gewesen u. an der weiteren Verschärfung sei er ebenfalls schuld; er hätte rechtzeitig nachforschen sollen, wo das Schriftstück geblieben sei. Auch seinem Gegner, der auf die Verhandlung gewartet habe, sei er das schuldig gewesen. Die Entsch. auf ein verspätetes Rechtsmittel brauche das Gericht nicht abzuwarten. Ebensovienig sei die Aussetzung deshalb geboten, weil nach §§ 955, 609 ff. ABG. in den ersten zwei Jahren nach dem Unf. wegen einer Aenderung im Zustand des Verletzten eine neue Feststellung der Entschädigung jederzeit beantragt werden dürfe. Sei einmal das Verf. nach der ABG. durch eine rechtl. Entsch. geschlossen, so könne das Verf. vor den ordentl. Ger. fortgesetzt werden. Ein neuer Antrag auf Festsetzung der Entschädigung werde auch schwerlich zugelassen werden; vor allem werde in einem neuen Verf. keine Entsch. ergehen, daß ein entschädigungsspf. BetrUnf. vorliege; dazu sei der Fall nicht angetan. Diese Ausführungen sind bedenklich. Das OLG. nimmt selbst an, daß der Besch. v. 21. Nov. 1919 keine Entscheidung darüber enthält, ob ein BetrUnf. vorliegt. Darin ist ihm beizutreten. Daß in dem für den Bescheid benutzten Formular der Ausdruck „Betriebsunfall“ vorkommt, ist nicht entscheidend. Andererseits aber ist in § 901 Abs. 2 ABG., wie sich aus Abs. 1 daselbst ergibt, bei der Entsch., bis zu deren Ergehen das Verf. vor dem ordentl. Ger. auszusetzen ist, gerade auch an eine Entsch. darüber gedacht, ob ein BetrUnf. vorliegt oder nicht. Die Entsch. über diese insbes. für die Haftung des Unternehmers gemäß §§ 898, 1042 ABG. bedeutsame Frage soll regelmäßig in einer für die Ger. maßgeblichen Weise dem Verf. nach der ABG. vorbehalten bleiben u. gerade auch hierüber sollen widersprechende Entsch. verhütet werden. Steht freilich fest, daß eine solche Entsch. in dem Verf. nach der ABG. nicht ergehen wird, so muß das Verf. vor dem ordentl. Ger. nicht ausgesetzt werden. So aber liegt der Fall nicht. Dafür, daß die Einspruchsfrist durch Verschulden des Bekl. verstrichen sei, fehlt es an Unterlagen. Der Umstand allein, daß sein Prozeßbevollmächtigter im gerichtl. Verf. vom Bescheid schon am 19. Dez. 1919 Kenntnis gehabt hat, reicht nicht aus. Uebrigens ist es Sache der Berufinst., über die Zulässigkeit u. den Erfolg des Rechtsmittels u. auch darüber zu befinden, ob in dem Verf. über Vorliegen eines BetrUnf. zu entscheiden ist. Das ABG. hat zwar grundsätzlich ausgesprochen, daß der Unternehmer die Feststellung, ob ein BetrUnf. vorliege, nicht betreiben könne, wenn die Entschädigungsspflicht der VerGen. mangels Vorliegens von Unfallsfolgen nicht in Frage komme, (Ref.-Entsch. Nr. 2962; AmtBl. 1917, 527). Aber in dem damaligen Falle waren unstreitig für den Verletzten Unfallsfolgen über die 13 Woche hinaus (§ 558 ABG.) nicht entstanden, während hier nicht nur der verletzte Kl., sondern auch der Bekl. Unternehmer solche behaupten. Es ist hiernach damit zu rechnen, daß in dem Verf. nach der ABG. die Frage entschieden wird, ob es sich um einen BetrUnf. handelt, u. deshalb dürfte das OLG. von der Aussetzung nicht absehen. (Urt. des IV. BS. v. 12. Dez. 1921, IV 279/21).

3378

— — — n.

II.

Erklärungen eines Beamten, aus denen ein Verzicht auf seine Rechte gegenüber dem Staat (der Gemeinde) entnommen werden soll, müssen bestimmt und klar sein. Der Kl. Sch. war seit Mai 1912 Baumart u. Verwaltungsfeldwart der best. Bürgermeisterei B. Am 16. Aug. 1915 schrieb er dem Bürgermeisteramt, daß ihm durch ungerechte Behandlung die Fortsetzung seines Dienstes unmöglich gemacht worden sei, so daß er ihn aufgeben müsse. Da die Behandlung ungerechtfertigt u. ungelegt gewesen sei, die Gemeinde aber für das Versehen ihrer Beamten einzustehen habe, so beantrage

er gemäß §§ 823 ff. BGB. SchG. für diese vorzeitige Beendigung seiner Laufbahn durch Weiterzahlung seines Gehalts nach dem Ortsstatut. Er sehe einer baldigen Entscheidung über diesen Antrag entgegen. Die Bürgermeisterei-Vertretung beschloß im Sept. 1915, die Ansprüche des Kl. abzulehnen. Am 8. Okt. 1915 teilte der Bürgermeister in einem an den „ehemaligen“ Baumart Sch. gerichteten Schreiben dem Kl. mit, daß er dessen Antrag vom 16. Aug. z. B. keine weitere Folge geben könne, da die behaupteten Tatsachen jetzt nicht nachgeprüft werden könnten. Der Kl. widersprach in seinem Schreiben v. 11. und 26. Okt. 1915 der Bezeichnung als „ehemaliger“ Baumart. Der Bürgermeister erwiderte am 5. Nov. 1915, daß er in dieser Bezeichnung nichts Verlegendes finden könne; Kl. habe seine Stelle freiwillig aufgegeben, sei also nicht mehr Baumart. Am 8. Nov. 1915 erwiderte der Kl., daß es ihm fernliege, seine Stelle aufzugeben oder aufgegeben zu haben. Er habe in seinem Schreiben v. 16. Aug. nur erwähnt, daß er durch die Handlungen des Bürgermeisters als Kommunalbeamter sozusagen unmöglich gemacht worden sei. Der Sinn seines Schreibens sei der, daß ein weiteres Zusammenarbeiten mit dem Bürgermeister zu keinem guten Ende führen würde. Sollte das Bürgermeisteramt von diesem seinem Schreiben eine andere Auffassung haben, so bitte er, es zu berichtigen. Das Bürgermeisteramt erwiderte, daß der Kl. nach dem klaren Wortlaut des Schreibens v. 16. Aug. tatsächlich seine Stelle in B. aufgegeben habe. Es müsse dabei bleiben. Mit der Klage verlangte der Kl. die Feststellung, daß das Dienstverhältnis noch zu Recht bestehe u. die Verurteilung der Bekl. zur Zahlung des Gehalts ab 1. Jan. 1916. Die Klage wurde abgewiesen, die Berufung des Kl. zurückgewiesen. Auf seine Rev. wurde das BU. aufgehoben u. die Sache zurückerwiesen.

Gründe: Der Annahme, daß das Amt des Kl. durch eine Kündigung in seiner Eingabe v. 16. Aug. 1915 erloschen sei, kann nicht beigegeben werden. Der Senat hat in RGZ. 96, 302 aus der öffentl.-rechtl. Stellung des Beamten u. der daraus sich ergebenden Fürsorgepflicht des Staates gefolgert, daß Erklärungen eines Beamten, die einen Verzicht auf seine Rechte enthalten, insbes. also auch sein Gesuch um Entlassung nur in Betracht gezogen werden können, wenn sie bestimmt u. klar sind. Dieser Grundsatz gilt selbstverständl. auch für Gemeindebeamte. Der Kl. hat zwar in der Eingabe v. 16. Aug. 1.19 erklärt, daß er gezwungen sei, seinen Dienst aufzugeben, gleichzeitig aber die Weiterbezahlung seines Gehalts gefordert, wenn auch als SchG. wegen der vorzeitigen Beendigung seiner Laufbahn. Diese Erklärungen müssen in ihrem Zusammenhange beurteilt werden. Es erhebt sich aus ihnen, daß der Kl. nicht vorbehaltlos ausscheiden, seine vermögensrechtl. Ansprüche nicht aufgeben wollte. Konnte der Kl., wie das BG. annimmt, durch seine Kündigung das Beamtenverhältnis lösen, so konnte dies doch nur durch eine vorbehaltlose, den Verzicht auf alle Rechte in sich schließende Erklärung geschehen. Eine solche hat der Kl. nicht abgeben wollen u. nicht abgegeben. Hieran konnten die gesetzl. Vertreter der Bekl. nicht zweifeln. Sie durften nicht die mit der Forderung der Weiterzahlung des Gehalts verbundene Eingabe des Kl. wie einen vorbehaltlosen Verzicht behandeln. Ihre Pflicht wäre es vielmehr gewesen, den Kl. darauf hinzuweisen, daß seine Erklärung nicht als eine Kündigung im rechtl. Sinne gelten könne. Unvereinbar mit den der vorgelegten Dienstbeurteilung gegenüber dem Beamten obliegenden Pflicht war es auch, daß das Bürgermeisteramt erst am 5. Nov. 1915 dem Kl. in verständl. Form mitteilte, welche Stellung es zu seiner Eingabe v. 16. Aug. einnahm. Es ist anzunehmen, daß der Kl. bei alsbaldiger Mitteilung den Sinn seiner Eingabe so klargestellt hätte, wie er dies am 8. Nov. 1915 getan hat. Der Grund, aus

dem die Vorinst. abgewiesen haben, trifft hiernach nicht zu. Es bedarf noch der Aufklärung, ob das Amt des Kl. nicht insw. aus anderen Gründen geendet hat. Durch den Umstand allein, daß der Bekl. keine Dienste mehr geleistet hat, wird sein Anspruch übrigens nicht beseitigt. (RGZ. 86, 291; 94, 200; 96, 87). (Urt. des III. GS. v. 11. Nov. 1921, III 166/21).

5342

— e —

III.

Miete von Säcken. Wertersatz bei Verlust. Endpunkt der Mietzinspflicht. Die Kl. vermietete im Febr. 1915 der Bekl. für die Versendung von Zuckerrübenschnitzeln 1000 Säcke ohne Vereinbarung eines bestimmten Mietzinses u. einer Mietzeit. Die Bekl. lieferte die Säcke nicht zurück u. kann es jetzt nicht mehr. Die Kl. klagte im Jan. 1917 auf Zahlung von 1717,80 M Mietzins für die Zeit bis Ende 1916 u. auf Rückgabe oder auf Zahlung weiterer 2000 M Wertersatz nebst Zinsen seit 1. Jan. 1917. Durch das BG. abgewiesen, erhöhte die Kl. den Anspruch auf Wertersatz von 2000 M auf 4500 M. Das BG. verurteilte im Jan. 1919 die Bekl. zur Zahlung der 1717,80 M nebst Zinsen u. zur Rückgabe u., falls die Bekl. dazu nicht imstande sein sollte, zum Ersatz des Wertes mit dem Zusatz: „Insoweit wird der Anspruch der Kl. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.“ In dem weiteren Verf. vor dem BG. erhöhte die Kl. ihren Wertersatzanspruch auf 5500 M nebst Zinsen seit 19. Sept. 1919 und beanspruchte außerdem 8000 M Mietzins v. 1. Jan. 1917 bis 18. Sept. 1919, weil das Mietverhältnis mit dem letzteren Tage beendet worden sei. Das BG. verurteilte nur zu jenen 5500 M u. wies den neuen Mietzinsanspruch ab. Das BG. verurteilte die Bekl. auch zur Zahlung des Mietzinses. Auf die Rev. der Bekl. wurde das BL. insoweit aufgehoben, als es die Bekl. zu mehr als 4500 M verurteilt hatte u. die Sache in diesem Umfange zurückverwiesen. Gründe: 1. Bei dem Anspruch auf Ersatz des Wertes streiten die Parteien zunächst darüber, welcher Zeitpunkt der Berechnung zugrunde zu legen sei. Die Rev. wendet sich gegen den Ausspruch des BG., daß grundsätzl. die Zeit des Urt. maßgebend u. der volle, gegebenenfalls höchste Wert bis zum Tage des Urt. anzulegen sei, so daß hier ein früherer Zeitpunkt als der des BL. vom Jan. 1919 nicht in Betracht kommen könne. Sie hält den Zeitpunkt für maßgebend, in dem die Unmöglichkeit der Rückgabe festgestanden habe, und das sei bereits im Apr. 1915 der Fall gewesen. Dieser Angriff ist unbegründet. Die Entsch. des BG. steht im Einklange mit der Rechtspr. des RG. Insbes. hat der 1. Sen. in RGZ. 101, 418 ausgeführt, der Berechnung des Wertersatzes für verlorene Sachen sei, wenn der Wert derartiger Sachen insw. gestiegen sei, nicht der Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses oder der Klage, sondern der des Urt. zugrunde zu legen, weil dem Geschädigten der volle Wertersatz nach §§ 249, 251, 252 BGB. nur dann zuteil werde, wenn er in Geld soviel erhalte, als er z. B. des Urt. auswenden müsse, um für die verlorenen Gegenstände gleichwertige Ersatzstücke zu beschaffen. Dem tritt der Sen. bei. Aus jenen Ausführungen folgt auch die Unhaltbarkeit der Ansicht, daß der Anspruch auf Ersatz des Wertes z. B. des Urt. einer bef. Begründung bedürfe, namentl. der Darlegung, daß die Kl. vorher Ersatz nicht angeschafft habe u. mangels Zahlung der Bekl. nicht habe anschaffen können. Dagegen ist der Angriff gegen die Zurückweisung des Einwandes eigenen Verschuldens der Kl. begründet, aber nur insoweit, als diese ihren Wertersatzanspruch nach dem Erlasse des Urt. vom Jan. 1919 erhöht hat, also in Höhe von 1000 M. Die Einrede des mitwirkenden Verschuldens betrifft den Grund des Anspruchs u. ist daher vor Erlaß des Zwll. nach § 304 ZPO. geltend zu machen. Allerdings kann die Entsch.

über sie dem Betragsverf. überlassen werden, wenn das Verschulden nur auf die Höhe des Schadens von Einfluß ist (RGZ. 81, 272; 82, 196; 101, 24). Ist dieses aber in dem Zwll. nicht geschehen, sondern der Anspruch uneingeschränkt dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, so ist dem Bekl. die nachträg. Geltendmachung jener Einrede abgeschnitten (JW. 1915, 148). Dies gilt aber nur in Höhe der z. B. des Erlasses des Zwll. eingeklagten SchG.-Forderung. Erweitert der Kl. im Betragsverf. seinen Anspruch, so sind gegenüber dem Mehrbetrag alle Einwendungen zulässig. Das BG. hat demnach den Einwand des mitwirkenden Verschuldens hinsichtlich der nachträgl. mehr geforderten 1000 M zu Unrecht mit der Begründung abgewiesen, daß jede nachträg. Erörterung eines mitwirkenden eigenen Verschuldens auszuscheiden habe, weil es in dem Urt. vom Jan. 1919 die Frage geprüft u. zu Ungunsten der Bekl. entschieden habe. Dagegen ist der Einwand in Höhe der damals beanspruchten 4500 M durch das Zwll. rechtskräftig erledigt, mag er in diesem geprüft sein oder nicht. In Höhe dieser 4500 M ist daher die Rev. unbegründet, in Höhe jener 1000 M dagegen das zweite Urt. aufzuheben u. die Sache zurückzuverweisen.

2. Die Beurteilung der Bekl. zu 8000 M Mietzins für die Zeit v. 1. Jan. 1917 bis 18. Sept. 1919 ist ebenfalls aufzuheben. Das BG. hat, ohne über den von der Kl. behaupteten Handelsgebrauch zu entscheiden, nach dem Sachmiete bis zur tatsächl. Rückgabe der Säcke oder bis zur Bezahlung des Wertersatzes für diese zu entrichten sei, den Mietzins zugesprochen, weil der Mietvertrag erst am 18. Sept. 1919 geendet habe. Demgegenüber macht die Rev. mit Recht geltend, daß mit dem Verlangen auf Rückgabe der Säcke in der Klage vom Jan. 1917 das Mietverhältnis gekündigt, dieses also bereits mit der Zustellung der Klage beendet worden sei. Für die spätere Zeit kann daher die Kl. kraft Ges. nicht nach § 535 Satz 2, § 324 Abs. 1 BGB., sondern höchstens nach § 557 Mietzins beanspruchen u. auf Grund dieser Vorschrift gemäß RGZ. 99, 230 auch nur bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Säcke verloren worden sind u. damit ihre „Vorenthaltung“ aufhörte. Für eine spätere Zeit kann aber vielleicht eine Verpflichtung zur Mietzinszahlung auf einen auch für die Bekl. verbindl. Handelsgebrauch gestützt werden. Hierüber hat das BG. zu befinden. (Urt. des III. GS. v. 4. Okt. 1921, III 102/21).

5344

— e —

IV.

Strafanzeige gegen einen Ehegatten als schwere Eheverfehlung. Die Rev. richtet sich dagegen, daß das VerGer. es abgelehnt hat eine schwere Eheverfehlung der Bekl. darin zu finden, daß sie während des Rechtsstreits eine Anzeige erstattete, worin der Kl. des Diebstahls von Spiritus bei seiner Dienststelle beschuldigt wurde. Die Rüge ist begründet. Daß die Anzeige, falls sie für begründet befunden worden wäre, für den Kl. schlimme Folgen — außer strafrechtl. Abwendung auch Verlust seiner Dienststelle — hätte haben können, bestreitet die Bekl. nicht. Das VerGer. sagt, der Kl. habe gar nicht die Behauptung aufgestellt, daß die Bekl. wider besseres Wissen oder leichtsinnig gehandelt hätte. Aber es kommt hierauf nicht an; denn auch eine begründete oder im guten Glauben gemachte Anz. kann je nach Umständen eine schwere Verfehlung i. S. von § 1568 BGB. darstellen. Hauptsächl. kommt es auf die Feststellung an, von welcher sich ein Ehegatte bei der Erstattung einer Strafanz. leiten läßt. Im allgem. widerspricht es dem Wesen der Ehe als einer dauernden Lebensgemeinschaft, wenn ein Ehegatte den andern in Strafe zu bringen sucht. Das kann u. ll. anders beurteilt werden, wenn der Anzeigende gewichtige eigene Interessen verfolgt, die auch

unter Berücksichtigung des Wesens der Ehe als berechtigt anzuerkennen sind (vgl. z. B. Warneper 1916 Nr. 109, 1919 Nr. 120). Eine Prüfung nach dieser Richtung hat das VerGer. nicht vorgenommen; übrigenfalls hatte die Verf. gar keine erhebl. Behauptungen dieser Art aufgestellt; wenn sie vorgetragen hat, daß sie bezügl. der AnzErstattung nicht schlechter gestellt sein könne als jeder Staatsbürger u. daß ihre Anz. weibl. Empfinden entspreche, so deutet das auf eine Verkennung der aus der ehel. Lebensgemeinschaft erwachsenden Pflichten u. läßt erkennen, daß sachl. Gründe nicht vorzubringen sind, die die AnzErstattung rechtfertigen könnten. Das VerGer. glaubt sodann dem Verhalten der Verf. auch noch deshalb die Bedeutung einer schweren Eheverfehlung absprechen zu sollen, weil zur fragl. Zeit die Streitteile schon seit einem Jahr getrennt gelebt haben u. der Scheidungsprozeß in 2. Inst. geschwebt habe. Ist es schon im allgem. bedenklich, Verfehlungen während des Scheidungsprozesses milder zu beurteilen, so kann das hier schon um deswillen nicht angehen, weil zur fragl. Zeit die Verf. im Prozeß die Abweisung der Klage u. die Aufrechterhaltung der Ehe anstrebte, also ihr Verhalten in einer die Fortsetzung der ehel. Lebensgemeinschaft ermöglichenden Weise einrichten mußte. (Urt. des IV. JS. v. 10 Nov. 1921, IV 219/1921). — — — n.

5357

V.

1. Ein Miterbe kann auf Leistung statt auf Auseinanderlegung klagen, wenn ihm durch Teilungsanordnung eine bestimmte Summe zugewiesen ist. 2. Die Benennung eines Pflegers in einer letztw. Verf. kann in die Anordnung einer Testamentvollstreckung umgedeutet werden. 1. Die Rev. führt aus: Die Rechtsstellung des Miterben würde dem Kl. keinen Zahlungsanspruch, also auch keinen Anspruch auf Auslieferung gezogener Aufnahmen oder auf Verzugszinsen gegenüber seinem Miterben geben, sondern nur auf Feststellung des Erbteils u. seiner Quote sowie auf Auseinanderlegung u. allenfalls a. Eindämmung des Mitbesitzes an der Erbschaft; über die Anrechnung des Empfangenen sei bei der Auseinanderlegung zu verhandeln. Dem gegenüber ist zuzugeden, daß die Erbschaftsklage, wenn sie von einem Miterben gegen den anderen erhoben wird, der sich in den Alleinbesitz von Erbschaftsgegenständen gesetzt hat u. sich ein über sein wirtl. Miterbrecht hinausgehendes Erbrecht anmaßt, regelmäßig eine Erbteilungsklage ist u. daß der Miterbe deshalb, von der Klage auf Feststellung seines Miterbrechts abgesehen, regelmäßig nur Leistungsanträge der von der Rev. gekennzeichneten Art stellen kann (JW. 1903 Weil. 64 Nr. 148). Der vorliegende Fall hat aber die Besonderheit, daß die Erbkl. eine Teilungsanordnung getroffen hat, der gemäß die Teilungsmasse auf 100 000 M. anzunehmen u. der Kl. durch die Zahlung einer seinem $\frac{1}{4}$ Rostteil entspr. Summe abzufinden ist. Infolge dieser Anordnung ist eine Auseinanderlegung nach §§ 2012 ff. BGB. zw. dem Kl. u. seinen Miterbinnen nicht erforderlich. Der Kl. hat vielmehr die von ihm geltend gemachte Geldforderung.

2. Aus dem § 2 Abs. 2 des Test. leitet die Rev. weiter ein Bedenken dagegen her, daß der Kl., trotzdem die für ihn bestimmte Summe bei einer Bank in Wertpapieren angelegt werden u. bis zur Vollendung seines 24. Lebensj. angelegt bleiben sollte, vor der Erreichung dieses Lebensalters Zahlung der Summe fordert. § 2 Abs. 2 mußte im Zusammenhang mit Abs. 3, 4 betrachtet werden. Dort hat die Erbkl. als „Pleger oder als Vormund“ des Kl. den A. benannt u. für den Fall, daß dieser das Amt nicht übernehmen sollte, bestimmt, daß ihre älteste lebende Tochter* oder eine von dieser zu benennende Person das Amt erhalte. Als Vormundsbenennung ist diese Best. nicht wirksam, da nach § 1776 BGB. die Großmutter nicht berechtigt

ist, einen Vormund zu berufen. Auch als eine Best. i. S. des § 1909 Abs. 1 S. 2 BGB. würde die Verfügung nicht die von der Erbkl. gewollte Wirkung über die Volljährigkeit des Kl. hinaus äußern. Es liegt aber nahe, die Anordnung einer Pflegschaft gemäß §§ 2084, 140 BGB. (WarenRspr. 1913 Nr. 239) in die Anordnung einer Testamentvollstreckung umzudeuten u. so der Verfügung den von der Erbkl. gewollten Erfolg zu verschaffen. Daß das VerGer. zu dieser Auslegungsfrage nicht Stellung genommen hat, bedeutet einen Rechtsverstoß, der zur Aufhebung nötigt. Denn wenn auch eine Tochter der Erbkl., die an zweiter Stelle zur Testamentvollstreckerin ernannt (§ 2197 Abs. 2) oder der die Bestimmung der Person des Testamentvollstr. überlassen wäre (§ 2198 BGB.), nicht mehr lebt, so würde doch an erster Stelle A. zum Testamentvollstr. ernannt, von dem nicht erhellt, daß er gestorben sei oder das Amt abgelehnt habe (§ 2202 Abs. 2, 3 BGB.). Ergibt sich, daß die Erbkl. durch eine noch wirksame Anordnung der Testamentvollstreckung für die Vollziehung der Anordnung in § 2 Abs. 2 des Test. gesorgt hat, so fehlt dem Kl. für die gerichtl. Geltendmachung der Forderung die Sachbefugnis. Denn dann greift § 2212 BGB. ein, wonach das von dem Testamentvollstr. zu verwaltende Erbteil des Kl. während der bis zum vollendeten 24. Lebensj. des Kl. laufenden Dauer der Verwaltung nur der Testamentvollstr. einziehen kann. (Urt. d. IV. JS. v. 24. Okt. 1921, IV 147/21). — — — n.

5350

VI.

Rettenhandel unter Großhändlern. Preistreiberel des Vermittlers. 1. Wenn auch beide Parteien Großh. waren, so wohnte doch der Verf. in C., der Kl. in M. Dieser Umstand war für die Frage maßgebend, ob der Kl. sich des RG. schuldig gemacht habe. Nach der Rechtspr. des RG. deutet die Tatsache, daß beide Vertragsparteien an demselben Ort als Großh. tätig werden, im Zweifel allerdings darauf hin, daß beide als solche auch die gleiche wirtschaftl. Funktion ausüben u. es ist dann Sache desjenigen, der eine gemeinwirtschaftlich nützl. Tätigkeit in dem Verteilungsprozesse der Ware vom Hersteller zum Verbraucher geltend machen will, Umstände hierfür anzuführen u. Beweis anzutreten (RGZ. 98, 62). Wenn dagegen die Großh. ihre Handelsniederlassung an verschiedenen Orten haben, ist davon auszugehen, daß die zw. ihnen gehandelten Waren einem anderen Verbraucherkreis zugeführt u. damit dem Verbrauch näher gebracht werden. In diesem Fall bedarf es deshalb immer der Darlegung bes. Umstände, die das Verbringen der Gegenstände von einem Verbraucherkreis in den anderen gleichwohl als unnötig und unwirtschaftlich erscheinen lassen (RGZ. 101, 371). Solche Umstände sind hier nicht erkennbar. Im Gegenteil deuten die Feststellungen darauf hin, daß das Schmalz auf dem kürzesten Wege den Verbrauchern zugeführt werden sollte. Denn nach dem ersten Abkommen war es für die Stadtgemeinde B. bestimmt, die es mit Hilfe von Kleinh. ihren Einwohnern zugute kommen lassen wollte. Gemäß der späteren Vereinbarung ist das Schmalz aber an die W. Wolf gelangt, die es offenbar für ihre Arbeiter und Beamten anschaffte. Sowohl die Stadt wie das Industrierwert haben den Abschluß vermutlich zur Versorgung ihrer Angehörigen mit billigen Lebensmitteln gemacht ohne die Absicht eigenen Gewinns. Sie können also nicht ohne weiteres mit Großh. in eine Reihe gestellt werden, durch deren Dazwischentreten der Preis der Ware gesteigert wird.

2. Auch die Annahme des VerGer., daß der Kl. sich als Vermittler der Preistreiberel schuldig gemacht habe (§ 1 Nr. 2 PrErWO. v. 8. Mai 1918) begegnet Bedenken. Nach der Rechtsprechung des RG. sind Kaufgeschäfte, bei denen übermäßige Preissteigerung

i. S. von § 1 Abs. 1 Nr. 1 BrErDO. vorliegt, im Gegensatz zu unerl. KGeschäften nicht ohne weiteres nichtig; vielmehr müssen bes. Umstände hinzutreten, die ausnahmsweise als unter § 138 Abs. 1 BGB. fallend erscheinen lassen (RGZ. 98, 293). Nach dieser Richtung fehlt es hier an jedem Anhalt. Im Gegenteil hat der Kl., wenn er Vermittler war, das Schmalz, das durch seine Vermittelung zunächst an die Stadt J. für 22 M für das Rilo unter Einrechnung einer Prov. von 50 Pf. auf das Rilo für ihn verkauft war, nachher der W. Wolf für 22,50 M unter abermaliger Einrechnung einer Prov. von 50 Pf. für ihn zu einer Zeit verschafft, als anscheinend die Preise schon wesentlich gestiegen waren und deshalb 22,50 M noch erheblich unter dem damaligen Marktpreis lagen. Ist dies der Fall, so würde eine übermäßige Preissteigerung schwerlich vorliegen (RGSt. 51, 347; RGZ. 96, 285). Es kommt hinzu, daß der Kl. noch die Auseinandersetzung mit der Stadt J. wegen der Nichtlieferung an diese übernahm oder gleichzeitig einen Ersatz-Waggon zu höherem Preise für diese anscheinend auf eigene Verantwortung bestellte, um die Ware für die Firma Wolf zu erlangen. Auch Preistreiberel ist daher nicht nachgewiesen. (Urt. d. V. JS. v. 17. Nov. 1921, V 221/21).

5353

VII.

Unzulässige Klageänderung, wenn die Richtigkeit eines Rechtsgeschäfts zunächst aus der Ausnützung geistiger Schwäche eines Teiles und dann aus seiner Geschäftsunfähigkeit hergeleitet wird. Die Klage war zunächst auf die Behauptung gestützt, daß die Besl. und ihr Mann die Kl. arglistig durch die Vorspiegelung getäuscht hätten, die Grundstückspreise würden fallen u. der Kaufpreis von 95 000 M sei außerordentlich hoch. Dabei war allerdings darauf hingewiesen, daß die Täuschung der Kl. unter Ausnützung ihrer Leichtgläubigkeit u. geistigen Schwäche gelungen sei, aber unmittelbare Folgen aus einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit mit dem Ergebnis der Nichtigkeit des Vertrages u. der Auflassung (§ 105 BGB.) waren nicht geltend gemacht. Ob das VerG. Grund hatte, nach dem tatsächl. Vorbringen der Kl. die Klage auch aus § 138 BGB. zu beurteilen, weil die Kl., indem sie die Ausnützung ihrer Leichtgläubigkeit u. Unerfahrenheit behauptete, damit auch die Unfittlichkeit des Vertrages und der Auflassung geltend machen wollte, ist nicht zu prüfen, denn insofern ist keine Klageänderung angenommen u. diese Entsch. ist für das RevGer bindend. Jedenfalls aber kann um deßentwillen nicht auch die Behauptung der Nichtigkeit des Vertrages u. der Auflassung wegen der Geschäftsunfähigkeit der Kl. aus ihren Ausführungen entnommen werden. Denn die Nichtigkeit wegen der Unfittlichkeit des Vertrages hängt auch von subjektiven Momenten ab oder hing doch hier davon ab, weil sie eine gewollte Ausbeutung der Kl. voraussetzte. Sie beruht auf ganz anderen Grundlagen, als die Nichtigkeit wegen der Geschäftsunfähigkeit der Kl.; diese ergibt sich aus einem rein objektiven Tatbestande. Gerade darum hat das VerG. mit Recht eine Klageänderung angenommen, falls die Kl. die Nichtigkeit des Vertrages u. der Auflassung etwa auch daraus herleiten wollte, daß sie sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden habe. Denn blieb auch der Gegenstand des Anspruchs derselbe, gleichviel ob man die Nichtigkeit aus der Unfittlichkeit oder der Geschäftsunfähigkeit der Kl. entnimmt, so wurde doch der Klagegrund geändert, wenn der Anspruch auch auf die aus der letzteren erwachsene Nichtigkeit gegründet wurde. Und zwar nicht bloß, wenn man als Klagegrund die Summe der Tatsachen ansieht, die rechtl. geeignet u. erforderlich sind, den Klageantrag zu rechtfertigen, sondern auch, wenn man darunter

das zur Begründung der Klage behauptete konkrete Rechtsverhältnis versteht. Denn auf jeden Fall wurde ein anderes Recht beansprucht, wenn die Rückforderung wegen der Geschäftsunfähigkeit der Kl. bei Abschluß des Vertrages u. der Auflassung geschah, als wenn das Grundstück wegen der Unfittlichkeit des Vertrages u. vielleicht auch der Auflassung zurückverlangt wurde. Aber auch die Entstehungstatsachen waren nicht die gleichen. Denn für die Unfittlichkeit aus § 138 BGB. kam es darauf an, daß sich die Besl. u. ihr Mann der geistigen Minderwertigkeit der Kl. bewußt waren u. in Ausbeutung dieses Zustandes der Besl. Vorteile verschafften, ohne daß gerade eine volle Geschäftsunfähigkeit der Kl. dabei Voraussetzung war. Für die Nichtigkeit aus § 105 BGB. aber war die volle Geschäftsunfähigkeit der Kl. Bedingung, auf der anderen Seite aber auch ausreißend. Das sind verschiedene Anspruchsg Grundlagen. (Urt. d. V. JS. v. 23. Nov. 1921, V 197/21).

5352

B. Strafsachen.

I.

Begriff der „Platte“ i. S. des § 151 StGB. (Photographisches Negativ). Die Straff. geht davon aus, daß als Platte i. S. des Ges. nicht nur das letzte Erzeugnis der ganzen Entwicklungsreihe, das zur Herstellung des falschen Geldes unmittelbar Verwendung findet, sondern auch die Zwischenstücke anzusehen sind, die für diesen Zweck angefertigt werden. Sie erachtet daher auch ein photogr. Negativ, das ein notwendiges Zwischenglied zur Herstellung des für den Druck bestimmten Klischees bildet, als eine zur Anfertigung von Papiergeld dienl. Platte. Diese Auslegung wird dem § 151 StGB. nicht gerecht. Durch ihn sind Vorbereitungshandlungen zur Münzfälschung ausnahmsweise mit Strafe bedroht, die nach allgem. Grundätzen straflos wären. Die Best. erfordert daher eine strenge Auslegung. Zur Anfertigung von falschem Gelde dienl. Platten u. sonstige Formen sind hiernach nur solche, die dem Täter zur Hand sein müssen, wenn er mit der Ausführung des Verbr. aus § 146 StGB. anfangen will. Formen u. sonstige Geräte, die nur dazu dienen, die zur Herstellung von Falschgeld unmittelbar dienl. Fälschungswerkzeuge, also etwa Klischees, herzustellen, können nicht als zur Anfertigung von Falschgeld dienlich angesehen werden. (Urt. des I. StrS. v. 22. Dez. 1921, 1 D 1520/21).

5373

II.

Geringer Wert (§ 248 a StGB.).¹⁾ Die Entsch. darüber, ob ein Gegenstand geringwertig i. S. des § 248 a StGB. ist, liegt wesentlich auf tatsächl. Gebiet u. entzieht sich insofern der Nachprüfung. Dafür, daß die Straff. den Begriff der Geringwertigkeit verkannt hätte, bietet das Urt. keinen Anhalt. Davon, daß bei den gegenwärtigen Feuerungsverhältnissen nur die früheren Friedenswerte zugrunde gelegt werden dürften, kann nicht die Rede sein; grundsätzlich ist vielmehr von dem gemeinen Verkehrswert der Sachen z. B. der Tat auszugehen, was freilich eine Berücksichtigung des gesunkenen Geldwerts keineswegs ausschließt, aber andererseits auch dazu führt, die infolge der Warenaufknappheit eingetretene Preissteigerung anzuschlagen (GoldArch. 66, 79). Inwiefern die Straff. bei Verneinung der Geringwertigkeit des zugeschnittenen Stoffs samt Futter zu einem Herrenrock hiergegen verstoßen haben sollte, ist nicht erfindlich. Daraus, daß der durch die Unterschlagung geschädigte G. keinen Strafantrag gestellt hat, ergab sich noch keine Notwendigkeit, den unterschlagenen Stoff für geringwertig i. S. des

¹⁾ E. a. Scherlinger in Nr. 3/4 S. 34 ff.

§ 248a StGB. anzusehen. (Urt. des I. StrS. v. 7. Nov. 1921, 1 D 732/21).

3575

III.

Entfernung aus dem Heere (MilStGB. § 31).
Begründet ist die Klage einer Verletzung des § 31 MilStGB. durch den Ausspruch, daß W. aus dem Heere zu entfernen sei. Die Aberkennung der bürgerl. Ehrenr. hat nach § 34 StGB. nicht wie die Verurteilung zu Zuchthausstrafe (§ 31 StGB.) ohne weiteres die dauernde Unfähigkeit zum Dienst im Heere zur Folge, bewirkt vielmehr bloß die Unfähigkeit, während der im Urt. bezeugten Zeit in das Heer einzutreten. Demgemäß muß gegen Unteroffiziere u. Gemeine nach § 31 Abs. 1 MilStGB. neben Zuchthaus auf Entfernung aus dem Heere allerdings stets erkannt werden; neben dem Verlust der bürgerl. Ehrenr. besteht diese Notwendigkeit dagegen nur, wenn die Dauer dieses Verlustes drei Jahre übersteigt, während die milit. Nebenstr. ohne solche Voraussetzung gegen sie nur noch neben Gefängnis von längerer als fünfjähriger Dauer nach freiem richterl. Ermessen zulässig ist (§ 31 Abs. 3 MilStGB.), neben Aberkennung der bürgerl. Ehrenr. für eine drei Jahre nicht übersteigende Dauer jedoch zufolge § 37 MilStGB. stets auf Verletzung in die 2. Kl. des Soldatenstandes zu erkennen war. Diese Regelung ist auch für Angehörige der Reichswehr mit der Abweichung aufrecht erhalten geblieben, daß die Verletzung in die 2. Kl. des Soldatenstandes durch § 44 Abs. 1 des WehrG. v. 24. März 1921 (RGBl. 340) durch Dienstentlassung ersetzt wurde. Hiernach durfte die Straff. mangels der Voraussetzungen des § 31 MilStGB. auf Entfernung aus dem Heere nicht erkennen; aber auch die Verletzung in die 2. Kl. des Soldatenstandes gemäß § 37 MilStGB. kam für sie nicht in Betracht, da diese Einrichtung schon in der gemäß dem RG. v. 6. März 1919 (RGBl. 295) gebildeten vorl. Reichswehr, welcher W. angehörte, nicht mehr bestand. Der auf Entfernung aus dem Heere lautende Ausspruch war sonach in entspr. Anwendung des § 394 Abs. 1 StPO. zu streichen; einer Zurückverweisung bedurfte es nicht, zumal da es nach § 2 Abs. 1 StGB. auch nicht zulässig erschien, anstatt auf Verletzung in die 2. Kl. des Soldatenstandes auf Grund des erst nach Erlassung des angef. Urt. ergangenen neuen WehrG. auf Dienstentlassung zu erkennen. (Urt. d. I. StrS. v. 24. Nov. 1921, 1 D 821/21). — — — n.

3369

IV.

Verkauf des Inverkehrbringens i. S. des § 12 NahrMG.
Der Angekl. hat 39 Pfund verdorbenes Fleisch auf der Fahrt von G. nach F. mit sich geführt, um es in F. einer Familie zu überlassen. Der Einwand der Rev., daß damit ein Inverkehrbringen nur vorbereitet worden sei, ist begründet. Ob das Verbringen des verdorbenen NahrM. nach dem Orte, wo es zum Genuß abgegeben werden soll, bereits ein Anfang der Ausführung des Inverkehrbringens ist, hängt wesentlich von den Umständen ab. Hier war der Angekl. mit dem in Aussicht genommenen Empfänger noch in keine Verbindung getreten. Er konnte daher seine Absicht während der Fahrt aufgeben oder ändern, ohne daß dies in die Erscheinung trat. Jedenfalls war sein Wille, das Fleisch zu übergeben, noch nicht erkennbar hervorgetreten u. mit der Uebergabehandlung selbst noch nicht der Anfang gemacht. Die Fahrt nach einem Orte, wo die Uebergabe stattfinden sollte, bereitete diese vor, bildete aber noch nicht eine mit ihr dergestalt zusammenhängende Einheit, daß sie nach der natürl. Auffassung mit ihr ein Ganzes gebildet hätte. Unter diesen Umständen war in der Mitführung des Fleisches während der Eisenbahnfahrt nur eine straflose Vorbereitungshandlung zu erblicken. (Urt. des I. StrS. v. 5. Dez. 1921, 1 D 938/21). — — — n.

3372

V.

Wiederherstellung der Öffentlichkeit (StGB. § 174).
Die Prozeßfragen wegen Verletzung des § 174 Abs. 1 StGB. durch Verkündung des Urteils in nicht-öffentl. Sitzung sind unbegründet. Ausweislich des nach § 274 StPO. allein maßgebenden Sitzungsprotokolls wurde die Öffentlichkeit schon bei Beginn der Hauptverh. laut verkündetem Gerichtsbeschuß wegen Gefährdung der Sittlichkeit (§ 173 StGB.) „für die Verhandlung“ ausgeschlossen u. das Urt. „nach Wiederherstellung der Öffentlichkeit“ verkündet. Der die Öffentlichkeit ausschließende Beschl. bezog sich auf die Urteilverkündung überhaupt nicht; dazu hätte es eines bes. ausdrückl. hierauf gerichteten u. gemäß § 174 Abs. 2 StGB. begründeten Beschlusses auf Grund einer erst am Schluß der Beweisaufnahme zulässigen bes. Verh. bedurft. Es sollte sonach nach dem Willen der Straff. u. ihres Vorstehenden die Öffentlichkeit vor der Urteilverkündung wieder hergestellt werden. Für die Frage, ob das Urt. auf Grund einer Verh. ergangen ist, bei der die Vorshr. über die Öffentlichkeit verletzt sind (§ 377 Nr. 6 StPO.), kommt es darauf allein an. Wenn das Gericht nach ausdrückl. Beurkundung des Sitzungsprot. annahm, die Öffentlichkeit sei bereits wieder hergestellt, weil die drei Angekl. des nächsten Falles zuvor schon in den Sitzungssaal eingelassen waren, u. daraufhin nicht förmlich feststellte, daß dies wirklich geschehen war, so läßt sich hierwegen allein nicht sagen, die Öffentlichkeit sei entgegen dem § 174 Abs. 1 StGB. unter stillschweigender Duldung des Ver. nicht in vollem Umfang vorhanden gewesen, selbst wenn etwa noch nicht alle für den Zutritt des Publikums zum Sitzungssaal bestimmten Türen geöffnet gewesen sein sollten. (Urt. des I. StrS. v. 1. Dez. 1921, 1 D 881/21).

5874

— — — n.

VI.

Ist nach Wiedereröffnung der Verh. immer erneute Beratung nötig? Die Rev. rügt Verletzung der §§ 195 ff. StGB. Die Straff. habe nach Beratung außerh. des Sitzungssaales die Hauptverh. wieder eröffnet u. den Angekl. gemäß § 264 StPO. darauf hingewiesen, daß er statt wegen Diebstahls auch wegen Fehleri verurteilt werden könnte. Ohne erneute Beratung u. Abstimmung habe sie dann die Ausführungen des Vert. u. des Angekl. in keiner Weise würdigend, „vom Plaque aus“ ein vorher schon fertiges Urt. verkündet. Die Rev. konnte keinen Erfolg haben. Da nach § 260 StPO. der Inbegriff der Hauptverh. die Grundlage des Urt. bildet, muß in der Regel nach Wiedereintritt in die Verh. auch nochmals beraten und abgestimmt werden (RGSt. 42, 85), wenn es auch nicht erforderlich ist, daß sich das Gericht dazu zurückzieht (RGSt. 22, 396). Wie der III. StrS. dargetan hat (RGSt. 43, 51), ist jedoch eine solche Wiederholung der Beratung u. Beschlußfassung nicht mehr nötig, wenn lediglich zur Verkündung eines Beweisurteils ablehrenden Beschlusses nochmals eröffnet wurde, dabei kein weiterer Antrag der Prozeßbevollm. gestellt ist, auch der Angekl. nichts Erheb. mehr vorgebracht hat, ein weiterer Verhandlungsstoff also nicht vorlag. Eine gleiche Ausnahme ist aber nach RGSt. 46, 373 auch zuzulassen, wenn das Ger., nachdem es das Urt. bereits endgültig beschloffen hat, die Verhandl. ledigl. unter einem prozeßrechtl. Zwang wieder eröffnet, wie ihn § 264 StPO. oder die Nachholung einer zu unecht unterbliebenen Beidigung auferlegt, zugleich aber bereits darüber schlüssig geworden ist, daß die weitere Verh. entweder ein ganz bestimmtes Ergebnis, wie den Eid des Zeugen, oder überhaupt kein sachl. Ergebnis mehr liefern könne. Wenn sich diese Erwartung als richtig erweist, ist auch in solchem Fall das Ergebnis der weiteren Verh. bereits im voraus berücksichtigt worden. So lag die Sache auch hier. In der wieder eröffneten Verh. hat weder der StA. noch der Vert. neue Anträge gestellt u. der

Angell. hat ausdrückl. erklärt, daß er nichts mehr anzuführen habe. (Urt. des I. StrS. v. 7. Nov. 1921, 1 D 720/21). — — — n.

7377

VII.

Was kann als „gerichtsbezeugt“ gelten? Die Zurechnungsfähigkeit eines Menschen kann nicht zu den „notorischen“ Tatsachen gerechnet werden, d. h. zu den Tats., die so allgemein bekannt sind, daß sie keines Beweises bedürfen. Bei Prüfung der Zurechnungsfähigkeit handelt es sich nicht bloß um Feststellung von Ereignissen u. Zuständen, die der Vergangenheit oder Gegenwart angehören, sondern auch um Zurückführung dieser Ereignisse u. Zustände auf ihre Ursachen, also um eine urteilende Tätigkeit, zu der nicht jedermann befähigt ist. (Urt. des I. StrS. v. 14. Nov. 1921, 1 D 722/21). — — — n.

5370

VIII.

Verweisungen im Urteil (StPO. § 266). Das Urt. verweist auf den Inhalt einer als Beil. zur Anklageschr. bezeichneten, in das Urt. selbst nicht aufgenommenen Liste. Dies ist unzulässig. Das Urt. muß aus sich heraus verständlich sein u. die Tatumsstände in einer Weise angeben, die dem RevGer. die Prüfung ermöglicht, ob die Tatsachen mit Recht als unter das Strafges. fallend angesehen wurden. Dies ist hier nicht der Fall, es ist nicht einmal die Zeit der Begehung der angebl. Straftaten (Weistreiberei) aus dem Urt. zu ersehen. Auch ist nicht ersichtlich gemacht, wie die für angemessen erachteten Preise im einzelnen errechnet sind. (Urt. des I. StrS. v. 12. Dez. 1921, 1 D 865/21).¹⁾ — — — n.

5371

IX.

Irrtum des Vorsitzenden über die Zahl der ablehnbaren Geschworenen als RevGrund? Zur Bildung der GeschwDank waren 27 Geschw. erschienen; es konnten sonach 15 Geschw. abgelehnt werden u. zw. 7 vom StA., 8 von der Angell. Nun behauptet die Rev. des StA., daß die GeschwDank nicht vorschriftsmäßig besetzt gewesen sei. Der Vors. habe bei der Belehrung über die Zahl der abzulehnenden Geschw. erklärt, „es könnten im ganzen 15 Geschw. abgelehnt werden, nämlich 6 vom StA. u. 7 von der Angell.“ Diese Tatsache kann für sich allein nicht den behaupteten Mangel begründen. Er würde erst bestehen, wenn die Erklärung des Vors. die übrigen bei der mit 15 richtig bezeichneten Zahl der ablehnbaren Geschw. doch nur einen von den Ablehnungsberechtigten sofort erkennbaren Rechnungsfehler enthielt, tatsächlich zu einer Beschränkung des Ablehnungsrechts u. dadurch zu einer vorschriftswidrigen Bildung der GeschwDank geführt hätte. Dazu hätte gehört, daß ein Ablehnungsberechtigter sein Recht in der vom Vors. bezeichneten Zahl erschöpft u. sich dann durch die Erklärung des Vors. gehindert gesehen hätte, noch einen weiteren Geschw. abzulehnen, den er hätte ablehnen wollen. Derartige ist von der Rev. in keiner Weise behauptet. (Urt. d. I. StrS. v. 5. Dez. 1921, 1 D 170/21). — — — n.

5368

X.

Die RevBegr. des Staatsanwalts muß eigenhändig unterzeichnet werden. Innerh. der Frist des § 385 Abs. 1 StPO. ist zwar ein inhaltlich dessen Erfordernissen entspr. Schriftstück beim LG. eingekommen, ist aber weder von ObStA. noch von dessen Vertreter unterzeichnet, trägt vielmehr am Schluß ohne Dienststempel bloß den Vermerk: „Der Oberstaatsanwalt. i. V. gez. Dr. S., Erster Staatsanwalt. Beglaubigt. Dr.“

¹⁾ Ebenso Urt. d. I. StrS. v. 15. Dez. 1921, 1 D 869/21. Ferner erklärt ein Urt. des I. StrS. v. 22. Dez. 1921, 1 D 787/21, Verweisungen auf ein früheres Urt. für unzulässig.

Rangl. Assistent.“ Hierdurch ist die für die RevRechtfertigung gebotene Form eines an das Gericht gerichteten Schriftsatzes der Angell. nicht gemahrt. Hierfür muß verlangt werden, daß der zuständige Beamte für den Inhalt des Schriftsatzes gerade in der Gestalt, in der er ihn dem Ger. zugehen läßt, durch seine Unterschrift uneingeschränkt selbst die volle Verantwortung übernimmt. Hieran kann der vom ObStA. für die Wirksamkeit der RevRechtfertigung nachträglich geltend gemachte Umstand nichts ändern, daß nach reichsger. Rechtspr. (RGSt. 9, 38; 10, 166) für die Einlegung und Begründung der Rev. eines Angell. sogar ein Telegramm als ausreichend angesehen wird. Dies geschieht nur gemäß der Anerkennung, daß das in Text und Unterschrift mit der Aufgabebefehle übereinstimmende, am Ankunftsort ausgefertigte Telegramm als eine von dessen Aufgeber unter Benutzung von Naturkräften u. Menschen als seiner Werkzeuge selbst geschriebene u. unterschriebene Urt. anzusehen ist (RGSt. 8, 97; 46, 287). Als solche kann aber die Abschrift eines von dem Vertreter einer Behörde lediglich zu den Akten unterzeichneten Schriftsatzes nicht angesehen werden, auch wenn sie von einem Rangleibeamten in vorgeschriebener Weise beglaubigt wurde. Ebensovienig könnte sich die StA. schärfen für ihren abweichenden Standpunkt darauf berufen, daß der Mangel der Unterzeichnung die Anklageschr. nach RGSt. 37, 407 nicht schlechthin ungültig macht; denn die Möglichkeit nachträgl. Heilung des Mangels, wie sie bei dieser unbedenklich anzuerkennen ist, ist bei der RevRechtfertigung nach Ablauf der Frist des § 385 Abs. 1 StPO. schlechthin ausgeschlossen. (Beschl. des I. StrS. v. 22. Jan. 1922, 1 D 1767/21). — — — n.

5376

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Zur Entscheidung über die Beschwerde nach § 143 Abs. II ZGO. ist in Bayern das Oberste LG. zuständig. Beschwerdeberechtigt ist im Falle der §§ 18 Abs. II, 37 Abs. II ZGO. auch derjenige, dessen Wettbewerb dadurch beeinträchtigt wird, daß eine Firma dazu mißbraucht wird, unrichtige Angaben über die geschäftlichen Verhältnisse des Inhabers zur Erregung des Aufseins eines bel. günstigen Angebots bekannt zu machen. Für den Kaufmann Hans B. in N. ist im Reg. des AG. N. die Firma „Frankische Federhalterfabrik Hans B. & Cie.“ mit dem Sitze in N. eingetragen. Der von dem Federhalterfabrikanten Leonhard M. in N. gem. § 143 ZGO. an die Komm. für Handelsf. in N. gestellte Antrag, die Löschung dieser Firma zu verfügen, wurde zurückgewiesen. Auf die Beschw. des Leonhard M. hin wurde der Beschluß des LG. aufgehoben u. das Lösungsverfahren nach § 142 Abs. II ZGO. angeordnet.

Gründe: Gegen den Beschl. des LG., durch welchen das Verfahren nach § 143 ZGO. abgelehnt wird, findet nach der allgem. Vorschrift des § 19 Abs. 1 einfache Beschw. statt. Ueber sie entscheidet das Oberste LG., das im § 143 Abs. 2 u. § 199 Abs. 2 ZGO. u. Art. 167 XII ABOBOB. für die Fälle der sof. Beschw. zur Entscheidung ausdrücklich berufen u. damit für das Verfahren nach § 143 ZGO. allgem. als BeschwGer. bezeichnet ist (OBLG. 9, 458). Es ist aber auch der BeschwF. beschwerechtigt. Er stellt im gleichen Wirtschaftsbetriebe wie B. Federhalter her. Dieser wirft ihm vor, daß er selbst früher Drechsler gewesen sei u. nur seine 2 Söhne u. 2—3 Mädchen beschäftige. Feststellungen hierüber sind nicht getroffen, insbes. nicht über Einrichtung u. Umfang des Betriebes. Daß M. Federhalter herstellt, ist nicht bestritten. Es ist daher gemäß § 20 ZGO. zu prüfen, ob ein Recht

des H. durch die Verfügung beeinträchtigt wird. Dabei mag mit dem RG. (RZ. 10, 20) u. gegen Düringer-Haagenburg (Wd. I² S. 300) angenommen werden, daß die Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses nicht hinreicht, um das Beschw. zu begründen, daß vielmehr die Verletzung eines bes., nicht Jedem zustehenden, sondern gerade dem Beschw. eingeräumten, von den Ges. anerkannten Rechts erforderlich ist. Auch eine Verletzung des eingerichteten Gewerbebetriebs kann in der Schädigung des Wettbewerbes nach der Rechtspr. des RG. (JW. 1913, 435¹²; 1915, 915⁸; Recht 1918 Nr. 236) u. der JnKGer. (OLG. Nürnberg, Recht 1918 Nr. 857; Kiel bei Soergel 20, 125; Hamburg in RZ. 20, 534) nicht erblickt werden, weil die Führung einer täuschenden F.¹⁾ keinesfalls eine widerrechtl. Verletzung u. Bekämpfung des fremden Gewerbebetriebs als solchen enthält. Das OLG. hat aber schon in Samml. 8, 567 die Beschw. der „M.-Der AG. f. Maschinenpapierfabrikation“ gegen die Eintragung einer F. „Oberbayer. Zellstoff- u. Papierfabriken“ insoweit als berechtigt anerkannt, als Beschw. sich durch die Eintragung der beanstandeten F. benachteiligt glaubt, weil die neue F. den Anschein erweckt, als sei die Beschw. in der die neue F. führenden AG. aufgegangen, oder weil die neue F. doch geeignet sei, eine die Beschw. benachteiligende Täuschung über die Art u. den Umfang des Geschäfts der AG. herbeizuführen. Daran ist festzuhalten. Der 2. Grund trifft seit Erlassung des UrtW. v. 7. Juni 1909 noch mehr wie z. B. der Entsch. 8, 567 zu. Denn nunmehr kann derjenige, der in öffentl. Bekanntm. oder in Mitteilungen für einen größeren Kreis von Personen über geschäftl. Verhältnisse unrichtige Angaben macht, die geeignet sind, den Anschein eines bes. günstigen Angebots hervorzurufen (§ 3), auf Unterlassung der unrichtigen Angaben von jedem Gewerbetreibenden in Anspruch genommen werden, der Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt (§ 13). Hiernach steht dem Wettbewerber ein bes. Unterlassungsanspruch auch zu, wenn F. dazu mißbraucht werden, unrichtige Angaben über die geschäftl. Verhältnisse des Inhabers zur Erregung des Anscheins eines bes. günstigen Angebots bekanntzugeben. Damit ist aber auch das Recht aus §§ 18 Abs. 2 u. 37 Abs. 2 HGB. gegeben. Der Wettbewerber, der in seinen Rechten verletzt wird, weil ein anderer seine F. unbefugt gebraucht, kann von diesem die Unterlassung des Gebrauchs der F. verlangen. Und wenn die Verfügung des RegGer. ein derartiges Recht beeinträchtigt, also insbes. eine Anregung des Wettbewerbers auf Lösung der täuschenden F. abweist, dann ist auch das Beschw. nach § 20 HGB. gegeben. Das RG. hat auch in JW. 1913, 435¹² ausdrücklich das Recht aus dem sonstigen Wettbewerbsrecht vorbehalten, abgesehen von § 16. Es ist nur folgerichtig, daß, wer selbst zur Unterlassungs- klage u. Klage auf Lösung berechtigt ist, auch das Beschw. haben muß, wenn der RegG. die Lösung verweigert. Der von Josef (bei Goldheim 19, 129), angeführte Beschl. des RG. v. 26. Nov. 1918 liegt vor der Geltung des neuen UrtW. Mit der Behauptung, daß die F. des Wettbewerbers nur eine Täuschung über Größe u. Umfang des Betriebes herbeizuführen suche, ist daher das Beschw. des abgewiesenen Beschw.- F. gerechtfertigt, da er Waren gleicher oder verwandter Art im gleichen Wirtschaftsgebiete herstellt (RZ. 19, 1288; OLG. 24, 153). Die Beschw. ist auch begründet. Es steht fest, daß V. von Anfang an eine F. führen wollte, die seinen Betrieb bedeutender erscheinen ließ, als er war. (Wird ausgeführt.) Im Antrage, die F. „Frankische Federhalterfabrik Hans V. & Cie.“ einzutragen, ist nur angegeben: In dem Geschäftsbetrieb sind nunmehr vereinigt: mein, des Hans V. bestandener Betrieb in N. u. mein, des Hans V., bestandener Fabrikbetrieb in B. In der Erklärung des V. v. 23. Aug. 1921 wird

aber auch wieder der Betrieb in F. in Anspruch genommen u. erklärt, daß im ganzen 25 Personen (nicht Fabrikarbeiter) von der F. fest beschäftigt seien, wozu noch 10 Heimarbeiter kämen. Die HandelsR. N. erklärte, daß sie der neuen F. so wenig wie der früheren zustimmen könne. „Die Betriebe des V. seien sog. Zweigbetriebe u. rechtfertigten nicht die Bezeichnung Federhalterfabrik, worunter in Handels- u. Industriekreisen ein Unternehmen verstanden werde, das über einen weit größeren Umfang u. Umsatz u. größere Arbeiterzahl verfügt, als hier. Eine Täuschung des Publikums sei möglich.“ Damit hat sich die HandelsR. für die Lösung ausgesprochen. In der Tat ist auch der Firmenbestandteil „Federhalterfabrik“ geeignet, über Art u. Umfang des Geschäfts u. Verhältnisse des Inhabers zu täuschen, er macht über geschäftl. Verhältnisse unrichtige Angaben, die den Anschein eines bes. günstigen Angebots von der anscheinend großen Fabrik aus hervorrufen. Der angef. Beschl. selbst nennt die Bezeichnung „Frankische Federhalterfabrik“ „reichlich volltönend“, aber es sei eine dem Verkehr geläufige u. den beteiligten Kreisen erkennbare Reklame. Nach der die kaufmännischen Verhältnisse überblickenden Erklärung der HandelsR. werden aber die auswärtigen Kaufleute, welche nicht wissen können, welcher ein Zweigbetrieb in Frage kommt, getäuscht u. der Schaden trifft die Federhalter-Industrie. Die Reklame ist aber nur solange zulässig, als sie nicht täuscht. Die Grenzen zwischen Fabrik n. Handwerk sind allerdings flüchtig u. die Grundsätze in § 538 RVO. können hier nicht angewendet werden. Es mag dahingestellt bleiben, ob nicht an sich ein kaufmännischer, nicht nur handwerksmäßiger Betrieb i. S. von § 4 HGB. gegeben ist u. die Bezeichnung „Fabrik“ schon zutrifft. Um so mehr muß aber betont werden, daß ein solcher auf der Grenze stehender Betrieb nicht die Bezeichnung „Frank. Federhalterfabrik“ führen darf. Denn damit wird ausgesprochen, daß es sich um eine über den Durchschnitt hinausgehende, für ganz Franken bezeichnende Federhalterfabrik handelt, es wird an die Leistungen der großen frank. Fabriken in der Federhalter-Industrie erinnert u. sie werden zum Vergleich herangezogen. Das ist eine Täuschung der Allgemeinheit u. die Lösung ist deshalb mit Recht beantragt (RGZ. 85, 277). (Beschl. d. ZS. v. 12. Nov. 1921, Reg. III Nr. 100/1921). M.

5340

II.

Als „Industrie“ darf sich nur ein gewerbl. Unternehmen bezeichnen, das sich mit der Herstellung von gewerbl. Erzeugnissen im Großen beschäftigt (§ 18 Abs. 11 HGB.). Im HReg. des AG. N. ist die Firma (= F.) „N. Maschinen- u. Werkzeug-Industrie M. N.“ mit dem Sitz in N. eingetragen. Unter dieser F. wird der Handel mit Maschinen, Werkzeugen, Eisen- u. Metallwaren betrieben. Das AG. N. hat den M. N. aufgefördert, bei Meldung einer Ordnungsstr. sich des weiteren Gebrauchs der ihm nicht zustehenden F. zu enthalten oder den Gebrauch dieser Firma mit Einspruch zu rechtfertigen. Der Einspruch wurde zurückgewiesen. Beschw. u. weitere Beschw. blieben ohne Erfolg. Gründe: Ohne Rechtsirrtum haben die Vorinst. angenommen, daß man in den Verkehrskreisen der Werkzeug- u. Maschinenbranche unter Industrie im Gegensatz einerseits zum handwerksmäßigen Kleinbetrieb, andererseits zum reinen Handelsbetrieb ein gewerbl. Unternehmen verstehe, das sich mit der Herstellung von gewerbl. Erzeugnissen im Großen beschäftigt. Die Bezeichnung als „Werkzeug- u. Maschinenindustrie“ erweckt also den Anschein, daß es sich um ein Unternehmen handelt, das die fabrikmäßige Herstellung von Werkzeugen u. Maschinen zum Gegenstande hat. Da der Geschäftsbetrieb der Beschw. überhaupt kein Fabrikationsgeschäft, sondern ein reines Handelsge-

1) F. = Firma.

schäft ist, so ist die Bezeichnung als „Industrie“ geeignet, Eäufungen über die Art des Geschäfts herbeizuführen u. daher nach § 18 Abs. II SGB. unzulässig (f. BagObStG. 13, 243). (Beschl. des St. v. 15. Dez. 1921, Reg. III Nr. 121/1921). M.

5339

B. Straffachen.

I.

Nach die vor dem 1. Januar 1922 vom Volksgerichten verhängten Geldstrafen fallen unter § 5 des GeldStrG. vom 21. Dez. 1921 (RSBl. 1604). Der vom VolksGer. am 31. Aug. 1920 zur Geldstr. verurteilte A. ersuchte am 4. Dez. 1921 den Oberstaatsanwalt um Stundung der ihm von diesem bewilligten Teilzahlungen bis 1. Febr. 1922. Der OStA. ließ das Gesuch gemäß Nr. 4 S. 2 der JMDef. am 29. Dez. 1921 (JMBl. 1922, 1) durch den StA. dem VolksGer. zur Entscheidung zuleiten. Den Antrag des StA. auf Zurückweisung des Gesuchs wies das VolksGer. als unzulässig ab, da das GeldStrG. nur Fälle treffe, in denen an Stelle einer an sich verwirkten Freiheitsstr. eine Geldstr. ausgesprochen wurde, ein solcher Fall aber nicht vorliege. Der StA. legte Beschw. ein. Ihr wurde stattgegeben.

Gründe: Die Beschw. ist zulässig, obwohl sie sich gegen einen Beschl. eines VolksGer. richtet. Nach der ständigen Rechtspr. des StrSenats schließt das Gef. über VolksG. v. 12. Juli 1919 nur Rechtsmittel gegen Urteile schließt hin aus u. enthält sich — abgesehen von der Haftbeschwerde — hinsichtl. der Rechtsmittel gegen sonstigen Entscheid jeder weiteren Bestimmung. Die Frage ist daher nach Art. 9 Abs. 2 VolksGG. zu entscheiden. Der dort bezeichnete Zweck des Gef. — „die raschste Aburteilung des Beschuldigten“ — steht der Zulässigkeit der hier fragl. Beschwerde nicht entgegen. Dazu kommt, daß das GeldStrG. das Verfahren vor allen Strafgerichten des D. Reichs, den ordentl. Ger. u. außerordentl. Gerichten umfaßt u. allen diesen Ger. bei Stundung u. Bewilligung von Teilzahlungen Befugnisse überträgt, welche bisher ausschließlich der Justizverwaltung als Obaneninft. zustanden; ferner, daß nach § 5 Abs. 3 des Gef. auf die gemäß § 5 Abs. 2 zu treffenden Entsch. § 494 der StPD. entspr. Anwendung findet, solche Entsch. aber mit der sof. Beschw. angefochten werden können. Verfehlt ist die Annahme, daß § 5 nur Fälle trifft, in denen an Stelle einer an sich verwirkten Freiheitsstr. eine Geldstr. ausgesprochen wurde. Denn nach der Begr. zu § 4 (jetzt § 5) des GefEntw. (JMBl. 1922, 4) bezieht sich § 4 nicht nur auf die Fälle des § 3 des Entw., sondern auf alle Fälle, in denen eine Geldstr. verhängt wird; es ist dies natürlich, da doch ein zur Geldstr. also milder Verurt. nicht schlechter gestellt werden kann, wie ein nach § 3 Verurt., der sich schwerer vergangen u. eine Freiheitsstr. verwirkt hat. Die UebergangBest. des § 10 steht der Bewilligung von Teilzahlungen durch das VolksG. nicht entgegen. Allerdings erstreckt sich § 10 nur auf Urteile vor dem 1. Jan. 1922, durch welche auf eine FreiStr. von weniger als drei Mon. erkannt wurde. Diese UebergangBest. war aber, wenn die Wohltat des Gef. auch den vor seinem Inkrafttr. Verurteilten zugute kommen sollte, um deswillen aufzunehmen, weil der Ausspruch nach § 3 nur durch Urteil des erf. Ger. erfolgen kann. Anders verhält es sich bei der nach § 5 dem Ger. eingeräumten Befugnis. Diese Vergünstigungen kann das Ger. auch nach dem Urteil bewilligen; es bestand deshalb kein Anlaß, für solche Fälle eine UebergangBest. zu treffen. Mit dem Inkrafttr. des Gef. sind die Gerichte nach § 5 allgemein zur Bewilligung dieser Vergünstigungen befugt u. das Gef. nimmt solche Geldstr. nicht aus, die durch ein vor dem 1. Jan. 1922 ergangenes Urte. verhängt wurden. (Beschl. d. II. StrS. v. 26. Jan. 1922 BeschwH. II 50/1922). Ed.

5345

II.

Gegen Entscheidungen des Buchergerichts auf Grund des § 10 des GeldStrG. v. 21. Dez. 1921 (RSBl. 1604) findet kein Rechtsmittel statt. Gründe: Gegen Entsch. des BucherGer. findet gemäß § 13 Abs. 1 der StD. v. 27. Nov. 1919 kein Rechtsmittel statt. Das muß auch gegenüber der Vorschr. in § 10 Abs. 2 des GeldStrG. v. 21. Dez. 1921 gelten. Nach dieser Vorschr. kann das Ger. einem Verurteilten auf Antrag gestatten, eine vor dem Inkrafttr. des Gef. (1. Jan. 1922) erkannte Freiheitsstr. durch die Zahlung einer Geldstr. abzuwenden. Dabei ist auf § 494 StPD. verwiesen; an sich wäre also gegen solche Beschlüsse die sof. Beschw. gegeben (§ 494 Abs. 4 StPD.). § 10 Abs. 2 ist jedoch nur eine UebergangVorschr. zu § 3 Abs. 1 des Gef. v. 21. Dez. 1921. Nach § 3 Abs. 1 kann das Ger. an Stelle einer nach den bisherigen Vorschr. verwirkten Freiheitsstr. von weniger als drei Monaten auf Geldstr. erkennen, wenn der Strafzweck auch so erreicht werden kann. Verhängt ein BucherGer. nach dem 1. Jan. 1922 eine Strafe, so entscheidet es gemäß § 13 Abs. 1 der StGD. endgültig darüber, ob es von der Ermächtigung in § 3 Abs. 1 Gebrauch machen will. Ein Rechtsmittel ist nicht gewährt. Folgerichtig muß auch eine Entsch. des BucherGer. unanfechtbar sein, die darüber befindet, ob von der UebergangVorschr. nach § 10 Abs. 2 Gebrauch gemacht werden soll. Andernfalls wäre ein Rechtsmittel gegeben, wenn die ursprüngl. Entsch. vor dem 1. Jan. 1922 ergangen ist; ausgeschlossen wäre die Anfechtung, wenn das BucherGer. nach dem 1. Jan. 1922 erkannt. Dieses Ergebnis wäre widersinnig u. würde dem Grundgedanken des Gef. nicht gerecht. (Beschl. d. II. StrS. v. 26. Jan. 1922, BeschwH. II 78/1922). Ed.

5364

III.

Welches Gericht ist für den Widerruf u. für die Wiederaufhebung des Widerrufs zuständig? Dem A. war vom Volksgerichte St. am 23. Okt. 1919 ein für eine GefStr. von 1 Mon. bis zum 1. Okt. 1923, vom AG. N. am 12. Apr. 1921 für eine mit Strafbes. anerkannte GefStr. von 3 Tagen bis 1. Okt. 1924 BewZr. bewilligt worden. Das AG. N. erließ am 10. Okt. 1921 einen weiteren StrafBes. auf 2 Tage Gef. u. widerrief gleichzeitig die beiden BewZr. StrafBes. mit Beschl. wurden am 13. Okt. 1921 dem A. zugestellt. Die beiden StrafBes. sind rechtskräftig. Keine der Strafen ist auch nur teilweise verbüßt. A. hat am 29. Okt. 1921 das AG. N. wegen der Strafe von 1 Mon. um Verlängerung der BewZr. Das AG. hat hierin mit Recht ein Gesuch um Bewill. einer neuen BewZr. in Ansehung der von ihm verhängten Strafe erblidt u. mit Beschl. vom 10. Nov. 1921 das Gesuch aus sachl. Gründen abgewiesen. Der Beschl. wurde aufgehoben.

Aus den Gründen: Zur sachl. Verbefebung war das AG. nicht zuständig. In einem Falle wie hier (Nr. 13 der MinDef. v. 11. Juli 1919) hat das die letzte Strafe verhängende Gericht in Verb. mit dem Urteilspruch durch Beschl. darüber zu beschließen, ob die frühere Bewilligung einer BewZr. — gleichviel ob sie von ihm selbst oder von einem anderen bayer. Ger. ausgegangen war — zu widerrufen oder dem Verurteilten auch die frühere BewZr. zu verlängern sei. Hiemit ist die ausschließl. Zuständigkeit des letzten SpruchGer. für den Widerruf u. folgerichtig auch für die Wiederaufhebung des Widerrufs begründet. Denn solange der Widerruf besteht, d. i. solange er nicht durch das nach Nr. 15 Abs. 2 zuständige BeschwGer. oder das letzte SpruchGer. wieder beseitigt ist, kann sich das frühere SpruchGer. mit der Bewilligung einer neuen BewZr. überhaupt nicht be-

1) S. a. d. Absb. in Nr. 3/4 S. 36 ff.

fassen. Ein derartiges Gesuch an das frühere SpruchGer. wäre an sich gegenstandslos; denn dieses hatte ja die BewFr. bewilligt u. nicht widerrufen; andererseits ist nach allgem. Grundsätzen kein Gericht außerh. des ordnungsgemäßen Inzuges befugt, die Entsch. eines anderen Ger. aufzuheben oder zu ändern; eine Ausnahmebest. für die Aufhebung des Widerrufs besteht nicht. Zudem kann es nicht im Willen des Gesezgeb. liegen, auf dem Umwege der Anrufung des früheren SpruchGer. den Widerruf umgehen u. in derselben Frage zwei möglicherweise sich widersprechende Entsch. verschiedener erstinstanz. Ger. herbeiführen zu lassen. Eine derartige Annahme verstieße gegen den Grundgedanken der Regelung in Nr. 13 u. gegen den Plan, die Entsch. dem SpruchGer. anheim zu stellen, das den Verhältnissen näher steht u. die Würdigkeit richtiger beurteilen kann. Es geht nicht an, die in Nr. 13 geregelte Zuständigkeit durch die Willkür des Beurteilten ändern zu lassen, je nachdem es ihm beliebt, die Entsch. des letzten SpruchGer. über den Widerruf mit Beschw. anzufechten oder vom früheren SpruchGer. eine neue BewFr. zu erbitten. Ob u. inwieweit diese Grundzüge — etwa in sinngemäßer Anwendung des Abs. 4 der JMinBef. v. 6. Dez. 1919 (StAnz. Nr. 303) — allenfalls einzuschränken sind, wenn die vom Widerruf betroffene Strafe z. T. verbüßt, insofern eine neue Lage geschaffen u. für den noch unverbüßten Rest neuerdings um BewFr. nachgesucht ist, braucht hier nicht erörtert zu werden (Beschl. v. 12. Dez. 1921, BeschwN. II 1207/1921). Ed.

5358

IV.

Das Gesez über Entschädigg. für unschuldig erlittene Untersuchungshaft gilt auch im volksgerechtl. Verfahren. S. u. B. waren auf Anordnung des nach Art. 11 Abs. 1 u. 2 VolksGG. v. 12. Juli 1919 zuständigen Staatsanwalts in Untersuchungshaft. Die Haftbeschw. des S. wurde vom VolksGer. verworfen; auf die Beschw. des B. hob der StA. den Haftbefehl gegen diesen auf. Beide wurden freigesprochen; im Anschluß hieran erließ das VolksG. den vom StA. angeforderten Beschluß, wonach die Staatskasse verpflichtet ist, den durch die UHaft entstandenen Schaden zu ersetzen. Die Beschw. ist auf die Behauptung gestützt, daß die Anwendung des Gef. betr. die Entschädigg. für unschuldig erlittene UG. v. 14. Juli 1904 einen richterl. Haftbefehl voraussetze. Die Beschwerde wurde verworfen. Gründe: Nach Art. 20 VolksGG. u. dem § 25 mit § 23 der JMRef. v. 19. Juli 1919 (JMBI. 254) wäre an sich die Beschw. zulässig, weil es sich hier nicht um ein Urf., sondern um einen nach diesem erlassenen Beschluß handelt, der außerhalb des Zweckes des volksgerechtl. Verf. liegt. Die Beschw. ist aber unzulässig auf Grund des § 4 Abs. 3 S. 2 des Gef. v. 14. Juli 1904. Nach § 1 dieses Gef. können Personen, die im Strafverfahren freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt sind, für UG. Entschädigung verlangen. Das Verfahren vor den VolksGer. ist ein Strafverfahren; die Angell. waren in diesem gerichtl. Strafverf. in UG. § 1 umfaßt jedes Strafverfahren nicht bloß vor den ordentl. StrafGer., sondern auch vor den Sonder- oder AusnahmeGer. Wer jeweils in einem Strafverfahren zur Anordnung der UG. befugt ist, ist deshalb gleichgültig. Das Gef. v. 14. Juli 1904 gilt sonach auch für das volksgerechtl. Strafverfahren. Der angef. Beschl. ist nach § 4 Abs. 3 S. 2 dieses Gef. nicht anfechtbar. (Beschl. v. I. StrS. v. 3. Jan. 1922, BeschwReg. I 740/1921). Ed.

5360

V.

Sind Vorträge über Okkultismus u. ähnl. Gebiete zu veröffentlichen i. S. des Art. 32 BStGB? Sch. erhielt als Vorstand des Vereins „Genosse“ die polig.

Genehmigung zur Abhaltung von Vorträgen über Okkultismus, Spiritismus, Telepathie u. Gedankenlesen unter der Bedingung, daß Experimente mit Einwirkung auf Menschen durch Hypnose, Magnetismus usw. unterbleiben. Die Vorträge wurden Hypnotiseur F. übertragen, der von der Beschränkung der polig. Erlaubnis wußte. Im Verlauf eines Vortrags ließ F. die Zuhörer darüber abstimmen, ob gegen Experimente Einspruch erhoben werde, u. als dies nicht der Fall war u. der polig. Ueberwachungsbeamte N. nichts einwendete, nahm er Suggestionenversuche vor. Die Beurteilung wurde aufgehoben u. die Sache zurückverwiesen. Gründe: Voraussetzung einer Uebertretung nach Art. 32 BStGB. ist die Veranstaltung einer öffentl. Lustbarkeit (= L.). Der Begriff der „L.“ ist im Gef. nicht bestimmt. Mit Rücksicht auf Sprachgebrauch u. Verkehrsitten sind unter L. Veranstaltungen, Darbietungen u. Vorführungen zu verstehen, die nach der Absicht der Veranstaltenden dazu bestimmt u. geeignet sind, zu ergötzen u. zu unterhalten (ObLGSt. 13, 398; 14, 214). Daß auch Vorträge „L.-en“ in diesem Sinne sein können, ist selbstverständlich; insbes. kann dies bei rein unterhaltenden Vorträgen auch der Fall sein, wenn sie als wissenschaftl. angekündigt werden (Landmann, GewD., 7. Aufl. zu §§ 55 Rote 12 Abs. 2). Das gilt auch von Vorträgen aus dem Gebiete des Okkultismus, Spiritismus u. dgl. So werden derartige Vorträge, wie sie in Sommerfrischen zur Unterhaltung der Kurgäste häufig veranstaltet werden, unbedenklich als L.-en zu bezeichnen sein. Nicht unter Art. 32 BStGB. dagegen fallen Vorträge, die ausschließlich der Belehrung zu dienen bestimmt u. geeignet sind. Wenn ein Verein, der sich als „Gemeinschaft zur Pflege persönl. Geistes- u. Seelenlebens“ bezeichnet, im Rahmen seiner Veranstaltungen einen Zyklus von Vorträgen über Okkultismus u. dgl. abhält, so kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß es sich nicht um ernste, ausschließl. zur Belehrung bestimmte Darbietungen, sondern um L.-en handelt. Das Landgerichtl. Urf. läßt jede Ausführung darüber vermissen, warum es den Vortrag als L. erachtete. (Urf. d. II. StrS. v. 15. Dez. 1921, RevN. II 405/1921). Ed.

5361

VI.

Gilt die BD. v. 27. Juli 1921 über Zugang u. Aufenthalt nach? Auf die Beschw. des StA. wurde gegen den Ausländer St. das Hauptverf. wegen eines Berg. nach Ziff. II 1 u. 8 der BD. v. 27. Juli 1921 über Zugang u. Aufenthalt (StG. 173) eröffnet, weil er hinreichend verdächtig ist, am 23. Nov. 1921 ohne vorherige schriftl. Genehmigung der BezPolBeh. nach Bayern eingereist zu sein u. in N. Aufenthalt genommen zu haben. Nicht begründet ist die Ansicht der StrA., daß die BD. v. 27. Juli 1921 durch die BD. des GefMin. v. 6. Okt. 1921, betr. die Aufhebung der BD. v. 4. Nov. 1919 über die Aufhebung des Kriegszustandes usw. (GWB. 487, StAnz. Nr. 233) aufgehoben wurde. Durch die BD. v. 6. Okt. 1921 wurden nur aufgehoben die BD. v. 4. Nov. 1919 über die Aufhebung des Krz. u. über einstm. Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 4 AB. (GWB. 791, StAnz. Nr. 278) sowie die NachtragsBD. v. 8. April 1920 (GWB. 109, StAnz. Nr. 83), die eine Änderung der BD. v. 4. Nov. 1919 im Abschn. B, II Ziff. 3 enthält, ferner die „zum Vollzuge der BD. v. 4. Nov. 1919 erlassenen allgem. Anordnungen“. Von diesen allgem. Anordnungen werden einzelne aufgezählt, die Vollvorschr. zu der BD. v. 4. Nov. 1919 darstellen. Zu diesen Vollvorschr. gehört die BD. v. 27. Juli 1921 nicht. Schon vor der BD. v. 4. Nov. 1919 wurden durch die BD. des Min. für milit. Angef. u. des Min. des Innern v. 25. Mai 1919 über Aufenthalts- u. Zugangsbeschränkungen (StAnz. Nr. 135) auf Grund des Art. 4 Abs. 2 KrzG. für Ausländer u. staatslose Meldepflicht, Zugangs- u. Aufent-

haltbeschränkungen eingeführt. Der B.O. v. 25. Mai 1919 wurde durch die B.O. v. 4. Nov. 1919 die Eigenschaft einer Maßnahme nach Art. 48 Abs. 4 Abs. 2 gegeben (vgl. Abschn. B, II Ziff. 5 Abs. 2, Ziff. 1 Abs. 2 u. das Ur. des Sen. v. 4. Juli 1922, RevReg II Nr. 152/1921). In der B.O. v. 20. März 1920 über Zugang u. Aufenthalt (Sitzg. Nr. 76) erließen die sämtl. StaatsMin. weitere einstw. Anordnungen „in Ergänzung der B.O. v. 4. Nov. 1919“; nach Ziff. 10 daselbst blieb die B.O. v. 25. Mai 1919 in Kraft, soweit in der neuen B.O. nichts Abweichendes bestimmt ist. Durch die B.O. des GesMin. v. 27. Juli 1921 wurde die Aufhebung der B.O. v. 25. Mai 1919 ausgesprochen u. der B.O. v. 20. März 1920 eine neue Fassung gegeben, die für Bayern den Zugang u. den Aufenthalt von Ausländern u. Staatslosen erschöpfend regelte. Aus der Entstehungsgeschichte der B.O. v. 27. Juli 1921, aus den Eingangsworten der B.O. v. 20. März 1920 u. aus ihrem von der B.O. v. 27. Juli 1921 übernommenen Inhalte, sowie aus der neuen Regelung erhellt, daß die B.O. v. 27. Juli 1921 keine „zum Vollzuge“ der B.O. v. 4. Nov. 1919 erlassene „allgem. Anordnung“ darstellt. Durch die einleitenden Worte „in Ergänzung der B.O. v. 4. Nov. 1919“ ist die B.O. v. 20. März 1920 keineswegs ein selbstständiger Bestandteil jener B.O. berart geworden, daß sie von der Aufhebung der B.O. v. 4. Nov. 1919 schlechthin betroffen werden müßte, sie ist vielmehr eine selbständige Maßnahme, die abgesehen von den in der B.O. v. 4. Nov. 1919 getroffenen für geboten erachtet wurde. Deshalb ist auch die B.O. v. 27. Juli 1921 von der B.O. v. 6. Okt. 1921 nicht berührt worden, sondern gänzlich geblieben. (Beschl. d. II StrS. v. 24. Dez. 1921, Beschw. II 1281/21).
Ed.

5888

Gerichtshof für Kompetenzkonflikte.

Wälzl des Jagdrecht. Der Anspruch aus einem Jagdpachtvertrag kann auch dann im Rechtswege verfolgt werden, wenn der vom Bezirksamt genehmigte Jagdpachtvertrag im Aufsichtswege aufgehoben wird. Der GerS. hatte in dem Ur. v. 30. März 1909 (BayZf. 1909 S. 257) im gegenteiligen Sinne entschieden. Diese Anschauung u. ihre Begründung hätten bei folgerichtiger Durchführung zu bedenklichen Ergebnissen führen müssen. Sie hätten der Verwaltung die Möglichkeit gegeben, jeden von einer unteren Stelle oder Behörde geschlossenen Vertrag im Aufsichtswege aufzuheben. Der Vertragsgegner hätte dann keine richterl. Entsch. darüber herbeiführen können, welche Behörde denn eigentlich bei Abschluß oder Genehmigung den Staat oder die Gemeinde vertrat u. ob eine Wiederaufhebung nach den Grundsätzen des bürgerl. Rechts überhaupt denkbar war. Mit Recht sind deshalb gegen das Ur. vom 30. März 1909 von Dr. Braun in BayZf. 1909 S. 364 ff. Bedenken vorgebracht worden. Der GerS. hat nun seinen früheren Standpunkt aufgegeben.

Gründe: Die Klage hat zur Unterlage die Behauptung, daß zw. den Kl. u. der Gemeinde G. ein wirksamer Jagdpachtvertrag zustande gekommen sei u. daß der zw. dieser Gemeinde u. den Bskl. geschlossene Jagdpachtvertrag¹⁾ unwirksam sei, weil die Regierung der Pfalz nicht befugt gewesen sei, die bezirksamtliche Genehmigung des früheren Vertrags zurückzunehmen. Die Bskl. verletzten sonach durch die Ausübung der Gemeindefagd die Vertragsrechte der Kl. Die rechtl. Natur des Kl. Anspruchs hängt sohin wesentlich davon ab, ob es rechtlich möglich war, daß zw. den Kl. u. der Gemeinde G. ein Vertrag entstand. Hierbei kommt Folgendes in Betracht: An der Verpachtung der Jagden ist nach pfälz. Rechte die Gemeinde nur insofern beteiligt, als der Ertrag der Jagdverpachtung

in die GemKasse fließt. Im Gegensatz zum rechtsch. (Art. 4 ff. JagdG.) hat in der Pfalz bei der Verpachtung der Jagd die gesetzl. Vertretung der Gemeinde, der Gemeinderat, nicht mitzuwirken, die Jagd wird vielmehr auf Anordnung u. vorbehaltlich der Genehmigung der Verwaltungsbehörde verpachtet; sie betraut lediglich mit der Vornahme des Verpachtungsaktes die Gemeindebehörde (Weib, Handb. für die GemBeh. der Pfalz 3. Aufl. I, 676). Hierbei spricht die Verwaltungsbeh. ihren Willen nicht vom Kuratelstandpunkte, sondern kraft ihrer eigenen gesetzl. Berechtigung aus (BGG. 4, 126), übt also dabei einen staatshöchtl. Akt aus. Nach dem in der Pfalz geltenden franz. Recht, das in die JagdO. v. 21. Sept. 1815 übergegangen ist (§ 3, § 5 letzter Abs.), ist das Jagdrecht ein Ausfluß des Eigentums an Grund u. Boden u. als solches wie das Eigentum an Grund u. Boden privatrechtl. Infolgedessen ist auch ein Vertrag über die Verpachtung der Gemeindefagd ein privatrechtl. Vertrag (RGZ. 41, 355). Gestützt auf einen solchen Vertrag u. die Best. des BGG. über unerkl. Handl. (§§ 823 ff.) erhoben die Kl. ihre Ansprüche gegen die Bskl. Es beruht sonach nach dem Inhalt der Klageschrift der Klagenanspruch auf einem dem Gebiete des bürgerl. Rechts angehörenden Rechtsgrund. Nach dem Vorbringen der Kl. u. der Entgegnung der Bskl. untersteht somit der Entscheidung des Gerichts nicht nur die Frage, welche Ansprüche den Kl. aus dem Pachtvertrag u. der angebl. widerrechtl. Jagdausübung der Bskl. gegen diese zustehen, sondern auch die Vorfrage, ob zw. den Kl. und der Gemeinde überhaupt ein wirksamer Vertrag über die Verpachtung geschlossen, d. h. ob von der zuständigen Verwaltungsbeh., hier dem BezA. Homburg dieser Vertrag genehmigt wurde oder die Genehmigung von der höheren Verwaltungsbeh. im Aufsichtswege wieder wirksam aufgehoben werden konnte. Denn darüber kann kein Zweifel obwalten, daß es sich bei den Entschl. der Regierung der Pfalz u. des StM. des Innern nur um Verfügungen vom Standpunkte der Oberaufsicht handelt, da die Grundbesitzer des Weilers Sch. weder aktiv zur Beschwerde gegen den den Pachtvertrag genehmigenden Beschluß des BezA. berechtigt waren noch auch die Bskw. innerhalb der gesetzlich vorgeschriebenen Fristen erhoben hatten (s. Weib I, 669). Bei der richterl. Würdigung der Einrede der Bskl. scheidet selbstverständlich die Frage aus, ob mit Grund die Regierung die bezirksamtliche Genehmigung des Pachtvertrags nicht genehmigte u. das Min. die Entscheidung der Kreisregierung billigte. Denn die Entscheidung darüber entzieht sich der Nachprüfung des Zivilrichters, da es sich um eine Ermessensfrage der Verwaltungsbeh. handelt. „Die Genehmigung“ des Pachtvertrags durch die VerwBeh. ist ein rechtserhebliches Tatbestandsmerkmal für den Pachtvertrag; steht aber die richterl. Würdigung der für die Kl. aus dem Pachtvertrag fließenden Zivilrechte in Frage, so hat das Gericht beim Bestreiten notwendig auch von sich aus zu prüfen, ob dieses Tatbestandsmerkmal vorliegt oder nicht. Mehnlich liegt der Fall, wenn ein Vormund mit einem Dritten ein Rechtsgeschäft schließt, zu dessen Eingehung er der Genehmigung des VormGer. bedarf u. bei einem auf ein solches Rechtsgeschäft gestützten Klagenanspruch der Einwand erhoben wird, das Rechtsgeschäft sei vom VormGer. nicht genehmigt oder die Genehmigung sei zurückgenommen worden. Auch hier hat der Streitrichter im Prozeßwege zu entscheiden, ob das Gericht seine Genehmigung erteilt oder verweigert hat, ohne sich über die Gründe der Genehmigung oder Nichtgenehmigung weiter auszulassen. Der der Entscheidung des KompGerS. v. 30. März 1919 (GSBl. 1909 Weil. II) zugrunde liegende Fall lag insofern anders, als damals gegen die Gemeinde selbst geklagt wurde, obwohl diese nicht Gegnerin sein konnte, da der Bürgermeister den Vertrag nur als Vertreter der staatl. Behörde schloß u. die Beschwerde

¹⁾ Den Bskl. war die Jagd verpachtet worden, nachdem die Kreisregierung den unrichtigen, vom BezA. genehmigten Pachtvertrag mit den Kl. aufgehoben hatte.

damals von einem am Vertrage Beteiligten innerhalb der gesetzl. vorgeschriebenen Fristen erhoben worden war u. damals keine Aufsichtsbeschwerden in Frage standen; es scheidet schon hier der frühere Grund aus, daß bei der Zulässigkeit des Rechtswegs der Gemeinde oder dem BezA. durch gerichtl. Urteil etwas befohlen werden könnte, was die ihnen vorgesetzte Behörde verboten hat. Aber selbst wenn im Besenil. der jetzige Fall dem dem Erl. v. 30. März 1909 zugrunde gelegenen gleich wäre, sähe sich der GerS. nicht veranlaßt, auf der früheren Entscheidung zu beharren. Denn würde man der Anschauung der VerwBeh. beipflichten, daß sie nach bezirksamtl. Genehmigung eines zw. dem Bürgermeister u. einem Dritten geschlossenen Jagdpachtvertrags jederzeit auf Anregung eines Unbeteiligten von Aufsichts wegen die vom BezA. zuständigerweise erteilte u. mittels der zulässigen Rechtsmittel unangefochten gebliebene Genehmigung widerrufen u. hierdurch den Vertrag hinfällig machen könnte, so könnte niemals ein jeder Anfechtung entzogener wirksamer Pachtvertrag zustande kommen u. müßte der Pächter mit der Möglichkeit rechnen, noch nach Jahren — trotz bisheriger unge störter Jagdausübung — sein vertraglich festgelegtes Jagdrecht zu verlieren, ohne daß er zum Schutz seines Rechtes gerichtl. Hilfe in Anspruch nehmen könnte, obwohl doch ein lediglich privatrechtl. Vertrag durch Maßnahmen der Verw.-Beh. in seiner privatrechtl. Wirksamkeit nicht berührt werden kann (RGZ 41, 345). Daß sich ein solcher Zustand mit den Verhältnissen in einem Rechtsstaat nicht verträgt, bedarf keiner weiteren Ausführung. (Urt. v. 7. Jan. 1922, RRR. 83). — — — n.

5359

Oberlandesgericht Augsburg.

Kann wegen der Geldentwertung Erhöhung der durch Vergleich festgesetzten Abfindung für die Folgen eines Eisenbahnunfalls verlangt werden? Das OLG. bewilligte das Armenrecht für die Klage auf eine solche Erhöhung. Gründe: Nach dem klaren Wortlaut des § 323 RPO. ist die dort vorgesehene Abänderungs-Klage gegenüber dem Vergleich vom 14. Aug. 1917 ausgeschlossen. Denn die Ausdehnung des Ges. v. 13. Aug. 1919 (RGBl. 1448) auf einen privatrechtl. Vergleich, der überdies den Fiskus nicht zu künftigen wiedereintretenden Geldrenten, sondern zur alsbaldigen Zahlung einer einmaligen Absumme verpflichtete, ist unzulässig. Dagegen mußte in Anlehnung an die überzeugenden Ausführungen des RGR. Dr. Geolbe (RG. 1921 Sp. 368) das BeschwGer. im Wege der ergänzenden Auslegung des Vergleichs zu dem Ergebnis gelangen, daß die dem BeschwF. zu gewährende Abf. nur soweit festgesetzt werden sollte, als sich ihre Höhe nach dem früheren Stande des Geldwertes übersehen u. berechnen ließ. Die Vertragsparteien konnten am 14. Aug. 1917 an die jetzt eingetretene außerordentl. Geldentwertung unmöglich denken u. haben auch nicht daran gedacht. Darüber hinaus sollte keine Bestimmung getroffen u. am allerwenigsten sollte eine unbegrenzte Verzinsung des BeschwF. auf jedes Mehr erklärt werden, das ihm ohne den Vergleich bei den durch den Krieg hervorgerufenen wirtschaftl. Umwälzungen nach dem Ges. zustehen würde. Von diesem Standpunkte aus kann der BeschwF. vom Fiskus zwar nicht eine fortlaufende Geldrente, wohl aber einen angemessenen, nach dem damaligen Geldwerte zu berechnenden Zuschlag zu der am 14. Aug. 1917 vereinbarten Absumme verlangen. (Vgl. RG. bei Gruch. 65, 492; RGRKomm. 3. Aufl. Anm. 1 zu § 157 BGB.) (Beschl. d. II. BS. v. 27. Jan. 1922, BeschwM. 7/22).

Mitgeteilt von OLG-Rat Merkel in Augsburg.

Gesetzgebung und Verwaltung.

I.

Erhöhung der anwaltschaftlichen Auslagenpauschsäge im Reich und in Bayern. Schon ein halbes Jahr nach dem Inkrafttr. des Ges. v. 8. Juli 1921 mußte von der Regierung aus Art. 3 des Ges. Gebrauch gemacht werden. Bef. die enorme Steigerung der Postportomachte eine Erhöhung der Auslagenpauschsäge notwendig. Sie ist durch RD. der Reichsregierung vom Febr. 1922 — mit Wirkung vom 15. Febr. ab — in der Weise erfolgt, daß die Teuerungszuschläge zu den Pauschsätzen, die bisher 100% betrugen, auf 200% erhöht wurden. Man berechnet also in Zukunft zunächst aus den Gebührensätzen nach Ges. v. 18. Dez. 1919 u. Art. I des Ges. v. 8. Juli 1921 die einzelnen Pauschsätze, rundet sie auf den nächsten durch 10 teilbaren Pfennigbetrag ab, erhöht sie nötigenfalls auf den Mindestbetrag von 80 Pfennig oder ermäßigt sie auf den Höchstbetrag von 270 M (oder die Gesamtsumme der Pauschsätze auf 450 M u. 540 M) u. verdreifacht dann das Ergebnis. Der Mindestbetrag ist mithin in Wahrheit 240 M; die Höchstsätze betragen: 810, 1350 u. 1620 M. Die bayer. BGebD. wurde sofort — im Anschluß an einen vom Bayer. Anwaltsverbande eingereichten Entwurf — der neuen reichsrechtl. Bestimmung angeglichen (RD. v. 11. Febr. 1922, StAng. Nr. 35). Auch hier beträgt der Zuschlag zu den Pauschsätzen vom 15. Febr. ab 200%, der Mindestpauschschlag also 6 M, der einzelne Höchstpauschschlag in Angelegenheiten der Rechtspflege 225 M, in Angelegenheiten der Verwaltung 90 M. Wendet sich in Zukunft der reichsrechtl. Zuschlag zu den Pauschsätzen, so tritt von selbst auch die gleiche Venderung des bayer. Pauschsatzzuschlags ein. Die neuen Bestimmungen finden im Reich wie in Bayern auf abhängige Sachen Anwendung, soweit nicht die Instanz vor dem 15. Febr. 1922 beendet war. F.

5367

II.

Verordnung über die Führung von Schusswaffen im reichsrechtl. Bayern. Bis Kriegsende waren Besitz, Führung u. Verkauf von W. durch reichs- u. landesrechtl. Blankettbest. (§ 367 Nr. 9 RStGB. u. Art. 39 PolStGB.) sowie die hiezu ergangene RD. v. 19. Nov. 1887 (RGBl. 655) geregelt. Bei der ungeordneten Auflösung des Heeres u. den sich daran ansch. inn. Unruhen gelangten viele Kreise der Bevölkerung in den Besitz von W. aller Art, so daß eine Reihe von Maßnahmen notwendig wurde, um hier allmähl. wieder geordnete Zustände zu schaffen. Zunächst wurde durch die ReichsRD. v. 13. Jan. 1919 (RGBl. 31) die Ablieferungspl. für alle SchussW. (Gewehre, Karabiner, Pistolen, Revolver, Handgranaten usw.) sowie für Munition aller Art zu diesen SchussW. ausgesprochen u. ihre Verlegung als Verg. oder Verbr. mit schweren Strafen bedroht (§ 3 der RD.). Die bayer. Volkswirtsch. hiezu brachte die MinDef. v. 14. Juli 1919 (RGBl. 297) die jedoch, gestützt auf Art. 4 Nr. 2 RZustG. u. später auf Abschn. A der RD. v. 4. Nov. 1919 (RGBl. 791), zugleich auch die Führung von SchussW. u. den Handel mit solchen weiter beschränkte. In Auswirkung des sog. Versailler FriedVertr. erging außerdem das ReichsgG. über die Entwaffnung der Bevölkerung v. 7. Aug. 1920 (RGBl. 1553), das nach dem ReichsgG. v. 1. März 1921 (RGBl. 195) mit dem 1. Juli 1921 außer Kraft getreten ist (vgl. auch Bef. des Reichskomm. f. d. Entwaffnung der Zivilbevölkerung v. 27. Juni 1921 (RGBl. S. 776). Durch die RD. v. 6. Okt. 1921 (RGBl. 487) wurde der Kriegszustand in Bayern mit Wirkung v. 15. Okt. 1921 an aufgehoben. Damit trat auch die RD. v. 4. Nov. 1919

1) W. = Waffen.

außer Kraft und ebenso die MinVerf. v. 14. Juli 1919^{29. Sept. 1919} insoweit, als sie nicht auf der ReichsVO. über W.-Besitz v. 13. Jan. 1919 beruht. Um die hiedurch entstandene Rechtsunsicherheit zu beheben wurde die Berechtigung zur Führung von SchußW. nunmehr durch die VO. v. 7. Dez. 1921 (GWB. S. 585) neu geregelt.

Nach § 1 der neuen VO. ist die Führung von SchußW. in den Landesteilen r. d. Rh. allgemein verboten. Ausnahmeweise kann die BezPolBehörde, in München die PolDir., einzelnen Personen, bei denen jeder Mißbrauch der W. als ausgeschlossen erscheint, das Tragen bestimmt zu bezeichnender SchußW. widerruflich oder auf eine von vorneherein bestimmte Zeitdauer durch Ausstellung eines WScheins gestatten, den der Inhaber während des WTragens stets bei sich zu führen hat. Eines WScheins bedürfen nicht: 1. die Beamten des Reichs, des Staates u. der Gemeinden zur Führung der zum Dienstgebr. nötigen SchußW., 2. die Angehörigen der Wehrmacht zur

Führung der zum Dienstgebr. nötigen SchußW. 3. Personen über 17 Jahren zur Führung von Zimmerstücken, Scheibengewehren, LuftdruckW., FlobertW. Für JagdW. u. von Jägern zum persönl. Schutze mitgeführte FaustW. ersetzt die Jagdkarte (Schußgewehrschein) den WSchein. Zuwiderh. gegen diese Vorschr. werden an Geld bis zu 45 M oder mit Haft bis zu 8 T. bestraft, sofern nicht eine härtere Strafe verwirkt ist. Ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse kann 'auf Eingiehung der W. erkannt werden.

Ueber das Verhältnis der neuen VO. zur VO. v. 19. Nov. 1887 ist folgendes zu bemerken: Die neue VO. bezieht sich auf die Führung aller SchußW. mit Ausnahme jener, die in Städten oder Mähren oder in ähnl. Weise verborgen sind; für die letzteren bleiben ebenso wie für HandW. der in § 1 Abs. 1 Ziff. 1, 2 u. 5 der VO. v. 1887 bezeichneten Art die Vorschr. dieser VO. maßgebend.

Dr. H.

948

Preisaus schreiben.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins erklärt ein Preisaus schreiben für die beste wissenschaftliche Arbeit über die Geldentwertung als Gesetgebungproblem des Privatrechts. Bedingungen: Ein Preis von 15 000 Mk., ein Preis von 10 000 Mk. und ein Preis von 5000 Mk. Preisgericht: Fünf Mitglieder unter dem Vors. des Deutschen AnwVereins. Termin: Spätestens 15. Juli 1922. Annahmest.: Geschäftsstelle des Deutschen AnwVereins, Leipzig, Schreiberstr. 3. Die Preisarbeiten müssen deutsch verfaßt und dürfen noch nicht veröffentlicht sein. Schreibmaschinenschrift; drei Stück sind einzureichen. Kein Verfassername sondern Kennwort! Ein verschlossener, mit dem gleichen Kennwort versehener Briefumschlag ist beizufügen; Name und Wohnort sind darin anzugeben. Das Verlagsrecht der preisgekrönten Arbeiten geht für alle Auflagen auf den Deutschen AnwVerein über. Genaueres bei der Geschäftsstelle.

947

Bücheranzeigen.

Die Praxis des Erbbaurechts hat die erste systematische Darstellung durch Dr. H. Deibel, München gefunden. Sie ist erschöpfend nach der rechtlichen Seite; ihr Hauptvorzug liegt aber in ihrem umfassenden volks- und staatswirtschaftlichen Teil. Die Arbeit wird von Autoritäten, so z. B. von Dr. R. Kober als mustergültig anerkannt. Ihre Drucklegung wäre dringend nötig. Sie kann aber nur erfolgen, wenn 800 Stück vorausbestellt werden. Es wurde daher vom „Bay. Landesverein zur Förderung des Wohnungswesens (e. V.)“, München, Burgstr. 4/I eine Subskription eröffnet. Das Buch kostet M 80.— geb. Spätere Preiserhöhung wird vorbehalten. Bestellungen wollen an den Landesverein direkt gerichtet werden.

Liebmann, Dr. J., Kommentar zum Gesetz betr. d. G. m. b. H. Nebst Anhang. 8°, 384 S., 6. Aufl. Berlin 1921. Verlag Otto Liebmann. Preis Halbl. geb. Mk. 70.—

Die Neuauflage der lange vergriffenen Erläuterung zum GmbHG. von Liebmann wird von der Lehre u. der Anwendung des Gesetzes gleichmäßig begrüßt. Denn wenn das Buch mehr für die Praxis bestimmt ist, so berücksichtigt es doch gewissenhaft das Schrifttum u. dient in seiner kurzen Stellungnahme zu den Zweifelsfragen u. seiner übersichtl. Anordnung ebenso der Rechtslehre. Bes. dienlich ist die ständige Bezugnahme auf das im Anhang abgedruckte österr. Gez. Ein ausführl. Sachverzeichnis erleichtert den Gebrauch.

München.

Dr. Silberstein.

Bürgerliches Gesetzbuch (Schweigers blaue Textausgaben) 2. Aufl. 8°, XI, 897 S. München, Berlin u. Leipzig 1921. J. Schweiger Verlag (Arthur Sellier). Preis Mk. 34.—

Die sorgfältige Redaktion u. die Handlichkeit von Schweigers blauen Textausgaben sind längst bekannt. Die neue, auf gutem Papier gedruckte Aufl. berücksichtigt die seit der 1. Aufl. erfolgten Änderungen des BGB., insbes. die ErbbaurechtsVO.; der drückliche Abdruck der zitierten Gesetzesstellen in veränderter Schrift erspart bei den gerade im BGB. so häufigen Verweisungen das lästige u. zeitraubende Nachschlagen ohne die Uebersichtlichkeit zu föhren. Ein genaues Inhaltsverzeichnis u. ein Sachregister erleichtern den Gebrauch.

F. S.

Folgende neue Ausgaben empfehlen wir besonderer Beachtung:

Eichelsbacher, Dr. Franz, Regierungsrat im bayer. Ministerium für soziale Fürsorge. Reichsversicherungsgesetz-Ordnung. Textausgabe. 4. Auflage. 8°. XVIII, 505 S. München 1921, C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis geb. Mk. 20.—

Straßprozeßordnung nebst Gerichtsverfassungsgesetz und den einschlägigen Nebengesetzen. Textausgabe. 5. Auflage. 8°. 206 S. München 1921, C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis geb. Mk. 11.—

Sorenz, Dr. Fritz, Gerichtsassessor im Preussischen Justizministerium. Gesetz zur Entlastung der Gerichte vom 11. März 1921. 8°. 163 S. Berlin 1921, Verlag von Georg Stilke. Preis geh. Mk. 20.—

Sollmar, Dr. Erich, Geheimrer Regierungsrat und Ministerialrat im Reichs-Justizministerium. Zivilprozeßordnung nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz. 8°. XVI, 488 S. Mannheim 1921, J. Bensheimer.

Verantwortl. Herausgeber: Th. von der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Eigentum von J. Schweiger Verlag, München, Berlin und Leipzig.
Druck von Dr. F. P. Datterer & Cie., München und Freising.

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pfordten
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Heufferts Blätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 16. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 20.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Setzung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 1.40 M. für die halbspaltige 10 M. meergasse (Grundchrift Zeit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten.

81

Arbeitsrecht.*)

Von Oberstlandesgerichtsrat Prof. Dr. Silberschmidt in München.

Aus dem Zusammenbruche des deutschen Volkes u. der deutschen Wirtschaft könnten plötzlich beruhigende u. verheißende Worte: Die Gefindeordnungen werden außer Kraft gesetzt¹⁾, die wegen des Krieges aufgehobenen Arbeiterschutzbest. gelten wieder²⁾, Arbeitgeber- (= AG-) Verbände u. Gewerkschaften erkennen sich gegenseitig als Vertreter an u. regeln gemeinsam in paritätischer Weise den Arbeits- (= Arb.) Nachweis,³⁾ die Gültigkeit u. Unabhängigkeit von Tarifvertr. zur Feststellung der Arb.-Bedingungen wird anerkannt,⁴⁾ sie können für allgemein verbindlich erklärt werden u. ihre Durchführung wird durch Arbeiterausschüsse in den Betrieben überwacht u. durch Schlichtungsausschüsse und Einigungsämter gewährleistet,⁵⁾ das Höchstm. der täglichen regelmäßigen Arbeitszeit wird für alle gewerblichen Betriebe u. für die Angestellten auf 8 Stunden ohne Verdienstminderung festgesetzt,⁶⁾ die Nachtarbeit in den Bädereien u. Konditoreien wird abgeschafft,⁷⁾ zur Ueberführung der Wirtschaft in den Friedensstand⁸⁾ u. insbes. zur Unterstützung der Erwerbslosen⁹⁾ u. zur Sicherung

der Rechte der Kriegsbeschädigten⁹⁾ werden weitere Best. getroffen.

Aus diesen u. anderen, den November- u. Dezembertagen 1918 angehörenden Festsetzungen hat sich mit überraschender u. oft mit bedrückender Geschwindigkeit „Das neue ArbR.“ entwickelt, wie es in dem gleichnamigen Buche Kaskels im vorigen Jahre eine damals abschließende, jetzt aber schon wieder in vielen Punkten durch die Gesetzgebung überholte Darstellung erfahren hat. Dieses „neue ArbR.“¹⁰⁾, welches zum Teil jubelnd wie der Anbruch einer neuen Zeit begrüßt wurde, ist an sich nur der folgerichtige Abschluß jener Bestrebungen, die mit der Gründung des Deutschen Reiches u. dem durch sie mitbedingten Aufschwung der deutschen Industrie, damit aber auch der deutschen Sozialdemokratie, einsetzten, in der Hauptsache vom Verein für Sozialpolitik getragen, aber dann von Bismarck u. seinen Kaisern übernommen wurden u. in den Arbeiterschutzbest. der GewO. u. in dem großen Werke der deutschen Sozialversicherung gipfelten. Die Begeisterung, mit der auch der deutsche Arbeiter 1914 in den Krieg zog, die Notwendigkeit des Hilfsdienstgesetzes u. die für die Arbeitgeber günstigen, die Belange der Arbeitnehmer aber einschließenden Verträge mit der Militärverwaltung führten zu weiteren Verbesserungen der Lage der Arbeiter, so daß diese, als ihnen mit der Staatsumwälzung die Nacht anheimfiel, nur das bereits Vorbereitete auszusprechen hatten. So ist der Stoff des „neuen ArbRechts“ seiner Art nach, wenn man von den Anforderungen der Ueberführung in den Friedensstand absieht, nicht neu. Wenn nun doch dieser Stoff zu Umbildungen in der Gestaltung des Rechts geführt hat, so ist es notwendig, die Ursachen festzustellen. Einmal war dieser Stoff, zumal da Gesetze u. VO. mit den wechselnden Bedürfnissen innerhalb kurzer Zeit immer wieder geändert wurden, der Masse nach sehr groß u. erforderte deshalb eine Abgrenzung vom übrigen Recht u. eigene,

*) Nach einem in der „Jur. Studiengesellschaft“ in München gehaltenen Vortrag.

¹⁾ Aufruf des Rats der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 Nr. 8 (MGBI. 1918, 1303), bestätigt durch UeberG. v. 4. März 1919 (MGBI. 285).

²⁾ Aufruf v. 12. Nov. 1918 Nr. 9 (MGBI. 13.9).

³⁾ Vereinbarung v. 15. Nov. 1918 (MAnz. v. 18. Nov. 1918 Nr. 273). Dazu VO. v. 23. Dez. 1918 über Tar-Vertr., Arbeiter- u. Angestellten-Ausschüsse u. Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten (MGBI. 1456).

⁴⁾ VO. v. 12. Nov. 1918 (MGBI. 333), VO. v. 23. Nov. 1918 (MGBI. 1334, 1436) u. VO. v. 18. März 1919 (MGBI. 315), letztere für die Angestellten, dazu § 3 der VO. betr. eine vorl. Sanbarb. für die Landwirtschaft (MGBI. 111) u. VO. v. 17. Dez. 1918 (MGBI. 1405).

⁵⁾ VO. v. 23. Nov. 1918 (MGBI. 1329), VO. v. 2. Dez. 1918 (MGBI. 1397).

⁶⁾ VO. v. 7. Nov. 1918 (MGBI. 1292) u. Erl. des R. der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 (MGBI. 1304).

⁷⁾ VO. v. 13. Nov. 1918 (MGBI. 1305).

⁸⁾ VO. v. 8. Febr. 1919 (MGBI. 187).

⁹⁾ Silberschmidt in ZS. 1921, 526.

dieses bes. Stoffes kundige Bearbeiter. Dazu kam, daß auch hier schon seit 1896 Bestrebungen im Gange waren, das ArbR. einheitlich zu regeln, u. daß noch kurz vor dem Kriege von den Angehörten der Auf nach einem einheitl. ArbR. ausging, der von der Gesellschaft für soz. Reform, dem deutschen JurTage u. vom Verbandstage der Gew.- u. KaufGer. aufgenommen wurde. Diesen Bestrebungen u. dem Vorbilde Frankreichs folgend, das, zunächst mehr äußerlich, die arbeitsrechtl. Gesetze in einem Code de travail et de la prévoyance sociale⁹⁾ vereinigt hatte, verkündete die neue Regierung alsbald ihre Absicht, ein deutsches ArbGesetzb. zu erlassen, u. setzte zu diesem Zweck eine Komm. von 19 Mitgliedern ein. Der Art. 157 Abs. 2 RV. versprach demgemäß die Schaffung eines „einheitlichen ArbR.“. Und nun vergegenwärtigt man sich etwa den Standpunkt des deutschen HandelsR. vor Einführung des ADHG. Wie das HandelsR. damals zunächst ein Bestandteil des deutschen PrivatR. war u. erst mit dem Aufblähen des Handels u. den dadurch notwendig gewordenen Regelungen, insbes. aber mit der Erlassung des HGB., zum eigenen selbständigen Rechtsgebiete geworden ist, so löst sich in unseren Tagen die Masse des arbeitsrechtl. Stoffes von der des allgem. Privat- u. öffentl. Rechts los u. formt sich zu einem bes., eigenen, Gebiete des ArbR. Dabei mag es gleichgültig sein, daß das eigentliche ArbeitsGesetzb. noch nicht unmittelbar zu erwarten ist, weil zunächst immer wieder arb.rechtl. Einzelgesetze als notwendig erscheinen. Das Gebiet ist nun einmal zu groß geworden, ist zu sehr im privaten u. öffentl. Rechte zerstreut u. bedarf einheitl. Behandlung auch für die Ausbildung. Will man den Schüler anweisen, sich die arbeitsrechtl. Best. im bürgerl. R., HandelsR., StrafR., VerwaltungsR., StaatsR., VölkerR. zusammenzusuchen, dann hat er „vielleicht die Teile in seiner Hand, fehlt leider nur das geistige Band“. Und so mag die Ausführung des ArbGesetzb. vertagt sein, Stoff u. Rechtsgebiet, die geregelt werden sollen, sind vorhanden, die Frage aber, ob die Regelung zunächst in später zusammenfassenden Einzelgesetzen oder sofort in einer einheitl. Kodifikation zu erfolgen habe, ist reine Zweckmäßigkeitsfrage.

Wenn wir uns heute aber einen kurzen Ueberblick nicht über das Gebiet des neuen ArbR., sondern über das neue Sondergebiet des ArbR. verschaffen wollen, so müssen wir uns zunächst klar sein, welches Gebiet dieses ArbR. einnimmt. Wir werden dabei wieder von Art. 157 RV. ausgehen müssen: die ArbKraft steht unter dem bes. Schutze des Reiches u. das Reich schafft ein einheitl. ArbR. Dem ReichsarbR. liegt daher ob, der Schutz der ArbKraft u. damit der Arb. im Reiche. Selbstverständlich kann es sich dabei nur um Arb. handeln, deren Leistung einer Verpflichtung andern gegen-

über entspricht. Die Arb. des Privatgelehrten, der vielleicht Jahre seines Lebens der Aufhellung einer wissenschaftl. Frage auch nur ohne die Absicht einer Veröffentlichung widmet, berührt regelmäßig den Staat nicht. Für letzteren handelt es sich um Arb. im wirtschaftl. Sinne. Sie umfaßt jede Tätigkeit, jede Äußerung der schaffenden Kraft des Menschen gegenüber der ihn umgebenden Natur, soweit diese Tätigkeit bestrebt ist, unter Ueberwindung von Widerständen Güter herzustellen, zu erhalten, zu verteilen, der Aneignung u. Verzehrung zuzuführen. Neben der körperl., auf die Tätigkeit der Muskeln zurückzuführenden, Kraftäußerung kommt auch die geistige, auf der Anspannung der Nerven beruhende, Kraft in Frage. Muskel- u. Nerven-Arb. ist aber nichts anderes als die Umsetzung chemischer Energie in mechanische Energie u. alle Werte der Welt sind auf aufgespeicherte Energien der Natur u. auf die Arb. des Menschen d. h. wieder Energien zurückzuführen.¹⁰⁾ Damit ergibt sich als eigentlicher u. nächster Gegenstand des Rechtsschutzes überhaupt die Energie. Wenn man bisher im Rechte den Schutz des wirtschaftl. Gutes an die Spitze stellte, so hat dieses Gut Anspruch auf Rechtsschutz nur deshalb, weil in ihm wirtschaftl. u. insbes. menschl. Kräfte aufgespeichert sind, dem faustischen Wort entsprechend: „Im Anfang war die Kraft!“ Und so wird die Bewirtschaftung der menschl. Energie zu einem hauptsächlich. Staatszweck innerhalb der allgem. Energiewirtschaft, der lebende Mensch hat aber vor allen Gütern der Erde das R. des Schutzes zu beanspruchen. Der Schutz der Arb. wird so eingefügt in die allgem. Energiewirtschaft, wie sie im Deutschen Reich im SozGes. v. 23. März 1919, im RohlenwirtschaftG. vom gl. Tage, im KaliwirtschaftG. v. 24. April 1919, in der EisenwirtschaftG. v. 1. April 1920 usw. in die Erscheinung tritt. Dabei kann der Schutz der Energien, wie in diesen Ges., in verschiedener Weise erfolgen; insbes. durch Preisregelung. So wird auch z. B. der an sich in gleicher Weise zu fordernde Schutz der Arb. des Landmanns auf eigener Scholle durch Regelung oder Freiheit des Absatzes, durch Schutzzölle oder Zollfreiheit zu erfolgen haben u. für das Gebiet des ArbR. wird die Arb. als Gegenstand einer Leistungsverpflichtung u. des Absatzes übrig bleiben. Wenn aber geordnete Verteilung u. vorteilhafte Verwertung der begrenzten Energievorräte jetzt mehr wie je für uns gemeinwirtschaftl. Erfordernis ist, dann ergibt sich für den Juristen die Notwendigkeit sich nicht auf die ihm zunächst gestellte Aufgabe, der Ordnung menschl. Verhältnisse, zu beschränken, sondern sich auch das, wesentlich dem Techniker eigene, Bestreben nach

⁹⁾ ORG. 18, 311.

¹⁰⁾ Für das Folgende Silberschmidt, Die Arbeit als Gegenstand des ArbR. im ReichsarbR. N. F. 1921 S. 704*. Ähnlich Kallée, ArbR. in der Auskunftsart d. ArbR. Grundlegend B u d d e, Energie u. R. 1902.

zielbewußter Ausnutzung der Energien anzueignen, energetisch zu denken, um den Wettbewerb mit dem Techniker bestehen zu können. So treten wir ein für eine ganz weite Fassung des Begriffs der Arb. u. des ArbN.

Dieser allgem., wesentlich auf Art. 157 AB. beruhenden, Auffassung des ArbN. widerspricht ein großer Teil des deutschen Schrifttums,¹¹⁾ der das Gebiet des ArbN. u. des künftigen ArbGesetzB. auf die Rechtsverhältnisse der abhängigen Arbeiter u. Angestellten beschränken will, weil es sich beim abhängigen u. beim unabhängigen Arbeiter um sozial verschiedene Gruppen handle. Dieser Unterschied ist richtig, berechtigt aber nicht, den unabhängigen Arbeiter entgegen der Verfass. von der Regelung auszuschließen. Schon jetzt werden in der Krankenversicherung Gewerbetreibende u. andere Betriebsunternehmer, die in ihren Betrieben regelmäßig keine oder höchstens 2 Versicherungspflichtige beschäftigen, in der UnfallV. Betriebsunternehmer schlechthin u. ihre Ehegatten, insbesondere die Kleinbetriebe der Schiffer u. Fischer, in der InvalidenV. wieder Gewerbetreibende u. andere Betriebsunternehmer, die in ihren Betrieben regelmäßig keine oder höchstens 1—3 Versicherungspfl. beschäftigen,¹²⁾ den ArbNehmern gleichgestellt oder angenähert u. ebenso ist es in der Angestellten-Versicherung. Wie der Heimarbeiter, der Hausgewerbetreibende u. der ihnen nahe stehende „geistige Arbeiter“ auf die Dauer nicht von den Wohlfaten der Sozialversicherung auszuschließen sind, so können sie auch dem ArbN. nicht entzogen werden. Mit Recht vertritt in vielfachen Arbeiten¹³⁾ Pott Hoff diesen Standp. Wenn er die Einbeziehung der geistigen Arbeiter damit rechtfertigt, daß sie in formeller Selbständigkeit ihren Beruf ausüben, aber nicht unmittelbar mit dem Verbraucher verkehren, sondern mit einem Unternehmer, der ihre ArbKraft für sich ausnützt, so ist für den Schriftsteller, Künstler usw. z. B. die Zeitung, die Zeitschrift, das Theater der Verbraucher. Man kann den geistigen Arbeiter als solchen nicht unter das ArbN. stellen, wenn man die Selbständigen ausschließt. Andere Selbständige werden mit ähnlicher Begründung in Betracht kommen. Es werden aber überhaupt im ArbGesetzB. zunächst Best. über die Arbeit als solche zu geben sein u. dann erst wird zw. unabhängiger u. abhängiger Arb. geschieden werden müssen. Hier kann die wirkliche Verschiedenheit beider voll zum Ausdruck kommen.

Vor wenigen Tagen ist ein geistvolles, aus einem Guß erklossenes Werk Hugo Sinzheimer's erschienen: Grundzüge des ArbN. Es will mit Recht den Standpunkt nicht in der Gegenwart, sondern in der sich entwickelnden Zukunft nehmen, das soziologische Werden des ArbN. erfassen. Sinzheimer betrachtet den Gegensatz zwischen abhängigen u. unabhängigen Arbeitern als so groß wie den zwischen Vollfreien u. Hörigen u. glaubt deshalb nicht beide Formen der Arb. in dem einen Begriffe der vertragl. Arb. zusammenfassen zu können,¹⁴⁾ würdigt aber die Sorge für den unabhängigen Arbeiter als Ausstrahlung¹⁵⁾ des ArbN. u. läßt andererseits auch den Lehrling, soweit er ihn ins ArbN. einschließt,¹⁶⁾ u. den Beamten, den er schlechthin vom ArbN. umfassen läßt, bei der Ausführung unberücksichtigt. So wird die Darstellung einheitlicher, wesentlich ist aber, wie weit das einheitl. ArbN. erstreckt werden soll. Tatsächlich ist schon jetzt ein ArbVertragsGes. zw. den einzelnen ArbGebern u. ArbNehmern vorgelegen, in das auch unabhängige Arbeiter eingereiht werden können, u. von einer, dieses Ges. verwerfenden Seite¹⁸⁾ wird ein „reichsgesetzlicher, subsidiär alle ArbVerhältnisse umfassender, das gesamte deutsche Wirtschaftsleben umspannender ReichsArbTarVertr. mit reichsrechtl. Allgemeinverbindlicherklärung“ vorgeschlagen. Schließlich ist noch anzuführen, daß aus den Reihen derjenigen,¹⁷⁾ die das ArbN. auf die abhängigen Arbeiter u. Angestellten beschränken wollen, der Vorschlag gemacht wird, das herrliche Wort „Arbeit“, das mit dem biblischen Fluche ohnehin belastet sei, durch ein neugebildetes, nur die abhängige Arbeit treffendes Wort zu ersetzen, als welches in verständlicher Truchstimmung gegen Frankreich „Die Bosh“ vorgeschlagen wird. Aber nicht Worte entscheiden, sondern wie weit Anspruch u. berechtigtes Streben auf einheitl. ArbN. besteht.

Geschichtlich hat gewiß die deutsche Sozialversicherung mit der Sorge für den abhängigen Arbeiter begonnen, die neueren Gesetze ziehen aber immer mehr den scheinbar unabhängigen Arbeiter in den Kreis der Fürsorge, die von Anfang an dem scheinbar freien Arbeiter zuteil geworden ist. Gerade wenn man mit Sinzheimer das soziologische Werden berücksichtigt, bedarf der heute mehr noch wie der Arbeiter um sein Dasein ringende Mittelstand des staatl. Schutzes.

Tatsächlich beugt jeder ArbVertrag, auch der des unabhängigen Arbeiters, den ArbNehmer in gewissen Grenzen unter den Willen des ArbGebers

¹¹⁾ S. 4 f.

¹²⁾ S. 13 f.

¹³⁾ Der Lehrling, der selbst Beirgeld zahlt, soll dem ArbN. entzogen sein. S. 7.

¹⁴⁾ Bollbrecht in Pott Hoff's ArbN. Jahrg. VIII S. 266, vgl. dagegen schon Endemann, Die Behandlung der Arbeit im PrivatN., Jahrb. f. N. u. Statistik 10, 67 u. Sonderabdruck 1896.

¹⁵⁾ Bobmann, ebenda S. 233.

¹¹⁾ Vgl. Silberschmidt, Neues Schrifttum zur Theorie des ArbN. in Pott Hoff's ArbN., Jahrg. VIII S. 43 f. Für den bekämpften Standpunkt auch Klein, Entwicklungen im Problem des einheitlichen ArbN., ebenda Jahrg. VII S. 1 f.

¹²⁾ AB. §§ 176 Z. 3, 548, 549, 550, 925, 926, 927, 928, 1058, 1059, 1061, 1229, 1243, AB. §§ 4, 394, Art. 2 des bayr. AusG. z. AB. v. 2. Nov. 1912.

¹³⁾ In seinem ArbN. Jahrg. VIII S. 285, 151, 70, 33 usw. Vgl. Mahrtol, Arbeitsämter für geistige Berufe im ArbN. N. f. 1921 S. 849*, vorher Ehlerst das. S. 664*.

u. Erich Jung¹⁸⁾ nennt mit Recht die Arb. schlecht hin „Indienststellung des Willens“. Der kleine Handwerker muß sich meist in bezug auf die Ausführung, den Geschmack, den Preis usw., ja vielfach auch in persönl. Fragen den Wünschen des Auftraggebers fügen, von dem Elend des Heimarbeiters ganz zu schweigen, u. wenn Singheimer als Beispiele voller Unabhängigkeit den Rechtsanwalt nennt, der für Verbände Verträge usw. zu entwerfen hat, u. den Arzt, der als Hausarzt waltet, wer vermag den wirtsch. Druck zu messen, der häufig auch auf diesen Personen lastet. Der Kassenarzt¹⁹⁾ der zwischen beiden Beispielen in der Mitte steht, ist längst schon als Gegenstand des ArbR. beansprucht worden. Wenn heute auch TarVertr. für selbständige Journalisten für allgem. verbindlich erklärt sind, will man diese Personen u. alle, die ihnen nahestehen, vom allgem. ArbR. auszuschließen? Freilich wird das Recht des abhängigen Arbeiters das Hauptstück des ArbGesetz. bilden u. viele Bestimm. gerade des neuen ArbR. sind nur für den abhängigen Arbeiter anwendbar. Das hindert aber nicht, daß andere Best. auf den unabhängigen Arbeiter angewendet u. für ihn geschaffen werden. Auch in der Rat. Verf. hat man eine ganz allgem. Kodifikation des ArbR. vorgesehen,²⁰⁾ nachdem man früher von der Kodifikation des Arbeiterrechts gesprochen hatte.²¹⁾

Unter den gesellschaftlichen ArbVerhältnissen, die den Gegenstand des ArbR. bilden, nimmt die Hauptstelle ein der ArbVertrag (= ArbV.). Er kann auch wieder dem bürgerl. oder dem öffentl. R. angehören. In beiden Fällen handelt es sich um Schuldverhältnisse, die auf eine gewisse Dauer berechnet sind, um Dauerschuldverh. im Gegensatz zum vorübergehenden Schuldverh., wie es der einmalige Kauf ist. Im Gebiete des öffentl. R. ist das Beamtenverh. ein solches dauerndes Schuldverhältnis. Mit der Mehrheit der Ansichten u. entgegen der Auffassung des ReichsArbMin. ist auch das BeamtenR. dem ArbR. zu unterstellen,²²⁾ wobei aber die aus dem öffentl. Recht sich ergebenden Verpflichtungen des Beamten zu berücksichtigen sind. Die schon jetzt geschaffenen Beamtenvertretungen sind aus der arbeitsrechtl. Stellung des Beamten zu erklären. Im bürgerl. R. ist der ArbV. unter die „dauernden Schuldverhältnisse“²³⁾ neben Miet-, Pacht-, Gesellschafts- u. Versicherungsverträgen

einzureihen. Aus bürgerl.-rechtl. ArbVerh. können öffentl.-rechtl. Ansprüche, z. B. das SozialVM., hervorgehen. Als Dauerverh. unterliegt der ArbV. bes. Best. in der Frage insbes. der Lösung des Bandes, vor allem der Kündigung. Sie muß jederzeit „aus wichtigem Grund“ erfolgen können; gegenüber den Berechtigungen des materiellen R. können arbeitsrechtliche u. Billigkeitsgründe teils zur Beschränkung, teils zur Ausdehnung der Kündigung führen. In augenfälliger Weise tritt die Bedeutung des Dauerverhältnisses hervor beim Zeitlohnvertrag, der eben darauf beruht, daß die Arb. als ein dauernder, in die Zeit fallender Vorgang ohne Rücksicht auf den Erfolg nur nach der Zeitdauer bemessen wird. Der Tagelöhner erhält den Taglohn, wenn er den Tag über gearbeitet hat. Und auch bei der anderen Entlohnungsart, dem Akkordvertrag, bei dem der Erfolg, die versprochene Leistung, entscheidet, ist zunächst Arb. versprochen u. sie muß bis zu dem zugedachten Erfolg angebauert haben. Deshalb sind auch Akkordvertrag u. Werkvertrag entgegen der Annahme vieler²⁴⁾ Dauerverträge u. ArbV. Werden doch die Akkordverträge abhängiger Arbeiter schlecht hin u. die Akkordverträge für einen Gewerbebetrieb als Dienstverträge betrachtet u. es läßt sich Werkvertrag u. Dienstvertrag in vielen Fällen kaum voneinander unterscheiden.

Denn ArbV. ist jedes dauernde Schuldverh., bei dem der eine Teil Arb. verspricht, während der andere Teil regelmäßig dafür ein Entgelt zahlt oder leistet. So man u. A. nach ihm sehen diese Entgeltleistung als Bedingung des ArbV. an, während z. B. Dertmann²⁵⁾ mit Recht hervorhebt, daß das Entgelt durchaus die Regel bildet, aber zum Begriffe des ArbV. nicht erforderlich ist. Tatsächlich ist der Vertrag des Lehrlings, der zugleich Arb. zu leisten hat, ArbV., auch wenn der Lehrling kein Entgelt erhält u. selbst wenn er Lehrgeld zahlt, auch nach Annahme der Ges., u. Gleiches gilt von der Stellung des Volontärs.²⁶⁾ Dem öffentl. Rechte des ArbSchutzes müssen auch die u. u. gesetzlich unentgeltl. ArbVerh. des Kindes, z. B. im Geschäfte der Eltern, unterstellt werden, wie dies jetzt schon im KinderschutzG. geschieht, zumal da diese Personen auch wirtl. ArbV. mit oder ohne Vereinbarung eines Entgelts schließen können.

Ein ArbV.²⁵⁾ liegt aber nur so lange vor, als nicht kraft Ges. ein anderer Vertrag an seine

¹⁸⁾ In Iherings Jahrb. Bd. 69 S. 68 f.

¹⁹⁾ Vgl. auch v. Frankenstein, Das Verhältn. zwischen Ärzten u. Krankenkassen, ArbR. VIII, 65 f.

²⁰⁾ Vgl. Ragenstein in den Verh. der deutschen Rat. Verf., Bd. 33 Anl. S. 388.

²¹⁾ Vgl. Meisbach im ArbBl. N. F. 1921 S. 845*. Vgl. dazu Ripperberg in der N. J. ArbR. 2, 45.

²²⁾ Vgl. Singheimer a. a. O. S. 6, Potthoff, ArbR. u. BeamtenR. in seinem ArbR. Bd. VIII S. 169 f.

²³⁾ Vgl. Silberschmidt, Zur Begriffsbestimmung des ArbVertrages in Potthoffs ArbR. Jahrg. VII S. 70 f.

^{24a)} Vgl. Goeniger in Goeniger-Wehrle, ArbR. 2. Aufl. S. XI, dagegen Silberschmidt in Potthoffs ArbR. Bd. VIII S. 43 f. u. in d. Artikeln, „Dienstvertrag“ u. „Werkvertrag“ im Wörterbuche des ArbR.

²⁵⁾ Dertmann, Der ArbLohn S. 9 (Bücherl. des ArbR. 1921).

^{26a)} Vgl. Ege bei Ehrenberg, Handb. d. Handb. 2 (1918), 200 f.

²⁷⁾ Zu den folgenden Ausführungen Silberschmidt, Der Geltungsbereich des künftigen ArbGesetz., in Recht u. Wirtschaft 1921, 238.

Stelle tritt. So der Kauf beim Werklieferungsvertrage, wenn eine vertretbare Sache herzustellen ist; hier tritt die Herstellung der Dingenware ganz hinter die Stoffbeschaffung zurück. So herrscht vor allem stets der handelsrechtl. Vertrag, wenn der ArbV. sich als Handelsgeschäft darstellt. Die §§ 343/5 HGB. verengern das ArbR., indem alle Geschäfte des Kaufmanns, die zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehören u. mit dem Handelsgewerbe wirtschaftl. zusammenhängen, Handelsgeschäfte sind. Gotmar²⁰⁾ der diese gesetzl. Einengung des arbeitsrechtl. Gebiets nicht kennt, unterstellt die vielfach rein kapitalistischen Geschäfte des Handlungsagenten, Kommissionärs, Spediteurs, Lagerhalters, Frachtführers dem ArbR. u. hat damit wesentlich zum Bestreben nach Einengung des ArbR. beigetragen. Er will aber eine andere Auffassung²¹⁾ des ArbR. herbeiführen. Wenn Sachleistungen neben ArbLeistungen vereinbart werden, z. B. Kauf der Mahlzeit mit Bedienung, Unterricht mit Pensionat, u. wenn unter beiden Leistungen ein Abhängigkeitsverh. besteht, will er je das R. der Hauptleistung entscheiden lassen. Aber hier fehlt eben die dies anordnende gesetzl. Best. u. die überwiegende Meinung²²⁾ geht dahin, daß es dem Richter nicht verwehrt werden kann, die Entscheidung aus dem Rechte beider Leistungen oder gerade der nebensächl. zu schöpfen, wenn dies geboten erscheint. Dagegen wird der ArbV. wieder aufgelassen, wenn die ArbLeistungen Einlagen in eine Gesellschaft bilden, in welchem Falle Gesellschaftsrecht entscheidet, wobei aber auch, da eine abschließende Regelung des Gesellschaftsverh. nicht vorliegt, vielmehr Synallagma u. Gesellschaft eigentlich im allgem. Teile des SchuldR. ihren Platz haben, im Einzelfalle wieder nach der Art der Einlagen auf ArbR., Mängelrüge usw. zurückzugreifen ist. Bei partiariſcher Beteiligung wird das Gebiet des ArbR. überhaupt nicht verlassen. Schluß folgt.

Undurchsichtigkeiten und Mißverständnisse im geltenden Post-Gastrecht.

Von Regierungsrat Dr. Stadler in Berlin.

Im Bereiche der praktisch wichtigen Jurisprudenz wird es wenig Provinzen geben, in deren Bezirk einem gleich umfassenden Allgemeininteresse an der Handhabung des anzuwendenden Rechts eine ebenso weitgehende Unbekanntheit der Öffentlichkeit mit diesem selben Recht nach seinen Quellen sowie deren Inhalt und Form gegenübersteht, wie dies im Falle des geltenden Post-Gastrechts zutrifft. Nicht nur beim weiteren Publikum — was weniger zu besagen hätte, obwohl

²⁰⁾ Der ArbV. nach dem PrivatR. des Deutschen Reiches. Bd. 1 u. 2 1902 f.

²¹⁾ Ebenda 1, 176 f.

²²⁾ Goeniger, Gemischte Verträge 1, 363 f.; Schreiber in Iherings Jahrb. 60, 106 f. und v. Meerscheidt-Güllesens in DZS. 10, 854.

gerade dessen Vermögen es ist, das hier in der Gefahrlinie steht — sondern auch im Umkreise der Rechtsprechung selber ist solche Unbekanntheit anzutreffen. Wie wäre es sonst zu verstehen, daß ein angesehenes LG. erst unlängst in einem derart alltäglichen Schadensfalle, wie dem der Ausbändigung eines Nachnahmebriefes ohne ordnungsmäßige Einziehung des Nachnahmebetrags, ohne alle Rücksicht auf die den Sachverhalt rechtl. durchaus klarstellenden Normen des Postverwaltungsrechtes, einzig nach §§ 823 ff. BGB. entscheiden konnte?¹⁾ Als ob der Gegenstand von der Literatur nicht nach allen Richtungen auf das eingehendste beleuchtet wäre u. als ob vollends der Stand der modernen Verwaltungsrechtswissenschaft nicht auch in den hierher gehörenden Fragen die Rechtspr. auf ein Feld geführt hätte, auf dem die Begriffe des formell-bürgerlichen Rechts²⁾ des bürgerl. Rechts i. S. des § 13 BGB.³⁾ bereits herrschend auftreten u. einer unbedenklichen Anwendung des BGB. auf Grenzgebieten, wie hier vorliegend, fühlbare Hemmungen bereiten. Die eigenen Quellen des Postrechts sollen hier nicht nachdrücklicher entschuldigt werden, als es gerecht wäre. Richtig ist, daß von den wichtigsten beiden, dem PostG.⁴⁾ (21. Okt. 1871, RStBl. S. 347) u. der Postordnung, letzte Ausgabe vom 22. Dez. 1921 (RStBl. S. 1609), das eine, aus der Gedankenwelt des AR. 1794 u. der AGO. 1793 hineintagend in unsere Zeit, sich nach Sprache u. Terminologie von der Verständlichkeit für die Gegenwart leider weit entfernt hat, während die andere, die PostO., obwohl im Laufe vieler Jahrzehnte neu u. wieder neu bearbeitet⁵⁾ auch ihrerseits nur noch für den Fach-

¹⁾ Postarchiv Berlin 1921 S. 283.

²⁾ Friedr. Stein, Grenzen u. Beziehungen zwischen Justiz u. Verwaltung (Tübingen 1912) S. 28. Danach könnten öffentl.-rechtl. Streitfälle als solche den ordentl. Gerichten de jure überhaupt nicht zugewiesen werden (EG BG. § 4); vgl. Jahrb. des DR. Bd. 14 (1916) S. 695. — Auch Steins Gegner Hartmann (ArchZivPrag. 113, 145) gibt zu, „die fixe Idee, daß alles, was vermögensrechtl., auch privatrechtl. sei, müsse ausgegeben werden“. — Noch energischer Hofacker, Der Kompetenzgerichtshof über Geschäftsführung ohne Auftrag (Ztschr. f. Württ. Rechtspflege 18, 13), nach dem aus BG. § 13 u. EG. § 4 die irrthümliche Annahme entsteht, daß die den ordentl. Gerichten überwiesenen Rechtsstreitfälle ohne weiteres bürgerl. Recht seien; f. dort auch über den „unausrottbaren Irrtum, die Ueberschriften des BGB. — Auftrag, Anweisung usw. — seien absolute Begriffe“. — Das RG. (93, 255) folgt der neuen Behauptung unbedenklich, wenigstens insoweit, als das Rechtsverhältnis zw. Staat u. Publikum vom öffentl. Gewaltverhältnis mitbeherrscht wird.

³⁾ RGZ. 92, 310.

⁴⁾ Geht zurück auf 1852 u. Vorläufer. Es ginge an, wenn die Ausdrucksweise des AR. gewahrt wäre; aber auch dies ist nicht der Fall.

⁵⁾ Geht zurück auf 1852. Zehn Erneuerungen, die letzte 1921. — Ähnlich übrigens das PostG. 1871, das dabei wiederholt durch Einschaltungen inf. von Plen.Beschl. des Reichst. an sachl. Geschlossenheit bedenklich Einbußen erlitten hat.

kennner verständl. u. zudem infolge einer halbhundertjährigen Verborgenheit in ungelesenen Verordnungsblättern derart in Unbekanntheit geraten ist, daß auch die jüngste Wendung zum Bessern⁶⁾ noch längst nicht hat abhelfend wirken können. PostG. u. PostO. enthalten, dahin ist es gekommen, eine Ueberfülle von praktisch durchaus bedeutsamen Normen, deren rechtl. Tragweite heute nur noch im Wege historischer Auslegung zutreffend ermessen werden kann⁷⁾. Aber wem wäre die mühselige geschichtliche Prüfung hier auch nur entfernt zuzumuten? Inzwischen nimmt unter beständigem Weiterkonstruieren auf unhistorischer Grundlage die Verdunkelung des Sachverhalts ihren anscheinend unauffälligen Fortgang.

Aus der Fülle der vorhandenen Undurchsichtigkeiten kann hier nur das Wichtigste u. auch nur aus dem nächstliegenden Gebiete, dem des Haftungswezens, ausgelesen werden. Vorab sei, aus Gründen der Ausdrucksökonomie, festgestellt, daß im folgenden im Verhältnis des Publikums zur Postverwaltung von einem auf Schadenshaltung gehenden Anspruch die Rede sein wird, während im umgekehrten Verhältnis unter Haftung die Verpflichtung der Postverwaltung zur Schadenshaltung, unter Ersatzleistung die Erfüllung dieser Verpflichtung verstanden ist.

I. Gegenseitiges Verhältnis der Postrechtsquellen. Wie nicht genug betont werden kann, beansprucht das PostG. von Hause aus die Haftpflichtordnung nur bezügl. der Schadensfälle bei den eigentl. — wenn man will: historischen — Gegenständen des Postgeschäftsbereichs, d. i. bei den Beförderungsobjekten im ursprüngl. Sachsinne, also den Briefen u. Paketen, außerdem bei den Reisenden u. deren Gepäc. Das WR.⁸⁾ prägte diesen Zustand in die kurze Formel: „Posthaftung = Schifferhaftung“ (scil. RR. naut.). Das preuß. PostG. 1852 (GesetzS. S. 345) umschrieb den gleichen Zustand kasuistisch, ließ ihn aber sachl. im wesentl. unverändert⁹⁾. Der gleiche Zustand beherrscht noch heute das PostG. von 1871 (vgl. jedoch Anm. 16). Das gesamte übrige Posthaftrecht wurde der VO. überlassen, d. i. der PostO.¹⁰⁾ (früher Reglement genannt), insbes. also im Falle von Schaden gelegentl. der sog. Postbankgeschäfte¹¹⁾, also bei Postaufträgen¹²⁾, Post-

nachnahmen¹³⁾, Postkreditbriefen¹⁴⁾ u. Postscheds¹⁵⁾. Die Postanweisungen, die an erster Stelle in diesem Zusammenhange stehen sollten, sind 1867 infolge Mißverständnisses in das PostG. hineingeraten¹⁶⁾.

II. Der Anspruch im Beschwerdeverfahren. Das PostG. 1871, noch völlig vom Geiste der Fixkustheorie i. S. des Polizeistaats getragen — eine Folge seiner Abhängigkeit vom preuß. PostG. 1852 — ist von verwaltungsrechtl. Anschauungen moderner Auffassung verständlicherweise derart frei, daß es bei Ansprüchen auf Schadenshaltung gegen die Postverwaltung den ordentl. Rechtsweg als vollkommen selbstverständlich ansieht, in dem Grade, daß die Zuständigkeitsfrage des ordentl. Rechtswegs einer Erörterung überhaupt nicht für bedürftig erachtet wird. Es ist denn auch von jeher die Post nach Art des naut. vor den Prätor gezogen worden u. es hat sich insofern ein offenes Gewohnheitsrecht gebildet, lange bevor das OVG. den Zustand in seiner Art legalisierte.

Dennoch oder gerade weil dem so war, sah schon das PostG. 1852 — u. das geltende PostG. 1871 folgt ihm darin, ohne Gedanken oder Ausdruck zu ändern — zur Vermeidung des Klageverfahrens ein Beschwerdeverfahren im Verwaltungswege vor (1852: §§ 17, 18; 1871: §§ 13, 14), das als ein eigentl. Verwaltungsrechtspflegeverfahren angesehen sein will (also nicht als das sog. Beschwerdeverfahren des modernen Verwaltungsrechts). Das PostG. fußt dabei auf den Anschauungen

nachdem die Ablehnung handelsrechtl. Analogien erst durch bef. gesetzl. Maßnahme erzielt worden ist (OGV. § 452).

¹²⁾ Postaufträge eingeführt durch VO. des ReichsR. vom 22. Sept. 1871 (Postamtsbl. S. 333). Bei ihnen hat von Anfang an die PostO. sich folgerichtig der Haftungsordnung angenommen (jetzt PostO. 1921 § 18 XV).

¹³⁾ Postnachnahmen, dem Postrecht von 1852 bekannt als Postvorschußsendungen. Haftungsordnung (PostO.) besteht erst seit 1912 (Zentralbl. S. 330); jetzt PostO. 1921 § 19 X. — Vgl. Staedler, Konstitutive Haftpflichtnormen in der PostO. in Egers Abh. 30, 127; Riggs Entgegnung (ebd. 31, 403) ist von Scholz in Ehrenbergs Handb. (Leipzig 1915) S. 675 Anm. 22 mit Recht zurückgewiesen.

¹⁴⁾ Postkreditbriefe eingeführt 1914 (Zentralbl. 1921 S. 264); Haftung f. PostO. 1921 § 21 V.

¹⁵⁾ Postscheds (weiße Scheds) f. PostschedsG. 22 März 1921 (RGBl. S. 247) u. PostschedsO. 7. April 1921 (RGBl. S. 459) § 9 VIII. Haftung bei Auszahlung entspr. derjenigen bei Postanweisungen.

¹⁶⁾ Postanweisungen, dem preuß. Postrecht als bare Einzahlungen bekannt (WR.-gl. 1852 § 27), waren in die Haftungsordnung des PostG. 1852 folgerichtig nicht einbezogen. Sie fanden 1867 darin Aufnahme (§ 6 Abs. 4) auf Grund eines ReichsZ. Beschl., der die Postanweisungen mit den Geldsendungen des PostG. 1852 verwechselte. Der Widerspruch des Regierungsvertreters blieb unwirksam, wobei übrigens der wesentlichste Nachteil: die Preisgabe der Schlüssigkeit innerhalb der postgesetzl. Haftungsordnung, nicht einmal ausgesprochen wurde. Leider blieb die Gelegenheit, das Gesetz von dem Fehler zu befreien, 1871 unbenutzt.

⁶⁾ D. i. der Uebergang ins OGV.

⁷⁾ S. meine Dissertation (Jena 1910). „Die Postordnung usw. rechtsgeschichtlich untersucht“.

⁸⁾ Teil II Tit. 15 § 185; vgl. Teil II Tit. 8 § 1734.

⁹⁾ U. a. wurde der Haftungsausschluß zufolge höherer Gewalt eingeschränkt (unabwendbare Folgen eines Naturereignisses).

¹⁰⁾ PostG. § 50, der jedoch durch Art. 88 WR. 1919 in wesentl. Teilen beseitigt ist. Vgl. Annalen des D. R. 1921 S. 529.

¹¹⁾ Der Ausdruck ist hier nur konfessionsweise gebraucht. An sich empfiehlt es sich kaum, einen handelsrechtl. Begriff im Postrecht zu konservieren,

des administrativen Prozesses der AGO. 1793, wie sie sich u. a. bis ins geltende Strafprozeßrecht (StPD. §§ 447 ff.) wirksam erhalten haben. Mit der Absicht, das Klageverfahren entbehrl. zu machen, steht das PostG. in Sachen der Beschwerde in Haftungsangelegenheiten auf demselben Standpunkte, wie in Sachen der Vertreibung von Postgefallen im Verwaltungswege (PostG. 1852 § 43, 1871 §§ 34 ff.), das, selber ein beachtl. Rest der einstmalig weit ausgebreiteten Postjustizhoheit des älteren preuß. Staats, sich selbst begründet mit der Bestimmung: „Zur Vermeidung des ferneren (d. h. des gerichtl.) Verfahrens“ (PostG. 1871 § 34).

Das Beschwerdeverfahren nach § 14 PostG. (Haftungsfall) kann durchaus als bezweckte Rechtspflege im Verwaltungswege bezeichnet werden. Sein Mangel an Formen ändert daran nichts. Die Beschwerde (vom PostG. noch heute „Reklamation“ genannt) ist hinsichtl. ihrer Wirkung als Unterbrechung — nicht Hemmung, wie EisenBB. § 98, 3 — der Anspruchsverjährung¹⁷⁾ rechtl. der Klage¹⁸⁾ gleichgestellt. Die Passivlegitimation ist formell geordnet (Ober-Postdirektionen¹⁹⁾ als stationes fisci) (PostG. § 13). Eine weitere Beschwerde (Minister) ist vom Gesetze nicht vorgesehen²⁰⁾ — wenn auch nicht abgeschnitten — außer insofern, als eine solche mit verjährungsunterbrechender Wirkung ausdrückl. nicht ausgestattet ist (§ 14), so daß schon der erste Beschwerdebescheid das Vorverfahren zum praktischen Abschluß führt, wenn ablehnend, zur Klagehebung²¹⁾ zwingt.

Die Vorausbeschwerde ist auch nicht Erfordernis der Klage²²⁾. Aus Zweckmäßigkeitsgründen (Kostenfrage!) empfiehlt sich immerhin die Beschaffung des ablehnenden Beschwerdebescheides.

III. Materielle Fragen. 1. Gibt es eine Haftung für Interessenschaden im Postrecht? Der moderne Begriff des Interessenschadens ist dem geltenden Postrecht mit Rücksicht auf das Alter seiner Quellen erklärlicherweise fremd. Es kommt deshalb darauf an, in der postrechtl.

Terminologie eine Brücke von ihrer Gedankenwelt zu der des modernen Rechts zu finden. Der Versuch ist einigermaßen schwierig, indessen er lohnt um seines Ergebnisses willen. Schwierig, weil das PostG. auch hier nicht die Terminologie des ABN. anwendet. Letzteres mit seiner Unterscheidung zwischen mittelbarem u. unmittelbarem Schaden, richtete sich zwar auf die Ursache des Schadens, während die neuere Unterscheidung zwischen Sach- u. Interessenschaden von der Wirkung ausgeht. Immerhin ist hier eine Brücke vorhanden. Aber das PostG. selber spricht nur an einer Stelle (§ 12) von mittelbarem Schaden u. zwar ohne anzudeuten, ob dabei dem Sprachgebrauche des ABN. gefolgt sein soll. Von unmittelbarem Schaden wird im PostG. überhaupt nicht gesprochen, vielmehr werden nur Umschreibungen geboten, diese allerdings in reicher kasuistischer Abwechslung²³⁾. Man hat sich denn, u. zwar im wesentl. in Anlehnung an Kommentatoren aus der Zeit vor 1896, entschlossen, als ausgemacht anzusehen, daß die Post durchweg nur bei „unmittelbarem“ d. h. Sachschaden haftet, bei „mittelbarem“ ebenso durchweg nicht; u. weiterhin: daß — bei so beschaffenen Voraussetzungen — die Post für Interessenschaden nicht haften könne.

Dem ist indessen nur scheinbar so. In Wirklichkeit erkennt das Postrecht gelegentl. durchaus auch Interessenschaden an. Nur so ist wenigstens die Haftungsordnung bei eingeschriebenen Sendungen zu verstehen, bei denen allein das Interesse des Absenders an der richtigen Ankunft in Frage stehen soll, welches daher nur durch den Verlust der Sendung, u. zwar folgerichtig unabhängig von dem Sachwert²⁴⁾ ihres Inhalts geschädigt werden kann²⁵⁾. Andere Schadensfälle

²³⁾ „Sache verdorben“, „Wert bleibend ... verloren“, „Veränderung des Kurses oder marktgängigen Preises“, „natürl. Beschaffenheit des Gutes“ (§ 6), „gemeiner Wert“ (§ 8), „wirkl. erlittener Schaden“ (§ 9), „ohne Rücksicht auf den Wert der Sendung“ (§ 10), „mittelbarer Schaden oder entgangener Gewinn“ (§ 12).

²⁴⁾ Dementspr. würde es auch gerechtfertigt sein, die Haftung anzuerkennen, wenn der Inhalt von postordnungswidriger Beschaffenheit gewesen sein sollte, versteht sich: ohne ursächl. Zusammenhang mit dem Verlust (vgl. PostG. § 6 Abs. 1, PostD. § 4). Die frühere Lehre erklärte denn auch die postordnungswidrige Beschaffenheit einer Postsendung allem. nur dann für haftungsbeseitigend, wenn zwischen ihr u. dem Schaden ein ursächl. Zusammenhang bestand, m. a. W. wenn im Verhalten des Absenders die Gefährdung des Rechtsguts lag, die eben zum Schaden führte (vgl. Mihurfo in Grünhuts Zeitschr. 42, 307 ff.). Bestritten wird diese Auffassung von der konstruktiven Vertragslehre im Postrecht, die bei postordnungswidriger Beschaffenheit der Sendung den sog. Postbeförderungsvertrag überhaupt nicht entstehen läßt, so daß auch die Haftungsfrage ipso jure entfällt. Ebenso Weltpostvertrag 1920 (Madrid) Art. 10 § 1.

²⁵⁾ Die Haftung für Schäden aus Verlust von Einschreibsendungen (PostG. 1871 § 10) ist ursprüngl. kein Grundsatz preuß. Rechts gewesen, führt vielmehr

¹⁷⁾ Sechs Monate seit der Einlieferung der Sendung zur Post oder der Einschreibung zur Postreise (PostG. 1871 § 14).

¹⁸⁾ CG. 3PD. 1877 § 13, 4. Die PostG. seit 1852 sprechen, im Stil der AGO. 1793, noch von Anmeldung der Klage.

¹⁹⁾ Eingrichtet 1850, Allerh. Erlaß 19. Sept. 1849, Gesetz S. Nr. 1850 S. 299.

²⁰⁾ Vgl. dagegen im Poststrafverfahren (§ 42 PostG.): Rekurs (an den Minister) als Ausschlußmittel des ordentl. Verfahrens.

²¹⁾ Die Klagebarkeit von Schadensfällen des Verordnungsbezirks (PostD. f. Ann. 12—16) ergibt sich nicht aus dem PostG., vielmehr aus allem. Erwägungen. Wegen der einschlägigen Erörterungen in der Literatur, betr. die Eigenschaft der PostD. als RechtsBD. in diesem Zusammenhang, s. namentl. Mittelstein, Beiträge zum Postrecht (Berlin 1891) S. 4 ff.; entscheidend RGZ. 43, 99.

²²⁾ Vgl. den vermögensrechtl. Beamtenanspruch i. S. des § 150 ABMVG i. d. F. des Ges. 25. Mai 1897, (RGBl. S. 194).

gleicher Art sind die bei den postseitigen Geldübermittlungsgeeschäften denkbaren, da hier regelmäßig von Verlusten, geschweige denn von Beschädigungen an Sachwerten niemals die Rede ist, vielmehr allein von einer Beeinträchtigung der Interessen des Forderungsberechtigten²⁶⁾.

2. Ablehnung der Haftung oder beschränkte Ersatzleistung? Mit den Beschränkungen der Ersatzpflicht, die das geltende bürgerl. Recht zuläßt (Affektionswert § 253, negatives Vertragsinteresse § 307 BGB.), ist im Bereiche des Postrechts nicht anzufangen. Genug indessen, daß die allgem. Rechtsgrundsätze solche Beschränkungen überhaupt anerkennen. Für den Postrechtsbereich kommen entspr. wesentl. etatsrechtl. Gesichtspunkte in Betracht, was keiner weiteren Darlegung bedarf. Eine Vertauschung der Begriffe aber ist es, freil. eine durchgehends geläufige, wenn statt von einer Beschränkung des Schadenersatzes vorzugsweise von einem Haftungsaus-schluß gesprochen wird. Offenbar ist es etwas anderes, die Haftung dem Grunde nach abzulehnen, oder bei anerkannter Haftung aus Gründen anderweit maßgebl., z. B. etatsrechtl. Art den Ersatzbetrag zu beschränken, u. U. ihn bis auf Null herabzusetzen, Fälle, an denen bekanntl. das Postrecht nicht gerade arm ist. Für den Geschädigten ist die Wirkung allerdings in beiden Fällen dieselbe. Daraus kommt es indessen hier nicht an. Hier sind die jurist. Zusammenhänge klarzustellen, u. in dieser Richtung ist es nicht überflüssig, auf den hervorgehobenen Gegensatz zwischen Haftung u. Ersatzleistung hinzuweisen, um so mehr, als die ungenaue Ausdrucksweise des PostG., verbunden mit der Neigung zu entbehr. Ausdruckswechsel, die Vermischung der Begriffsgrenzen nur allzu stark zu fördern geeignet ist²⁷⁾. An sich aber steht das Postrecht mit seinen gesetzl. oder gesetzvertretenden (PostD.) Normen, betr. Veragung des Ersatzes, juristisch genau auf demselben Boden wie § 253 BGB., u. es kann einen Vorwurf gegen die Postrechtsordnung allerdings nicht begründen, wenn die Nachteile für den Einzelnen aus den Postrechtsnormen praktisch empfindlicher werden, als solche aus § 253 BGB.

auf preuß.-österreich. Postvertragsrecht zurück; f. Staedler, Zu § 10 PostG. 1871, Bl. f. Post u. Telegraphie, Berlin 1912, Nr. 1.

²⁶⁾ Mit der Haftung als solcher hat es nichts zu tun, wenn im Falle des Verlustes von Einschreibsendungen die Ersatzleistung der Post beschränkt ist (42 M., PostG. § 10) u. bei Geldübermittlungen im Verzugsfall — um mehr kann es sich dort niemals handeln — für Zinsverlust ein Ersatz überhaupt nicht geleistet wird. Vgl. zu 2.

²⁷⁾ Vgl. u. a.: „Die Postverwaltung leistet Ersatz für den Verlust oder die Beschädigung“ (§§ 6, 11); „Für ... Gegenstände wird (kein) Ersatz geleistet (ebd.)“; „... Wert der Sache ersetzen“ (§ 8); „die Post vergütet den Schaden“ (§ 9); „Für eine ... Sendung wird ... Ersatz gezahlt“ (§ 10). „Ersatzleistung“ wird mit „Entschädigungsleistung“ vertauscht im § 11.

Von Ablehnung einer Haftung im Rechtsinne ist jedenfalls im Postrecht de lege lata aus anderen Gründen, als sie auch die allgem. Rechtsgrundsätze zulassen, nirgends die Rede. Es bedeutet daher auch keinen Unterschied, daß die Posthaftung grundsätzl. an die Voraussetzung einer postordnungs-mäßigen Einlieferung zur Post geknüpft ist. Verstöße gegen dies letztere Erfordernis fallen eben in den Rechtsbereich des mitwirkenden Verschuldens (vgl. Anm. 24).

Auch trifft es nicht zu, wie aus dem Fehlen einer ausdrückl. Parallelvorschrift zu § 5 EisenBVO. gern gefolgert wird, daß die Post „für ihre Beute“ nicht hafte. Jede Erörterung hierüber sollte müßig sein. In Wirklichkeit haftet die Post selbstverständl. für ihre Beute (oder die ihrer Unternehmer) — u. darüber hinaus selbst für den Zufall in gewissen Grenzen — u. wenn die Literatur hier den Begriff des „Betriebsverschuldens“ geprägt hat, so verirrt sich hinter diesem tatsächl. doch stets ein persönl. Verschulden, nur daß dessen Nachweis nicht erfordert wird²⁸⁾. Gerade der letztere Umstand übrigens rechtfertigt wiederum das etatsrechtl. Prinzip, auch bei unbestrittener Haftung die Ersatzleistung im allgem. einzuschränken.

3. Die erschöpfende Tragweite des Postgesetzes. Mit der „erschöpfenden Ordnung“ des Posthaftrechts durch das PostG. 1871 wird operiert, wie mit einem Axiom. Mit dieser Begründung wurde u. a. lange Zeit hindurch die Haftung der Post für Schaden aus unregelmäßiger Einziehung von Nachnahmebeträgen bestritten, bis man sich 1912 entschloß, den Gegenstand durch positive VO-Vorschrift zu regeln.

Die herrschende Meinung gründet sich auf § 12 PostG.²⁹⁾. Indessen zu Unrecht. Denn der Komplex der §§ 8 bis 12 PostG. ist seinem Wesen nach eine Aufzählung im Rechtsinne, die also strenge Auslegung erfordert. Ihre Kasuistik liegt nun aber, wie sich, wenn man rechtsgeschichtl. prüft, unschwer erkennen läßt, ausschl. auf dem Gebiet des Schadens aus Anlaß von Unregelmäßigkeiten bei der Beförderung³⁰⁾ von Postsendungen (Briefen u. Paketen) u. Reisenden nebst deren Gepäc. Auf die Haftung der Post

²⁸⁾ Beachtl. ist, wie das Postrecht schon verhältnismäßig früh (vor 1852) zur Annahme desselben Grund-satzes kam, der unter anderen Voraussetzungen das HaftBfVO. v. 22. Mai 1910 (RGBl. S. 798) beherrscht.

²⁹⁾ Text: „Eine weitere als die in den §§ 8, 9, 10 u. 11 nach Verschiedenheit der Fälle bestimmte Entschädigung wird von der Postverwaltung nicht geleistet; insbes. findet gegen dieselbe ein Anspruch wegen eines durch den Verlust oder die Beschädigung einer Sendung entstandenen Schadens oder entgangenen Gewinns nicht statt“.

³⁰⁾ Einschl. der sog. Bestellung (Ausshändigung an den Empfänger). Zur Bestellung i. S. des PostG. gehört auch die Postzustellung (BfVO. §§ 193 ff.; PostD. §§ 25, 39) die jedoch mit der Bestellung i. S. der PostD. (§§ 36, 38) nicht wesensgleich ist, wie Scholz annimmt (DfZ. 1906 S. 198 u. „Postrecht“ 1915 S. 95 ff.).

aus den sog. bankmäßigen Geschäften (ausgenommen Postanweisungen, s. Anm. 16), die also mit Beförderungsleistungen nur zum Teil u. nicht in entscheidender Weise zusammenhängen, kommt das PostG. überhaupt nicht in Anwendung.

Schon hiernach selbst ist das Axiom von der erschöpfenden Tragweite der Haftpflichtordnung des PostG. 1871 auf sein zutreffendes Maß zurückgeführt. Zum Erweise, wie wenig überflüssig dennoch Erörterungen der vorliegenden Art sind, ist auf ein jüngst ergangenes Erkenntnis des OLG. Köln v. 23. April 1918¹⁾ Bezug zu nehmen, das sich der Mühe einer gleichartigen Feststellung nicht zu entziehen vermag.

Aus dem Gesagten folgt weiterhin, daß auch sonst für alle mit einer Inanspruchnahme der Post ursächl. zusammenhängenden Schadensfälle, soweit sie nur nicht mit Sachbeförderung in Verbindung stehen (auch nicht mit bankmäßigen Postgeschäften), sondern — wie beispielsweise im Falle unrichtiger Auskunftserteilung durch eine zuständige Postdienststelle — die Frage der postseitigen Haftung auch trotz § 12 PostG. der Erörterung zugängl. sein muß. Würde beispielsweise in solchem Falle ein Gericht dazu gelangen, die Auskunftserteilung als eine dem § 839 BGB. unterliegende Beamtenamtshandlung anzusehen, so würde sich nach dem Ges. v. 22. Mai 1910 zwar die primäre Haftung der Postverwaltung ergeben, nicht aber nach § 6 des Ges. deren Befreiung, da die Haftungsnormen des PostG. 1871 über den Bereich der Transportschäden hinaus, wie dargelegt, eine haftausschließende Tragweite nicht besitzen.

Ne multa. Mehr als eine Auslese der, soweit übersehbar, dringlichsten Gegenstände kann in diesem Rahmen nicht gegeben werden. Zu erhoffen ist eine Klärung dieser u. anderer Undurchsichtigkeiten u. Mißverständnisse von einer allgem. Revision des geltenden Postrechts.

Die Ladung im Strafbefehlsverfahren.¹⁾

Von Amtsanwalt Dr. Lehmann in Nürnberg.

Dem StrBVerfahren kam nach dem älteren Rechtszustand im Rahmen der Strafrechtspflege nur eine verhältnismäßig untergeordnete Bedeutung zu. Gemäß § 447 StPD. alter Fassung war die Möglichkeit, eine Strafe durch StrB. festzusetzen, nur gegeben bei Übertretungen u. bei einer engbegrenzten Anzahl geringfügiger Vergehen (§ 27 Nr. 2 StGB.). Mit der durch die Kriegsverhältnisse zunehmenden Arbeitslast der Gerichte u. Staats-

anwaltschaften erwies es sich immer mehr als notwendig, den Kreis der im StrBVerfahren zu erledigenden Delikte auszudehnen. Diesem Bedürfnis wurde zunächst durch die WVerf. v. 7. Okt. 1915 (RGBl. 631) u. später durch das Ges., betr. die Vereinfachung der Strafrechtspf. v. 21. Okt. 1917 (RGBl. 1037) Rechnung getragen. Erstere unterwarf in gewissen Grenzen kriegswirtschaftl. Delikte dem StrBVerfahren, letzteres ging darüber hinaus u. bestimmte unter Abänderung des § 447 StPD., daß das StrBVerfahren schlechthin auf alle Übertretungen u. Vergehen anwendbar sei. Durch das Ges. zur Entl. der Ger. v. 11. März 1921 (RGBl. 229) wurde dieser Rechtszustand durch endgültige Neufassung des § 447 in das nunmehr geltende Recht übernommen. Bei der erhöhten Bedeutung, die infolgedessen in Zukunft bei der Behandlung schöffengerichtl. Sachen dem StrBVerfahren zukommt, zeigt es sich, daß die gesetzl. u. die Ausf. hinsichtlich des Ladungswesens dem Bedürfnis der Praxis nicht entsprechen u. bei den mit den Ladungen besetzten Beamten der Amtsanwaltschaft u. der Gerichte eine gewisse Rechtsunsicherheit besteht. Es soll deshalb Aufgabe der nachstehenden Ausführungen sein, darzutun, inwiefern in dieser Beziehung das bestehende Recht lückenhaft ist u. in welcher Weise die Ladungen bei Vermeidung ihrer Ungültigkeit zu fassen sind.

Da sich bei der Ladung von Zeugen, Sachverständigen, Verteidigern usw. keine bes. Schwierigkeiten ergeben haben, können die folgenden Ausführungen auf die Ladung des Angekl. u. des Einspruchsführers (= Espf.) beschränkt werden. Selbstverständlich ist auch, daß in jedem Falle die Ladung ein Verzeichnis der Beweismittel u. einen bes. Hinweis hierauf (§ 198 Abs. 1 StPD. u. Voewe Anm. 2 zu § 214 StPD.) sowie einen ausdrückl. Hinweis auf das Recht der unmittelbaren Bringung von Beweismitteln durch den Angekl. oder Espf. (§ 219 StPD.) enthalten muß. Es braucht deshalb in Nachstehendem lediglich davon gesprochen zu werden, welche Wirkungen das Nichterscheinen des Angekl., des Espf. oder eines einwandfreien Vertreters auslöst.

A. Erste Verhandlung:

I. Der Espf. ist der Angeklagte.

- a) Im Normalfall ist das Ladungsformbl. XVII der Bef. v. 29. Nov. 1913 die Vorchr., die Behandlung der amts- u. schöffengerichtl. Straff. betr. (ZMBl. 517)²⁾ zu verwenden (§§ 451 Abs. 2, 452 Abs. 1 StPD.). Da eine Verhandlung in der Sache selbst überhaupt nicht stattfindet, vielmehr das „Ausbleiben“ des Angekl. wie eine „Zurücknahme“ des Esp. wirkt (Voewe Anm. 1 a zu § 452 StPD.), so ist Formbl. XVII auch dann zu wählen, wenn es sich um Delikte handelt, bei denen im gewöhnl. ordentl. Ver-

¹⁾ Aktenzeichen VI 6 U. 162/17, mitget. in den Bl. f. Post u. Telegraphie, Weibl. v. 9. Mai 1921. Aus der Begründung: „Die Haftung des Befl. ist aus dem Gesichtspunkte der unerr. Handlung begründet. Der § 12 des PostG. steht der Annahme einer solchen Haftung nicht entgegen.“

²⁾ StrB. = Strafbefehl; Esp. = Einspruch; Espf. = Einspruchsführer.

³⁾ In d. Fassung v. 19. Dez. 1921 (ZMBl. S. 179 ff.).

jahren Formbl. 15 (§ 231 Abs. 2 StPD.) zu nehmen wäre (Friedländer in 3StW. Bb. 18 S. 681).

- b) Ist der Angekl. gemäß § 232 StPD. vor einem beauftragten oder ersuchten Richter vernommen worden, so ist er zur Hauptverh. zu laden. Die Ladung erfolgt zweckmäßigerweise mit der Ueberschrift „Verständigung“ des Angekl., damit es augenfällig wird, daß er nicht zu kommen braucht. Die Ladung hat den Passus zu enthalten, daß der Angekl. vom Erscheinen in der Hauptverh. entbunden sei, daß er sich aber durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten lassen könne (§§ 233, 451 Abs. 2 StPD., Voewe Anm. 2 zu § 452 u. Anm. 8 zu § 233). Da der Begriff „Verteidiger“ im Gef. fest begrenzt ist, ist es zur Vermeidung von Mißverständnissen des Angekl. angebracht, in jedem Falle einen Auszug aus § 138 StPD. in das Ladungsformular aufzunehmen.

- c) Befindet sich der Angekl. nicht auf freiem Fuße, so ist zu unterscheiden, ob er sich in der vorliegenden oder in einer anderen Sache in Haft befindet.

- a) Im ersten Falle nimmt die herrschende Lehre an (s. Voewe Anm. 10 zu § 451; a. M. Friedländer S. 681, Stenglein Note 4 zu § 451), daß der Angekl. nicht nach Formbl. 17 zu laden, sondern vorzuführen sei. Er wird nach Formbl. 19 (S. 523 a. a. O.) geladen (§ 215 Abs. 2 StPD.). Unzuträglichkeiten haben sich hierbei ergeben, wenn der Gefängnisort von dem Orte des AG., in dessen Bezirk das Gefängnis liegt, verschieden ist, da hier der Gerichtsschreiber sich bef. in das Gefängnis begeben müßte, was einer auswärtigen, mit Kosten verbundenen Vernehmung gleichkommt. Solchenfalls empfiehlt es sich, was auch die Praxis bei verschiedenen Gerichten bildet, nicht Formbl. 19 zu benützen, sondern den Angekl. mittels Zustellung durch die Post zu laden u. ihn gesondert durch die Gefängnisverwaltung zu „verständigen“, daß an dem bestimmten Tage Hauptverhandlungstermin stattfinde, er außer den benannten Zeugen und Sachverständigen solche unmittelbar laden lassen könne u. er vorgeführt werde. Um Entgegennahme von Erklärungen nach §§ 35 Abs. 3, 215 Abs. 2 StPD. ist gleichzeitig die Gefängnisverwaltung zu ersuchen. (Ueber deren unbedenkliche Zuständigkeit s. Voewe Anm. 4 zu § 215 StPD.).

- β) Befindet sich der Angekl. in anderer Sache in Haft, so stehe ich mit Friedländer a. a. O. u. teilweise mit Voewe Anm. 10 zu § 451 auf dem Standpunkt, daß der Angekl. unter Hinweis darauf zu laden ist, daß er seine Vorführung beantragen oder auch statt dessen

sich durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten lassen könne; unterlasse er dies, so werde der Esp. ohne Beweisaufnahme durch Ur. verworfen (§ 452 Abs. 1 StPD.). Liegt ein Fall des § 232 Abs. 1 StPD. vor, so ist dem Angekl. weiter zur Wahl zu stellen, daß er seine kommissarische Vernehmung beantragen könne, um die Wirkungen des § 452 Abs. 1 StPD. hintanzuhalten.

II. EspF. u. Angeklagter sind verschieden.

§ 340 StPD. ist entspr. anwendbar (Voewe Anm. 3 zu § 451 StPD.). E. hierüber ausdrücklich den Entw. zur neuen StPD.) §§ 413 Abs. 3, 294, der allerdings mit Rücksicht auf die veränderte Rechtsstellung der Frauen im Rechtsleben (Begr. S. 61) den Ehemann als selbständigen EspF. ausschließt.

- a) Erscheint der EspF. in der Hauptverh., so wird verhandelt. Ich halte § 229 Abs. 1 StPD. trotz des Wortlautes des § 452 Abs. 1 (Bleibt der „Angeklagte“) nicht für anwendbar, weil in § 452 Abs. 1 nur vom Angekl. schlechthin die Rede ist, der auch den „Einspruchsführer“ mitumfaßt (gedacht ist nur an den Normalfall der Personengleichheit).

Hält das Gericht das Erscheinen des Angekl. zur Hauptverh. für notwendig, so kann es dessen persönl. Erscheinen anordnen (§ 235 StPD.). In der Ladung des Angekl. ist dann darauf hinzuweisen, daß sein persönl. Erscheinen angeordnet ist u. im Falle seines Ausbleibens seine Verhaftung oder Vorführung erfolgt.¹⁾ Hält das Gericht erst im Laufe der Hauptverh. das Erscheinen des Angekl. für notwendig u. war der Angekl. ordnungsmäßig zum Termine geladen (s. die Schlußfolgerung am Ende von Abschn. II), so kann der Angekl., auch ohne daß das persönl. Erscheinen angeordnet war, zum nächsten Termin zwangsweise vorgeführt (nicht verhaftet) werden (§ 371 StPD. in entspr. Anwendung; s. auch den Entw. § 316).

- b) Erscheint weder der EspF. noch ein ordnungsmäßig bestellter Verteidiger u. auch nicht der Angekl., so wird nach § 452 Abs. 1 StPD. verfahren.

- c) Erscheint der EspF. nicht, dagegen der Angekl., so ist m. E. zu verhandeln, nicht etwa ist der Esp. des EspF. auf dessen Kosten zu verwerfen u. der Angekl. als nichterschieden zu betrachten. Der Angekl. macht vielmehr den Esp. durch sein Auftreten, gleichgültig ob mit oder ohne Vollmacht, zu seinem eigenen. Eine Vollmacht des EspF. wäre überdies ganz widersinnig, da es sich um die eigene Sache des Angekl. handelt (vgl. Voewe Anm. 1 zu § 371 StPD.; s. auch

¹⁾ Druckf. Nr. 296 des ReichsR. 1919.

²⁾ S. das beim Nürnberger AG. eingeführte Formbl. 15 h.

den Entw. z. StPD. v. 1909 § 326 Abs. 3 nebst der Begr. hiezu Abs. 3 letzter Satz u. § 316 Abs. 2 u. 3 des neuen Entw. v. 1919 e contr.). Die Frage der Entscheidung im Kostenpunkt (Voewe § 451 Anm. 3 a. E.) macht solchenfalls keine Schwierigkeit, da im Falle der Verurteilung die Kosten den Angekl., im Falle der Freisprechung die Staatskasse treffen (§§ 497 ff. StPD.).

Schlussfolgerung a) für die Ladung des EspF.: „Wenn ohne Entschuldigung weder Sie noch der Angekl. erscheinen oder wenn Sie auch nicht durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten sind, so wird der Esp. ohne Beweisaufnahme durch Urteil verworfen.“

b) Für die Ladung des Angeklagten: „Wenn ohne Entschuldigung weder der EspF. noch Sie erscheinen oder wenn Sie auch nicht“ wie unter a.

B. Zweite Verhandlung:

I. Der EspF. ist der Angekl.:

§ 452 Abs. 1 StPD. ist ausgeschlossen, da die Zurücknahme des Esp. nur bis zum Beginn⁶⁾ der Hauptverh. zulässig, mithin auch die Fiktion der Zurücknahme des Esp. (s. oben A, I, a) nur bis zu diesem Zeitpunkt denkbar ist. S. dagegen den Entw. v. 1909 § 428 Abs. 3 u. den Entw. v. 1919 § 415 Abs. 4, die vorsehen, daß die Zurücknahme des Esp. bis „zur Verkündung des Urteils“ möglich ist, was zur Folge hätte, daß die gegenwärtige Rechtspr. u. Rechtslehre, die die Verwerfung des Esp. in der zweiten Verh. ausschließen (s. Voewe Anm. 1 b zu § 452 StPD.), gegenstandslos würden. Die lex lata schließt die Anwendung des § 452 Abs. 1 StPD. aus u. es können auch ohne Anordnung des persönl. Erscheinens des Angekl. durch den Richter §§ 229, 215 StPD. in ihre Rechte treten, da nach Beginn der Hauptverh. automatisch das ordentl. Verfahren Geltung erlangt.

Schlussfolgerung für die Ladung des Angekl.: „Wenn Sie unentschuldig nicht erscheinen oder nicht durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten sind, werden Sie vorgeführt oder verhaftet werden.“

II. EspF. u. Angekl. sind verschieden:

- Er scheint der EspF., so kann verhandelt werden, auch wenn der Angekl. nicht erscheint (s. oben A, II, a).
- Er scheint der Angekl., nicht aber der EspF., so kann ebenfalls verhandelt werden (s. oben A, II, c).
- Er scheinen der EspF. u. der Angekl. nicht, so kann der Esp. nicht gem. § 452 Abs. 1 StPD. verworfen werden, es muß vielmehr verhandelt werden (s. oben B, I). Gegen den EspF. gibt

es kein Zwangsmittel, dagegen gegen den Angekl. Der Angekl. muß deshalb verhaftet oder vorgeführt werden (s. a. den Entw. z. StPD. von 1919 § 316 Abs. 2 u. 3, der allerdings dem Richter die Wahl läßt, ob er den Esp. verwerfen oder die Verh. aussetzen und die Vorführung anordnen will). Da de lege lata diese Wahl nicht bleibt, muß nach § 229 StPD. verfahren werden, es sei denn, daß ein Fall des § 231 StPD. vorliegt.

Schlussfolgerung a) für die Ladung des EspF.: „Wenn ohne Entschuldigung weder Sie noch der Angekl. erscheinen oder wenn Sie auch nicht durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten sind, wird der Angekl. vorgeführt oder verhaftet werden.“

b) Für die Ladung des Angekl.: „Wenn ohne Entschuldigung weder der EspF. noch Sie erscheinen oder wenn Sie auch nicht durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten sind, werden Sie vorgeführt oder verhaftet werden.“

Im Falle des § 231 StPD.: „wie vor unter a und b“, so kann zur Hauptverhandlung geschritten werden.“

Der Streit um das Inventar beim Anwesenkauf.

Von Amtsrichter Dr. Pöger in Schwabmünchen.

In zahlreichen Fällen führt der Anwesenkäufer darüber Klage, daß der Verkäufer bestimmte Inventargegenstände nicht mitübergeben hat. Streitigkeiten dieser Art liegen nicht immer einfach, insbes. dann nicht, wenn es sich darum handelt, ob Zubehörstücke vom Kaufvertrag umfaßt sind. Die einschlägigen Gesichtspunkte seien in Folgendem kurz erörtert:

Gemäß § 314 BGB. erstreckt sich die Verpflichtung zur Veräußerung einer Sache im Zweifel auf deren Zubehör (= Z.). Die notariellen Kaufverträge über Grundstücke drücken regelmäßig deutlich genug aus, ob die Gesamtheit der Z.-Stücke, die ich hier der Kürze halber mit Inventar (= Z.) bezeichne, mitverkauft sein soll oder nicht. Ein Zweifel wird daher nur darüber aufkommen, ob bestimmte Einzelgegenstände unter die veräußerte Sachgesamtheit fallen. Nach der Regel des § 314 BGB. spricht die Vermutung für die Mitveräußerung dann, wenn der im Streite befindlichen Sache Z.-Eigenschaft innewohnt. Ob diese letztere Voraussetzung erfüllt ist, bemißt sich nach dem Vorhandensein der Begriffsmerkmale, welche das Gesetz für Z. aufstellt (§§ 97 ff. BGB.). Treffen diese auf die Sache zu, so gilt sie als mitverkauft, mag der Verkäufer (= V.K.) oder der Käufer (= K.) über die Zugehörigkeit der Sache zur mitverkauften Sachgesamtheit auch ver-

⁶⁾ Ueber den Beginn der Hauptverh. s. § 242 StPD.

schiedener Meinung sein. Gerade darin besteht der Sinn des § 314 BGB., daß Meinungsverschiedenheiten zwischen K. u. V. über die Pflicht zur Herausgabe einer bestimmten, vom K. als Z. beanspruchten Sache im Zweifel nach einem objektiven Maßstab, nämlich dadurch zu schlichten sind, daß die Entscheidung auf das Vorhandensein der Begriffsmerkmale des Z. abgestellt wird.

Verlangt nun der K. die Herausgabe einer Sache unter Berufung auf deren Z.-Eigenschaft u. weigert sich der V. sie herauszugeben, so ist es Sache des letzteren, jene Vermutung des § 314 zu entkräften. Er kann dies aber nicht dadurch, daß er sich auf seine abweichende Meinung beim Vertragsschluß beruft, sondern nur dadurch, daß er eine Willensübereinstimmung der Vertragsteile über den Ausschluß einer bisher ein Z.-Stück bildenden Sache vom Verkauf nachweist. Der Nachweis wird da leicht sein, wo die vom Vertrag ausgenommenen Sachen in der Urkunde ausdrücklich aufgeführt sind. Die meisten Streitigkeiten dieser Art aber betreffen Fälle über Gegenstände, an welche die Streitteile gar nicht gedacht, oder die sie wenigstens bei der Beurkundung nicht erwähnt haben. Ist es doch unmöglich, jede kleine Einzelheit ausdrücklich durchzubespochen, geschweige denn zu beurkunden. Der übl. Inhalt der NotUrk. beschränkt sich auf die Fassung: Mitverkauft sein soll sein das gesamte lebende u. tote Z., die sämtl. Baumannsfahrnisse u. dgl. Auf eine Aufzählung der Einzelheiten wird in der Regel verzichtet. Da nun nicht der innere sondern der erklärte Wille entscheidet, dieser aber bei solch allgemeiner Fassung der Urk. sich übereinstimmend auf all das erstreckt, was eben die Z.-Eigenschaft in sich trägt, so läuft die Entscheidung wiederum darauf hinaus, ob bei der im Streite befindl. Sache die Z.-Merkmale gegeben sind oder nicht, u. zwar auch dann, wenn die Parteien über den Umfang des Z. verschiedener Meinung waren. Falsch wäre es nämlich, im letzteren Falle einen sog. versteckten Einigungsmangel anzunehmen (§ 155 BGB.). Allerdings bejaht der K. u. verneint der V. die Z.-Eigenschaft, es liegt also eine innere Meinungsverschiedenheit vor. Der erklärte Wille aber stimmt bei Zusammenfassung der mitverkauften bewegl. Habe unter dem Sammelbegriff Z. überein. Die beiden Erklärungen decken sich, sie haben einen bestimmten, klaren Inhalt, in dem sie den Kauf der einzelnen Stücke von deren Z.-Eigenschaft abhängig machen. Das Zustandekommen ist daher durch jene Meinungsverschiedenheit nicht gehindert (RGZ. 68/128; 58/234; 66/125). War also eine Sache Z. im Zeitpunkte des Vertragsschlusses, so ist sie mitverkauft, wenn sie nicht durch übereinstimmende Erklärung beider Teile ausgenommen ist, gleichviel, ob der K. die einzelne Sache als zum Z. gehörig erachtete oder nicht. Ob der Ausschluß einer Sache vom Kaufvertrag in Form gültiger Nebenabreden außerhalb der Urkunde getroffen werden

kann, ist eine gesonderte Frage, die im Rahmen dieser Abhandlung unerörtert bleiben kann, in der Regel aber zu bejahen sein wird.

Vielsach wird der V. gar nicht bestreiten wollen, daß er Z.-Stücke zu übergeben hat, gleichwohl aber die Herausgabe einer Sache verweigern, indem er die Z.-Eigenschaft des herausverlangten Gegenstandes verneint. Daß in solchem Falle die Entscheidung gleichfalls von dem Vorhandensein der ges. Begriffsmerkmale des Z. abhängt, ist selbstverständlich.

Nach dem Bisherigen ist es also der objektive Maßstab des Z.-Begriffs, der den Ausschlag gibt. Gleichwohl kann der Wille des V. von entscheidender Bedeutung sein. Denn in seinem Belieben steht es, den bisherigen Z.-Gegenstand seiner Z.-Eigenschaft zu entkleiden, ihn seiner bisherigen Zweckbestimmung zu entfremden. Kraft seines Eigentums kann dies der Eigentümer des Z.-Stückes solange tun, als er über die Sache frei verfügen kann, also noch bis zum Abschluß des Kaufvertrages. Weist der V. nach, daß er noch vor dem Vertragsabschluß die Z.-Eigenschaft aufgehoben hat (durch Entfernung, Aufhebung des bisher. Zwecks), so ist die Sache nach den oben dargelegten Grundsätzen nicht Zubehör u. fällt daher nicht mehr unter die veräußerte Sachgesamtheit.

Nun tritt eine derartige Aenderung im Zweck des Einzelgegenstandes äußerlich oft gar nicht in die Erscheinung. Da überdies bei der Beurkundung meist auf Einzelaufzählung verzichtet wird, stellt sich für den K. häufig erst nachträglich heraus, daß Dinge, die er als Z. erachtet u. auf deren Zugehörigkeit zum Z. er sich verlassen hat, nicht zum Z. gehören, oder daß Sachen fehlen, deren Vorhandensein er als Z.-Gegenstände vorausgesetzt hatte. Hier liegt die Quelle für die meisten Z.-Streitigkeiten. Ist nun nach obigen Darlegungen die Entscheidung darüber, ob ein bisheriges Z.-Stück mitverkauft ist oder nicht, lediglich auf die Frage nach dem Vorhandensein der Z.-Merkmale abzustellen, ist also die Meinung der Partei über die Z.-Eigenschaft nicht ausschlaggebend, so kann eine irrige Auffassung des K. auch nicht ein nicht verkauftes Z.-Stück zum Kaufgegenstand stempeln. M. a. W.: die Parteien sind auch bei Meinungsverschiedenheiten über die Z.-Eigenschaft einer Sache an den Vertrag gebunden. Der K., welcher sich in seinem Glauben an die Z.-Eigenschaft einer Sache getäuscht sieht, ja sich vielleicht bei der Kaufpreisvereinbarung von der Annahme der Z.-Eigenschaft hat leiten lassen, wird diese Bindung lästig empfinden. Nicht selten erhebt er gegen den V. den Vorwurf böswilliger Z.-Verschleppung u. zw. gerade dann, wenn der V. noch im letzten Augenblick vor dem Vertragsabschluß Z.-Gegenstände ihrer bisherigen Bestimmung entfremdet hat, sie also vom Kaufvertrag nicht mitumfaßt wissen wollte, während der K. hiedon nichts erfuhr

u. sich auf die Zugehörigkeit der Sache zum J. einfach verlassen hat.

Da solche Stücke, welche die J.-Zugehörigkeit verlieren, wenn auch erst kurz vor der Beurkundung u. ohne Wissen des R., nach dem bisher Ausgeführten nicht Gegenstand des Kaufvertrages waren, kann das Zurückbehalten dieser Sachen keine Vertragsverletzung des VR. sein. Der R. irrt daher, wenn er wegen Fehlens der von ihm erwarteten aber nicht ausdrücklich ausbedungenen Gegenstände Ansprüche aus dem Kaufvertrag auf Erfüllung durch Herausgabe oder SchE.-Ansprüche wegen Nichterfüllung zu haben meint. Er hat solche Ansprüche auch dann nicht, wenn die Sache nach der Verkehrsanschauung regelmäßig zum J. gehört. Sind z. B. die Tische einer Wirtschaft regelmäßig J. eines Gastwirtschaftsanwesens, so kann der verkaufende Gastwirt vor dem Verkauf die Tische ihrer J.-Eigenschaft entkleiden u. seiner Privatwohnung einverleiben. Eine Vermutung für Vollständigkeit des verkauften J. i. S. einer ordnungsgemäßen Wirtschaft oder i. S. der Verkehrssüchlichkeit ist nirgends begründet.

Will der R. sich davor schützen, daß er ein unvollständiges J. erhält, daß also der VR. nicht in letzter Stunde einzelne Sachen ihrer J.-Eigenschaft beraubt, deren Verbleiben der R. voraussetzt, so muß er auf Aufnahme eines J.-Verzeichnisses oder auf Festlegung eines bestimmten Zeitpunktes bestehen, der für den Umfang des veräußerten J. maßgebend sein soll. Mangels einer vertragl. Abmachung ist eben für die Frage der J.-Eigenschaft u. damit auch für die Frage des Umfangs der veräußerten Sachgesamtheit der Zeitpunkt des Vertragsschlusses ausschlaggebend. Hat der enttäuschte R. jene Vorsichtsmaßnahmen unterlassen, so kann er sich nicht darauf berufen, daß zu einem ordentl. J. auch der eine oder andere ihm nicht übergebene Gegenstand zu gehören pflege. Nach vorstehenden Ausführungen muß also mangels bes. vertragl. Abmachungen der R. damit rechnen, daß der VR. bisherige J.-Stücke ihrer Zweckbestimmung entfremdet u. auf diese Weise nicht zum Gegenstand der Veräußerung gemacht hat, ohne daß der R. diese Verringerung des J. bemerkte.

Das Unbefriedigende dieses Ergebnisses wird aber in den meisten Fällen dadurch ausgeschaltet werden können, daß der erklärte Vertragswille sorgfältig geprüft wird. Es wird sich in vielen Fällen unschwer feststellen lassen, in welchem Umfang der R. das J. zu übernehmen gedachte. Es wird sich ferner feststellen lassen, ob der VR. die Auffassung des R. über den Umfang des J. gekannt hat oder hätte kennen müssen. Wird doch in vielen Fällen trotz der allgemeinen, auf Einzelaufzählung verzichtenden Fassung der NotUrk. der VR. sich darüber klar sein müssen, daß der R. eine ganz bestimmte Vorstellung von dem hat, was er als zugehörig betrachtet wissen will. Hat z. B. eine Vorbesichtigung des Anwesens statt-

gefunden u. wird daran anschließend verbrieft, ohne daß nochmals auf Einzelheiten eingegangen wird, so darf angenommen werden, daß der R. unter der allgem. Bezeichnung J. nicht das verstanden wissen wollte, was allenfalls noch im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorhanden ist, sondern das, was bei der Besichtigung vorhanden war. Und es darf ebenso unterstellt werden, daß der VR. diese Auffassung des R. kannte. Hierher gehören ferner die Fälle, in denen sich mit dem J.-Begriff untrennbar die Vorstellung ganz bestimmter Gegenstände verbindet. Wer z. B. ein Bräuhaus mit Brauereieinrichtung kauft, sagt auch ohne namentl. Aufzählung der Zugehörungen deutlich genug, daß er das Vorhandensein eines Sudkessels als selbstverständlich voraussetzt, denn ein solcher ist für eine Brauereieinrichtung so notwendig, daß ohne ihn von einer Brauereieinrichtung kaum gesprochen werden kann. In den meisten Fällen wird es ferner feststellbar sein, daß der R. das Anwesen nebst J. nicht in vermindertem sondern im gleichen Umfang gegenüber dem bisherigen Zustand übernehmen wollte u. daß der VR. sich über diese Willensmeinung des R. im klaren war.

Hat nun in Fällen dieser Art der VR. gewußt, was der R. unter J. verstanden wissen wollte, u. hat er seine eigene abweichende Meinung über den Umfang des zu veräußernden J. gleichwohl nicht dargelegt sondern verschwiegen, daß er Dinge ihrer J.-Eigenschaft entkleidet hat u. zurückbehalten will, deren Mitverkauf der R. als selbstverständlich voraussetzt, so kommt dieser stille Vorbehalt des VR. nicht in Betracht. Nach feststehenden Rechtsgrundsätzen aus dem Gesichtspunkt von Treu u. Glauben muß er sich beim Wort nehmen u. sich gefallen lassen, daß seine Erklärung, hier also die Bezeichnung der mitverkauften Gegenstände unter dem Sammelnamen J., so aufgefaßt wird, wie sie von der Allgemeinheit verstanden wird (RGK.-Komm. zu § 155 BGB. Anm. 2). Der eingangs ausgeführte Satz, wonach die Entscheidung der Frage, ob ein bisheriger J.-Gegenstand mitverkauft ist, auf einen objektiven Maßstab, nämlich das Vorhandensein der J.-Merkmale, abzustellen ist, wird sohin wesentlich eingeschränkt: Sobald auf Grund der beiderseitigen Erklärungen angenommen werden muß, daß ein bestimmter Gegenstand vom R. als mitgekauft betrachtet wurde u. daß der VR. diese Auffassung kannte, — wobei eine nur insgeheim vorbehaltene abweichende Meinung des VR., wie erwähnt, nicht in Betracht kommt, — ist der J.-Gegenstand mitverkauft u. kann zur Vertragserfüllung herausverlangt werden, selbst dann, wenn der VR. das bisherige J.-Stück noch vor der Beurkundung des Vertrags seiner Eigenschaft beraubt, entfernt u. wenn er dies dem R. verschwiegen hat. Freilich steht es ganz im Belieben des VR., in welchem Umfang er das J. veräußern will. Verhält er sich aber beim Ver-

trage so, als ob er dieses in dem bisherigen Umfang veräußern wollte u. macht er keine Einschränkung, so stimmt sein erklärter Wille mit der Erklärung des R. überein. Die Übereinstimmung des erklärten Willens bezieht sich dann eben auf das J. im bisherigen u. nicht in einem geminderten Umfang.

Ob i. S. der vorstehenden Ausführungen eine Übereinstimmung des erklärten wenn auch innerlich voneinander abweichenden Parteiwillens angenommen werden kann, ist Sache der Feststellung des einzelnen Falles. Die praktische Bedeutung ist folgende: Bejahenden Falles hat der R. die Klage auf Herausgabe des von ihm beanspruchten Gegenstandes aus dem Gesichtspunkte des Vertrags. Verneinenden Falles richtet sich die Herausgabepflicht des R. lediglich nach dem objektiven Maßstab des J.-Begriffes im Zeitpunkt des Vertragschlusses. Wurde noch vor diesem Zeitpunkt ein Gegenstand der J.-Eigenschaft entkleidet u. liegt auch nicht eine Übereinstimmung des erklärten Willens i. S. des Vorstehenden vor, so kann er nicht Kaufgegenstand sein. Die Vertragsklage scheidet dann für den R. aus. Für letzteren besteht höchstens noch die Möglichkeit, den Vertrag aus dem Gesichtspunkt des Irrtums oder der arglistigen Täuschung anzusehen, falls die vom Gelehrte hiefür aufgestellten Erfordernisse im Einzelfalle zutreffen. Eine Anfechtung wird indes dem R. wenig nützen, denn er wird nicht Lust haben, wegen Fehlens der von ihm erwarteten in Wirklichkeit nicht mitverkauften Gegenstände den ganzen Vertrag rückgängig zu machen, bes. dann nicht, wenn er bereits auf dem gekauften Anwesen aufgezogen ist.

Falsch ist es übrigens, wenn der in seiner Erwartung über den Umfang des J. getäuschte R., wie dies vielfach der Fall ist, glaubt, aus dem Fehlen der von ihm erwarteten, ihm tatsächlich nicht verkauften bisherigen J.-Stücke Gewährleistungsansprüche nach § 459 BGB. ableiten zu können. Das Fehlen nicht verkaufter J.-Stücke ist kein Mangel der Hauptsache i. S. des § 459 BGB. Selbst wenn übrigens das J.-Stück mitverkauft ist u. gleichwohl dessen Herausgabe verweigert wird, so ist damit nicht etwa eine fehlerhafte Hauptsache geliefert, vielmehr läge in einem solchen Fall teilweise Nichterfüllung vor (§§ 440, 433, 323—327 BGB.). Auf Einzelheiten hinsichtlich obiger Rechtsbehelfe soll nicht eingegangen werden. Hier kam es vor allem darauf an, zu untersuchen, welchen Einfluß das Recht des R., einen Gegenstand seiner bisherigen J.-Eigenschaft zu entkleiden, auf die Anwendbarkeit des § 314 BGB. hat.

Kleine Mitteilungen.

Zu § 3 des GeldStrG. v. 21. Dez. 1921 (RGBl. S. 1604). Das Oberste Landesgericht hat in einem Urtr. v. 28. Febr. 1922 RevReg. I Nr. 70/1922 ausgesprochen, daß § 3 Gef. v. 21. Dez. 1921 in Fällen nicht anwendbar sei, in denen auf GStr. nur bei Annahme mildernder Umstände erkannt werden könne (vgl. §§ 113 Abs. 1, 3, 187, 189, 223 a, 235 Abs. 1, 246, 263, 333 StGB., §§ 240, 241 RD.). Man könne in diesem Falle nicht sagen, daß für das Vergehen GStr. überhaupt nicht oder nur neben Geldstrafe zulässig sei (Hellwig, GeldStrG. Anm. 33 z § 3). Ob in dem einzelnen Falle mild. Umstände zugebilligt würden od. nicht, sei gleichgültig. Das Gericht habe die Möglichkeit durch Zuhilfenahme mild. Umst. eine GStr. allein auszusprechen. Der Anschauung des ObLG. kann nicht beigegeben werden. Sie klebt zu sehr am Wortlaut des Gesetzes, legt dem Worte „überhaupt“ zu große Bedeutung bei u. wird dessen Sinn u. Zweck nicht gerecht. In dem entschiedenen Falle handelte es sich um ein Betrugsvergehen. Ein Pferdehändler hatte einen Bauer betrogen. Das SchG. hatte ihn zu 14 Tagen Gefängnis u. 1000 M Geldstrafe verurteilt. Die Straff. erachtete mild. Umst. ebenso wie das SchG. nicht für gegeben, glaubte aber trotzdem annehmen zu können, daß der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden könne, u. verurteilte zu 50 000 M Geldstrafe an Stelle von 1 Monat Gefängnis. Die Straff. hatte durchaus recht, wenn sie § 3 anwendete. Wenn nach dem Gesetze GStr. nur zulässig ist, wenn mild. Umst. angenommen werden, das Gericht mild. Umst. aber nicht für gegeben ansieht, so ist für das betr. Vergehen eben wegen der Verurteilung mild. Umst. GStr. tatsächlich überhaupt nicht od. nur neben GStr. zulässig. § 3 ist in diesem Falle sehr wohl anwendbar. Daß GStr. bei Annahme mild. Umst. zulässig ist, kommt dann nicht weiter in Betracht. Gerade der entschiedene Fall ist ein sprechendes Beispiel dafür, daß mild. Umst. nicht gegeben sein können, eine Anwendbarkeit des § 3 aber trotzdem in Frage kommen kann. Die Erwägungen, die das Gericht zur Anschauung führen, daß in einem Falle der Strafzweck durch eine GStr. erreicht werden kann, haben mit den sog. mild. Umst. gar nichts zu tun u. liegen häufig auf ganz anderem Gebiete. Dem Sinn u. Zwecke des Gef. wird man daher nur gerecht, wenn man die Anwendung des § 3 zuläßt u. das ObLG. wird wohl Anlaß haben, die Frage nochmals zu überprüfen.

II. Staatsanwalt Henle in Straubing.

Zusatz der Schriftl. Die Frage ist für die Praxis so wichtig, daß einige Bemerkungen veranlaßt sind. Im allgem. genügt zwar auch bei der vom ObLG. gebilligten Auslegung des § 3 GStG. der von Hellwig Anm. 33 gezeigte Ausweg, um Schwierigkeiten zu beseitigen. Für die Ubergangszeit aber wird so die Anwendung des neuen Gef. zum Teil gehemmt, weil für die vor dem 1. Jan. 1922 beg. Vergr. die Erhöhung der GStr. nach § 1 noch nicht gilt (§ 2 StGB.) u. das Ger. in solchen Fällen nur vor die Wahl gestellt ist, entw. auf Freiheitsstr. oder unter Annahme mild. Umst. auf GStr. nach den niedrigen nicht mehr zeitgemäßen Sätzen des StGB. zu erkennen. Der Verf. steht mit seiner Ansicht nicht allein. Verschiedene LG. haben eben so geurteilt. Gleichwohl wird an der Lösung festzuhalten sein, für die sich das ObLG. in

Nebereinstimmung mit LZ. 1922 Sp. 45/47 entschieden hat. Wenn in einer Frage der Strafbemessung der Wortlaut des Ges. klar u. bestimmt ist, kann der Wille des Gesetzgebers nicht anders gedeutet werden — es handelt sich hier um eine sog. starre Norm (Regelsberger). Diese Voraussetzung läßt sich aber nicht bestreiten. Alle Strafnormen d. StGB., auch die über Strafmilderung, sind „bestehende Vorschr.“. Diese aber sollen maßgebend sein, so daß nur der für die Vergehensart mögliche Strafrahmen in Betracht zu ziehen ist. Nur wenn, um von Freiheitsstr. abzugehen, kein Weg innerhalb seiner Grenzen bleibt, die nach unten durch die bei mild. Umst. zulässige Mindeststrafe bestimmt sind, dann soll er auf die in § 3 bez. Weise eröffnet werden. Am Berg. an u. für sich ändert sich nichts, ob mild. Umst. versagt ob. bewilligt werden. Der Strafzweck i. S. des GeldStG. entzieht sich der Erwägung, wenn die betr. Klasse von Berg. nicht unter die Vorschr. des § 3 GeldStG. fällt. Eine andere Frage ist, ob nicht eine Regelung zweckmäßiger gewesen wäre, wie sie der Verf. dem Ges. zu entnehmen sucht.

Bildspielgesetz und § 184 StGB. Noch vor Erlass des LSpG. war ein Film unsittl. Inhaltes in München von der Zensur verboten worden. Als dann das neue Ges. da war, wurde derselbe Film mit einem anderen Titel u. einer anderen Aufmachung der Filmprüfstelle in Berlin vorgelegt u. von dieser zur Aufführung freigegeben. Aber schon bei der ersten öffentl. Vorführung wurde er in München u. Stuttgart von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmt u. gegen den Kinobesitzer u. den Hersteller wurden Strafverfahren wegen eines Vergehens gegen die Sittlichkeit eingeleitet. Ist ein solches Verfahren überhaupt möglich? Werden in diesem Sonderfälle nicht etwa Beschlagnahme u. Strafverfahren durch die Vorschr. des LSpG. ausgeschaltet, derart, daß ein kriminelles Einschreiten wegen der Vorführung eines von der Reichszensur freigegebenen Films überhaupt nicht mehr möglich ist? Das ist zu verneinen. Zunächst ist festzustellen, daß nach der ständigen Rechtspr. des RG. in Strafsachen (39, 183; 47, 409) auch Filme, genauer deren fortlaufende Projektion auf die Leinwand, „Abbildungen“ i. S. des § 184 Nr. 1 StGB. sind u. daß ihre Vorführung in einem jedermann zugängl. Kino dem Begriff des „Verbreitens“ genügt. Der Begriff der Unsittlichkeit bedarf hier keiner näheren Erörterung.

Nach einer zensurlosen Zeit, eingeleitet durch den hinsichtlich seiner Rechtsgültigkeit heiß umstrittenen u. bei in Bayern in dieser Hinsicht nicht anerkannten Aufruf der sog. „Volksbeauftragten“ des Novemberumsturzes, lehrte man, erschreckt durch die maßlosen Orgien, die die Unsittlichkeit gerade im Filme trieb, bereits in der RV. (Art. 118 Abs. 2) grundsätzlich zur Zensur des Kinos zurück. Die nähere Regelung wurde dort einem Reichsgesetz vorbehalten. Es erging in der Form des LSpG. v. 12. Mai 1920, das den Stoff im Wege eines ziemlich weitherzigen Kompromisses leider nur allzurast regelte.

Nach den Vorschr. dieses Ges. muß jeder Film — Bildstreifen übersteht das Gesetz, — der in Deutschland aufgeführt werden soll, der Reichsfilmprüfstelle in Berlin oder München vorgelegt werden, die ihn ganz oder teilweise genehmigt oder verbietet. Diese Prüfstellen entscheiden darüber, ob der Film verboten werden soll oder nicht, in Besetzung von fünf Mitgliedern, darunter einem Beamten u. vier Laien, unter

Die Entscheidung wirkt für ganz Deutschland. Somit ist die Zensur reichsrechtlich geregelt. Zutreffend sagt die Verf. des bayer. Ministeriums des Innern zum Vollzug des LSpG. v. 7. Aug. 1920 in Lit. A Nr. 1: „Die Vorführung der von der Filmprüfstelle Berlin u. München nach dem LSpG. zugelassenen Bildstreifen kann, da die Zulassung im ganzen Reiche gilt, von den Ortspolizeibehörden nicht mehr beanstandet werden“.

Durch das neue Ges. sind anerkanntermaßen alle entgegenstehenden Vorschr. des Reichs- oder Landesrechts aufgehoben. Für eine Sonderzensur irgendwelcher Art ist kein Raum mehr. Aber nur für eine Zensur. Denn Zweck u. Inhalt des Ges., vor allem der ganze Aufbau der Zensurbehörden kennzeichnen das LSpG. als ein rein polizeiliches Ges., die Filmprüfstelle als reine VermBeh., die nur dazu berufen ist, die vom Reich in diesem Sonderfall beanspruchten poliz. Interessen wahrzunehmen. Der Ausdruck dieser Geg. sagt nur, daß das Reich auf einen Einspruch gegenüber dem einzelnen Film verzichtet. Er hat lediglich deklaratorischen Charakter, es kommt ihm keine konstitutive, rechtsbegründende Kraft zu. Er ist keine bindende Feststellung der Sittlichkeit usw. Unanfechtbarkeit des Filmes, kein Gewährschein, sondern seinem ganzen Inhalte nach einzig ein Verzicht, eine Verbundung, daß Bedenken poliz. Art nicht bestehen. Dafür sprechen auch die Möglichkeit u. die Formen des Widerrufs der Zulassung in § 4 LSpG.

Eben daraus folgt auch, daß die Polizei nur von der Zensur ausgeschlossen sein soll, daß dagegen ihre sonstigen Befugnisse, insbes. die strafrechtlicher Art von dem Ges. seiner ganzen Natur nach überhaupt nicht berührt werden konnten. Dieser Standpunkt wurde auch bald nach Erlass des Ges. in einem lebhaften Meinungsaustausch der beteiligten Ministerien von Bayern mit Erfolg vertreten. In die Strafges. hat das Ges. in keiner Weise eingegriffen. Eine vielleicht versehentlich erteilte, vielleicht erschlüßene Zulassung eines Filmes entbindet nicht von der strafrechtl. Verantwortlichkeit. Das hat erst kürzlich wieder in einer Entscheidung des RG. (abgedr. Recht 1921 Nr. 2473) seinen Ausdruck gefunden. Dort heißt es: „Der Umstand, daß ein Film die Zensur passiert hat und unbeanstandet in den Großstädten aufgeführt wird, steht der Bestrafung nicht entgegen; es genügt, daß der Aufführende sich des unzüchtigen Charakters des Films bewußt war.“¹⁾ Damit ist zugleich auch das Fortbestehen des Rechtes der Staatsanwaltschaft u. ihrer Hilfsorgane zum Einschreiten gegen freigegebene Filme aus strafrechtl. Gründen anerkannt.

Mangels jeglichen konstitutiven Charakters der Zulassung ist endlich eine Bindung des Gerichtes an den Ausspruch der Prüfstelle zu verneinen. Es handelt sich bei dieser Entscheidung nach dem oben über den Aufbau der Prüfstellen Gesagten auch nicht um eine Vorentscheidung, aus der gegen ein Strafverfahren etwa der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache herzuleiten wäre. Das LSpG. läßt strafrechtl. Fragen überhaupt unberührt.

Die Zulassung kann in strafrechtl. Beziehung lediglich die eine Wirkung äußern, daß der Täter sich, im Vertrauen auf die Freigabe des Filmes, der Unzüchtigkeit nicht bewußt würde u. somit nicht verfolgt werden kann. Aber auch dann unterliegt der Film als solcher immer noch der Einziehung gem. § 42

¹⁾ S. a. Reichsgericht V 864/20 in LZ. 1921 Sp. 110*.

StGB. im objektiven Verfahren. Auch in diesem Falle können also Bedenken gegen die Zulässigkeit polizeil. u. strafrichterl. Einschreitens gegen einen freigegebenen Film nicht geltend gemacht werden.

S. Döring, Regierungsassessor im Staatsministerium für Unterricht u. Kultus in München.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Es gibt gegenüber § 138 Abs. 1 BGB. keinen allgemeinen Satz des Inhalts, daß man sich auf Unfälligkeit eigenen Handelns nicht berufen dürfe. Der Bekl. hatte der Berufung der Kl. auf die Nichtigkeit ihres Rentenversprechens die Einrede oder Gegeneinrede der Arglist entgegengesetzt. Das LG. war auf diese Verteidigung mit dem Satz eingegangen, der Einwand der Arglist könne nie so weit berechtigt sein, daß einer Partei verwehrt würde, auf die Nichtigkeit eines Geschäfts wegen Sittenwidrigkeit hinzuweisen, die ja auch von Amts wegen zu berücksichtigen wäre. Das OLG. stimmt bei. Die Ausführung des LG. ist nach der Lage des Falles einwandfrei. Hat doch auch der Sen. ausgesprochen, die Zulassung der allgem. Arglisteinrede dürfe nicht dahin führen, daß einem wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 BGB. nichtigen, also vom Ges. mißbilligten Rechtsgeschäft auf einem Umwege wieder Geltung verschafft werde (Warn. 1914 Nr. 273, 393 unten). Die Rev. führt den Satz ins Feld: nemo auditur in iudicio turpitudinem suam allegans. Aber in dieser Allgemeinheit läßt sich ein solcher Satz aus dem BGB. ebenfowenig herleiten (vgl. Warn. 1913 Nr. 397), wie die Vorshr. des Preuß. Allg.-RM. (§ 36, I, 3), wonach unter den Teilnehmern an einer gesetzwidrigen Handlung weder Rechte noch Pflichten entstehen, in dieser Allgemeinheit in das Recht des BGB. übergegangen ist (vgl. 1914 Nr. 273). Beide Sätze haben vielmehr nach heutigem Rechte nur insoweit Anspruch auf Geltung, als sich für ihre Anwendbarkeit im BGB., namentlich in § 817, ein Anhalt finden läßt. (Urt. des IV. BS. v. 8. Dez. 1921, IV 243/21).

5403

II.

Annahme eines auf einen Erlaßvertrag gerichteten Angebots. Der Kl. will mit der minderj. Bekl. verlobt gewesen sein u. ihr während des Brautstandes Bilder, Bücher, Noten u. andere Sachen geschenkt haben, damit sie als Ausstattung Verwendung fänden. Zu einer Ehe ist es nicht gekommen. Der Kl. verlangt Zurückgabe der geschenkten Gegenstände. Das OLG. unterstellt, daß ein Versicherungsanspruch des Kl. bestanden habe, weist aber gleichwohl die Kl. auf Grund eines Briefes des Kl. ab. Darin schreibt der Kl. der Bekl., nachdem er ihr Benehmen ihm gegenüber in einem Gedicht mit dem einer „raffigen Spinne“ verglichen hat: „Ich bitte Dich, mir die 765 Karten als Einziges und Ganzes doch zuzuschicken. Alles andere mag im Interesse Deiner Eltern bei Euch bleiben. Geschehen ist eben Geschehen! Dieses meine letzten Worte in unserer Angelegenheit.“ Das OLG. führt hierzu aus, der Kl. habe damit auf den ihm aus ungerechtfertigter Bereicherung zustehenden Anspruch verzichtet. Er habe auf seinen Verzicht keine Annahmeerklärung erwartet (§§ 397, 151 BGB.). Zur Annahme sei die Bekl. fähig gewesen trotz ihrer Minderjährigkeit, weil sie dadurch nur „einen rechtl. Vorteil erlangt habe.“ Daß sie den Verzicht angenommen habe, ergebe sich daraus, daß

sie die 765 Karten zurückgegeben, alles andere aber behalten habe. Hiernach legt das OLG. das Schreiben des Kl. dahin aus, daß es das Angebot zum Abschluß eines Vertrages enthalte, durch den der Bekl. ihre Schuld auf Rückgabe der Geschenke erlassen werden sollte. Zur Annahme dieses Angebots, durch die sie lediglich einen rechtl. Vorteil erlangte, bedurfte die Bekl. nicht der Einwilligung ihres gesetzl. Vertreters (§ 107 BGB.). Das OLG. nimmt ferner an, daß der Erlaßvertrag gemäß § 151 BGB. zu seinem Zustandekommen der Erklärung der Annahme des Angebots dem Kl. gegenüber nicht bedurft habe, da er stillschweigend darauf verzichtet habe. Die Annahme durch die Bekl. folgere es lediglich daraus, daß sie die 765 Karten zurückgegeben, alles andere aber behalten habe. In letzterer Beziehung sind die Ausführungen des VerG. nicht ohne Bedenken. Der Annahmewille darf kein innerer Vorgang bleiben, sondern muß sich durch unzweideutige Handlungen nach außen hin in irgend einer Form betätigen (RGZ. 84, 323; Staub BGB.¹⁰ Anh. zu § 361 A. 70). Das bloße Behalten d. h. die Nichtzurücksendung der den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Bilder, Zeichnungen usw. genügt dieser Anforderung nicht u. ob in der Zurückgabe der 765 Karten eine ausreichende Betätigung des Annahmewillens gefunden werden kann, erscheint zum mindesten zweifelhaft. Denn bei der Würdigung, die das Schreiben durch das OLG. gefunden hat, handelte es sich dabei lediglich darum, daß die Bekl. damit einer Bitte des Kl. entsprach, die mit seinem Angebot zum Erlaß ihrer Schuld in keinem rechtl. Zusammenhang stand. Aber dies mag dahingestellt bleiben; denn jedenfalls greift die RevKlage durch, daß es das VerG. an einer ausreichenden Würdigung des Schreibens der Bekl. v. 4. Dez. 1918 bei der Rücksendung der Karten habe fehlen lassen. (Wird ausgeführt). (Urt. des IV. BS. v. 5. Jan. 1922, IV 276/1921).

5405

— — — n.

III.

Wirksamkeit mündlicher Abrede neben einem schriftlichen Vertrage. Die Kl. fordert auf Grund eines schriftl. Vertrags die Lieferung von 100 cbm Fichtenholz. Der Bekl. verweigert die Lieferung, weil bei dem Abschluß des Vertrags mündl. vereinbart worden sei, der Vertrag solle hinfällig werden, wenn er, wie geschehen, wieder erkrankte u. seine Arbeit nicht leisten könne. Die Entsch. wurde von einem Eide des Bekl. über die Vereinbarung abhängig gemacht. Ver. u. Rev. der Kl. wurden zurückgewiesen.

Gründe: Die Vorinst. haben der mündl. Abrede rechtl. Bedeutung beigegeben, obwohl § 10 des schriftl. Vertr. mündl. Verabredungen für ungültig erklärt. Sie folgern aus der Tatsache, daß der Vertrag nur gelten sollte, wenn die sämtl. Teilnehmer der Klagenben off. BG. ihn genehmigen würden, u. daraus, daß die Kl. einer Erkrankung des Bekl. einen Einfluß auf die Menge des zu liefernden Holzes zugestanden hatte, daß entgegen der Best. des § 10 doch mündl. Vereinbarungen gelten sollten, diese Vertragsklausel also in Wahrheit dem Willen der Vertragsschließenden nicht entsprochen habe. Diese Schlussfolgerung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Ausführung der Rev., daß diese Schlussfolgerung die Feststellung voraussetze hätte, der den Vertrag abschließende Gesellschafter der Kl. sei sich bewußt gewesen, daß er mit seinen Vorbehalten den Boden des schriftl. Vertrags verlasse, geht fehl. Wenn die Parteien beim Abschluß eines schriftl. Vertrags Abreden treffen, die schlechthin maßgebend sein sollen, im schriftl. Vertrage aber nicht enthalten sind, so ist die bindende Kraft dieser Abreden unabhängig davon, ob sich die Parteien bewußt waren, daß diese Abreden über den Rahmen des schriftl. Vertr. hinausgingen oder gar gegen schriftl. niedergelegte Best. verstießen. Die Tatsache, daß eine solche bindende

mündl. Abrede getroffen ist, entkräftet ohne weiteres die Vermutung der Vollständigkeit u. Richtigkeit der Vertragsurk. u. erweist die Best. des schriftl. Vertrags, daß mündl. Abreden nicht gelten sollten, als der wirklichen Vereinbarung widersprechend. Uebrigens würde sich das Bewußtsein des Vertreters der Kl. davon, daß die mündl. Vorbehalte dem § 10 des schriftl. Vertr. entgegenstünden, zweifelhaft aus seiner von dem BG. festgestellten Äußerung ergeben, „so etwas schreibe man nicht in den Vertrag hinein“. (Urt. des III. BG. v. 17. Jan. 1922, III 296/21).

5399

— e —

IV.

Gattung des Dienstberechtigten für Treppenbeleuchtung. Die Kl., die damals im Dienste des best. Ortsvereins St. des Internat. Vereins der Freundinnen junger Mädchen stand u. mit der Aufsicht über die aus Ausland zurückkehrenden Helferinnen betraut war, vernachlässigte am 2. Dez. 1918 abends gegen 6 Uhr durch Sturz auf einer unbeleuchteten Treppe des von dem Best. betriebenen Auguste-Viktoria-Hauses u. verlangte SchG. wegen Beeinträchtigung ihrer Erwerbsfähigkeit. Das BG. erklärte den Klageanspruch zu $\frac{1}{3}$ dem Grunde nach für gerechtfertigt. Das RG. legte dem Best. den Ersatz des vollen Schadens auf.

Gründe: Das BG. erachtet den Best. sowohl kraft Dienstvertrages als auch wegen unerl. Handl. für sch.-pflichtig, indem es den Unfall auf Verschulden des Vorstandes des Best. u. der Leiterin des Hauses zurückführt. Beide hätten unterlassen, für eine Beleuchtung der Treppe zu sorgen. Diese Auffassung entspricht dem festgestellten Sachverhalt u. gibt keinen Anlaß zu rechtl. Bedenken. Dagegen ist ungerechtfertigt, daß das BG. den Klageanspruch gleichwohl nur zu $\frac{1}{3}$ für gerechtfertigt erklärt, weil ein überwiegendes Verschulden der Kl. mitgewirkt habe. Das BG. erwägt: Die ungünstige Treppenanlage habe der Kl. nicht entgegen können, es habe sogar im Rahmen ihrer Obliegenheiten gelegen, sich über die Beleuchtungsmöglichkeiten zu unterrichten u. sie hätte ein Streichholz entzünden müssen, als sie aus der Türe trat, statt unbesonnener Weise auf den Treppenabfah hinauszuweichen u. erst unmittelbar an der gefährl. Treppe das Streichholz zu entzünden. Das Verhalten der Kl. komme fast dem eines Menschen gleich, der von der Möglichkeit, sich ein Licht zu verschaffen, überhaupt abseht u. dadurch einen Unfall erleidet. Ihr Verschulden überwiege daher das des Best., dem die durch den Krieg geschaffenen wirtschaftl. Schwierigkeiten bis zu einem gewissen Grade mildernd zur Seite stünden. Diese Erwägungen tragen den Umständen des Falles nicht genügend Rechnung. Wenn die Kl., wie sie behauptet, ihren Dienst erst am 2. Dez. 1918 nahm. zw. 1 u. 2 Uhr, also wenige Stunden vor dem Unfall, angetreten hatte, konnte sie mit den Einzelheiten der Dertlichkeit u. ihren Gefahren noch nicht so vertraut sein, daß deren Außerachtlassung für sie ein erhebl. Verschulden begründen könnte. Aber auch wenn sie, wie der Best. behauptet, den Dienst schon am 1. Dez. 1918, also einen Tag vor dem Unfälle, angetreten hatte, liegt die Sache nicht wesentl. anders. Ein Vertrautsein mit den Gefahren einer Dertlichkeit pflegt sich erst nach längerer Zeit einzustellen. Im allem. dürfte die Kl. davon ausgehen, daß sie sich ordnungsmäßigen Verhältnissen gegenüber befinde, u. ihr Verschulden kann deshalb nur darin gefunden werden, daß sie das Streichholz nicht sofort nach dem Hinaustrreten auf den Treppenabfah, sondern erst entzündete, als sie sich unmittelbar an der gefährl. Treppe selbst befand. Dabei muß aber auch der Anlaß, der sie zur Eile trieb, berücksichtigt werden. Sie hatte jemand draußen sich bewegen hören, wie um den Zugang zum Helferinnenheim zu suchen, u. wollte diese Person zurechtweisen u. ihr leuchten. Da war es natürlich u. entschuldbar, daß die Kl. sich beeilte, hinaus-

zukommen, u. nicht erst lange Erwägungen über ihre eigene Sicherheit anstellte. Da Streichhölzer nicht lange zu brennen pflegen, ist auch eine bef. schwere Schuld nicht darin zu finden, daß sie das Streichholz nicht sofort entzündete. Vor allem aber ist — und das übersteht das BG. völlig — bei der Abwägung des beiderseitigen Verschuldens hier zu berücksichtigen, daß die erste, grundlegende u. mit Rücksicht auf das Vertragsverhältnis bef. schwerwiegende Schuld doch den Best. trifft, der trotz der Gefahren der Dertlichkeit nicht nur nicht für eine tatsächl. Beleuchtung am Unfalltage, sondern nicht einmal für eine Beleuchtungsmöglichkeit bezüglich der Unfallstelle gesorgt hatte. Gegenüber dieser, auch durch die Kriegswirkungen nicht zu rechtfertigenden Schuld des Best. tritt das eigene Verschulden der Kl. derart zurück, daß es gemäß § 254 BGB. gerechtfertigt ist, ihr keinen Teil des Schadens, dem Best. aber den Ersatz des vollen Schadens auszuwerlegen. (Urt. des III. BG. v. 10. Jan. 1922, III 563/21).

5397

V.

Richtigkeit eines Haserlieferungsvertrages nach § 13 b HGetrD. für 1919. Der Kl. hatte im August 1919 durch Vermittelung des Agenten K. vom Best. 600 Z. Haser, lieferbar bis 15. Sept. 1919, gekauft u. verlangte von dem die Lieferung verweigern den Best. SchG. wegen Nichterfüllung. Der Best. machte Richtigkeit des Kaufvertrages nach § 13 b der HGetrD. für 1919 geltend. Aus diesem Grunde wurde auch die Klage abgewiesen, die der Best. Kl. zurückgewiesen. Seine Revision blieb erfolglos.

Gründe: Nach § 13 b S. 1 HGetrD. dürfen Verträge über Lieferung von Haser aus der Ernte 1919 vor dem 16. Aug. 1919 nicht geschlossen werden. Das BG. geht gemäß § 134 BGB. zutreffend davon aus, daß ein vor dem 16. Aug. 1919 geschlossener Kaufvertrag nichtig war. Nach § 13 b S. 2 sollen sogar Verträge der im S. 1 genannten Art nichtig sein, die vor dem Inkrafttr. der HGetrD. (21. Juni 1919) geschlossen worden sind. Umso mehr muß als dem Sinn u. Zweck der Vorschr., der Sicherung der nach § 13 a abzuliefernden Mengen, entspr. angesehen werden, daß die nach dem Inkrafttr. der HGetrD., aber vor dem 16. Aug. 1919 geschlossenen Verträge nichtig sind. Das BG. nimmt weiter an, daß der Kaufvertrag hier schon am 12. Aug. 1919 u. zw. zwischen dem Kl. als Käufer u. K. als abschlußbevollm. Vertreter des best. Verkäufers geschlossen worden sei. Nun hatte allerdings der Kl. unter Berufung auf K. als Zeugen behauptet, daß dieser bei den mündl. Verhandl. die Wirksamkeit des Kaufvertrages von einer schriftl. Bestätigung des Kl. abhängig gemacht habe, die erst nach dem 16. Aug. 1919 erteilt worden sei, u. die Rev. beschwert sich über die Ablehnung des Beweisantrages. Es bedarf jedoch keiner Prüfung dieser Beschwerde. Denn auch wenn ein solcher Vorhalt gemacht worden u. daraus mit dem Kl. zu folgern wäre, daß es vor dem 16. Aug. 1919 nur zu einem Vertragsangebote gekommen sei, könnte von einem gültigen Kaufvertrage nicht gesprochen werden. Wenn die HGetrD. den Abschluß von Verträgen vor dem 16. Aug. 1919 verbot u. damit nichtig machte, dann sind auch alle Vertragsangebote u. Annahmeerklärungen vor diesem Tage unwirksam. Ein Angebot, das der Best. vor dem 16. Aug. 1919 gemacht hatte, konnte daher der Kl. nur dann mit vertragsschließender Wirkung annehmen, wenn es vom Best. nach dem 16. Aug. 1919 ausdrücklich oder stillschweigend wiederholt oder aufrechterhalten wurde. Ein Verhalten des Best., das sich in diesem Sinne deuten ließe, hat aber der Kl. nicht einmal behauptet. Ein rechtswirksamer Vertragsantrag könnte daher nur das Bestätigungsschreiben des Kl. v. 16. Aug. 1919 sein. Demgegenüber fehlt es aber an einem Verhalten des Best.,

das als Annahme gedeutet werden könnte. Insbes. hat der Vell. die im Schreiben des Kl. ausdrücklich erbetene Gegenbestätigung nicht erteilt. Bei dieser Sachlage hatte das VG. auch keinen Anlaß, eine Aufklärung unter dem Gesichtspunkte der Bestätigung eines nützigen Geschäfts (§ 141 BGB.) herbeizuführen, wie sie der Sen. im Ur. v. 4. März 1921 III 395/20¹⁾ für notwendig erklärt hat. Dieser Fall lag wesentlich anders. Dort hatte die Verkäuferin nach dem 16. Aug. 1919 Lieferungen zur Erfüllung des Kaufvertrages gemacht u. die Käuferin im Rechtsstreit den Gesichtspunkt der Bestätigung ausdrücklich geltend gemacht. Davon ist hier nicht die Rede. Daß der Vell. auf die Mahnungen des Kl. schwieg u. sich zuerst auf ein Druschverbot berief, bedeutete noch keine Bestätigung, sondern spricht nur dafür, daß er das Verbot des § 13 b oder seine rechtl. Folgen zunächst nicht kannte. (Ur. des III. BS. v. 3. Febr. 1922, III 319/21). — e —

3308

VI.

Auf mangelnde Ernstlichkeit einer Verzeihung kann sich ein Ehegatte auch dann nicht berufen, wenn er die Verzeihung in einer gewissen Zwangslage erteilt hat. Verzeihung ist die Äußerung eines inneren Vorganges. Sie setzt regelmäßig voraus, daß der Ehegatte die Verzeihung wirklich gewollt hat. Eine Ausnahme findet aber statt, wenn er sich in einer auf Täuschung berechneten Weise einen mit seinem äußeren Verhalten in Widerspruch stehenden inneren Willen vorbehalten hat. Ein solcher Vorbehalt kann keine Anerkennung finden, weil ein derartiges Verhalten unsittlich ist, insbes. gegen die sittl. Grundlagen der Ehe verstößt. Es gilt daher auch hier die Vorschrift in § 116 BGB., wonach eine Willenserklärung nicht deshalb nichtig ist, weil sich der Erklärende insgeheim vorbehält, das Erklärte nicht zu wollen. Diese Grundzüge stehen in der Rechtsprechung des Reichsgerichts seit langem fest. Ihnen ist das VerG. gefolgt. Die Rev. macht geltend: Wenn auch der Kl. der Vell. gesagt haben sollte, er verzeihe ihr, so habe doch sein gesamtes übriges Verhalten, das gleichzeitige Betreiben des Scheidungsprozesses, das Fehlen jeder Zärtlichkeit, die Unterlassung des geschlechtl. Verkehrs, in solchem Widerspruch zu einem Willen der Verzeihung gestanden, daß in jener Erklärung allein keine Verzeihung gefunden werden könne. Es handelt sich aber im wesentl. um eine tatsächl. Würdigung, die rechtl. Bedenken nicht unterliegt. Zärtlichkeiten u. Geschlechtsverkehr setzt die Verzeihung nicht unbedingt voraus: sie können aus anderen Gründen unterblieben sein. Ebenfalls schließt der Umstand, daß der Kl. die Vell. am 3. Dez. 1918 zum Sühnetermin hat laden lassen, aus, daß er am 8. Dez. u. bei der Abholung der Möbel am 12. Dez. 1918 seinen Willen zu verzeihen geduldet hat. Entsprach diese Äußerung seinem wahren Willen nicht, so ist das nach der tatsächl. Feststellung deshalb geschehen, um der Vell. eine Verzeihung vorzutäuschen u. sie dadurch zur Aufgabe der Möbel zu bewegen u. die Vell. ist dadurch getäuscht worden u. hat die Möbel im Vertrauen auf die Verzeihung des Kl. herausgegeben. Mit Recht hat das VG. diesem Verhalten des Kl. die rechtl. Anerkennung versagt u. ihn gerade so behandelt, als wenn seine Erklärung seinem wahren Willen entsprochen hätte. Unerheblich ist, daß sich der Kl. in einer Zwangslage befunden habe, da ihm der Aufbewahrungsort der Möbel nicht bekannt gewesen sei u. die Vell. sie ohne die Täuschung freiwillig nicht herausgegeben hätte. Das kann das Vorgehen des Kl. nicht entschuldigen u. keine abweichende Beurteilung rechtfertigen, da ihm jederzeit der Rechtsweg offen stand. (Ur. d. IV. BS. v. 8. Dez. 1921, IV 335/21).

5404

— — — n.

VII.

Pflichten eines Vormundes bezüglich der Einlegung von Rechtsmitteln bei Klagen gegen den natürlichen Vater eines Kindes. Der Kl., am 26. Mai 1917 außerehelich geboren, nahm als natürl. Vater den Kaufmann B. in Anspruch, der in der vom 28. Juli bis zum 26. Nov. 1916 laufenden Empfängniszeit mit der Mutter geschlechtlich verkehrt hatte. Seine Unterhaltsklage wurde jedoch vom VG. abgewiesen. Gemäß der Satzung der bell. Stadt A. (Sachsen) über die Vormundschaft u. Verpflegung war deren erster Expositionsbeamter S. gesetzl. Vorm. des Kl. geworden. Er ließ das Amtsgerichtl. Ur. rechtskräftig werden. Der Kl. behauptete, daß eine Berufung wegen des § 1717 Abs. 1 S. 2 BGB. hätte Erfolg haben müssen, u. verklagte die Vell. auf Ersatz des ihm durch die Unterlassung der Berufung entstandenen Schadens. Die Vorinst. wies ab. Auch die Rev. des Kl. wurde zurückgewiesen. Gründe: Nach der Feststellung des VG. würde der Kl. den Unterhaltsprozeß gegen B. gewonnen haben, wenn sein Vorm. das die Klage abweisende Ur. angefochten hätte. Das VG. hatte zu Ungunsten des Kl. erkannt, weil die Mutter etwa sechs Tage vor Beendigung der Empfängniszeit auch mit einem gewissen A. verkehrt hatte. Das VG. erachtet es aber für ausgeschlossen, daß sie den Kl. aus dieser Beiwohnung empfangen habe (§ 1717 Abs. 1 S. 2 BGB.), da er bei seiner Geburt ein völlig ausgetragenes Kind gewesen sei. Bei dieser Sachlage kommt es wesentl. darauf an, ob dem Vorm. die Unterlassung der Rechtsmittelleinlegung zum Verschulden gereicht. Unbedenklich ist die Annahme des VG., daß die Pflichten eines von einer Gemeinde auf Grund Landesgesetzl. Best. (Art. 136 GG. BGB.) allgemein für gewisse Klassen von Minderj. bestellten Vorm. dieselben seien, wie die eines von dem zuständigen VG. berufenen Vorm. Nach § 1789 BGB. ist aber jeder Vorm. zur treuen u. gewissenhaften Führung der Vormsch. verpflichtet u. jede Außerachtlassung der im Verkehr erforderl. Sorgfalt begründet seine Verantwortlichkeit (§§ 1833, 276 BGB.). Das VG. geht nun zwar davon aus, daß dem S. die Best. des § 1717 Abs. 1, 2 BGB. unbekannt gewesen sei u. daß er deshalb auf die Tatsache, daß der Kl. bei seiner Empfängnis aus einer Beiwohnung vom 19. oder 20. Nov. 1916 ein sechsmonats-altes Kind gewesen wäre, keinen Wert gelegt habe. Es verneint aber die Schuldfraße, weil a) von einem Vorm. keine Rechtskenntnisse zu verlangen seien, b) weil er sich auch darauf hätte verlassen können, daß der bisher. Armenanw. des Kl. ihn auf etwaige der amtsgerichtl. Entsch. entgegenstehende rechtl. Bedenken aufmerksam machen würde, u. c) weil er bis zu einem gewissen Grade darauf hätte vertrauen dürfen, daß das VG. keinen Fehlspruch gegen ihn hätte. Diese Gründe können das Ur. nicht tragen. Es mag dahingestellt bleiben, ob einem Vorm., der die Vormsch. über eine große Anzahl unehel. Kinder zu führen hat, nicht die Pflicht obliegt, sich über den Inhalt u. die Tragweite des § 1717 BGB. genau zu unterrichten, denn keinesfalls dürfte S., wenn er die erforderl. Rechtskenntnisse nicht besaß, sich allein die Entsch. darüber anmaßen, ob eine Berufung aussichtslos sei oder nicht. Wenn er vielleicht auch keine Geldmittel zur Befragung eines Rechtsanwalts hatte, so stand es ihm doch frei, sich an das VormGer. zu wenden, dessen Aufsichtsrecht Art. 136 GG. BGB. auch für den Fall einer Anwalts- oder Vorm. ausdrücklich aufrecht erhalten hat. Ebenso wenig war ihm verwehrt, das Armenrecht für den 2. Rechtszug nachzusuchen, um auf diesem Wege eine Nachprüfung des Ur. durch das VG. zu ermöglichen. Schließl. läßt sich mit hoher Wahrscheinlichkeit auch annehmen, daß der städt. Verwaltung von A. auch juristisch vorgebildete Beamte angehörten, die er um Rechtsbelehrung hätte angehen können u. die ver-

¹⁾ Diese Zeitschrift Jahrg. 1921 S. 147.

pflichtet gewesen wären, ihm solche zu erteilen. Er mußte sich sagen, daß es sich für den Kl. um einen Rechtsstreit von erheblicher Bedeutung handelte u. daß er als Laie daher nicht die Verantwortung für den endgültigen Verlust der trotz des Ur. möglicherweise begründeten Unterhaltsansprüche auf sich nehmen dürfe. Daß er diese Erwägung nicht anstellte u., ohne einen Rechtskundigen zu Rate zu ziehen, das Ur. rechtskräftig werden ließ, ist deshalb Fahrlässigkeit. Von dem bisherigen Armenanw. des Kl. durfte er nach den Erfahrungen, die er mit ihm gemacht hatte, eine — u. noch dazu eine unerbetene — Rechtsbelehrung keinesfalls erwarten (wird ausgeführt). Wöllig abwegig ist die Erwägung des BG. zu c). Mit ihr könnte man jede kritische Sinnnahme erstinstanzl. Entsch. u. jede Unterlassung der Einlegung von Rechtsmitteln entschuldigen. S. hatte die Rechte u. Interessen eines geschäftsunfähigen Kindes wahrzunehmen u. war deshalb zu der gewissenhaftesten Prüfung des amtsgerichtl. Ur. verpflichtet, die sachgemäß nur ein Rechtskundiger vornehmen konnte. Daß er bei dem Mangel eigener Rechtskenntnisse den Rat eines solchen nicht eingeholt hat, bedeutet daher eine schuldhaftige Verletzung seiner Vormundspflichten. (Ur. des III. BS. v. 3. Jan. 1922, III 457/21). — e —

5402

VIII.

Unzulässigkeit des Rechtsweges bei Ersatzausprüchen zwischen Versicherungsanstalten der Jubiläumsversicherung und Krankenkassen. Im Dez. 1904 ist der von der berr. LandesVersAnst. auf Grund von § 148 Abs. 1 JnoVG. in W. (Rheinprovinz) errichteten örtl. Hebestelle von dem auzst. RegPräsidenten die Einziehung der KrankensVersbeiträge für die klagende Allgem. OrtsKasse zu W. v. 1. Jan. 1905 an übertragen worden. Der bei der Hebestelle als Rentant angestellte Landessekretär S. u. der von der Kl. gestellte Kassengehilfe B. unterschlugen solche Beiträge. Die Kl. verlangte die Beurteilung der Berr. zur Erstattung der veruntreuten Beträge nebst Zinsen. Das BG. gab der Klage statt. Das AG. wies sie wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges ab. Gründe: Die Kl. stützt ihren Anspruch in erster Linie auf ein Abkommen, durch welches die Berr. die Einziehung der KrankensVersbeiträge u. die Ablieferung der eingegangenen Summen an sie übernommen habe, sie will aber auch aus dem Ges. (§ 148 Abs. 4 JnoVG., § 1450 ABG.) die Ablieferungspflicht der Berr. entnommen wissen. Die Grundlage ihres Anspruchs ist sonach öffentlich-rechtl. Natur. Hieran ist insbes. auch insoweit nicht zu zweifeln, als sich die Kl. auf eine Vereinbarung bezieht, deren Zweck nur in der Erleichterung der Beitragsenthebung, also nicht, wie die Kl. meint, in der Förderung nur privatrechtl. Interessen bestanden haben kann. Für öffentlich-rechtl. Ansprüche ist nun der Rechtsweg verschlossen, soweit nicht ausnahmsweise den ordentl. Ger. die Entscheidung über solche zugewiesen ist (§ 13 BGB.). Eine derartige SonderVorschr. ist in Bezug auf Rechtsverhältnisse der vorliegenden Art weder im ReichsR. noch in dem maßgebenden LandesR. enthalten. Ob aber die Ges. für die Durchführung u. Verwirklichung des Anspruchs im Verwaltungswege eine Handhabe bieten, bedarf nicht der Prüfung. Selbst wenn es nicht der Fall wäre, insbes. auch die §§ 30 und 33 ABG. keine Hilfe gewährten, so würde daraus die Zulässigkeit des Rechtsweges noch nicht folgen (ABG. 83, 304 insbes. 306 unten). Die Kl. begründet zwar die Klage auch noch mit dem schuldhaften Verhalten der untreuen Beamten unter Hinweis auf die §§ 278, 831 BGB. Allein dies ist nur eine Geltendmachung des öffentlich-rechtl. Anspruchs auf Auslieferung der eingehobenen Beträge unter der Fülle einer SchG-Forderung u. auf einem solchen Umwege kann ein dem Rechtsweg entzogener Anspruch

nicht vor den ordentl. Richter gebracht werden (ABG. 87, 120; 97, 180). Endlich ist die gerichtl. Verfolgbarkeit auch der Schadensforderung zu verlagern, welche die Kl. mit dem Vorbringen zu rechtfertigen sucht, daß die beiden pflichtvergeßenen Beamten sich durch die Veruntreungen, S. überdies durch die Nichtüberwachung B.'s u. das Nichteinschreiten gegen ihn, ihr gegenüber einer Verletzung der Amtspflicht schuldig gemacht hätten, die nach § 839 BGB. verbunden mit dem (preuß.) BeamtenHaftPfG. v. 1. Aug. 1909 die Haftpf. der Berr. nach sich ziehe. Allerdings gehörten Klagen gegen öffentl. Beamte — vgl. § 98 JnoVG. u. § 1348 ABG. sowie ABG. 99, 269 — wegen Amts-pflichtverletzungen vor dem Inkrafttr. jenes Ges. zu den bürgerl. Rechtsstreitigkeiten i. S. von § 13 BGB. u., da jenes Gesetz an Stelle der Haftung des schuldigen Beamten nur die des Staates usw. setzte, nicht aber den Rechtsweg einschränkte, so gilt dies nunmehr auch für die aus dessen Vorschr. abgeleiteten Ansprüche (ABG. 87, 119; 91, 49; Warnspr. 1919 Nr. 182 S. 285). Bei der bes. Lage des Falles jedoch, die durch die öffentlichl. Unanwendbarkeit des Beamten-HaftPfG. gekennzeichnet wird, mußte auch in dieser Art der Klagebegründung lediglich ein Versuch der Kl. erblickt werden, durch Geltendmachung des öffentlich-rechtl. Herausgabeanspruchs in Gestalt einer SchG-Forderung die Verfolgung vor den ordentl. Gerichten zu ermöglichen. Es mußte deshalb auch insoweit der Rechtsweg für unzulässig angesehen werden. (Ur. des III. BS. v. 16. Dez. 1921, III 62/21). — e —

5400

B. Straffachen.

I.

Untrene des Nugnießers einer bayer. Pfarrkirchen-Pfründe bei der Verpachtung von Grundstücken. Der Angekl. war früher prot. Pfarrer in R. (Pfalz). Während dieser Zeit hatte er die Nugnießung der Pfarrpfründe daselbst. Gemäß Art. 80 Abs. 2 GGGBG. sind die landesgesetzl. Vorschr. über das Pfründenrecht durch das BGB. nicht berührt worden. Nach bayer. Recht sind die kirchl. Pfründen öffentl. Stiftungen, deren Zweck die „Sustentation“ der Geistl. ist (Meurer Bayer. PfründenR., 1901, 77, 79). Diese Stiftungen werden als selbständige jurist. Personen betrachtet, deren Vermögen von dem übrigen Kirchenvermögen getrennt ist (Meurer 94 ff., 368; Wand-Wagner, Handb. der Verf. u. Verw. der prot.-evang.-christl. Kirche der Pfalz 485). Der Geistl. hat als Pfründenbesitzer nicht bloß den Nießbrauch an der Stiftung, sondern auch die Verwaltung u. die gesetzl. Vertretung (Bayer. VerwOG. 2, 697, 707; 363, 368; Wand-Wagner 560). Dem Pfründenbesitzer steht es frei, die zu seiner Pfründe gehörigen Grundstücke selbst zu nutzen oder zu verpachten. (Meurer 487). Die Verpachtung kann nicht bloß für die Dauer des Nießbrauchs erfolgen, sondern auch für einen fest begrenzten Zeitraum bis zu sechs Jahren (Meurer 490, Wand-Wagner 565). Das Recht, Grundstücke auf bestimmte Zeit ohne Rücksicht auf die Dauer des Nießbrauchs zu verpachten, kann nicht aus dem Nießbrauch abgeleitet werden, dessen Dauer ungewiß ist. Es läßt sich nur damit begründen, daß der Pfründenbesitzer zugleich Verwalter u. gesetzl. Vertreter der Pfründenstiftung ist. Hiernach muß angenommen werden, daß der Angekl. bei Erneuerung der Pachtverträge als Verwalter u. gesetzl. Vertreter der Pfarrpfründe gehandelt hat. Bei dieser Erneuerung hat der Angekl. die Vereinbarung mit den Pächtern in zwei Teile zerlegt 1) in einen schriftl. Hauptvertrag, nach welchem die Pächter geringere Pachtzinsen zahlen sollten, als tatsächl. vereinbart war, 2) in einen mündl. Nebenvertrag, nach welchem die Pächter den Unterschied zwischen den schriftl. angegebenen u. den tatsächl. vereinbarten Pachtzinsen im voraus zahlen sollten.

Aus den Gründen geht nicht klar hervor, ob der Angekl. den mündl. Nebenvertrag im Namen der Pfarrpründe oder im eigenen Namen geschlossen hat. In beiden Fällen hat er zum Nachteil der Pfarrpründe gehandelt. Als gesetzl. Vertreter war er nicht berechtigt, sich „Nebenbezüge“ auszubedingen (Meurer 491). Durch die Verabredung, daß ein Teil der mündlich vereinbarten Pachtzinsen sofort bezahlt werden sollte, hat er verhindert, daß bei seinem Ausscheiden aus dem Amte ein verhältnismäßiger Teil der erhöhten Pachtzinsen zum Unterhalt des Nachfolgers verwendet werden konnte. Durch das Verfahren des Angekl. ist die wahre Sachlage verdunkelt worden. Ob die Stiftung gegen die Pächter einen Anspruch auf Aufhebung der Pachtverträge u. auf Entschädigung geltend machen kann, ist zweifelhaft (Meurer 491; Wand-Wagner 566). Zum mindesten ist an die Stelle eines sicheren Anspruchs ein unsicherer getreten u. das Vermögen der Stiftung ist gefährdet. „Sachen“ i. S. des § 266 Abs. 1 Nr. 1 StGB. sind nicht bloß die Pachtzinsforderungen. Vielmehr fällt darunter das gesamte, vom Angekl. verwaltete Stiftungsvermögen; (RSt. 38, 190). In bezug auf den inneren Tatbestand hat die Straff. festgestellt, daß der Angekl. wußte, er habe als Verwalter u. Vertreter wie auch als Nießbraucher die Interessen der Stiftung u. seiner Nachfolger zu wahren. Der Angekl. hat auch damit gerechnet, nicht mehr die ganze Pachtzeit auf der Pfarre zu sein. Er hat nie den Willen gehabt, die vorzeitig erhobenen Pachtzinsen zu ersehen. Er ist sich bewußt gewesen, daß er die Pfarrpründe u. seine Amtsnachfolger schädigte. Hiernach unterliegt die Schlussfeststellung keinem Bedenken, daß der Angekl. als Verwalter einer Stiftung absichtlich zum Nachteil der seiner Aufsicht anvertrauten Sachen gehandelt hat. Dagegen reichen die Feststellungen nicht aus, um die Anwendung des § 266 Abs. 1 Nr. 2 zu rechtfertigen. Die Anwendung dieser Vorschr. wird darauf gestützt, daß der Angekl. einen Teil der Pachtzinsforderungen eingezogen hat. Es fehlt jedoch eine nähere Darlegung, daß er diese Einziehung nicht als Nießbraucher, sondern als gesetzl. Vertreter u. Bevollmächtigter bewirkt hat. (Urt. d. I. StrS. v. 20. Okt. 1921, I D 373/21). — — — n.

5386

II.

Schleerei. Feststellung der Tatbestandsmerkmale. Auch bei Annahme einer fortges. Tat muß jede einzelne einbezogene Tat für sich allein den vollen Tatbestand erfüllen. Mangels jeder näheren Feststellung über die Zeit des Erwerbs der zwölf gestohlenen Räder ist hier zugunsten des Angekl. davon auszugehen, daß er jedes Rad unter bes. gearteten Verhältnissen an sich gebracht haben kann, u. es wäre daher darzulegen gewesen, daß er in jedem der zwölf Fälle bereits bei dem Erwerb entweder wußte oder wenigstens den Umständen nach annehmen mußte, daß das Rad gestohlen war. Der bloße Rückschluß der Straff. aus dem späteren Verborgengehalten „der Mehrzahl der Räder“ u. aus dem Verhalten des Angekl. bei der polizeil. Nachschau in seinem Geschäft darauf, daß er wußte u. den Umständen nach auch annehmen mußte, daß es sich um gestohlene Räder handelte, bietet jedoch weder eine Gewähr dafür, daß die Bösgläubigkeit des Angekl. nach der Ueberzeugung des VorderR. wirklich schon beim Erwerb jedes einzelnen Rads vorhanden war, noch läßt er erkennen, daß die Straff. sich der rechtl. Bedeutung des „den Umständen nach Annehmenmüssens“ in § 259 StGB. klar bewußt gewesen ist. Die nicht bloß mahlweise, sondern häufige Nebeneinanderstellung des Wissens u. Annehmenmüssens enthält in der Regel einen inneren Widerspruch (RSt. 51, 180; 55, 208) u. legt auch hier mindestens die Annahme nahe, daß die Straff. bezüglich keines der Fahrräder eine sichere Kenntnis des Angekl. von der strafb. Ver-

kunft feststellen konnte u. nur deshalb sich veranlaßt sah, zugleich noch ein Annehmenmüssen eines solchen Mangels für gegeben zu erachten. Dabei fehlt es aber in der Begr. nicht an Wendungen, die darauf hindeuten könnten, als sei hierfür schon ein durch Unachtsamkeit verschuldetes Nichtkennen der diebstahligen Herkunft der Räder für ausreichend erachtet worden, während in der Rechtf. längst feststeht, daß für den inneren Tatbestand des § 259 StGB. bloße Fahrlässigkeit niemals genügt, sondern stets ein Wissen von dem strafb. Erwerb erforderlich ist u. nur beim Vorhandensein von äußeren Umständen, die dem Täter die Ueberzeugung hiervon aufdrängen mußten, dem Richter der zuweilen schwierige Schluß von diesen auf das Wissen des Täters erspart und alsdann vermöge einer gesetzl. Beweisregelung es so angesehen werden soll, als ob dem Täter diese Ueberzeugung nachgewiesen sei. (Urt. des I. StrS. v. 23. Jan. 1922, I D 1036/21).

5387

— — — n.

III.

Gültigkeit der bayer. Vorschriften über Fleischausfuhr. Tragweite des § 7 des Gef. v. 18. Dez. 1920. Zur Zeit der Tat — Mitte Sept. 1920 — war die Fleischausfuhr durch § 9 der Verf. des Bayer. LandwMin. v. 17. Sept. 1919 (StaatsAnz. Nr. 229) verboten. Dieses Verbot war in erster Linie auf die WABD. über PreisPrSt. u. die Versorgungsregelung vom 26. Sept. 1915 gestützt. Davon, daß es gegen Art. 82 Abs. 6 der AB. verstöße, kann nicht die Rede sein. Denn nach dem Schlusse dieser Vorschr. sind Ausnahmen von dem Grundsatze der freien Ausfuhr über die Grenzen der Länder auf Grund eines AB. zulässig. Diese gesetzl. Grundlage hat das Ausführverbot im § 3 des sog. ErmG. v. 4. Aug. 1914, auf Grund dessen die W.D. über PreisPrSt. usw. erlassen ist, die wieder im § 12 Nr. 1 Ausführverbote zuläßt. An diesem Rechtszustande hat sich am 1. Okt. 1920 nichts geändert (s. a. Verf. über das Inkrafttr. kriegswirtschaftl. Best. nach Beendigung des Krieges vom 22. Dez. 1919, RSt. 2138). Durch Verf. des Bayer. LandwMin. v. 29. Sept. 1920 (StaatsAnz. Nr. 229) ist die Ausfuhr von Fleisch u. Fleischwaren aus Bayern an die ausdrückl. Erlaubnis des Landesamts für Viehverkehr gebunden worden. Da auch diese Verf. auf die WABD. über die Errichtung von PreisPrSt. gegründet ist, widerstreitet sie aus den bereits dargelegten Gründen nicht der AB. Ihr steht aber auch die W.D. über die Aufhebung kriegswirtschaftl. Vorschr. auf dem Gebiete der öffentl. Fleischversorgung v. 19. Sept. 1920 (RSt. 1673) nicht entgegen. Diese W.D. hat keineswegs den Verkehr mit Fleisch völlig freigegeben, sondern sie hat eine Reihe bestimmt bezeichneter Vorschr. außer Kraft gesetzt u. damit allerdings auch den auf diese gestützten landesrechtl. Vorschr. die Grundlage entzogen. Die WABD. über PreisPrSt. ist jedoch durch jene W.D. nicht aufgehoben worden, sondern hat über den 1. Jan. 1921 hinaus bestanden. Hiernach kann weder die Rechtsgültigkeit der Bayer. Verf. v. 29. Sept. 1920 mit Grund in Zweifel gezogen werden noch § 7 des Gef. vom 18. Dez. 1920 angewendet werden. Denn die PreisPrSt.W.D. ist erst durch die W.D. v. 16. April 1921 (RSt. 486) mit Wirkung vom 1. Mai 1921 ab außer Kraft gesetzt u. es ist das Außerkräfttreten der auf Grund der §§ 12—16 jener W.D. erlassenen Anordnungen für den 1. Juni 1921 bestimmt worden. Am 1. Jan. 1921 war sie noch nicht aufgehoben. Wie das AB. wiederholt ausgesprochen hat, setzt die Anwendung des § 7 des Gef. v. 18. Dez. 1920 voraus, daß die Verkehrsregelung bis zum 1. Jan. 1920 aufgehoben ist; eine spätere Aufhebung kann die Anwendung nicht rechtfertigen. Nach alledem war die unerlaubte Fleischausfuhr aus Bayern a. B. der Tat

strafbar u. das Vergehen ist auch jetzt noch zu bestrafen. (Urt. des I. StrS. v. 15. Dez. 1921, I D 916/21).

5382

— — — n.

IV.

Geltung der BucherGerSO. im besetzten Gebiete. In der erneuten Berh. wird das RG. die Frage der Anwendung des Art. II § 3 der BucherGerSO. vom 27. Nov. 1919 nochmals zu prüfen haben. Die vorgeschriebene Bekanntmachung dieser SO. ist auch für die bes. Gebiete durch das RStBl. erfolgt. Nur ihr Vollzug in diesen Gebieten war durch Art. 8 der SO. der interall. Rheinl. Komm. v. 10. Jan. 1920 gehemmt; diese Hemmung entfiel zehn Tage nach der Registrierung bei jener Komm., falls kein Einspruch dagegen erhoben wurde. Wie aus dem Amtsbl. des Reichskommissars für die bes. Gebiete Nr. 2 (f. a. S. 13) hervorgeht, hat die interall. Komm. durch Schreiben v. 27. Jan. 1920 erklärt, daß Einwendungen nicht erhoben würden. Damit war jedes Hindernis für den Vollzug weggefallen, nicht erst mit der Bekanntgabe im Amtsbl. des Reichskommissars. Diese stellte nur außer Zweifel, daß jenes Hemmnis Ende Jan. 1920 weggefallen war, führte diesen Zustand aber nicht erst herbei, der nach Art. 8 der SO. v. 10. Jan. 1920 nun an den Ablauf der Einspruchsfrist geknüpft ist. Die Erklärung der interall. Komm., die gegenüber dem Vertreter des Reichs abgegeben war u. abgegeben worden ist, wirkte daher nur gegen die Vertretung des Reichs. Sie stellte einen Gesetzgebungsakt gegenüber den Untertanen nicht dar u. war daher in ihrer Wirkung nicht von der Bekanntgabe an diese abhängig. Ihnen gegenüber kam nur das Gef. des Reichs in Betracht unter den Voraussetzungen, die für dessen Wirksamwerden gelten. (Urt. des I. StrS. v. 21. Nov. 1921, I D 499/21).

5389

— — — n.

V.

Entscheidet für die Anwendung der §§ 2 u. 5 des Gef. v. 9. April 1920 (RGBl. 509) die tatsächl. Tilgung des Strafvermerks oder der Ablauf der gesetzlichen Fristen? § 22 Abs. III der bayer. Ausf. Best. Der Angekl. ist durch Urt. des RG. f. v. 18. Apr. 1903 wegen Hehlerei mit 14 Tagen Gef. bestraft worden, die er bis zum 21. Mai 1903 verbüßt hat. Bei Begehung dieser Tat kann er noch nicht 18 Jahre alt gewesen sein, da er am 27. Jan. 1887 geboren sein soll. Infolge dessen hätte die Frist, nach deren Ablauf nur beschr. Auskunft aus dem StrafM. zu erteilen war, nicht 5, sondern 3 Jahre betragen (§ 6 Abs. 4 des RG. v. 9. Apr. 1920, RGBl. 509). Die Frist für die Tilgung des Strafvermerks hätte am 18. Apr. 1906 zu laufen begonnen u. wäre am 18. Apr. 1912 vollendet gewesen (§ 6 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 4, § 7 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 u. 3, § 11). Die Verurteilung wegen des 2. Diebstahls ist erst nach Ablauf dieser Frist am 16. Jan. 1914 erfolgt. § 5 Abs. 2 des Gef. v. 9. Apr. 1920 bestimmt: „Ist der Vermerk über eine Verurteilung im StrafM. getilgt worden, so gilt die Verurteilung nicht mehr als Bestrafung i. S. solcher Vorschr., die für den Fall, daß der Täter bereits bestraft ist, eine schwerere Strafe oder andere Rechtsnachteile androhen.“ Nach dem Wortlaut dieser Best. genügt also der Ablauf der gesetzl. Frist nicht, um die Voraussetzungen des Rückfalls zu beseitigen. Vielmehr muß noch hinzukommen, daß der Vermerk tatsächl. getilgt, also aus dem StrafM. entfernt u. vernichtet oder unkenntlich gemacht ist. In diesem Sinne hat auch der 3. StrS. das RG. die Vorschr. in § 5 Abs. 2 ausgelegt (III 580/1921, II 894/1921). In einem Urt. des 4. StrS. ist die Frage offen gelassen (IV 731/21 v. 3. Juni 1921). Der Wortlaut einer Gesetzesbest. kann nicht maßgebend sein, wenn die Anwendung zu unbefriedigenden Ergebnissen, willkürl. Unterscheidungen u. offenbaren Unbilligkeiten führt. In solchen Fällen hat das RG.

kein Bedenken getragen, über den (ungenauen oder unvollständigen) Wortlaut hinauszugehen. In den Fällen des § 5 Abs. 2 müßte eine am Buchstaben haftende Auslegung dazu führen, daß es von zufälligen Umständen — dem Fleiß, der Sorgfalt oder der Arbeitslast des Registerführers, dem Zeitpunkt der Erhebung des Registerauszugs u. der Hauptverh. — abhängig, ob die Vorteile dem Angekl. zu teil werden. Hierzu kommt, daß die Entfernung der Vermerke aus dem StrafM. u. ihre Vernichtung mit dem Ablauf der gesetzl. Fristen nicht zusammenfällt u. nicht zusammenfallen kann. Beide Handlungen sind durch Verw. Vorschr. auf einen erheblich späteren Zeitpunkt verlegt worden. Nach der StrafM. des Reichs v. 12. Juni 1920 soll der Vermerk erst dann entfernt werden, wenn drei Monate seit Ablauf der gesetzl. Fristen verfloßen sind (§ 22). Dem Verurteilten würde also die Wohlthat des neuen RG. noch drei Monate lang vorenthalten! § 22 Abs. III der bayer. Ausf. Best. will dieser bedenkfl. Folge dadurch vorbeugen, daß er vorschreibt: „Ein Strafvermerk, hinsichtlich dessen die Voraussetzungen für die Tilgung nach § 5 des Gef. v. 9. Apr. 1920 gegeben sind, ist bei der Auskunftserteilung als getilgt zu behandeln, auch wenn die in § 22 S. 2 bestimmte dreimonatl. Frist noch nicht abgelaufen ist.“ Mit dem Wortlaut des § 5 ist diese Vorschr. nicht vereinbar; dagegen erscheint sie durchaus zulässig, wenn man den § 5 weiter auslegt. In anderen Ausf. Best. — insbes. in der preuß. v. 21. Juni 1920 — ist eine gleichartige Vorschr. nicht getroffen (vgl. Nr. 23 Abs. 3). Der Wortlaut des RG. steht auch der Unterscheidung zwischen Anordnung und Ausführung der Tilgung entgegen, welche Schultze im Recht 1921 S. 119 ff. gemacht hat. Eine Anordnung der Tilgung ist nirgends vorgeschrieben, auch nirgends üblich. Die Tilgung erfolgt überall so, daß der Registerbeamte ohne bei. Anordnung den Strafvermerk entfernt oder unkenntlich macht. Die Vernichtung, welche gemäß § 5 Abs. 1 des Gef. v. 9. April 1920 ebenfalls zur Tilgung gehört, wird in Preußen zwar „unter amtl. Aufsicht“ bewirkt; eine bes. Anordnung anderer Personen als des Registerführers ist auch hier nicht notwendig. Gemäß Nr. 28 der preuß. Ausf. Best. (Pr. JMBI. 1920, 346) werden die Strafvermerke „alljährlich“ vernichtet. Es kann also fast ein Jahr seit dem Ablauf der gesetzl. Frist vergehen, bis die Tilgung vollendet ist. Ein weiteres Bedenken gegen die Ansicht des 3. Sen. ist folgendes: Nach dem Urt. des 2. StrS. v. 16. März 1920 (RGSt. 54, 277) kann als rückfälliger Dieb nur bestraft werden, wer bei Begehung der strafb. Handl. die Rückfalls-voraussetzungen kannte. Seit dem Gef. v. 9. Apr. 1920 gehören dazu nicht bloß die in §§ 244, 245 StGB. bezeichneten Tatsachen, sondern auch die Tatsache, daß der Strafvermerk sich noch im StrafM. befindet. Ist er nicht oder nicht mehr vorhanden, so muß gemäß § 5 des Gef. v. 9. Apr. 1920 angenommen werden, daß die Strafe getilgt ist. Gält man das Urteil des 2. StrS. für richtig, so muß man auch fordern, daß der rückfällige Dieb den Inhalt des StrafM. kennt, daß er weiß, der Vermerk über seine frühere Bestrafung befindet sich im StrafM. Diesen Beweis zu führen, ist in der Regel unmöglich. Diese Unstimmigkeiten werden vermieden, wenn § 5 so ausgelegt wird, daß der Gesetzg. nur den regelmäßigen Gang der Dinge im Auge hatte. Er nahm als selbstverständlich an, daß die Vorschr. des § 1 Abs. 2 „Ist eine weitere Frist abgelaufen, so wird der Vermerk im StrafM. getilgt“ auch alsbald beobachtet werde. Wird sie beobachtet, so treffen Fristablauf u. Tilgung zusammen. Entscheidend ist jedoch der Ablauf der Fristen. Die Vorschr. über die Tilgung sollen nur eine Gewähr dafür schaffen, daß Versehen des Registerführers u. des erst. Ger. vermieden werden. Hier bedarf es jedoch nicht der Anrufung der ver. StrS., da noch ein anderer Gesichtspunkt zur Aufhebung des Urt. führen muß. § 11 Abs. 2 des Gef. v. 9. Apr.

1920 bestimmt: „Bei Verurteilungen, die schon vor dem Inkrafttr. dieses Ges. in das StrafR. aufgenommen worden sind, berechnen sich die Fristen so, wie wenn das Ges. schon z. B. der Aufnahme des Vermerks in das Register in Kraft gewesen wäre.“ In der Begr. ist gesagt: „Ziel der nötigen Uebergangsvorschr. ist, die Vergünstigungen des Entw. den Personen, die bei Inkrafttr. der neuen Vorschr. bereits verurteilt waren, in gleicher Weise zugute kommen zu lassen, wie wenn die Vorschr. bereits z. B. der Verurteilung gegolten hätten.“ Wenn die Fristen des neuen Ges. im Wege der Fiktion auf die früher ergangenen Verurteilungen erstreckt werden, so muß im Wege der Fiktion auch angenommen werden, daß die Verurteilungen nach Ablauf der fingierten Fristen getilgt sind. Andernfalls könnten die Uebergangsvorschr. des § 11 den Zweck der Gleichstellung von alten u. neuen Verurteilungen nicht oder nicht vollständig erreichen. Vor dem Erlass des Ges. v. 9. Apr. 1920 galt als Regel, daß alle Strafvermerke so lange im StrafR. bleiben mußten, bis der Verurteilte gestorben war oder das 80. Lebensjahr vollendet hatte. Durch das Ges. wurden Fristen eingeführt, welche die Dauer der Aufbewahrung von Strafvermerken abkürzten. Gleichzeitig aber wurde in Abs. 1 bestimmt: „Die Tilgung eines Vermerks im StrafR. darf bei mehreren Verurteilungen einer Person erst erfolgen, wenn für alle Verurteilungen die Voraussetzungen der Tilgung vorliegen.“ Die wörtl. Auslegung der §§ 2 u. 5 führt zu dem Ergebnis, daß die Tilgung der früheren Verurteilungen in allen Fällen gehemmt ist, in denen eine Tilgungsfrist für spätere Verurteilungen läuft. Die vom Gesetz gewollte Gleichstellung der vor dem Inkrafttr. des Ges. verurteilten Personen mit den später Verurteilten würde also nicht eingetreten sein. Zu einem befriedigenden Ergebnis gelangt man nur dann, wenn wenigstens hinsichtlich der Uebergangsvorschr. des § 11 Abs. 2 angenommen wird, daß nicht die tatsächl. Tilgung der früheren Vermerke, sondern der Ablauf der gesetzl. Fristen für die Anwendung der §§ 2 u. 5 entscheidend ist. (Urt. d. I. StrS. v. 6. Okt. 1921, 1 D 447/21). — — — n.

5385

VI.

Form der Unterzeichnung des Geschworenenpruchs.

Der Obmann hat allerdings die Antworten auf die Fragen nicht neben, sondern unter den Fragen niedergeschrieben u. die Unterschrift am Schluß des Fragebogens in die Spalte neben den Fragen gesetzt. Es besteht jedoch nicht der geringste Zweifel, daß der aus den Antworten in Verb. mit den Fragen bestehende Spruch durch die auf dem Fragebogen befindl. Unterschr. des Obmannes gedeckt ist. Uebrigens bescheinigt die unter der Unterschr. des Obmannes befindl. Unterzeichnung durch den Vorsitzenden u. den Versreiber, daß der Spruch der Geschw. unterschrieben ist. Auf dem rein äußerl. Mangel, daß die Antworten nicht neben, sondern unter den Fragen niedergeschrieben sind, kann das Urt. nicht beruhen. (Urt. des I. StrS. v. 1. Dez. 1921, 1 D 1576/21). — — — n.

5383

Oberstes Landesgericht.**A. Zivilsachen.****I.**

Art. 109 AB. hat nicht zur Folge, daß die Adelsbezeichnung auch auf die Nachkommen eines mit dem nur persönl. Adel ausgezeichneten als Namensbestandteil übergeht.¹⁾ Der als Ritter des Max-Joseph-Ordens am 27. Sept. 1917 in die Matrikel bei der Ritterklasse eingetragene Friedrich Ritter v. B. hat bei dem

¹⁾ Abkürzungen: A. = Adel; AB. = Adelsbezeichnung; N. = Name.

Standesamt den Antrag gestellt, einen Schein über die am 25. Sept. 1920 erfolgte Geburt seines Kindes Walburga dahin zu richten, daß das Kind nicht „Walburga A.“, sondern „Walburga von A.“ heiße. Der StB. hatte den Antrag abgewiesen. Das gleiche Schicksal hatte der an das AG. gerichtete Antrag, den StB. zu der verweigerten Amtshandlung anzuweisen. Beschw. und weit. Beschw. blieben ohne Erfolg.

Gründe: Den Vorinst. kann darin nicht beigestimmt werden, daß die AB. hier deshalb nicht auf das Kind des Beschw. habe übergehen können, weil der persönl. A. in Bayern gar kein A. im eigentl. Sinne sei, sondern dem damit Ausgezeichneten nur einen Titel verliehen habe, so daß Art. 109 AB. u. § 15 der bayer. Verflr. hier überhaupt nicht gälten. Dem stehen die §§ 5, 6 des Ed. über den A. entgegen (V. Weil. der Verflr. v. 26. Mai 1818). Dort ist in § 5 bestimmt, daß die Erteilung des Militär- oder Ziv.-VerbD. die Verleihung des A. in sich schließt, der sich künftighin auf den Begnadigten beschränken soll. Nach § 6 hat der bayerische A. 5 Grade: Fürsten, Grafen, Freiherren, Ritter u. Adelige mit dem Prädikate „von“. Zu der Ritterklasse gehören nach Abs. II daselbst alle mit einem VerbD. begnadigten Inländer, welche nicht vorher schon einer höheren Klasse einverleibt waren. Nach diesen Best. kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der mit dem Besitz eines der beiden Orden verbundene persönl. A. nach bayer. StaatsR. kein Titel, sondern wörtl. A. war u. sogar einer gehobenen Klasse der Adelligen angehört hat. Mit ihm waren alle Vorzüge des A. verbunden, wie sie Tit. V § 4 der Verflr. v. 1818 ausführt, soweit sie nicht die Vererblichkeit des A. voraussetzten. Insbes. hatte auch der OrdensA. einen privileg. Gerichtsstand u. das Recht der Siegelmäßigkeit. Der persönl. A. durfte auch wie der erbl. nach § 8 des Ed. nur nach Eintragung in die Matrikel geführt werden. Daß der persönl. A. wörtl. A. war, geht insbes. auch daraus hervor, daß bei Verleihung des erbl. A. der 5. Kl. an Personen, denen als Inhaber eines der obengenannten Orden der Rang der 4. Kl. zustand, diesen der höhere Rang in der VerleihungsUrt. für ihre Person ausdrücklich vorbehalten wurde. In Art. 109 Abs. III AB. v. 11. Aug. 1919 ist nun bestimmt: „AB.-en gelten nur als Teil des Namens“. Die AB.-en haben damit die Eigenschaft als Ausdruck der Zugehörigkeit zu einem bes. Stande verloren und gelten als Teile des FamilienN., dessen Schicksal sie teilen. Für die Befugnis, einen vormals adeligen A. zu führen, ist hiernach nicht mehr das in den einzelnen Ländern geltende Recht, sondern ausschließlich das BGB. maßgebend. Nach dessen Vorschr. vollzieht sich vom Inkrafttr. der AB. an der Erwerb u. Verlust u. der Uebergang adeliger A. ebenso wie der sonstigen A. Die AB. enthält keine bes. Vorschr. über den nur persönl. A. Daraus folgt, daß durch den Art. 109 nicht nur solche AB.-en zu Teilen des N. gemacht sind, welche auch bisher geeignet u. bestimmt waren auf alle Abstammlinge des Trägers gleichmäßig überzugehen, sondern daß Art. 109 sich auch auf den nur persönl. A. bezieht. Wenn dies nicht zuträfe oder wenn der bayer. OrdensA. nur ein Titel wäre, so wäre er durch die AB. nicht geschützt; es wäre aber doch ein seltsames Ergebnis, wenn die AB. zwar in den Fällen, in denen sie auf Geburt oder Verheiratung beruht, unter dem Schutze der AB. (Art. 109) stünde, nicht dagegen, wenn sie auf dem eigenen Verdienste beruht. Da der dem Beschw. verliehene persönl. A. wörtl. A. war u. Art. 109 AB. auch den persönl. A. umfaßt, gelten demnach auch für seinen nunmehrigen FamilienN. die Bestimmungen des BGB. Es müßte also an sich nach § 1616 BGB. das Recht des nach dem Inkrafttr. der AB. geborenen Kindes des Beschw. anerkannt werden, die seinem Vater zukommende AB. als NTeil zu führen. Ste-

gegen kann nicht verwertet werden, daß bei dieser Auffassung u. U. Kinder der gleichen Familie verschiedene Familien \mathcal{N} . führen müßten, je nachdem sie vor dem Inkrafttr. der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. geboren sind u. demnach damals bereits einen eigenen bürgerl. \mathcal{N} . hatten, der durch die spätere Rechtsänderung nicht mehr geändert wurde, oder nach dem Inkrafttr. der $\mathcal{N}\mathcal{B}$., so daß bei ihnen die Vererbung des nunmehr bürgerl. \mathcal{N} . auf Grund des § 1616 BGB. in Betracht kommen könnte. Dieser Gesichtspunkt kann nicht entscheidend sein. Denn Verschiedenheit des \mathcal{N} . in der gleichen Familie kommt auch sonst vor, z. B. bei \mathcal{N} -Wendungen, die sich nur auf einen Teil der Nachkommen einer Familie erstrecken. Insbes. war es gerade in Bayern nicht selten, daß die \mathcal{N} -Wendung auf schon verheiratete Töchter nicht erstreckt wurde, so daß in den Fällen, in denen deren Mädchen \mathcal{N} . in Betracht kommt (z. B. § 1577 BGB.), dieser anders lautet als der von ihren Geschwistern nach der \mathcal{N} -Wendung geführte \mathcal{N} . Das Recht der Nachkommen eines mit dem persönl. \mathcal{N} . Verheiratheten, die $\mathcal{N}\mathcal{B}$. als \mathcal{N} -Teil weiterzuführen, kann auch nicht deshalb bestritten werden, weil die Verleihung des \mathcal{N} . nach altem Recht in ihrer Wirkung für das neue Recht einer \mathcal{N} -Wendung gleichkomme u. daher die Verleihung des nur persönl. \mathcal{N} . die Wirkung habe, als ob die \mathcal{N} -Wendung nur für die Person des Geadelten, nicht auch für seine Nachkommen bewirkt worden wäre. Die Verleihung des \mathcal{N} . nach altem Recht hatte nicht die Wirkung einer \mathcal{N} -Wendung des \mathcal{N} ., konnte also nicht für die Zeit nach dem Inkrafttr. der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. die Wirkung einer nur persönl. \mathcal{N} -Wendung gewinnen, vielmehr ist die \mathcal{N} -Wendung des bisher adeligen \mathcal{N} . in den nunmehrigen bürgerl. mit der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. versehenen \mathcal{N} . kraft Ges. mit dem Inkrafttr. der Verf. mit der Wirkung eingetreten, daß dieser nunmehr bürgerl. \mathcal{N} . in Zukunft der Herrschaft des bürgerl. Rechts untersteht u. sich folglich auch nach diesem vererbt, sofern sich nicht aus anderweitigen Bestimmungen etwas anderes ergibt.

Wollte man nun annehmen, daß sich auch der persönl. \mathcal{N} . auf Grund des § 1616 BGB. auf die Nachkommen vererbt, so würde dieses Ergebnis, wie in der Abh. von v. der Pfordten in der BayGemZ. 1919 S. 643 ff. hervorgehoben ist, zur Folge haben, daß ausgerechnet in dem Augenblick, in dem der \mathcal{N} . u. alle seine bes. Rechte aufgehoben wurden, einer größeren Anzahl von Personen, die bisher keinen Anspruch auf Führung eines adeligen \mathcal{N} . hatten, das Recht verliehen worden wäre, ihren bürgerl. \mathcal{N} . mit einer $\mathcal{N}\mathcal{B}$. zu versehen u. dazu beizutragen, wenigstens den Schein eines \mathcal{N} . zu erwecken. Daß das nicht die Absicht der Gesetzg. gewesen sein kann, ist klar; das geht auch, was die bayer. Verfaßr. anlangt, aus deren § 15 Abs. II deutlich hervor. Dort ist bestimmt: „Der bayer. \mathcal{N} . ist aufgehoben. Bayer. Staatsangehörige, die vor dem 28. März 1919 $\mathcal{N}\mathcal{B}$.-en zu führen berechtigt waren, dürfen diese nur als Teil ihres \mathcal{N} . weiterführen“. Diese Vorschr. drückt hinreichend deutlich aus, daß für das Recht zur Fortführung der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. das bis zum 28. März 1919 geltende Recht maßgebend sein soll, daß also dieses Recht nur solchen Personen zustehen soll, die es auf Grund ihres \mathcal{N} . nach dem bisherigen Rechte hatten oder gehabt hätten, wenn sie bereits vor dem Inkrafttr. des neuen Rechts geboren gewesen wären. Sinn u. Zweck des Art. 109 Abs. III $\mathcal{N}\mathcal{B}$. war, die bisherigen Vorrechte des \mathcal{N} . vollständig zu beseitigen, die bisher Adeligen den bürgerl. Geborenen vollständig gleichzustellen u. die Neuentstehung eines — wenn auch nur scheinbaren — \mathcal{N} . zu verhindern. Zu diesem Zweck stellt Art. 109 im S. 1 die Richtlinie auf, daß die Gesetzg. des Reichs oder der Länder die öffentl.-rechtl. Vorrechte u. Nachteile der Geburt oder des Standes aufheben soll, im Satz 2 des Art. 109 aber ist mit sofortiger Gesetzeskraft bestimmt worden, daß $\mathcal{N}\mathcal{B}$.-en nur als Teil des \mathcal{N} . gelten u. nicht mehr verliehen werden dürfen. Wollte man die Vorschr., daß die $\mathcal{N}\mathcal{B}$.-en

künftig nur mehr \mathcal{N} -Bestandteil sein sollen, i. S. des Beschw. auslegen, so würde sie der Neu-Verleihung einer Anzahl von $\mathcal{N}\mathcal{B}$.-en u. Bezeichnungen höherer \mathcal{N} . gerade an Personen gleichkommen, die diese Bezeichnungen nach dem bish. Rechte nicht hätten führen dürfen. Es ist ausgeschlossen, daß die Gesetzg. diesen Erfolg herbeiführen wollte; dies geht aber aus der Fassung des Art. 109 hinreichend deutlich hervor, denn aus den Schlußworten des Abs. III „u. dürfen nicht mehr verliehen werden“ geht der allgem. Grundsatz hervor, daß keinesfalls neue $\mathcal{N}\mathcal{B}$.-en entstehen u. nur diejenigen als \mathcal{N} -Teil fortgeführt werden sollten, die nach dem bisherigen Recht hätten geführt werden können. Auch die $\mathcal{N}\mathcal{B}$. ist also in dem Sinne auszuliegen, wie oben bezüglich des § 15 Abs. II bayer. Verf. angenommen wurde u. in dem preuß. Ges. v. 23. Juni 1920 mit aller Deutlichkeit gesagt ist.

Nun werden allerdings nach der überwiegenden auch vom $\mathcal{N}\mathcal{B}$. in dem Art. v. 20. Okt. 1921 (JW. 1922, 29⁷) vertretenen Meinung vormalig adelige Namen seit dem 14. Aug. 1919 auch durch unehel. Geburt von einer adeligen Mutter, durch Annahme an Kindes Statt seitens eines adeligen Vaters, durch Ehegerichts-Erklärung auf Antrag eines adeligen Erzeugers u. durch \mathcal{N} -Erteilung seitens eines adeligen Ehemanns an das unehel. Kind seiner Frau übertragen (§§ 1616, 1706, 1723, 1736, 1758 BGB.). Die preuß. $\mathcal{N}\mathcal{B}$. v. 3. Nov. 1919 (preuß. Ges. S. 179) gestattet sogar preuß. Staatsangehörigen, die beim Inkrafttreten der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. infolge unehel. Geburt den \mathcal{N} . ihrer adeligen Mutter oder auf Grund ihrer Annahme an Kindes Statt den \mathcal{N} . des adeligen Annehmenden ohne $\mathcal{N}\mathcal{B}$. führten, ihrem \mathcal{N} . die $\mathcal{N}\mathcal{B}$. der Mutter oder des Annehmenden durch Erklärung gegenüber dem zuständigen Standesbeamten hinzuzufügen. Es kann dahingestellt bleiben, ob dies mit der Absicht des Art. 109 $\mathcal{N}\mathcal{B}$. vereinbar ist. Jedenfalls fördert es die Ziele des Art. 109 nicht gerade, wenn auf dem Wege der \mathcal{N} -Wendung das gleiche Ergebnis wie bei einer Neuverleihung des \mathcal{N} . herauskommt. Indessen darf doch nicht außer acht gelassen werden, daß es sich hierbei stets um eine $\mathcal{N}\mathcal{B}$. handelt, die auch bisher geeignet u. bestimmt war, auf alle Ankömmlinge abzugehen, während beim persönl. \mathcal{N} . die $\mathcal{N}\mathcal{B}$. eben nur auf eine bestimmte Person beschränkt war. Aus diesem Grunde vertreten auch Anhänger der Meinung, daß bei dem bisher erbl. \mathcal{N} . die adelige \mathcal{N} -Bezeichnung auch in den Fällen der unehel. Geburt, Annahme an Kindes Statt usw. übergeht, für den persönl. \mathcal{N} . den Standpunkt, daß der nur persönl. \mathcal{N} . nicht als \mathcal{N} -Teil auf andere Personen übertragen werden kann. Dieser Standpunkt kommt insbes. in dem preuß. Ges. v. 23. Juni 1920 über die Sondervorrechte des \mathcal{N} . zum Ausdruck. Dort heißt es in § 22: „Als \mathcal{N} . der bisherigen \mathcal{N} .-Familie u. ihrer Angehörigen gilt die Bezeichnung, die sich auch bisher auf die bes. bevorrechtigten Familienmitglieder als eigentl. Familienbezeichnung vererbte. Stand z. B. des Inkrafttr. der $\mathcal{N}\mathcal{B}$. einem Familienangehörigen eine bes. Bezeichnung vor den anderen Familienangehörigen zu, so darf er diese Bezeichnung für seine Person auf die Dauer der bisherigen Berechtigung beibehalten, sofern sie nicht dem Ausdruck der durch die Ereignisse des Nov. 1918 beseitigten Landeshoheit dient“. Diese Best. bezieht sich außer auf Fälle, in denen z. B. den Ältesten einzelner Familien bisher der Anspruch auf Führung der Bezeichnung einer höheren Klasse zustand, auch auf die in Preußen vorkommenden Fälle, daß den Ältesten einer im übrigen bürgerl. Familie der nach dem Rechte der Erstgeburt vererbl., oder mit dem Besitz eines Fideikommisses oder sonstigen Gutes verbundene \mathcal{N} . zumut u. folglich auch auf dem in Preußen allerdings nur selten persönl. \mathcal{N} . Auch diese Best. knüpft also an den bisherigen Rechtszustand an u. erklärt nur die $\mathcal{N}\mathcal{B}$. als nach den Regeln des \mathcal{N} .-

⁷ S. a. 83. 1922 Nr. 4/5 Sp. 111 ff. u. B a r i n g ebenda Sp. 89 ff.

ist die Befassung einer Ausnahme von der Vorschrift des § 181 BGB. zu erblicken. Art. 66 Abs. I—III GemD. sind durch das SelbstVerwG. nicht aufgehoben. Mit not. Urf. v. 16. Dez. 1920 verkaufte die Spitalstiftung (= SpSt.) F., vertritt durch den 2. Bürgermeister, ein Grundstück an die Stadtgemeinde F., diese vertritt durch den 1. Bürgermeister. Der Vertrag wurde vom Stadtrat F. „als Vertreter der StG. u. der SpSt. F.“ genehmigt. Den Antrag, die StG. F. als Eigentümerin einzutragen, lehnte das GVL ab, da die Einigung gegen § 181 BGB. verstoße; beide Vertragsteile seien durch die gleiche Person, den Stadtrat F. vertreten gewesen. Wenn die SpSt. F. „örtl. Stiftungsvermögen“ i. S. der Art. 65 ff. GemD. sei, so fehle überdies die Genehmigung der vorgelegten VerwBeh. nach Art. 66 Abs. 3 GemD. Beschw. u. weitere Beschw. der Stadtgem. F. wurden zurückgewiesen.

Gründe: § 181 BGB. verbietet die sog. Doppelvertretung, d. h. eine Person darf nicht zwei Rechtssubjekte bei Rechtsgeschäften zw. diesen beiden vertreten. Solche Doppelvertretung liegt an sich hier vor: Die Stadtgemeinde F. bildet ein eigenes Rechtssubjekt, ebenso die SpSt. F. Da letztere einem öffentl. Interesse dient, wird sie mangels gegenteiliger Anhaltspunkte zu den öffentl. Stiftungen i. S. des bayer. Rechtes zu rechnen sein. Da ferner ihr Zweck nicht über den Bezirk der StG. F. hinausreicht, gilt sie als sog. örtl. Stiftung. Als solche untersteht sie den Vorschriften der GemD. über das örtl. Stiftungsvermögen. Nach Art. 65 u. 66 Abs. IV GemD. steht das Recht u. die Pflicht zur Verwaltung dieser Stiftung der StG. F. zu u. zwar nach den Vorschriften über die Verwaltung des GemVermögens. Abweichende gesetzl. oder stiftungsmäßige Best. stehen nicht in Frage. Die Verwaltung der SpSt. obliegt sohin, ebenso wie jene der StG., dem Stadtrate F. (Art. 6 SelbstVerwG. v. 22. Mai 1919). Ob für die SpSt. ein bes. Verwaltungsausschuß aufgestellt ist, ist belanglos, denn nach außen hin wird die örtl. Stiftung nicht von ihrem bes. Verwalter, sondern in derselben Weise wie die Gem. selbst vertreten. (Rahr, Dem. I, b zu Art. 87 GemD.).

§ 181 BGB. gilt an sich auch für gesetzl. Vertreter (BGB. 71, 162). Es kann auch nicht allgemein behauptet werden, daß § 181 BGB. für das öffentl. Recht nicht gelte. Soweit Rechtssubjekte des öffentl. Rechtes ein Privatrechtsgeschäft vornehmen, untersteht dieses selbst dem bürgerl. Rechte; nur die Fragen der Legitimation, einfach jener der aufsichtsrechtl. Genehmigung, sind aus dem öffentl. Rechte zu beantworten. § 181 läßt aber Ausnahmen zu, insbesondere will er nur gelten, soweit nicht dem Vertreter „ein anderes gestattet“ ist. Das Gesetz nötigt aber keineswegs zu der Annahme, daß dies stets ausdrücklich mit Worten erklärt sein müsse; es kann vielmehr auch aus den Umständen hervorgehen. Eine derartige Ausnahme ist auch hier anzunehmen. Wenn die GemD. für Gemeinde u. örtl. Stiftung die gleiche Vertretung vorschreibt, so darf darin die Ermächtigung gefunden werden, daß Privatrechtsgeschäfte zw. den beiden Persönlichkeiten durch § 181 nicht gehindert sein sollen. Sonst wäre ein Privatrechtsverkehr, der nach persönlichen Richtungen notwendig sein kann, schließlich unterbunden, denn eine andere Vertretung ist nicht zugänglich, ein ausreichender Ersatz aber aus gesetzl. Vorschr. nicht zu entnehmen. Die Gefahr eines Widerstreits, die § 181 BGB. hauptsächlich vermeiden will, ist hier dadurch ausgeglichen, daß für die unter gemeinbl. Verwaltung stehenden Stiftungen eine bes. staatl. Überwachung u. Aufsicht insbes. nach Art. 66 Abs. I—III GemD. gesetzl. aufgestellt ist. Ob diese Rechtauffassung aufrechterhalten werden könnte, falls etwa bei einer weitergehenden Selbständigmachung der Gemeinden die berührten Schutzvorschr. fallen sollten, kann dahingestellt bleiben.

Es fragt sich weiter, ob nicht für das Rechtsgeschäft eine staatsaufsichtl. Genehmigung erforderlich ist.

Abgesehen von den allgem. Vorschr. der §§ 22—25 der bayer. Verf. über die Staatsaufsicht ist zu prüfen, welche Best. der GemD. noch gelten. Art. 159 muß als ersetzt gelten durch Art. 15 des SelbstVerwG. Das Gleiche kann aber nicht angenommen werden für Art. 66 Abs. I—III. Diese Vorschr. sehen vor, daß das Stiftungsvermögen mit dem GemVermögen nicht vermischt u. nur zu dem Stiftungszweck verwendet werden dürfe (Abs. I), daß es im Grundstode ungeschmälert zu erhalten u. im Falle unvermeidl. Verluste tunlichst durch Rentenanammlung wieder zu ergänzen sei (Abs. II) u. daß davon nur mit Genehmigung der vorgelegten VerwBeh. abgewichen werden dürfe (Abs. III). Aus Abs. IV des Art. 66 geht hervor, daß die Vorschr. über die Verwaltung des GemVerm. nur insoweit für die Verwaltung des Stiftungsvermögens gelten, als nicht bes. gesetzl. (oder stiftungsmäßige) Best. bestehen. Zu den letzteren gehören aber gerade die in Abs. I—III enthaltenen Vorschr., die bes. Verwaltungsgrundsätze unmittelbar für Stiftungen aufstellen. Diese Best. können daher auch nicht berührt werden durch Änderungen der Vorschr. über die Verwaltung des GemVermögens. Das Schrifttum nimmt auch den Fortbestand dieser Vorschr. an. (Braunwart-Stöckel, Die neue bayer. GemGesetz. S. 369; Helmreich-Rod, GemD. 4. Aufl. 1922 S. 207 mit Anm. 5, S. 208). Das Stiftungsvermögen darf hiernach ohne Genehmigung der VerwBeh. im Grundstode nicht geschmälert werden. Schmälern heißt den Wert verringern. Bei Beräuerungen kommt es darauf an, ob der erhaltene Wert dem hingegebenen entspricht. Die Zuführung eines Kaufpreises schließt sohin nicht ohne weiteres eine Schmälderung aus, zumal wenn heute an Stelle eines Grundstücks Papiergegeld tritt. Das GVL will diese Frage nicht von sich aus entscheiden, hält vielmehr die Entsch. der VerwBeh. i. S. des Art. 66 Abs. III GemD. für erforderlich. Das ist zu billigen. Denn bürgerl.-rechtl. enthält Art. 66 ein Veräußerungs- u. Belastungsverbot. Jedes Rechtsgeschäft, durch das die Substanz des Vermögens unmittelbar berührt wird, oder — in der Sprache des BGB. — jede Verfügung ist verboten, außer wenn sie die VerwBeh. erlaubt. Die Genehmigung ist mithin Erfordernis des Rechtsgeschäfts. Das GVL hat aber zu prüfen, ob die sämtl. Erfordernisse vorliegen. (Weichl, des JS. v. 31. Dez. 1921, III 129/1921).

5390

B. Straffsachen.

I.

Ueber die Angelegenheit der Ärzte insbes. auch nichtbayerischer Ärzte bei ansteckenden nzw. Krankheiten nach Art. 67 Abs. 2 StGB. A., praktischer Arzt in Regenz, gab daselbst den an einem bayer. Grenzorte wohnhaften Eltern wiederholt Heilmittel für ihre an Halsentzündung erkrankte Tochter mit. Schließlich suchte er Ende März 1921 auf Anruf der Eltern die Kranke auf, stellte Diphtherie fest u. empfahl, ohne selbst ärztlich tätig zu werden, die Zuziehung eines ortsanfässigen (bayer.) Arztes. A. erstattete keine Anzeige, wohl aber der zugezogene bayer. Arzt. Die Vorinst. haben A. deswegen einer Zuwiderh. gegen die Best. des bayer. StM. d. J. über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten v. 9. Mai 1911 (GVB. 426) für schuldig erkannt, da er sowohl als zugezogener Arzt (§ 2 Abs. 1 a Nr. 1 der Best.), wie als eine mit der Behandlung der Erkrankten beschäftigte Person (§ 2 Abs. 1 a Nr. 2) zur Anzeige des Diphtheriefalles an die DistPolBeh. verpflichtet gewesen wäre. A. macht geltend: er sei nicht Arzt i. S. der Best. v. 9. Mai 1911, weil er in Deutschland nicht als solcher approbiert sei; er sei auch nicht eine sonst mit der Behandlung der Erkrankten beschäftigte Person, weil er nicht in eine

Behandlung eingetreten sei, sondern die Angehörigen sofort an einen ortsanfälligen Arzt verwiesen habe; dem Ges. sei übrigens dadurch Genüge geschehen, daß der von den Angehörigen zugezogene Arzt alsbald die Anzeige erstattet habe; für alle Fälle komme ihm der § 59 des StGB. zuflatten, weil er sich in einem entschuldbaren Irrtum befunden habe. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Ohne Rechtsirrtum haben die Vorinst. angenommen, daß A. „der zugezogene Arzt“ i. S. des § 2 I a Nr. 1 der Bef. v. 9. Mai 1911 war; diese Eigenschaft kam ihm jedenfalls von dem Zeitpunkt an zu, als er sich auf den Ruf der Eltern Ende März 1921 früh bei der Erkrankten einfand, sie untersuchte u. bei ihr Diphtherie feststellte. Zur Ausübung dieser Berufstätigkeit war er nach der Uebereinf. zw. Deutschl. u. Oesterreich, betr. die gegenseitige Zulassung der an der Grenze wohnhaften Medizinalpersonen v. 30. Sept. 1882 (RGBl. 1883, 39) berechtigt. Die Voraussetzungen, von denen diese Berechtigung nach Art 1 der Uebereinf. abhing, daß nämlich A. als österr. Arzt in der Nähe der Landesgrenze wohnte u. daß es sich um die Ausübung der ärztl. Berufstätigkeit in einem nahe der Grenze gelegenen deutschen Orte handelte, liegen vor. Nach Art. 4 der Uebereinf. unterstand A. bei Ausübung seines Berufes in dem deutschen Grenzort den daselbst geltenden Gesetzen. Hiernach bestand für ihn als den zugezogenen österr. Arzt in gleicher Weise, wie wenn er deutscher Arzt gewesen wäre, nach den §§ 1, 2 Absf. 1 a Nr. 1 der Bef. die Pflicht zur Anzeige, u. zw. war er nach § 1 Absf. 4 u. § 2 Absf. 2 S. 2 gehalten, die Anzeige binnen 24 Stunden zu erstatten. Seine Verantwortung dafür wurde nicht dadurch beseitigt, daß der nach ihm zugezogene Arzt die Anzeige richtig erstattet hat; denn für den Angell. war die Pflicht zur Anzeige selbständig begründet. Die bedingungslose Best., daß der zugez. Arzt die Anzeige binnen 24 Stunden nach Kenntnis zu erstatten hat, u. der damit verfolgte Zweck, möglichst rasche Schutzmaßnahmen zu sichern, schließen jeden Zweifel darüber aus, daß die Pflicht des A. zur Anzeige nicht berührt wurde durch die spätere Zuziehung eines anderen Arztes u. durch sein Vertrauen darauf, daß dieser seinerseits der Anzeigepflicht genügen werde. Seine Verantwortung blieb umsomehr bestehen, als er keinen Einfluß darauf hatte, ob die Angehörigen wirklich alsbald einen anderen Arzt zuziehen u. ob u. wann dieser die Anzeige erstatten würde. Ueberdies mußte sich A. sagen, daß eine bei der Dringlichkeit der Sache erhebliche Verzögerung eintreten werde. Da A. zur Anzeige schon in seiner Eigenschaft als zugezogener Arzt verpflichtet war, kommt für ihn eine Pflicht nach § 2 Absf. 1 Nr. 2 der Bef. nicht in Betracht. Was den inneren Tatbestand der Verfehlung anlangt, so geht das VerG. erkennbar davon aus, daß A. die einschlägigen bayer. Vorschr. gekannt hat u. daß er sich über die Tatumstände, die seine Anzeigepflicht begründeten, seine Eigenschaft als zugezogener Arzt u. das Vorliegen einer Diphtherie nicht im Zweifel befand. (Urt. d. II. StrS. v. 26. Jan. 1922, RevR. II Nr. 1/1922).

5392

Ed.

II.

Zu dem Ueberbieten kann eine Preissteigerung durch unlautere Machenschaft erblickt werden. Die Arbeitsgemeinschaft (= AG.) für die bayer. Eierversorgung hatte Ende März 1921 ihren Aufkäufern vorgeschrieben, den Hühnerhaltern 60 Pfg. für das Ei zu zahlen. Die Einhaltung dieses Preises wurde dadurch unmöglich gemacht, daß A. mit einem Fuhrwerk zweimal wöchentlich mehrere schwäbische Bezirke bereiste u. jedesmal 5—6000 Eier aufkaufte, wobei er die Aufkäuferpreise zunächst um 20 Pfg. für das Stück überbot. Als die AG. nunmehr auch ihren Aufkäufern einen Erzeugerpreis von 80 Pfg. gestattete, ging A. mit seinen Preisangeboten bis auf 1,20 M. hinauf u. verteilte dadurch allmählich den Ankauf durch die AG.

Er gewann ferner deren Aufkäufer für seine Zwecke, verletzte sie, die Eier vertragswidrig statt an die Sammelstelle an ihn abzuliefern, gestattete ihnen Einkaufspreise von 90 Pfg. bis zu 1,10 M. u. gewährte ihnen eine Vergütung von 10 Pfg. für das Ei. Die StR. hat angenommen, daß A. hiernach vorzüglich den Preis für Gegenstände des tägl. Bedarfs durch unl. Machensch. gesteigert, sich also gegen § 1 Absf. 1 Nr. 4 der PrErzB.O. v. 8. Mai 1918 verfehlt habe. Demgegenüber sucht die Rev. darzutun, das Ueberbieten der Aufkäufer sei für sich allein keine unl. Machensch., weil der Handel mit Eiern z. B. der Vorgänge freigegeben gewesen sei u. die AG. — keine amtliche Stelle, sondern nur eine freie Vereinigung — sich den Wettbewerb durch andere Händler habe gefallen lassen müssen. Ihre Höchstpreise seien zu niedrig gewesen u. nicht A. habe die Preise gesteigert, sondern die Erzeuger hätten gelernt, ihre Ware teurer abzusetzen, und außerdem habe die fortschreitende Geldentwertung verteuernswert gewirkt. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Gegenstand der strafb. Preissteigerung i. S. des § 1 Absf. 1 Nr. 4 PrErzB.O. sind „Gegenstände des tägl. Bedarfs“. Das Ges. setzt nicht voraus, daß diese Gegenstände öffentlich bewirtschaftet werden, die PrEr. kann sich auch auf Gegenstände erstrecken, die niemals in die sog. Zwangswirtschaft einbezogen waren. Folgerichtig wird PrEr. auch nicht durch die Freigabe eines Bedarfsgegenstandes ausgeschlossen. Deshalb macht es auch nichts aus, daß die AG., deren Preise A. überbot, keine amtliche Sammelstelle sondern eine durch freie Vereinbarung gegründete Vereinigung war. Die StR. hat auch mit Recht angenommen, daß A. die Preise durch unl. Machensch. gesteigert habe. § 1 Absf. 1 Nr. 4 PrErzB.O. will verhindern, daß sich der einzelne Händler zum Schaden der Verbraucher u. ohne Rücksicht auf die durch die allgem. Lebensmittelnknappheit hervorgerufene Not um jeden Preis in den Besitz der Ware setzt, an der er verbleiben will. Als unl. Machensch. kann sonach schon ein Ueberbieten gelten, durch das die Ware in einem bestimmten Gebiet anderen Aufkäufern entzogen u. nach Möglichkeit in einer Hand vereinigt werden soll (s. insbes. RGSt. 52, 307). So ist aber A. nach den Feststellungen der StR. gerade vorgegangen. Die Unlauterkeit seines Verhaltens tritt darin deutlich hervor, daß er die Bestrebungen einer Einkaufs-Vereinigung durchkreuzte, die das gegenseitige Ueberbieten zu verhindern u. so die Ware unter Ausschluß übermäßigen Verdienstes Einzelner dem Verbraucher zu angemessenem Preise zuführen gedachte. Hinterlistige Kunstgriffe fordert der Begriff der unl. Machensch. an sich nicht. Uebrigens sind auch solche insofern festgestellt, als A. die Einkaufser der Vereinigung zum Vertragsbruch verleitet hat. (Urt. des II. StrS. v. 6. Febr. 1922, RevMag. II Nr. 438/1921). Ed.

5394

III.

Der Wohnungsbeschlagnahmebeschluss ist dem Zwangsvermieter tariflich anzuhändigen und muß die einzelnen Räume genau bezeichnen. Nach § 10 der Bef. des SozMin. v. 10. Aug. 1920 (Maßnahmen gegen Wohnungsmangel betr.) ist der Beschlagnahmebeschluss dem von dem Beschl. Betroffenen schriftlich zu eröffnen d. i. der Beschl. muß ihm schriftlich ausgeschrieben werden. Der Beschl. muß auch erkennen lassen, welche Räume der Verfügungsberechtigte dem Wohnungsfuchenden einzuräumen hat. Es genügt nicht die allgemeine Anordnung, daß dem zugewiesenen Mieter auch Speicher- und Kelleranteil zur Verfügung zu stellen ist. (Urt. des II. StrS. v. 29. Dez. 1921, RevMag. II Nr. 422/1921). Ed.

5393

IV.

Welche Straftat liegt vor, wenn jemand eine Gasuhr außer Betrieb setzt, um so ungemessen zu

Strömendes Gas unentgeltlich zu verbrauchen?¹⁾ Die Angekl. hängten die Gasuhr um, so daß sie rückwärts lief vorwärts lief u. erreichten dadurch ihren Zweck nämlich die Aufströmung u. den Verbrauch ungemessenen Gases. Die Verurteilung wegen Diebstahls nach § 242 StGB. wurde gebilligt.

Gründe: Das Leuchtgas ist als luftförmiger Körper eine Sache i. S. des bürgerl. R. u. StrafR. Der GaslieferungsVertr. ist im Grunde ein KaufVertr. (kein MietVertr.); er kann sich allerdings mit anderen Vertragstypen verbinden (z. B. Miete der Gasuhr). Das Gaswerk verpflichtet sich, das Gas zu liefern, jedoch nur nach bestimmtem Abmaße, nämlich nach Bemessung der abzugebenden Menge durch den Gasmesser (Gasuhr). Letztere Vorrichtung ist kein Sammelbehälter, sondern ein Meßapparat für das durchströmende Gas. Wenn Gas nach solchem Vertrag geliefert wird, der darf es nur abnehmen unter Benutzung u. nach Abmaße der zu diesem Zwecke aufgestellten Gasuhr. Soweit er Gas unter Aufschaltung dieser Vorrichtung abnimmt u. verbraucht, handelt er rechts- u. vertragswidrig, er eignet sich etwas an, worauf er nach dem Vertrag keinen Anspruch hat. Das Gaswerk bleibt Eigentümer des Gases auch in den Leitungsröhren bis zur vertragsgemäßen Abnahme u. hat insoweit auch Gewahrsam hieran. Die Angekl. handelten also rechts- u. vertragswidrig. Das ungemessen zufließende Gas blieb eine Sache, über die die Berechtigten die Verfügungsmacht nicht aufgeben wollten u. nicht aufgegeben haben, so daß auch eine Wegnahme i. S. des § 242 StGB. erfolgen konnte. Das Eigentum am ungemessenen Gas konnte mangels Willensübereinstimmung auf Grund des Vertr. nicht übergehen. Der Fall liegt strafrechtl. nicht anders, als wenn die Gasuhr, die ja bei solcher Umstellung außer Betrieb war, ganz beseitigt worden wäre oder wenn die Angekl. Gas vor Eintritt in die Gasuhr durch unmittelbares Anbohren des Leitungsröhres heimlich abgezogen hätten (RGZ. 39, 438). Daß hier die Gasuhr des Hausbesizers u. jene der Angekl. für das Abrechnungsverhältnis mit dem Gaswerk in Beziehung zueinander standen, ist für die strafrechtl. Beurteilung belanglos. Unterschlagung nach § 246 StGB. kommt nicht in Frage, da die Angekl. vor dem rechts- u. vertragswidrigen Gasverbrauch Besitz u. Gewahrsam des Gases nicht erlangt hatten. Auch Betrug (§ 263 StGB.) oder Betrugsvers. ist nicht anzunehmen. Ein Betrug setzt voraus, daß sich der Täter die Sache in einem bei einer anderen Person hervorgerufenen Irrtum verschafft. Hier aber geschah die Wegnahme ohne Mitwirken einer getäuschten Person. Eine Aufschaltung der Kontrollorgane ergab sich erst nachträglich, nachdem die Entnahme u. damit die Straftat vollendet war (Urt. d. I. StrE. v. 6. Dez. 1921, RevReg. Nr. 554/1921). Ed.

5362

V.

Die Frist beginnt auch dann, wenn eine Entscheidung nicht auf Veranlassung der Staatsanwaltschaft, sondern auf die des Gerichts zugestellt wird. Auf die rechtzeitige Rev. des A. wurde in mißverständl. Auffassung der Anordnung des StrR.-Vor. das Urt. dem Vorsitzenden statt durch Vermittl. des StA. durch die des Gerichtsschreibers am 17. Dez. 1921 zugestellt. Vorstichshalber wurde auf Veranlassung des StA. das Urt. nochmals am 22. Dez. zugestellt. Die Rev.-Rechtsfertigungsschrift des Vert. lief erst am 27. Dez. ein. Die Rev. wurde als unzulässig verworfen. **Gründe:** Die Frist begann mit dem 17. Dez. Die neue Zustellung konnte weder einen neuen Fristenlauf begründen noch die erste Frist verlängern, da die erste Zustellung wirksam war u. blieb. Die Zustellung der gerichtl. Entsch. ist in § 36 StPO. der StA. nur aus Zweck-

mäßigkeitsgründen (Entlastung der Gerichte, Beschleunigung) übertragen, sie ist der StrR. nicht mit der Wirkung entzogen, daß eine von ihr oder von ihrem Vorsitzenden veranlaßte unmittelbare Zustellung ungültig wäre. Der Beschl. des RG. v. 14. Apr. 1882 (RGSt. 6, 179) bezieht den § 36 als eine Ordnungs-Vorschr., die ein abweichendes Verfahren gestattet. Im RevGalle bezweckt die Urzustell. an den Angekl. oder Verteidiger nur, diesen die schriftl. UrBegr. bekannt zu geben, damit die Rev. begründet werden kann. Dieser Zweck wird durch jede Zustellung erreicht, mag sie vom Vor. oder vom StA. veranlaßt oder auch durch einen Irrtum des Vollzugsorganes veranlaßt sein. Die Annahme des Gegenteils wäre reiner Formalismus. Denn für die Zwecke der Verteidigung ist es unerheblich, wer die Zustellung veranlaßt hat. (Löwe-Rosenberg Anm. 2 zu § 36). (Beschl. des I. StrE. v. 24. Jan. 1922, RevReg. 1 27/1922). Ed.

5395

Gerichtshof für Kompetenzkonflikte.

Zuständigkeit für Streitigkeiten aus einem für verbindlich erklärten Tarifvertrag. Der SchLAusf. R. verpflichtete durch Schiedsspruch (= SchSpr.) die Firma S. auf die Gesamtlöhne 10% Zulage zu gewähren. Die Regierung als Zweigstelle des LandesGA. erklärte den SchSpr. für verbindlich. Die Firma erhob gegen 55 Arbeiter Klage zum BG. mit dem Antrag, „festzustellen, daß die Best. nicht berechtigt sind, von der Kl. die Nachzahlung der ihnen im SchSpr. zugewilligten Zulage zu verlangen“. Die Best. beantragten Abweisung. Die Regierung erhob den Kompetenzkonflikt. Der GerD. erklärte den Rechtsweg für zulässig.

Gründe: Den Gegenstand der Klage bildet ein vermögensrechtl. Anspruch, eine Lohnforderung der Best. Das Ger. soll nach dem Klageantrag feststellen, daß den Best. kein Anspruch auf die der Arbeiterschaft durch den für verbindlich erklärten SchSpr. zugesprochene Zulage zustehe. Zur Begründung wird geltend gemacht, die Regierung sei nicht befugt gewesen, den SchSpr. für verbindlich zu erklären da es sich um eine Streitigkeit handle. Nach der Denkschr. der Kl. will sie hiemit sagen, die VerbErl. sei unwirksam. Lohnforderungen der Arbeitnehmer gehören dem bürgerl. Rechte an (§§ 611 ff. BGB.), gleichgültig, ob sie sich auf einen Einzelvertrag gründen oder aus einem diesen bestimmenden neuzeitl. Gesamtvertrag — Tarifvertrag — ableiten. Nach der Klageschrift u. nach dem SchSpr., die von vereinbarten „Gesamtlöhnen“ sprechen, handelt es sich um einen Tarifvertrag. Im Schrifttum u. in der Rechtspr. ist nun die Frage bestritten, ob der DemKomm., an dessen Stelle hier die Regierung als Zweigst. des LandesGA. getreten ist (BG. v. 28. Juni 1920, Art. 1 Abs. II, StAng. Nr. 148; Entschl. des Min. f. soz. Fürs. v. 5. Aug. 1921) auf Grund des § 28 der BG. v. 12. Febr. 1920 über Einstellung u. Entlassung von Arbeitern (RGBl. 218) einen SchSpr. mit Rechtswirkung aus dann für verbindlich erklären kann, wenn es sich um Streitigkeiten über Löhne aus TarifVertr., um Tarif- oder Gesamtstreitigkeiten (im Gegensatz zu Einzelstreitigkeiten) handelt (JW. 1922, 107 Nr. 3). Darüber aber herrscht kein Streit, daß, wenn jene VerbErl. zulässig u. rechtswirksam ist, der für verbindlich erklärte SchSpr. nicht einen selbständigen, unmittelbar vollstreckb. Rechtsmittel bildet, die Rechte u. Pflichten aus ihm vielmehr nur auf dem Wege der Klage vor dem zuständigen Richter (Forderungen- oder Feststellungsklage) verfolgt u. durchgesetzt werden können. Der für verbindlich erklärte SchSpr. ersetzt die freie Uebereinkunft beider Parteien. Er ist ein Zwangsvertrag, durch den der Tarifvertrag u. mit diesem der einzelne Dienstvertrag ergänzt oder abgeändert wird. Der Richter kann dann, wie bei Klagen

¹⁾ E. a. den etwas anders gearteten Fall in BayStR. 1911 E. 47.

aus Verträgen überhaupt, prüfen, ob die Vertragsänderung rechtsgültig u. wirksam ist, d. h. ob der SchSpr. u. die VerbErl. nach den für beide geltenden Vorschr. ordnungsgemäß erlassen sind. Nur die sachl. Angemessenheit beider kann er nicht prüfen. (S. Krauß, Erl. der B.O. v. 12. Februar 1920, 3. Aufl., Anm. 9 II, 19–21 zu § 25; Aubele, BayRf. 1921, 233). Die Frage der Rechtmäßigkeit des SchSpr. u. der VerbErl. ist allerdings nach dem öffentl. Recht zu beurteilen. Sie bildet aber nicht den Gegenstand der Entscheidung, sie soll nur zum Zwecke der Entscheidung gewürdigt werden. Die Befugnis des Zivilrichters, bei Entscheidungen über bürgerl.-rechtl. Ansprüche — hier über den Anspruch der Verf. auf die Lohnzulage — Vorfragen des öffentl. Rechts zu prüfen u. über sie incidentar zu urteilen, steht außer Zweifel. Andererseits haben auch die VerwBeh. u. der VerwRichter die Befugnis, Inzidentfragen zivilrechtl. Natur zu würdigen, die im VerwStreitverfahren die Entscheidung über öffentl.-rechtl. Ansprüche binden oder beeinflussen. Tatsächlich haben denn auch zahlreiche Urteile deutscher Gerichte — teils bejahend, teils verneinend — zur Frage der Zulässigkeit der VerbErl. von SchSpr. in Gesamtschreitigkeiten Stellung genommen. (Urt. v. 18. Febr. 1922, RR. 82). — — — u.

5890

Bücheranzeigen.

Sauer, Wilhelm, ord. Professor an der Universität in Königsberg. *Grundlagen des Strafrechts*. XXI. 685 S. Berg Berlin u. Leipzig 1921, Verwissenschaftl. Verleger (Walter de Gruyter & Co.). Preis Mf. 90.—

Schade, daß es nicht möglich ist, dieses in vieler Hinsicht einzigartige Buch hier so ausführlich zu besprechen, wie es sein wissenschaftlicher Wert verdient. Aber die eingehende Auseinandersetzung mit ihm würde wieder ein eigenes Werk fordern. Wir müssen uns hier auf einige allgemeine Andeutungen beschränken. Das Buch ist ein erfreuliches Zeichen dafür, daß gegenüber den eine Zeitlang vorherrschenden materialistischen Strömungen wieder eine aus geistigen Tiefen schöpfende u. in die Weltzusammenhänge hinübergreifende Betrachtung aufwacht. Vor Jahren schrieb der Kriminalpsychologe Fr. Rade im Archiv f. Kriminalanthropologie u. Kriminalistik (28 S. 19): „Die Wissenschaft hat nicht nach gut u. schön, sondern nur nach der Wahrheit zu fragen, oder was dasselbe ist, nach Kausalität“ — ein Gedanke, der in die Rechtswissenschaft eingeführt deren Tod bedeuten, sie zu einer bloßen Betrachtung u. Zergliederung natürlicher Zusammenhänge herunterdrücken würde. Demgegenüber baut der Verf. auf einer durchaus philosophischen Grundlage auf u. erfaßt das Recht als Teil einer sich nach Hervollkommenheit streckenden inneren Weltordnung. Die Unterlage bildet die Ideenlehre, deren Fruchtbarkeit für die Rechtswissenschaft ich in meiner Abhandlung 83. 1921 Sp. 92 ff. kurz anzudeuten versuchte. Er bewegt sich aber nicht etwa in dunkler Metaphysik sondern vermöge strenger erkenntnistheoretischer Arbeit wird er auch dem natürlichen Leben u. den Anforderungen des Tages vollauf gerecht. Aber immer bleibt der Geist der Ausgangspunkt u. es ist bezeichnend, wie der Verf. auf S. 351 die Wahrheit hervorhebt, die seit Kant eigentlich ein wissenschaftliches Gemeingut bilden sollte: die rein stoffliche Betrachtung ist im Ganzen unzureichend, weil sie den Wert, den Sinn des Seienden nicht erklären kann. Kausale Erkenntnis u. Wertung, Betrachten u. Wollen werden durchweg scharf auseinander-

gehalten. Die teleologische Bestimmung des Rechtswidrigen als eines menschlichen Verhaltens, das seiner allgemeinen Richtung nach dem Staate mehr schadet als nützt, führt aus der Enge bloßer Begriffspalatrie heraus u. ist geeignet, auch der Rechtsprechung neues inneres Leben zuzuführen. Viele Fragen, die endlose Kämpfe erregten, so z. B. die nach dem Kausalzusammenhang, nach der strafrechtlichen Bedeutung der Unterlassung, nach der Willensfreiheit, nehmen ein ganz anderes Gesicht an u. ein überraschend helles Licht fällt auf bisher dunkle Stellen. Auch die heikle, heutzutage so heiß umstrittene Frage nach der Stellung des Richters zum Gesetz wird befriedigend gelöst. Den Wert des Buches gerade für den Praktiker möchte ich besonders betonen: fehlt ihm doch häufig der feste Boden der Erkenntnis, wenn er an die letzten Gründe kommt, u. er hilft sich dann in der Not des Augenblicks mit Erwägungen, die nicht auf allgemeine Maßstäbe zurückgehen sondern nur aus der Lage des Einzelfalles entnommen werden.

Einen Nachteil für die Wirkung des Buches auf die Rechtsanwendung bedeutet sein großer Umfang. Vielleicht entschließt sich der Verf. dazu, in einer Art von Grundriß für den Praktiker seine Anschauungen nur in großen Zügen niederzulegen. Es wäre bedauerlich, wenn eine so wertvolle Leistung nicht Eingang in weiteste Kreise fände. Sie könnte in vielem klärend u. aufbauend auf das Leben wirken.

von der Pfordten.

Folgende Ausgaben u. Einzelschriften empfehlen wir besonderer Beachtung.

Schmidt, v. Hermann, Die bayerische Kosten- u. Stempelgesetzgebung. 8°, 403 S. 2. Aufl. München 1922, C. S. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis Mf. 70.—

Jaeger, Dr. Heinz, Wochenhilfe u. Wochenfürsorge. Zugleich Nachtrag „Die Wochenhilfe“. 8°, 23 S. München 1922, C. S. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis Mf. 37.—

v. Olshausen, Strafprozeßordnung u. Gerichtsverfassungsgesetz. 3. Aufl. 8°, 281 S. Berlin 1921, Verlag Fr. Baghen. Preis Mf. 30.—

Struß, Dr. jur. G., Handausgabe des Einkommensteuergesetzes. 3. Aufl. 8°, 539 S. Berlin 1921, Verlag Otto Liebmann. Preis Mf. 58.—

Sandpfehl, Rich., Kostbarkeiten im Frachtrecht. 8°, 110 S. Werder a. Havel 1921, Selbstverlag des Verf. Preis Mf. 10.—

Liepmann W., Hamb. Schriften zur ges. Strafrechtswissenschaft. 8°, 151 S. Heft 2. Die Reform des deutschen Strafrechts. Kritische Bem. zum Strafgesetzentwurf. Hamburg 1921, W. Gent. Wissenschaftl. Verlag. Preis Mf. 32.—

Ball, Dr. Kurt, Vom neuen Weg der Gesetzgebung. Gr. 8°, 64 S. Berlin 1921, Industrieverlag Spaeth & Linde.

Jehle-Baumer, Vom Aufgebot bis zur Eheschließung. 8°, 2 Aufl. 144 S. München 1921, Bayer. Komm.-Schriften-Verlag. Preis Mf. 25.—

Schneider-Münchberg, Die rechtl. Verantwortlichkeit von Reich u. Reichsbank für die deutsche Geldpolitik. 8°, 42 S. München 1922, C. S. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis Mf. 5.—

Verantwortl. Herausgeber: Th. von der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pfordten
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Heufferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 20.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Leitung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 1.40 M. für die halbgelapptene Millimeterzeile (Grundchrift Petit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten.

109

Pseudonym eines Ausländers mit Adelsbezeichnung. Zu § 360^a StGB. und § 424 Abs. 2 EntwStGB.

Von Oberlandesgerichtsrat Dr. Varing in Dresden.¹⁾

Der Straß. des OLG. Dresden hat in einem Ur. v. 4. Jan. 1922 (III. 379/21) die fortbauende Geltung der Straßdrohung gegen die unbefugte Annahme von APr., u. zw. auch ausländischen, bejaht, selbst wenn das APr. nur als Künstlername geführt wird.

Eine geborene Hamburgerin W. hatte sich Ende 1920 in Leipzig als Tänzerin unter dem Namen „Baronin de D.“ angekündigt, unter dem sie auch an anderen Orten aufgetreten ist. SchG. u. BG. sprachen sie von der Anklage nach dem § 360^a frei, weil er ausländische APr. nicht trafe, auch nach Art. 109 Abs. 3 AB. in Hinsicht auf APr. überhaupt außer Geltung getreten sei. Angabe eines unrichtigen N. gegenüber der Polizei kam nicht in Frage. Die StA. betonte die Gefahr, daß gerade minderwertige Artisten künftig überaus oft mit Titeln prunkten würden; mindestens griffe § 360¹¹ StGB. Platz. Das OLG. verwies an das BG. zurück zur Feststellung, ob der bisher unbefugte Einwand der W. zuträfe, daß sie sich 1916 in Rumänien standesamtlich mit einem Baron de D., einem Rumänen oder Bulgaren, verheiratet hätte. Auf den Verlust der Reichsangehörigkeit wurde dabei kein Gewicht gelegt.

Aus den Urteilsgründen: „Die dem § 360^a StGB. zugrunde liegende Norm verbietet die Annahme von APr. wesentlich zum Schutze der Allgemeinheit gegen die Gefahr, die dadurch entsteht, daß erfahrungsmäßig Persönlichkeiten, die den Anschein höherer gesellschaftlicher Geltung erwecken wollen, sehr häufig APr. sich beilegen, um Betrügereien u. andere Straftaten vorzubereiten oder auszuführen. (Vgl. Binding, Lehrb. 2, 513 unter C. u. jetzt auch Dentsch.

¹⁾ A., AB., APr. = Adel, Adelsbezeichnung, präfixat. — N., NZ. = Name, Namensteil. — Entw., EntwStGB. = Entw. v. 1919 zum StGB. — Eb. bei 1 ff. = Bem. 1 ff. zu § 360^a StGB. in dessen Erl. von Ebermayer u. a. Mitgl. d. RG.

a. Entw. StGB. S. 362, 361). Dieser Zweck der Straßvorschr. trifft gleichmäßig für in- u. ausländische APr. zu. Es verbietet sich daher eine Unterscheidung, die in dieser Hinsicht das Gesetz selbst nicht macht u. für die ein bef. innerer Grund nicht spricht (vgl. Binding a. a. O., v. Schwarze, Komm. [5. Aufl.] S. 938). Der § 360^a schützt also nicht den A. als bef. Stand. AB., deren unerlaubte, unlautere Führung unterbunden werden soll, bestehen nach der AB., die von ihnen allgemein spricht, fort, wenn schon derjenige, der bisher den A. berechtigtermaßen als Standesvorrecht geführt hat, ihn von jetzt ab nur als Teil des N. führen darf. Die Begründung des Entw. StGB. S. 362 zu § 424, der in Abs. 2 ausdrücklich an der Strafbarkeit des unbefugten Führens des A. festhält, bestätigt auch dies. An dem Gegenstande des Schutzes hat sich mithin seit Erlaß der neuen AB. nichts geändert, gleichviel ob nach deren Art. 109 Abs. 3 noch von einem A Stande gesprochen werden kann oder nicht. Der Straßdrohung in § 360^a StGB. verbleibt daher ihre Rechtswirksamkeit gegen die unbefugte Annahme von AB.

Den Künstlern ist gewohnheitsrechtlich gestattet, bei Ausübung ihres Berufes einen KünstlerN. zu führen. Eingriffe in die Rechte des A. gestattete aber das Gewohnheitsrecht nicht u. konnte sich hierauf nicht erstrecken, da bis zum Erlaß der AB. von 1919 jedenfalls Standesrechte des A. entgegenstanden. Ob sich hierin auf Grund von Art. 109 AB. ein Wandel zu vollziehen vermag, steht dahin. Jedenfalls ist für die kurze Zeit seit Inkrafttr. der AB. die Bildung eines neuen Gewohnheitsrechts, das für Beilegung adeliger Künstlernamen die Wege ebnete, nicht nachweisbar.

Die W. wird dazutun oder das Nötige an die Hand zu geben haben, ob sie durch einen Rechtsakt den von ihr angenommenen N. mit APr. erworben hat, da der Staat innerhalb seines Gebietes — auch gegenüber fremden Staatsangehörigen — die richtige Führung zu überwachen hat (vgl. Recht 1919 Nr. 988).“

In Fischers Zeitschrift für Verwaltungsrecht 51, 225—295 habe ich unter dem Titel „Der A. u. sein Name im neuen Recht“ zu den zahlreichen Fragen Stellung genommen, zu denen Art. 109 Abs. 3 AB. Anlaß gegeben hat, u. zw. auf S. 287 ff. auch in strafrechtl. Beziehung. Nachdem meine auch als Sonderdruck erschienenen, dem Straßennat nicht unbekannt gebliebenen Ausführungen in anderer Hinsicht mehrfach Widerspruch erfahren hatten, habe ich darauf in einem in der BZ. 1922 Nr. 4/5 Sp. 89 ff. erschienenen Aufsatz geantwortet. Nunmehr habe ich auch

gegenüber jener strafrechtl. Entscheidung meine in mehreren Punkten abweichende Auffassung zu vertreten, zugleich aber gegen den darin verwerteten § 424 Abs. 2 EntwStGB. Bedenken zu erheben. Meine erwähnten Aufsätze darf ich dabei kurz mit FZ. u. LZ. bezeichnen.

1. AB. als Zeichen der Zugehörigkeit zu einem Stande des öffentl. Rechtes oder als eine öffentl. rechtl. erbl. Auszeichnung gibt es nach deutschem Rechte nicht mehr, seit am 14. August 1919 die neue AB. in Kraft trat.¹⁾ Das gilt auch für den hohen A. (FZ. 240).²⁾ Selbstverständlich gilt das bei Deutschen auch für den A. ausländischen Ursprungs gleichviel, ob die Reichsangehörigkeit durch Abstammung usw. vor dem 14. Aug. 1919, oder durch Einbürgerung usw. nachher erworben wurde. Die Auffassung Neumeyers, daß trotz dem Art. 109 AB. landesrechtlich ein A. des öffentl. Rechtes fortbestehen könne (FZ. 276), hat nur vereinzelt Unterstützung gefunden u. wird insbes. in dem von mir in der LZ. mitgeteilten Schreiben von den Reichsministern des Innern u. der Justiz abgelehnt.

Nun schützt der § 360³⁾ StGB. die AP. aber lediglich in ihrer Eigenschaft als Standeszeichen oder Titel. So Eb. bei 9, Binding (Lehrb. 2, 512), u. die Komm. scheiden scharf zwischen der mitbehandelten falschen Nennung u. den dort aufgeführten Rechtsanmaßungen,⁴⁾ einschließlich der Annäherung. Dann ist aber die Strafbrohung gegen die unbefugte Annahme von AP. gegenstandslos geworden. Man kann nicht einwenden, die AB. spreche doch selbst von AB. u. der EntwStGB. schätze diese ebenso wie das bisherige Recht.

Art. 109 Abs. 3 sagt in S. 2: „AB. gelten nur als Teil des Namens u. dürfen nicht mehr verliehen werden“, heißt dies: „AB. des früheren öffentl. Rechtes werden aufgehoben u. dürfen auch nicht mehr verliehen werden. Als privatrechtl. A. bestehen sie dagegen fort,“ oder: „AB. des früheren öffentl. Rechtes werden aufgehoben, bestehen aber als privatrechtl. A. fort. Die Annahme einer neuen AB. auch diesen Sinnes darf staatl. nicht mehr genehmigt werden.“ Für die erstere Auffassung hat sich vor allem die preuß. Staatsregierung mit ihrer VO. v. 3. Nov. 1919 über die unehel. u. a. Kinder sowie der preuß. JustizMin. erklärt, für die zweite — von mir (FZ. 263 ff.) vertretene — u. a. wenigstens grundsätzlich das in der LZ.

mitgeteilte Schreiben der Reichsminister.⁵⁾ In der hier fragl. Hinsicht führen beide Auffassungen zum gleichen Ergebnis: ein AP. i. S. des früheren Rechtes, insbes. des StGB., gibt es nicht mehr. So braucht hier auf jenen vielerörterten Unterschied u. seine rechtl. sowie politische Bedeutung nicht eingegangen zu werden. Nur sei sogleich in sprachlicher Hinsicht folgendes hervorgehoben. Wohl läßt sich auf Grund beider Auffassungen von AB. alten und neuen Sinnes reden. Näher liegt dies aber nach der zweiten Auffassung. Ja, man kann sagen, daß nach ihr die AB. zwar zunächst von AB. früheren Rechtes spricht, dann aber so, wie oben gesehen, sofort selbst das Wort AB. von den neuen privatrechtl. A. gebraucht, indem sie deren künftige Genehmigung untersagt. Dieser Auffassung entspr. verwendet nun aber § 424 Entw. das Wort AB., wie unter 5 näher darzulegen ist. Der § 424 Abs. 2 enthält also eine durchaus neue Norm, die für die Auslegung des § 360⁶⁾ schlechthin belanglos ist. Als in Bayern der A. am 28. März 1919 völlig abgeschafft worden war, sollte sich nach Meinung der damaligen bayer. Regierung die Strafbrohung des § 360⁷⁾ gegen den richten, der das ihm nach früherem Rechte wirklich zustehende „von“ weiterführe (FZ. 287). Dieses „von“ war damals noch kein A., es war aber auch kein AP. mehr; so hätte eine Bestrafung nur stattfinden können, wenn man dem § 360⁸⁾ einen neuen Sinn gegeben hätte. Wie damals jene Meinung von Beling (BayZfR. 1919, 191 ff.) abgelehnt wurde, so vermag ich auch die im Dresd. Urteile unternommene Normenvertauschung nicht als statthaft anzusehen. Die neue Norm würde nicht die Sache treffen, sondern nur den Wort-Schall oder das Wort-Bild.

2. Handelt es sich aber um einen Ausländer, so entscheidet nach zwischenstaatl. Rechte sein Heimatsrecht darüber, ob er einen A. haben kann u. hat u. welcher A. ihm zukommt (FZ. 281). Hat sein Heimatsrecht, wie wohl in Finnland, die AB. ebenso in A. umgewandelt wie bei uns, so kann auch er sich ein AP. i. S. von § 360⁹⁾ nicht beilegen. Gleiches gilt, wenn in seiner Heimat der A. schlechthin aufgehoben wurde, mag dort — wie in Oesterreich — (DJZ. 1920, 751) die Führung von AB. sogar mit Strafe bedroht oder dies — wie in Frankreich (FZ. 326) u. in Bayern — nicht der Fall sein. Die Anwendung des § 360¹⁰⁾ wegen Annahme von AP. ist aber gegen Ausländer überhaupt ausgeschlossen.

Die Rechtsanmaßung i. S. des § 360¹¹⁾ richtet sich wesentlich nicht gegen den etwa gleichnamigen oder den sonstigen A. des Landes, sondern gegen den Landesherrn, als den fons nobilitatis, den Inhaber der Ehrenhoheit; vgl. Merkel a. a. O. (oben Anm. 3). Gegenüber Ausländern nahm

¹⁾ Die Landesverfassungen hoben teilweise den A. schon früher auf, so in Bayern am 28. März 1919. Der Kürze wegen wird hier im allgem. der 14. Aug. als Stichtag genannt.

²⁾ So jetzt auch RG. (IV 572/20) v. 20. Okt. 1921 in LZ. 1922 Nr. 4/5 Sp. 111 ff.

³⁾ Jene nur ein Verstoß gegen die Sicherheitspolizei, diese Verletzungen von Rechtsgütern (Merkel in der Vergl. Darst. d. deutschen u. ausl. StR., Bd. II. 320).

⁴⁾ Wie ich jetzt sehe, ebenso schon von der Pfordten, BayGemBewZ. 1919, 636.

dieser eine berartige Rechtsstellung indessen in keinem deutschen Lande in Anspruch⁷⁾. In diesem Sinne wurde denn auch der § 360^a von der herrschenden Rechtsmeinung aufgefaßt (s. namentlich Eb. unter 7 u. 9 sowie Olshausen u. Rotering, insofern sie die Nr. 8 überhaupt nicht auf ausländische⁸⁾ Einrichtungen beziehen. Ausländisch war übrigens eine Einrichtung, insbes. ein *APr.*, schon dann i. S. des § 360^a, wenn sie nicht dem Bundesstaate des Tatortes angehörte. Ein einheitliches *APr.* gab es gar nicht. So würde die aus Hamburg stammende Tänzerin W. sich mit der Annahme irgend eines *A.* in Leipzig auch dann nicht strafbar gemacht haben, wenn sie Deutsche geblieben wäre u. wenn von dem Art. 109 *AB.* ganz abgesehen wird. Immerhin konnte die Polizei u. U. gegen einen Ausländer einschreiten, der den *A.* führte, ohne seine Berechtigung nach Heimatsrecht dargun zu können (vgl. *FZ.* 394, auch *Recht* 1919 Nr. 988). Ob in einem Bundesstaate der unberechtigte Gebrauch einer ausländischen Einrichtung von der in § 360^a bezeichneten Art ebenso wie der einer inländischen verboten ist u. ob das Verbot solchenfalls nur den Inländer oder auch den Ausländer trifft, richtet sich, wenn nicht Reichs-Einrichtungen in Frage kommen (z. B. *AB.* Art. 109 Abs. 6) nach dem öffentl. Sonderrechte des betr. Staates (Eb. bei 1). Doch bildet das Bedürfnis nach dem Schutze der eigenen Amtstrachten usw. den nächsten Anlaß für die Strafbedrohung zu § 360^a. Das ergibt deutlich der Zusammenhang der §§ 104 u. 105 im preuß. *StGB.* Aus dem ersteren ging der § 132 *RStGB.* hervor, der trotz seiner allgemeinen Fassung nur auf heimische öffentl. Ämter bezogen wird. Gerade Bindings Darstellung stellt a. a. O. S. 508 ff. diesen Zusammenhang deutlich heraus. Die Rücksicht auf die Gefahr des von Binding sowie dem Dresdner Urteile bezeichneten Mißbrauchs war gewiß beim Erlasse des § 105 *PrStGB.* u. des § 360^a von Bedeutung, aber nicht in erster Reihe (Eb. bei 9).

Wäre die Norm des § 360^a jetzt mit dem Dresdner Gericht auch auf unechte *AB.* zu beziehen, so würde sich ihre Tragweite gegen früher wesentlich vergrößert haben. Denn gegen das Verbot, unrichtige Namen gewisser Art zu führen,

⁷⁾ Finger, *UnlW.*, unter 12 zu § 16, sächs. *AG.* vom 19. Sept. 1902 § 7.

⁸⁾ In dem Dresdner Falle wäre übrigens das „de“ überhaupt noch keine *AB.* (vgl. Finger unter 12 a. a. O.), „Baronin“ aber eine eingebürgerte deutsche *AB.* Wie früher nach *Adelsrecht*, wäre jetzt nach Art. 109 *AB.* eine „baronne“ ohne besondere Genehmigung nicht befugt, ihren Titel mit „von“ oder „Baronin“ ins Deutsche zu übertragen (*FZ.* 271, Finger a. a. O. unter 30^b). Daß übrigens Olshausen ein ausländisches *APr.*, wenn dessen Annahme vom Landesherren des Annehmenden genehmigt war, gleich einem inländischen behandeln muß, geht aus seiner Bemerkung über ausländische Orden hervor.

könnte in Sachsen auch der Nichtsachse verstoßen, der Deutsche, wie der Reichsausländer.

3. Schon nach obigem kommt es nicht etwa zu dem Ergebnis, daß die fragl. Norm nur noch die Angehörigen solcher reichsausländischer Staaten trafe, deren Recht einen *A.* kennt. Gegenüber In- wie Ausländern ist die Norm aber noch aus einem anderen Grunde unabwendbar geworden. Indem das Reich verfassungsmäßig mit Wirkung für alle Einzelländer den *A.* — wenigstens den niederen *A.* — (*FZ.* 270 ff.) aufhob, befandete es deutlich, daß es für sein öffentl. Recht, also auch für sein Strafrecht, überhaupt keinen *A.* mehr geben sollte (*FZ.* 292 ff.). Auch der Ausländer kann bestraft werden, wenn er zuwider der Schlußnorm des § 360^a einen andern als den ihm nach Heimatsrecht zukommenden *A.* führt. Und diese Norm würde auch gegen den anwendbar sein, der ein nach seinem Personalstatute statthafes, tatsächlich aber ihm nicht zustehendes *APr.* gebraucht. Aber die unmittelbar auf echte *APr.* bezügliche Norm ist unanwendbar geworden.

Nach der *DStRZ.* 1919, 386 hat sich betr. des § 360^a auch schon Ende 1919 ein *OG.* ebenso ausgesprochen. S. ferner Belling in der *BayZfM.* 1919, 193, auch *FZ.* 394 u. jetzt Eb. bei 9.^{a)}

Auch beim persönlichen *A.* Süddeutschlands war das „von“ bis 1919 *APr.* i. S. von § 360^a. Im Sinne von Art. 109 *AB.* ist dieser *A.* jedoch nach der vorherrschenden Meinung nicht als *A.* anzusehen, sobald sein *APr.* nicht zum Bestandteil des *A.* wurde (*FZ.* 238 u. 23.). Eine echte *AB.* blieb es aber wegen der Abschaffung alles öffentl.-rechtl. *A.* auch nicht. Seitdem war der persönl. *A.* bloßer Titel. Wo die sog. „leeren“ Titel aufgehoben wurden, hat er freilich auch als solcher m. E. ein Ende gefunden.

4. Bezüglich der Pseudonyme, *De d n a m e n*, geht das *Dresd.* Ur. mit Manes, *Recht* des Pl., den Komm. Staubingers u. der *RG.* u. jetzt namentlich *RGZ.* 101, 230 davon aus, daß der *De d n.* wirklich ein *A.* sei, der unter dem Schutze des § 12 *BGB.* steht. *Brand-Siber* u. viele andere z. B. der oberste österr. Gerichtshof (*DZ.* 1911, 748), *RG.* im *Recht* 1905 Nr. 1123 sehen darin nur die rechtlich nicht geschützte Bezeichnung einer Person durch ein anderes Mittel als den *A.* Der lebhafteste Streit darüber kann hier auf sich beruhen. Denn in beiden Fällen handelt ein Schauspieler, Schriftsteller, Künstler, Artist, Fabrikant usw. zunächst dann rechtmäßig, wenn er sich für sein Fachgebiet einen *De d n.* o h n e *AB.* beilegt.⁹⁾ Dann ist er seit dem 14. August

a) So auch schon von der *Pfordten* a. a. O. Sp. 644, der nur die Anwendung des § 360^a noch gegen solche Deutsche in Frage zieht, die künftig einen nicht schon vor dem 14. August 1919 anerkannten, ausländischen *A.* führen. Auch dieser Fall erledigt sich m. E. indessen, vgl. *FZ.* 263, 282.

⁹⁾ Vgl. z. B. *Brand-Siber* bei 7 zu § 12 *BGB.*, *Gierke*, *D. Pr. R.* 1, 723; *RG.* in *DZ.* 1905, 173.

1919 aber m. E. auch i. E. des § 360⁸ befugt, dazu einen N. mit AB. zu wählen. Nach der erst erwähnten Auffassung wurde das Gewohnheitsrecht der Künstler usw. zur Führung eines DedN. an einer Erstreckung auf N. nur durch das bisherige ARecht gehemmt. Dann ist aber nicht nur eine Schranke gefallen, die den Uebergriff von dem schon bisher zugängl. Bereiche der bürgerlichen N. auf ein rechtlich davon gesondertes Gebiet hinderte. Dieses Gebiet ist durch die AB. vielmehr ausdrücklich dem der bürgerl. N. einverleibt worden. So ergriff das mit Hinsicht darauf entwickelte Recht nun ohne weiteres auch die N. Siegt aber gar kein N. vor, sondern nur ein „Freizeichen“, so kann auch nicht von einem „N. mit AB.“ gesprochen werden. Jedenfalls bedürfte es dann nicht erst eines Gewohnheitsrechtes, sondern ohne weiteres könnte seit dem 14. August 1919 ebensowohl „von Mayer“ wie „Vonnayer“ als Zeichen gewählt werden. Daß früher die AHoheit des Landesherrn der Annahme von DedNamen mit AB. entgegenstand, will ich hier mit dem Dresb. Ur. voraussetzen.¹⁰⁾

Sollten die Brettl-Anzeigen künftig, wie das Polizeiamt Leipzig meint, beim Versagen des § 360⁸ von Gräfinnen u. Prinzessinnen wimmeln, wäre das gewiß unerfreulich. Andererseits ist nun einmal Art. 109 Gesetz geworden u. die fürstl. AHoheit gefallen, auch große Verbände nehmen auf das frühere ARecht bei manchen Einrichtungen keine Rücksicht mehr. Macht es da noch für unser Rechtsempfinden einen Unterschied, ob sich ein Schriftsteller mit dem DedN. von der Elbe oder mit von Hase unterzeichnet, statt mit seinem richtigen N.? Damit soll doch regelmäßig auch keine „Schwindelei vorbereitet“ werden! Selbst die Brettl-Baronin denkt bei ihren Ankündigungen wohl mehr an Reklame als an Betrug. Anders vielleicht, wenn sie ihren DedN. unzulässigerweise „außerhalb des Verkehrs, für den er bestimmt ist“ (Manes S. 41, RGZ. 101, 230), z. B. bei Kreditkäufen, verwendet; dann werden aber oft die zivil- u. strafrechtl. Vorschr. über Betrug usw. eingreifen. Im übrigen werden gleichnamige Familien regelmäßig gegen einen Brettl-Adel nach § 12 BGB. vorgehen können, der auch ideelle Interessen schützt. Andere Artisten u. Brettl-Inhaber können u. a. die §§ 3 u. 4 UnWGB. geltend machen (vgl. Finger zu § 3 bei 36 c, 39 a, 42 d). Sogar § 826 BGB. u. § 360¹¹ StGB. können Platz greifen, wenn schon kaum jemals gegenüber einem belanglosen PhantasieN., wie dem der Tänzerin W.

5. § 424 Entw. lautet: „1. Wer vorsätzlich einem zuständigen Beamten über seinen N. . . . eine

unrichtige Angabe macht . . . , wird mit Selbststrafe bis 1000 M bestraft. 2. Ebenso wird bestraft, wer unbefugt eine AB. fährt.“ Nach Wortlaut u. Begründung ist zunächst klar, daß auch ausländ. AB. u. als Täter auch Ausländer getroffen werden sollen. Wenn nicht AHoheit geschützt, sondern die Vorbereitung von Schwindeleien verhütet werden soll, ist das nur folgerichtig. Wie sehr sich das Anwendungsgebiet des Entw. damie gegenüber der AB.-Norm erweitert, ergeben die Ausführungen unter 2.

Was ist nun aber eine AB. i. E. des § 424? Es ist nicht zweifelhaft, daß das Wort aus Art. 109 AB. u. im selben Sinne wie dort herübergenommen werden sollte. Nach der preuß. Auffassung (vgl. oben vor Note 4) müßte der Täter eine echte AB. für sich in Anspruch nehmen. Im Hinblick auf die dargelegte Beseitigung aller echten AB. bei Deutschen wäre es aber widersinnig, vorauszusetzen, der Täter habe ein Gut beansprucht, das dem deutschen Rechte unbekannt ist. Zudem wird künftig der Kreis der Träger alter N. weit größer sein, als der Kreis, dem AB. nach ARecht zukommen würden. Das vom Grafen Z. angenommene Kind heißt zwar ebenso, ist aber i. E. des frühern ARechtes nicht adelig. Wenn jemand sich gerade den N. dieses Sohnes beilegte, so könnte man ihn also schlecht wegen Anmaßung einer echten AB. strafen. Ebenso könnte er aber bei Annahme eines erbachten N. mit AB. sagen, daß er sich nur einen N. mit Scheinadel (§ 3. 244 ff.) hätte beilegen wollen. Andererseits wird in § 424 durch die Zusammenstellung des Falles von Abs. 2 mit dem des Abs. 1 u. die Begründung dazu an die Hand gegeben, daß die Tat des Abs. 2 lediglich ein NDelikt sein soll. Das hindert nicht, danach auch den Ausländer zu bestrafen, dessen Heimat echten N. kennt, u. der sich diesen beilegen wollte. Die Schlußnorm des § 360⁸ wurde bereits vor dem 14. August 1919 auch auf den Fall der unwahren Angabe eines N. bezogen. Hier gilt Entsprechendes. So ist sicherlich unter der AB. des § 424 eine unechte AB. i. E. der zweiten Auslegung des Art. 109 zu verstehen; was wiederum für die Richtigkeit der letzteren ins Gewicht fällt.

Immerhin ist das Ergebnis rechtlich seltsam. Unter den bürgerl. N. wird von § 424 sehr unterschieden: nennt sich Herr Mayer etwa Neumayer, Ebermayer, Vonnayer, so ist das nicht strafbar. Die berechtigten Träger dieser N. sind ihm gegenüber auf den § 12 BGB. angewiesen, sie müssen ein bes. Interesse nachweisen, wenn sie die N.-Führung verbieten wollen. Nennt sich aber jemand von Mayer, so muß unbedingt der StA. einschreiten, obwohl es sich nach Art. 109 um einen N. gleicher Art handelt, wie in jenen Fällen. Namentlich gibt es aber in NW.-Deutschland etwa 100 000 Familien, die, ohne je adelig gewesen zu sein oder nachdem sie den Adel verloren

¹⁰⁾ Bei Manes a. a. O., Finger (unter 30 zu § 16 UnWGB.) u. a. finde ich nichts darüber. In dem Verzeichnisse von 3200 DedN. lebender Schriftsteller, das sich bei Degener, Unsere Zeitgenossen („Wer ist’s?“) von 1914 findet, sind viele adelige DedN. bürgerl. Schriftsteller angegeben.

hatten, ein „von“ seit alters als Teil ihres bürgerl. N. führten,¹¹⁾ ähnlich dem holländischen „van“ u. dem gewöhnlichen französischen „de“. Auch in Sachsen u. Thüringen kommen solche Familien vor (§ 3. 264). Dazu kommen zahlreiche bürgerl. Familien, bei denen sich zwischen das „von“ u. den Hauptnamen noch ein Artikel einschleibt, wie bei von dem Borne, von den Brinken, von der Pfordten¹²⁾ (BayGemVerwZ. 1919, 641¹³⁾), doch gehört wieder z. B. die Familie von der Decken zum alten N. Ferner kommen ganz dieselben N. sowohl als altadelige wie als altbürgerl. vor, z. B. von Ende, von Soden. Konnte man früher feststellen, der Täter habe sich ein NPr. beigelegt, so würde man nach § 424 sagen müssen, der unrichtige N. sei zwar rechtlich ein privatrechtl. N., sein Aussehen u. Klang seien auch nicht von dem eines N. ohne NPr. zu unterscheiden, er enthalte aber dennoch eine NPr., weil der Täter beabsichtigt habe,*) sich als privatrechtl. Glied einer altadeligen Familie aufzuspielen. Daß ihm nach früherem Rechte der N. zukäme, brauchte er nicht vorgetauscht zu haben. Oft wird aber der Einwand des Rechts- wie Tatirrtums aufgetaucht. Gegenüber einem kundigen Verteidiger werden die erforderl. tatsächl. Feststellungen häufig schwer fallen. Bekanntlich war übrigens die Frage nach der Befugnis zur Führung einer NPr. zuweilen sehr schwer zu beantworten, besonders bei ausländischen NPr.

Zusammenfassend sei schließlich bemerkt: Der § 424 Abs. 2 steht mit dem Gedanken des Art. 109 Abs. 3 S. 2 nicht im Einklange u. das tritt nach obigem beim Hinblick auf § 12 BGB. bes. hervor. Zudem wird danach der Beweis oft schwer sein u. im Laufe der Zeit es noch mehr werden. Nur gewichtige praktische Zwecke könnten danach die Bestimmung empfehlen. Die gegebene Begründung reicht dazu nicht hin. Die Zunahme des ScheinN. wird einem N. mit NPr. kaum die Geltung belassen, die früher dem NPr. zukam. Wenn die Begr. unterstellt, eine NPr. werde regelmäßig zur Vorbereitung von Schwindeleien angenommen, so beachtet sie die vielen Fälle bloßer gesellschaftl. Eitelkeit wohl nicht hinreichend. Keinesfalls würde die neue Vorschr. nach obigem das Auftreten eines BrettN. verhindern. Andererseits bleiben diesem

gegenüber die Schutzvorschr. des § 12 BGB. usw. von Bedeutung.

In Oesterreich wird jede Führung von NPr. nach dem Ges. v. 3. April 1919 ebenso nur im Verwaltungswege gestraft, wie früher der unberechtigte Gebrauch von NPr. nach dem HPrG v. 9. November 1827. Hinsichtlich der Führung eines unrichtigen einfachen N. bilden das frühere preuß. u. das englische Recht den größten Gegensatz. Nach ersterem wurde bestraft, wer seinen N. für die Dauer änderte (§ 3. 288), nach § 105 PrStGB. aber auch schon, wer sich nur einmal irgendwo eines ihm nicht zukommenden N. bediente. Nach engl. Rechte ist hingegen anscheinend ein Wechsel des N. statthaft, soweit es sich nicht um Täuschung von Behörden usw. handelt, ähnlich wie einst nach der L. un. Cod. 9, 25 in Rom. Art. 259 des franz. C. p. (1858) straft nur, wenn öffentlich u. in der Absicht, sich eine ehrenvolle Auszeichnung (distinction honorifique) anzumäßen, ein Titel od. ein unrichtiger N. angenommen wird. Auch Belgien straft nur die öffentliche Führung eines falschen N. DeckN. gelten auch dabei im allg. als rechtmäßige N. Das österr. StGB. § 201^d straft jeden, der sich einen falschen N., Stand od. Charakter beilegt, sich für den Eigentümer fremden Vermögens ausgibt od. sich sonst hinter einem falschen Scheine verbirgt, wenn dabei die Absicht obwaltet, sich unrechtmäßigen Gewinn zu verschaffen, einem andern zu schaden od. ihn zu nachteiligen Handlungen zu verleiten.¹⁴⁾

Nach alledem liegt es m. E. nahe, die Norm gegen eine unrichtige NPr. Führung, wie sie § 424 Abs. 2 enthält, entweder ganz fallen zu lassen oder allgemeiner zu gestalten, vielleicht auch nach römischem Vorbild dabei aliqua fraus zu erfordern.¹⁴⁾ Mindestens sollte man dann durchgreifen u. jeden bestrafen, der in seinem N. unbefugt ein „von“ oder einen NTitel führt. Der Zweck des Gesetzes würde solchenfalls gewahrt, seine Anwendung aber ganz außerordentlich erleichtert werden, ohne daß berechnete Belange geschädigt würden. Dann würden die rechtlich sich völlig gleichstehenden Bezeichnungen von Müller, von der Mühlen, von u. zur Mühlen, Müller von Mühltenthal, v. Müller, Baron Müller sowie von Ende usw. auch unterschiedslos getroffen. Ein Zusatz mit einem „von“, der erkennbar lediglich die Herkunft angeben soll, wie bei Müller von Königswinter, Müller von der Werra, ist weder ein NPr. noch eine NPr. u. bleibt in jedem Fall statthaft, obschon sich gerade auf diesem Wege die häufigste NPr. gebildet hat.

¹¹⁾ In Bayern sollten solche Familien ihr „von“ mit dem Hauptnamen zu einem Worte vereinigen, sich also z. B. „Bonhoff“ — statt „von Hoff“ — schreiben. Doch galt dies nicht unbedingt: BayZM. 1914, 430. In den Staatshandbüchern u. Ranglisten anderer Länder wurde bei ihnen das „von“ ausgeschrieben, während es bei Adelligen mit „v.“ abgekürzt wurde. Jetzt müßte folgerichtig das „von“ immer ausgeschrieben u. müßten in den Adreßbüchern die Namen mit „von“ sämtlich unter B., Graf B. unter G. eingeordnet werden, was freilich sehr ungewöhnlich wäre (Dernburg, ZM. 1, § 56 II; BayGemVerwZ. 1919, 641).

¹²⁾ „Von der“ war für sich allein nach früherem bayer. Recht überhaupt kein NPr.

¹³⁾ Ähnlich BayZM. 1914, 430.

¹⁴⁾ Bgl. u. a. Böckler-Lorenz, Oesterr. StG. bei § 334; Merkel in der Vergl. Darst. d. D. u. ausl. StrR. B. II 321 ff.; Manes a. a. O. 26 ff.

¹⁵⁾ Bgl. von der Pfordten a. a. O. S. 645.

Arbeitsrecht.

Von Oberlandesgerichtsrat Prof. Dr. Silberschmidt
in München.

(Fortsetzung.)

Damit haben wir nun die Grenzbegehung vollendet u. können jetzt fragen, worin denn die Bedeutung des ArbR. liegt u. worin es sich hauptsächlich vom übrigen Rechtsgebiete unterscheidet. Das Entscheidende ist, daß das ArbVerh. immer mehr vom einfachen Schuldverh. zur ArbGemeinschaft, von der schuldrechtl. zur personenrechtl. Bindung vorgeschritten ist. In diesem heutigen Verhältnis²⁹⁾ nicht in dem alten Sklavenähnlichen des Mittelalters, wo Einzheimersucht, liegt die Bedeutung des ArbR. Aus dem Gedanken der heutigen ArbGemeinschaft entwickelt sich die Notwendigkeit für den Staat, zum Schutze der gefährdeten Persönlichkeiten einzugreifen. Je tiefer die Stellung des Arbeiters ist, desto notwendiger ist für ihn der Schutz u. desto größer der Umfang des Schutzes. Je höher die Stellung ist, z. B. die der leitenden Angestellten,³⁰⁾ desto geringer ist das Bedürfnis nach Schutz. Deshalb ist es auch für die abhängigen Arbeiter am größten, besteht aber ebenso für den unabhängigen, aber gefährdeten Hausgewerbetreibenden, geistigen Arbeiter usw. Der Schutz des ArbNehmers erscheint als Zwang, ebenfalls in wechselnder Weise, gegenüber dem ArbGeber. Eine kurze Uebersicht möge uns das zeigen.

Das Recht auf Arbeit³¹⁾ war von der deutschen NatVerf. 1848 nicht in die Grundrechte des deutschen Volkes aufgenommen worden. § 1 des SozG. u. Art. 163 RW. stellen aber jetzt den Grundsatz auf, daß jedem Deutschen die Möglichkeit gegeben werden soll, durch wirtschaftliche Arbeit seinen Unterhalt zu verdienen. Daran reiht sich dann die schwerwiegende Zusicherung: soweit einem Deutschen Arb.-Gelegenheit nicht nachgewiesen werden kann, wird für seinen notwendigen Unterhalt gesorgt. Schon während des Krieges bestand Reichsunterstützung³²⁾ für die durch die Einberufung des Erwerbers beraubten Familien sowie für die durch Kriegsmassnahmen brotlos gewordenen Arbeiter u. gemeindliche Erwerbslosen-Fürsorge³³⁾. Aus diesen Gedanken entwickelte sich zur Vermeidung der Arbeitslosigkeit nach dem Kriege die Notwendigkeit zur ArbBeschaffung, die während der Demobilisierungsg-

zeit zu erheblichen Zwänge gegen die ArbGeber führte u. auch Wirkungen auf die spätere Zeit ausübte.

Dieser Zwang stellt sich einmal dar als Beschäftigungszwang³⁴⁾ u. zw. zur Wiederbeschäftigung³⁵⁾ von Arbeitern u. Angestellten, die Kriegsteilnehmer waren, unter den früheren Bedingungen, zur Weiterbeschäftigung³⁶⁾ von Arbeitern u. Angestellten, die Kriegsteilnehmer waren, unter den früheren Bedingungen, zur Weiterbeschäftigung³⁶⁾ der bisher Beschäftigten, so lange Vermehrung der ArbGelegenheit durch ArbStreckung³⁷⁾ zuzumuten ist, zur Einstellung einer bestimmten Anzahl neuer Arb.-Kräfte,³⁸⁾ wenn sie Kriegsteilnehmer waren u. zur Beschäftigung solcher Schwerbeschäftigten,³⁹⁾ die nach den Versorgungsgeetzen eine Militärrente oder reichsgesehlt. Unfallrente von 50 oder mehr Prozent der Vollrente beziehen. Die Kündigung wird bis 1. April 1922³⁹⁾ dann nur wirksam, wenn die Hauptfürsorgestelle zugestimmt hat. Endlich dürfen Entlassungen infolge von Betriebsabbrüchen u. Stilllegungen⁴⁰⁾ in Privatbetrieben mit mehr als 20 ArbNehmern nur erfolgen, wenn sie der DemobilMBef. angezeigt u. gewisse Fristen danach verstrichen sind.

Der Beschäftigungspflicht entspricht eine Pflicht zur Freimachung⁴¹⁾ von ArbStellen, die durch minderberücksichtigungswerte NN. eingenommen sind, eine Pflicht zur Unterlassung gewerbl. Beschäftigung von Landarbeitern⁴²⁾ sowie die Pflicht zur Meldung freier Stellen beim nicht gewerbl. ArbNachweis⁴³⁾ (= ArbNw.), bei nichtlandwirtschaftl. AG. aber nur, wenn 5 oder mehr Arb.-Stellen zugleich zu besetzen sind. Daneben wurde

²⁹⁾ Raschel a. a. O. S. 30 f., Flatow in JW. 1919, 76 f., Roppel in R. u. Wirtsch. 1920, 66.

³⁰⁾ RD. für Arbeiter v. 4. Jan. 1919 (RGSBl. 8), abgeändert durch RD. v. 13., 24., 30. Jan., 20. März u. 4. April 1919 (RGSBl. 38, 99, 133, 328, 373), RD. für Angestellte v. 24. Jan. 1919 (RGSBl. 100), abgeändert durch RD. v. 6. u. 7. Febr., 4. April u. 30. Mai 1919 (RGSBl. 167, 184, 373, 493), beide verschmolzen in der RD. v. 3. Sept. 1919 (RGSBl. 1500), abgeändert u. neu geregelt durch RD. v. 12. Febr. 1920 (RGSBl. 213/218), dazu Erl. von Syrup, Billerbeck u. von Krauß, ferner Sippel im Bankarchiv 18, 100 f.

³¹⁾ Raschel a. a. O. S. 62.

³²⁾ Mandl in Technik u. Wirtsch. 1918, 236.

³³⁾ Raschel a. a. O. S. 67.

³⁴⁾ RD. v. 9. Jan. 1919 (RGSBl. 28) abgeändert durch RD. v. 1. Febr., 11. März, 10. April, 14. Juni, 11. Aug. u. 24. Sept. 1919 (RGSBl. 132, 301, 389, 581, 1382, 1720), jetzt RG. v. 6. April 1920 (RGSBl. 458), abgeändert durch RG. v. 22. Okt. (RGSBl. 1787) nebst Ausf. RD. v. 21. April 1920 (RGSBl. 591), v. 17. Mai 1920 (RGSBl. 978). Erl. der ursprüngl. Verordnungen von Bonwidt.

³⁵⁾ RD. v. 21. März 1921 (RGSBl. 327) u. 28. April (RGSBl. 494) u. 21. Juli 1921 (RGSBl. 947), dazu Fotion in der SozPraxis 28, 138.

³⁶⁾ RD. v. 8. Nov. 1920 (RGSBl. 1901), erl. von Syrup-Weigert (Bd. 1 der Bücherlei des ArbR.).

³⁷⁾ RD. v. 28. März 1919 (RGSBl. 355), dazu Behfeldt, Freimachung usw. 1919.

³⁸⁾ RD. v. 16. März 1919 § 3 (RGSBl. 310). Vgl. Stephan im ArbBl. R. F. 1, 528*.

²⁹⁾ Vgl. Herzfeld, Reflexwirkungen der Unselbständigkeit im ArbR. Bd. VIII S. 75, ArbGemeinschaften ebenda S. 53 f., Oertmann, ArbGesellschaften? ebenda S. 11, grundlegend Potthoff, Probleme des ArbR. 1912, jetzt Singheimer a. a. O. S. 17 f.

³⁰⁾ Schäfer in R. u. Wirtsch. 1920, 213 f. u. im ArbR. VII, 188 f., Höfgen daselbst VIII, 277.

³¹⁾ Raschel, Das neue ArbR. S. 30 f., Beyer, Das R. auf Beschäftigung in der Neuen J. f. ArbR. 1, 29.

³²⁾ RG. v. 4. Aug. 1914 (RGSBl. 332), 30. Sept. 1915 (RGSBl. S. 629), Bef. v. 21. Jan. 1916 (RGSBl. 55, 1323), Bef. v. 2. Nov. 1917 (RGSBl. 985), Bef. v. 16. Mai 1918 (RGSBl. 409), 28. Sept. 1918 (RGSBl. 1223) u. RD. v. 9. Dez. 1918 (RGSBl. 1411).

³³⁾ ArbR. u. Arbeiterschutz 1921, S. 44.

noch Belohnung⁴⁴⁾ für Uebernahme ortsfremder Landarbeit durch Reise-, Versorgungs-, Pacht- u. Landnutzungsvergünstigungen in Aussicht gestellt. Vor allem äußerte sich aber die Fürsorge für Arb.-Beschaffung in der Ausgestaltung der ArbVermittlung⁴⁵⁾ durch Einrichtung der öffentl. ArbNw. überhaupt, nachdem die gewerksmäßigen, die gemeinnützigen, die einseitigen (nur je vom AG. oder AN. eingerichteten) u. auch die in Bayern bewährten gemeindl. ArbNw. für das Reich nicht entprochen hatten. Der Friedensschluß zwischen AG. u. AN. vom Nov. 1918 schuf die Grundlage für die Gliederung der lückenlosen öffentlichen Nachweise mit den erforderl. Berechtigungen. In einem z. B. der Beratung unterliegenden GesEntw.⁴⁶⁾ umfassen die örtl. ArbNw. den Bezirk der unteren Verwaltungsbehörde, über ihnen sind die Landesämter u. darüber das jetzt schon bestehende Amt f. ArbVermittl.⁴⁷⁾ angeordnet. Mit den ArbNw. soll die Arblosenversicherung u. kann Berufsberatung,⁴⁸⁾ Berufsstellenvermittlung, Erwerbsbeschränkter- u. Wanderfürsorge verbunden werden.

Der Fürsorge für ArbBeschaffung entspricht, wenn Arb. nicht nachzuweisen ist, obwohl Arb.-Fähigkeit u. -willigkeit besteht, die Erwerbslosenfürsorge⁴⁹⁾ u. zwar die allgem. u. die produktive. Was zunächst die erstere⁵⁰⁾ betrifft, so wurden die Gemeinden jedenfalls für 26 Wochen zur Leistung verpflichtet, die Kosten tragen sie aber nur zu $\frac{1}{12}$ selbst, $\frac{4}{12}$ trägt das Reich, $\frac{6}{12}$ das Land, gegenüber leistungsschwachen Ländern u. Gemeinden allenfalls noch mehr. Umgekehrt kann den Gemeinden bei Ueberschreitung der Höchstsätze die Reichs- u. Landesbeihilfe entzogen werden. Vielfache Mißbräuche u. Nachteile⁵¹⁾ der Erwerbslosenfürsorge führten zu dem Plane der produktiven Erwerbslosenfürsorge,⁵²⁾ wobei man Erwerbslosen-

rente dadurch zu sparen sucht, daß man Notstandsarbeiten, die dem Neubau des Wirtschaftslebens dienen, durch Zuschüsse in Höhe der ersparten Rente ermöglicht u. so Arb. schafft, sowie zur Arb.-losenversicherung,⁵³⁾ für die ebenfalls ein GesEntw. vorliegt, auf den wir hier nicht eingehen können.

Noch größer als der bis jetzt besprochene Zwang ist derjenige, der beim Abschluß u. gegenüber dem Inhalte des ArbV. jetzt in Frage kommt. Der Abschluß des ArbV. ist nach § 105 GewO. Gegenstand freier Uebereinkunft, allerdings schon da vorbehaltlich der durch AGef. begründeten Beschränkungen. Immer mehr wirkten gegen die Freiheit des ArbV. die wirtschaftl. Machtfaktoren, zunächst die Macht des AG., dann der Vereinigungen der AN. u. der AG. So waren es allmählich die Verbände, die durch ihre Macht, vor allem durch Streike u. Aussperrung, die Festslegung der Löhne in den ArbV. en, der Tarife,⁵⁴⁾ bewirkten. Von dieser Erkenntnis ist nur ein Schritt zu dem Vorschlage, den Inhalt der ArbV. in den einzelnen Betrieben durch die Vereinigungen der AG. u. AN. in Verb. mit den wirtschaftlichen Verbänden ein für allemal u. unabdingbar feststellen zu lassen. Das kam dann tatsächlich vielfach zur Ausführung u. nur über die Frage der Unabdingbarkeit bestand dabei Streit;⁵⁵⁾ die Möglichkeit der Abänderung läßt aber gerade im entscheidenden Augenblicke die wirtschaftliche Macht des Einzelnen erst recht einsehen. Der wirtschaftliche Friedensschluß v. Nov. 1918 brachte auch hier die Entscheidung. §§ 1 u. 2 der VO. vom 23. Dez. 1918⁵⁶⁾ regelten die Hauptfragen ähnlich wie dies schon in Art. 322/4 des Schweizer OblighG. geschehen war.

7. Jan. u. 9. März 1921, MArbBl. 1, 324 u. 411, von Meliorationen (Marbow im MArbBl. Nr. 1, 668*), von Umschulungen Erwerbsloser (Albrecht das. 1, 938*) sind bef. Aufgaben der produktiven Erwerbslosenfürsorge.

⁴⁴⁾ Hgl. Gruner, Die Arblosenvers. auf Grundlage des Sparzwangs 1918, Jahrb. in der Z. f. d. ges. Versicherungswissenschaft 1919, 65 f.; Bernhardt, Probleme der Arblosenvers. im In- u. Ausland ebenda 1921, 36, Gabel in der SozPraxis 28. Jahrg. Nr. 44; Stiller-Somlo, Grundsätzliches zum Problem der Arblosenvers. im Zentralbl. f. Reichsvers. 1921, 130 f.; Schöttler, Die Arblosenvers. ebenda S. 98 f.

⁴⁵⁾ Hgl. im Allg. Sued, Die rechtl. Grundlagen der Arbbedingungen beim gewerblich. ArbVertrag in Gruchots Beitr. 65, 16 f. und Sued, R. des ArbVertr., 1920. Aus dem früheren Schrifttum: Singheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag, 2. Abt., 1907 f.; Singheimer, Ein Arbeitsstatutgesetz 1916; Eb. Rosenthal, Die gesetzl. Regelung des Tarifvertrags in den Staatsrechtl. Abhandlungen, Festgabe f. Laband, 1908; Noos, Der GesamtArbV. nach Schweizer. Recht 1916, Hundstein in einer Reihe von Arbeiten, Brenner in Bl. f. RA. 72, 178 f.; Rotmar a. a. O. 1, 780.

⁴⁶⁾ Hgl. Rohler, Tarife u. Sozialverträge, Arch. f. N. u. Wirtschaftspolitik 1919, 157 f.; Baum in JZ. 1919, 70 f.; Jund das. 75 f.; Wölbling in JZ. 19, 299 f.; Stiller in GRW. 24, 95; Kantorowicz in R. u. Wirtschaft. 1921, 198 u. Hedemann in R. u. Wirtschaft. 1921, 185.

⁴⁷⁾ Erläuterungen von Giesberts-Sigler u. von v. Schulz.

⁴⁴⁾ RD. v. 17. Febr. 1919 (MGBI. 201) u. 16. März 1919 (MGBI. 310).

⁴⁵⁾ § 4 der RD. v. 16. März 1919 (MGBI. 310).

⁴⁶⁾ Kasel a. a. O. S. 32; Wölbling, Der ArbNachweis. RD. v. 9. Dez. 1918 (MGBI. 1421). Für Bayern MinBes. v. 29. Sept. 1917 u. 16. Jan. 1920 sowie Bes. des JustizMin. v. 10. Jan. 1920 (Nachweisnachweis).

⁴⁷⁾ MArbBl. Nr. 1, 26 f., 528 f., 597 f., auch auf Grund der zwischenstaatl. Washingtoner Beschlüsse.

⁴⁸⁾ RD. v. 5. Mai 1920 (MGBI. 876).

⁴⁹⁾ Schindler im MArbBl. 1, 277*, für ausstehende Beherrschungsangehörige Sache das. S. 352*.

⁵⁰⁾ RD. v. 13. Nov. 1918 (MGBI. 1305), nach mehrfachen Abänderungen neu verfaßt mit RD. v. 23. April 1919 (MGBI. 416) u. nach weiteren Einzelabänderungen mit RD. v. 26. Jan. 1920 (MGBI. 98), 6. Mai 1920 (MGBI. 871) sowie mit der jetzt gültigen RD. v. 1. Nov. 1921 (MGBI. 1337). Hgl. Kasel a. a. O. S. 88 u. Zimmermann im MArbBl. III, 49.

⁵¹⁾ Stiller, die Ueberwachung der Erwerbslosenfürsorge im MArbBl. Nr. 1, 666*.

⁵²⁾ § 15 der RD. über Erwerbslosenfürsorge u. die Ausföhr. des MArbMinisters v. 7. Juni 1921 (MArbBl. Nr. 1, 626) u. dazu Schiele, ebenda S. 132*; Nijssch, Praktische Erwägungen zur produkt. Erwerbslosenfürsorge ebenda 1, 884* u. Fleischhoffer, Produkt. Erwerbslosenfürsorge, R. u. Wirtschaft 1920, 242. Förderung des Wohnungsbaus (West. des MArbMin. v.

Nach der deutsch. VO. find TarVertr. diejenigen Verträge, die entweder allein zwischen Vereinigungen von M.n u. einzelnen AG.n oder Vereinigungen von AG.n geschlossen werden u. welche die Bedingungen für den Abschluß von EinzelarbV. durch schriftl. Vertrag regeln. Dadurch entsteht nun zunächst die Wirkung, daß ArbVertr. zwischen den beteiligten Personen insoweit unwirksam sind, als sie von der tarifl. Regelung abweichen, es sei denn, daß die Abweichungen im TarVertr. ausdrücklich zugelassen sind oder daß sie einer Abänderung der Arb.-Bedingungen zugunsten der M. enthalten u. nicht ausdrücklich ausgeschlossen sind. Weiter aber kann das ReichsArbMin. TarVertr., die für die Gestaltung der ArbBedingungen des Berufskreises in dem Tarifgebiet überwiegende Bedeutung erlangt haben, für allgem. verbindlich erklären, also auch für AG. u. M., die an dem fragl. TarVertr. gar nicht beteiligt sind. So wird der TarVertr. zum Gesetz. Gegenüber den einfachen TarVertr. kann ein weiterer Zwang durch VerbErklärung von Schiedsprüchen der Schlichtungsausschüsse erreicht werden. Die Weiterbildung des TarVertr. erfolgt in dem ArbTarGes., zu dem der ArbAusschuß für ein einheitl. ArbR. einen von Einzelmeisterrührenden Entw.⁶⁷⁾ vorgelegt hat. Danach können nur tariffähige Vereinigungen, nämlich solche nur von AG.n oder nur von M.n, nicht aber die gemischten, arbeitschieblichen, gelben Verbände für den Abschluß in Frage kommen. Diese tariffähigen Vereinigungen werden aber für Angelegenheiten, die einen bestehenden TarVertr. betreffen, für rechtsfähig erklärt. TarVertr. sollen ferner unabhängig auch auf solche ArbVertr. wirken, die zwischen tarifangehörigen AG.n u. nichttarifangehörigen M.n geschlossen wurden, wenn alle im Bereiche des TarVertr. bestehenden tariffähigen M.Vereinigungen am Vertrage beteiligt sind. Endlich sollen die TarVertr. auch die Parteien verpflichten, während seiner Geltungsdauer den Arbeitsfrieden zu halten; bei Nichterfüllung der Vertragspflichten sollen Bußen bis 500 000 M. bei willentlicher Verletzung einzelner Vertragsbest. Bußen bis 5000 M. für AG., bis 500 M. für M. durch eigene TarGer. ausgesprochen werden. Im übrigen beruht der sehr sorgfältig bearbeitete Entw. auf der dreifachen Bedeutung des TarVertr. als Rechtsquelle, als Schulverhältnis u. als Innenorganisation. Gerade der TarVertr. kommt auch für selbständige M. in Frage.

Nicht nur der Abschluß, auch der Inhalt des ArbVertr. ist erhebl. dem Zwang unterstellt worden. Früher war zunächst die Arbeitsordnung (= ArbO.)⁶⁸⁾ ein einseitiger, auf dem Herrschaftsverh.

beruhender Erlaß des AG.s zur poliz. Regelung des Betriebs. Seit der GewO-Nov. v. 1891 mußten gewisse Betriebe eine ArbO. erlassen u. gewisse Verhältnisse regeln. Schon erscheint der ständige Arbeiterausschuß, der für gewisse Best. zustimmen muß. Das ist nun im neuen ArbR. dahin erweitert u. verändert, daß die ArbO. in Betrieben mit Betriebsrat oder Betriebsobmann von diesen mit dem AG., der die Vorschläge zu machen hat, vereinbart u. gemeinsam erlassen wird, während auch in kleineren Betrieben die Gesamtgehilfenschaft zur Mitwirkung beim Erlaß der ArbO. und, falls der AG. widerstrebt, zur Anrufung des Schlichtungsausschusses befugt ist, der dann die erforderl. Anordnungen erläßt. Auch zur Abweichung von der ArbO. ist, soweit sie statthaft ist, die Zustimmung des mitvereinbarenden Betriebsrats oder Obmannes erforderlich. Die ArbO. ist eben auch Rechtsquelle. (Schluß folgt.)

Das Geldstrafengesetz und das bay. Landesstrafrecht.

Von E. Henle, II. Staatsanwalt in Straubing.

Wenn man das Ges. v. 21. Dez. 1921 zur Erweiterung des Anwendungsgebietes der Geldstrafe usw. (RGBl. S. 1604)¹⁾ betrachtet, fällt einem vor allem auf, daß die Best. der §§ 1 u. 2 Abs. 3 in gleicher Weise auf reichs- u. landesrechtl. Strafvorschr. erstreckt sind u. daß das Ges. damit unmittelbar abändernd in die Strafgesetzb. der Länder eingreift. Die Begr. zu § 1 des Entw.²⁾ sagt hiezu: „Die Vorschr. bezieht sich auf alle kriminellen Strafbrohungen des Reiches u. der Länder. . . Die Befugnis der Länder, für den Bereich der landesrechtl. Strafvorschr. die Strafrahmen anders festzusetzen, bleibt unberührt.“

§§ 1 u. 2 Abs. 3 GGStG. enthalten einen offenkundigen Eingriff in das LandesR. u. es entsteht die Frage: Ist die Reichsgesetzb. berechtigt in einer Weise abändernd in die Landesgesetzb. einzugreifen, wie die bez. GesBest. es tun? OStA. Wunderer streift in seiner Abh. in LZ. 1922 Sp. 41 ff. (44) die Frage. Er ist im Zweifel, ob die Ausdehnung des Ges. auf das LandesR. nicht bedenklich ist, er verfolgt den Gedanken aber nicht weiter, sondern meint: ReichsR. bricht LandesR. (Art. 13 RB.). Die Zweckmäßigkeit soll die Unzweckmäßigkeit besiegen u. man soll deshalb den Gedanken besser nicht zum Bedenken werden lassen. Dieser Nützlichkeitsspolitik vermag ich nicht zu folgen. Zweifels-

sagung, im ArbR. VI, 110 f. und im Wörterbuch des ArbeitsR. unter „ArbO.“; Lieb im GRG. 18, 217; Ulrichs, ArbOrdnungen (Wb. 13 der Bücherei des ArbR. 1921).

¹⁾ Zit.: Dr. Sellwig, Das GeldstrG. (Verlag von S. Müller, Berlin-München.); Dr. Breckfelder in BayZM. 1922 S. 29 ff.; Wunderer in LZ. 1922 Sp. 41 ff. u. mehrere Abh. in JW. 1922 S. 278 ff.

²⁾ Vgl. BayZMBl. 1922 S. 4 ff. (5).

⁶⁷⁾ MArbBl. N. F. 1, 491, dazu Hueck in JW. 1921, 613; vgl. auch in LZ. 1920, 905 f.

⁶⁸⁾ Köhne, Die ArbOrdnungen im deutschen GewerbeR. 1901, M. in Girths Annalen 1894, 132; Dertmann in der Festschrift f. Häbler 1905; Hueck bei Gruch. 65, 16 f. u. GRG. 26, 81 f. u. 27, 84 f.; Rees, Die ArbO. 1914; Herzfeld, Die Betriebs-

hafte Rechtsfragen müssen geprüft u. gelöst u. dürfen nicht aus Zweckmäßigkeitsgründen umgangen werden. Es ist auch nicht sicher, ob die Ausdehnung des Ges. auf das Landesstrafr. wirklich zweckmäßig war, wie die spätere Betrachtung zeigen wird, ob es nicht zweckmäßiger gewesen wäre, diese Ausdehnung einem LandesG. zu überlassen, bei dem im einzelnen hätte erwogen werden können, ob u. inwieweit eine Ausdehnung des Ges. zweckmäßig u. wünschenswert ist.

Die oben aufgeworfene Frage scheint mir verneint werden zu müssen. Zwar hat das Reich nach Art. 7 Ziff. 2 RB. v. 1919 ebenso wie nach Art. 4 Ziff. 13 RB. v. 1871 die Gesetzg. über das Strafr. mit der Folge, daß die Reichsgesetzg. die Landesgesetzg. ausschließt, soweit es von seiner Gesetzg.-Befugnis Gebrauch macht u. daß die Landesgesetzg. auf strafr. Gebiete gesetzgeberisch tätig werden kann nur, soweit das Reich von seiner Gesetzg.-Befugnis keinen Gebrauch macht (Art. 11 RB.) u. nur innerh. der Schranken, die das Reich für die Landesgesetzg. auf strafr. Gebiete aufstellt (vgl. §§ 5 ff. GG. StGB.). Soweit die Länder hiernach ein GesetzR. auf strafrechtl. Gebiete haben, darf das Reich in dieses nicht eingreifen, indem es Vorschr. erläßt, die unmittelbar Änderungen der von den Ländern innerh. ihrer Befugnisse erlassenen Strafnormen darstellen. Das verbietet schon die Achtung, die das Reich den Ländern schuldig ist, wenn auf solche Erwägungen auch heutzutage weniger Wert gelegt zu werden scheint. Aus dem Grundsatz: „ReichsR. bricht LandesR.“ (Art. 13 RB.) kann entgegen einer vielfach vertretenen Meinung diese Befugnis nicht abgeleitet werden. Er sagt nicht mehr, als daß die Rechtsnormen, die das Reich innerhalb seiner Zuständigkeit erläßt, den ihnen widersprechenden landesr. Normen vorgehen, er sagt aber nicht, daß das Reich sich über die Best. der RB. hinwegsetzen darf, die die Zuständigkeit des Reiches u. der Länder auf dem Gebiete der Gesetzgebung gegeneinander abgrenzen. Der Grundsatz gilt nicht für Vorschr., die das Reich unter Überschreitung seiner Gesetzg.-Befugnisse erlassen sollte. Nun hat der Vertr. der bayer. Regierung in seiner Rede zum Justizetat im bayer. LandT. vor kurzem erklärt: Die Ausdehnung auf die landesrechtl. Zuständigkeiten sei im ursprüngl. Entw. nicht vorgesehen gewesen, sie sei auf Grund bes. Vereinbarung mit Preußen u. Bayern in den Entw. aufgenommen worden. So ist die Frage zu prüfen, ob, wenn die Ausdehnung der §§ 1 u. 2 Abs. 3 GG. auf die landesrechtl. Strafvorschr. durch ReichsG. unzulässig war, der hierin liegende Verstoß etwa dadurch geheilt wurde, daß die Ausdehnung auf Anregung u. mit Zustimmung der Regierungen Bayerns u. Preußens erfolgt ist u. sie im Reichsrat u. Reichstag keinen Widerspruch gefunden zu haben scheint. Für Bayern dürfte die Heilung zu verneinen sein, da die bayer. Regierung nach

der Verf. nicht ermächtigt ist, bayer. Gesetzg.-Befugnisse auf das Reich zu übertragen, die Zustimmung des bayer. LandT. aber offenbar nicht erholt worden ist. Und so wird nichts anderes übrig bleiben, als der Ausdehnung der §§ 1 u. 2 Abs. 3 GG. auf das bayer. Landesstrafrecht die Rechtswirksamkeit zu versagen.

Nimmt man im Gegensatz hiezu an, daß die Ausdehnung durch ReichsG. zulässig war, so ergibt sich für das bayer. Landesstrafr. Folgendes:

1. Völlig schematisch, ohne Rücksicht auf den früheren Strafrahmen u. die Strafbarkeit der Verfehlung wird wie für das ReichsstrafR. so auch der Höchstbetrag der Geldstrafen, die in bayer. Landesges. bei Vergehen u. Übertretungen angedroht sind (Verbrechen sind insb. des § 4 GG. StGB. nicht denkbar), auf das Zehnfache, bei Vergehen auf mindestens 100 000 M erhöht (§ 1 Abs. 1 S. 1). Straftaten, die sich als Vergehen qualifizieren, sind grundsätzlich mit 3 bis 100 000 M bedroht,³⁾ bei Übertretungen schwankt der Strafrahmen zwischen 1 u. 1500 M.⁴⁾ Auch bei den Vergehen der Art. 1, 2, 3, 5 Abs. 2, 7, 10, 11 u. 12 Ges. v. 11. Okt. 1912 über das Lotteriespiel (GVB. S. 983) wird der Höchstbetrag der angebrohten Geldstr. auf 100 000 M erhöht. Damit stimmt nicht mehr überein Art. 15 Abs. 3 VottG., der bestimmt, daß die Gesamtstr., auf die mehrere verwirkte Geldstr. zurückzuführen sind, 10 000 M nicht übersteigen dürfe. Nach den nunmehrigen Strafrahmen kann die einzelne Strafe schon mehr betragen. § 1 Abs. 1 S. 1

³⁾ z. B. Art. 6, 15 AGStGB.; Art. 263, 264, 265, 266, 267, 271 VergG.; Art. 96^a BrandStGB.; Art. 100 PolStGB.; Art. 8 GüterG.; Art. 1^a, 2, 5^a VottG.; Art. 202 WaffG.; Art. 79 EinkStG.; Art. 44 I RostG.; § 3 MaulwurfG. v. 24. Febr. 1920 (GVB. S. 41); Ausn. 1—100 000 M Art. 17 WarenhausStG.; Art. 75 EinkStG.; 20 000—100 000 M Art. 76 EinkStG.; 50—100 000 M Art. 44 II RostG.; 100—100 000 M Art. 2^a, 3, 7, 10, 11 VottG.; 200—100 000 M Art. 3 VottG.; 300—100 000 M Art. 12 VottG.

⁴⁾ z. B. 1—90 M Art. 79, 113, 116 PolStGB.; 1—150 M Art. 7 AGStGB.; Art. 105 FischG.; Art. 23, 29, 31, 33, 34, 36, 37, 38, 46, 49, 50, 50 a, 51, 63, 64, 65, 68, 70, 75^a, 83, 85, 93, 117, 118, 119, 120, 121, 145, 146, 151, 152, 155, 157 PolStGB.; 1—200 M Art. 270 VergG.; 1—300 M Art. 29 AbmG.; Art. 269 VergG.; Art. 104 FischG.; Art. 5^a FängstföhrG.; Art. 18^a RörG.; Art. 56, 62, 88^a, 111, 125, 143^a, 146^a, 150 PolStGB.; 1—450 M Art. 23 JagdG.; Art. 24, 25, 32, 35, 39, 41, 42, 47, 52, 53, 58, 60^a, 63, 66, 69, 70, 73, 74, 75^a, 76, 78, 80, 82, 86, 92, 98, 103, 115, 128, 144^a PolStGB.; 1—500 M Art. 272 VergG.; Art. 5 VottG.; Art. 204 WaffG.; 1—600 M Art. 101, 103 FischG.; Art. 44, 84, 87, 88, 89, 90, 94, 95, 97, 112, 133^a, 134^a, 143^a PolStGB.; 1—900 M Art. 12 AGStGB.; Art. 6^a FängstföhrG.; Art. 26, 30, 40, 43^a, 60^a, 61, 67, 71, 72^a, 81, 104, 135, 137, 138, 144^a, 148 PolStGB.; 1—1000 M Art. 122 a PolStGB.; Art. 18^a RörG.; 1—1500 M Art. 28 AbmG.; Art. 100 FischG.; Art. 87, 88 ArmenG.; Art. 268 VergG.; Art. 46 FlurberG.; Art. 9 GüterG.; Art. 8, 9, 14 VottG.; Art. 18 FürG.; Art. 203, 206 WaffG.; Art. 22 b, 27, 43^a, 48, 50 a, 54, 72 a, 83^a, 101, 120, 127, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 136, 139, 140, 142, 149, 153, 156, 158 PolStGB.

GGStG. findet Anwendung auf die Geldstr., die in landesgesetzl. Strafvorschr. bei Vergehen u. Uebertretungen angedroht sind. Es scheiden aus Strafvorschr., die unter die Dreiteilung des § 1 StGB. nicht gebracht werden können. Das ist bei den Forstfreveln u. Forstpolizeiübertretungen des ForstG. v. 28. März 1852 u. des pfälzischen Forststrafrechtes der Fall. Hier kommt eine Anwendung des § 1 Abs. 1 S. 1 nicht in Frage.

2. Ermächtigungen i. S. des § 2 Abs. 1 S. 2 GGStG. enthält Art. 9 PolStGB. u. Art. 13 HundeAbgG. v. 14. Aug. 1910 (GVB. S. 604). Erstere Best. regelt das polizeil. NotverordnungsR., dessen Ausübung auf das Ministerium übergegangen ist (V.D. v. 15. Nov. 1918, GVB. S. 1231). Die Uebertretung poliz. NotV.D.-en kann nun mit Geldstr. bis zu 1500 M od. Haftstr. bis zu 30 Tagen bedroht werden. Art. 13 HundeAbgG. bestimmt, daß zur Sicherung u. Ueberwachung der Abgabe ober- u. ortspol. Vorschr. erlassen werden können u. daß in den ergehenden Vorschr. die rechtswidrige Gefährdung der Abgabe mit Geldstr. bis zu 18 M bedroht werden kann. Statt Geldstr. bis zu 18 M kann nun Geldstr. bis zu 180 M angedroht werden.

3. Die Erhöhung der Geldstr. nach § 1 Abs. 1 S. 1 u. die Ausdehnung der Ermächtigung nach § 1 Abs. 1 S. 2 GGStG. tritt nach § 1 Abs. 2 ebenda nicht ein, wenn die in dem LandesG. vorgesehene Geldstr. in dem Mehrfachen eines bestimmten Betrages besteht. Beispiele hierfür aus dem bayer. LandesR. bilden einerseits Art. 96 Abs. 2 BrandVG.; Art. 36 ForstG. v. 16. Febr. 1921 (GVB. S. 134), Art. 40 StempG. v. 16. Febr. 1921 (GVB. S. 182), Art. 7 Abs. 2 GG. zu den Steuerges. v. 14. Aug. 1910 (GVB. S. 578), Art. 74 EinkStG. v. 17. Aug. 1918 (GVB. S. 816), andererseits Art. 13 HundeAbgG. § 1 GGStG. kann auch keine Anwendung finden im Falle des Art. 96 Abs. 1 BrandVG. Hier ist eine Geldstrafe gleich 5% der Versicherungssumme angedroht.

4. § 1 Abs. 3 GGStG., der den Höchstbetrag der in reichs- u. landestr. Strafvorschr. vorgesehenen Bußen auf das Zehnfache erhöht, ist für das bayer. LandesstrafR. ohne Bedeutung, da dieses, soviel ich sehe, Bußen nicht vorzieht.

5. Eine Vorschr., wie sie § 2 Abs. 3 GGStG. im Auge hat, enthält Art. 54 bay. ForstG. v. 1852, Art. 5 Rev. ForstStrafG. f. d. Pfalz v. 28. Dez. 1831. Da eine Anwendung des GGStG. auf das ForststrafR. aber, wie wir gesehen haben, nicht in Betracht kommt, wird auch § 2 Abs. 3 auf die gen. Best. nicht angewendet werden können.

In § 3 GGStG. ist nur von bestehenden Vorschr. die Rede, es entspricht aber wohl dem Sinn u. Zweck des Ges., ihn auch bei Vergehen anzuwenden, für die nach bestehenden landesgesetzl. Vorschr. Geldstr. überhaupt nicht od. nur neben Freiheitsstr. zulässig ist (vgl. Art. 12 GGStPD.). Gegen diese

Ausdehnung des Gesetzes auf landestr. Strafvorschriften sprechen die oben geltend gemachten Bedenken nicht. Dabei erscheint es mir als ein Mangel, daß § 3 nur bei Vergehen gelten kann. Es gibt im Reichs- u. LandesR. (vgl. §§ 361 Ziff. 1—8 RStGB. Art. 28, 45, 55 Abs. 3, 58 Abs. 2, 134 Abs. 2, 155 Abs. 3 bay. PolStGB.) auch Uebertretungen, die ausschließlich mit Freiheitsstr. bedroht sind. Es wäre m. E. nur folgerichtig gewesen, auch bei Uebertretungen Geldstr. unter denselben Voraussetzungen wie bei Vergehen zuzulassen.

Daß die §§ 5 ff. GGStG. auch bei Geldstr. gelten, die wegen Verfehlungen gegen landestr. Strafvorschr. verhängt worden sind, entspricht der h.M. u. kann nicht zweifelhaft sein. Diese Vorschr. sind erlassen auf Grund des Rechtes des Reiches zur Gesetzg. über das gerichtl. Verfahren einschließlich des Strafvollzuges, ihnen kommt daher ebenso allgemeinverbindl. Kraft zu, wie den Vorschr. der §§ 481 ff. StPD.

Als Ergebnis unserer Betrachtung darf zusammenfassend gesagt werden: Es ist mindestens zweifelhaft, ob die Ausdehnung der §§ 1 u. 2 Abs. 3 GGStG. auf das LandesstrafR. durch ReichsG. zulässig war; die uneingeschränkte Ausdehnung der gen. Best. auf das bayer. LandesR. gibt zu erhebl. Zweifeln Anlaß u. bringt Unordnung u. Störung in das Gefüge des LandesstrafR. u. seine wohlüberlegten Strafrahmen. Es dürfte Anlaß bestehen, die Ausdehnung des GGStG. auf das bayer. LandesstrafR. durch ein LandesG. zu sanktionieren u. dabei die Unebenheiten zu beseitigen, die eine unbedachte Ausdehnung zur Folge haben muß.

Anwendbarkeit u. Wirkung des RG. v. 21. Dez. 1921 (RGBl. 1604) auf die Strafen des bayer. ForstG.

Von G. Meißner, II. Staatsanwalt in Ansbach.

Das RG. v. 21. Dez. 1921 (RG.) ist wohl insofern ganz neuartig, als hier der Gesetzg. den Umfang der rechtl. Wirkung bewußt im Ungewissen gelassen hat. Wenn auch sonst der Gesetzg. niemals wissen kann, wieweit die Wirkungen seines Ges. reichen, so handelt es sich hier doch um einen bewußten Mangel der Voraussicht. Hier hat es einmal der Gesetzg. notgedrungen, da er die Menge der Reichs- u. Landesgesetze unmöglich im Hinblick auf die Wirkung des neuen Ges. durchprüfen konnte, bewußt mehr oder weniger dem Zufall überlassen müssen, wieweit die Wirkung reichen würde. Hieraus ergeben sich m. E. für die Auslegung von vorneherein zwei Folgerungen.

Da der Gesetzg. die Wirkung seines Ges. bewußt ganz im dunklen gelassen hat, kann er keine ausdehnende Auslegung des Wortlautes gewollt haben, da eine solche die Wirkungen noch ungewisser u. unbestimmter, ja sogar gefährlich

in ihrer Reichweite hätte werden lassen. Vielmehr muß er eben deshalb eine sehr einengende Auslegung vorausgesetzt haben in allen Fällen, in denen selbst die zutreffende Wortauslegung dem Zwecke des neuen Ges. zuwiderlaufen würde.

Ist nun die Wirkung des neuen Ges. auf die bestehenden Ges. schon im allgem. so unvorhergesehen, so muß dies um so mehr der Fall sein bei Ges., die in ihren Best. von der Regel stark abweichen, wie dies insbes. bei dem bay. ForstG. (F.G.) der Fall ist.

§ 1 R.G. legt sich ausdrücklich Wirkung auf das LandesR. bei, gilt daher an sich auch für das F.G. Letzteres zeigt einen sehr verschiedenen Aufbau der Geldstrafen (= GStr.), deren es folgende Arten kennt:

1. Die auch sonst Abl. Strafrahmen: bei den ForstPol.-Ueberr. der Art. 76, 77 u. bei den Forstfreveln der Art. 90—96.

2. Die Abl. Strafrahmen, aber zwangsläufig abgeleitet auf zugrunde liegenden Einheiten (Bodenflächen) des Tatbestandes: bei den ForstPol.-Ueberr. der Art. 75, 78.

3. Festbestimmte Strafen, die sich zwangsläufig abfließen nach Einheiten (Stück Vieh) des Tatbestandes: bei den Forstfreveln der Art. 88—89.

4. Festbestimmte Strafen in einem Mehrfachen des Wertes des Gefrevelten; bei den Forstfreveln der Art. 79, 80, 82—87.

5. Strafrahmen, die nach oben durch den einfachen (bei den Forstfreveln nach Art. 97, 98) oder doppelten (Art. 99, 100) Wert eines Gegenstandes begrenzt werden.

6. Strafrahmen, die sich zw. dem 1^{1/2}fachen u. dem 3fachen der zu 4. genannten Strafen bewegen: bei den Forstfreveln unter erschwerenden Umständen der Art. 59, 60.

Das R.G. ändert nun den „Höchstbetrag“ jeder Strafe; an u. für sich ließe sich auch der Standpunkt vertreten u. würde dem Zwecke der Best. (Angleichung an den Geldwert) sehr gut entsprechen, daß bei einer bestimmten (absoluten) GStr. diese ihre eigene Höchststrafe sei, durch deren Verzehnfachung nunmehr ein Strafrahmen zw. dem Einfachen u. dem Zehnfachen entstehe. Das wäre aber eine dem Ges. nicht entspr. ausdehnende Auslegung, der auch die Begr. zum Entw. des R.G. (zu § 1 letzter Satz) entgegensteht, die ausdrücklich von einem „Strafrahmen“ spricht. Festbestimmte Strafen ohne Strafrahmen fallen daher nicht unter die Wirkung des Ges., dementstr. von den vorgenannten des F.G. nicht die unter 3. u. 4., wohl aber die unter 1. aufgeführten. Auch in den Fällen zu 2. ist § 1 Abs. 1 R.G. anwendbar; denn es handelt sich hier um Strafrahmen, bei denen die Angleichung an den Geldwert geboten ist, u. die Strafen bestehen nicht in dem Mehrfachen eines bestimmten Betrages sondern es wechseln nur die Strafrahmen nach Einheiten (Bodenflächen) des Tatbestandes.

§ 1 Abs. 2 R.G. nimmt GStr. aus, die in dem Mehrfachen eines bestimmten Betrages bestehen. Der gesetzg. Grund ist wohl der, daß man annimmt, in diesen Fällen geschehe die Angleichung an den Geldwert zwangsläufig. Dies ist auch tatsächlich der Fall bei den unter 4. genannten, aber ohnehin schon ausgenommenen Strafen. Dieser gesetzg. Grund trifft aber auch zu bei den Strafen zu 5. u. 6., bei denen an sich die Strafen selbst nicht in einem Mehrfachen eines bestimmten Betrages bestehen, aber der Strafrahmen durch ein Mehrfachen eines bestimmten Betrages nach oben begrenzt wird. Hier dem Wortlaut nach den § 1 Abs. 2 F.G. nicht anzuwenden würde heißen, denn Aufbau des F.G. grundsätzlich zu ändern; insbes. würde eine ungewollte Verschärfung der unter 6. genannten Strafen eintreten, während sie bei den unter 4. genannten Strafen, die ihnen doch als Maß dienen, nicht eintreten könnten.

§ 2 R.G. gilt seinem Wortlaut nach in seinem Abs. 3 ebenfalls für das LandesR. Auf Art. 55 F.G. wirkt er jedoch nicht, da dieser sich schon unmittelbar auf den durch § 2 Abs. 1 Ziff. 2 R.G. geänderten § 29 des StGB. bezieht.

Auf Art. 54 F.G. ist er aber auch nicht anwendbar; denn Art. 54 hat für die Umwandlung von Geld- in Freiheitsstrafen keinen Strafrahmen aufgestellt, sondern kennt nur einen ganz fest bestimmten Umrechnungsmaßstab; demgemäß ist § 2 Abs. 3 R.G. schon seinem Wortlaut nach nicht anwendbar, weil er sich nur auf Höchstbeträge des Umwandlungsmaßstabes bezieht u. es nicht angeht, diesem Wort hier einen anderen Begriff unterzulegen, als in dem unmittelbar vorausgehenden § 1. Der Zweck des Ges. nämlich, den Umwandlungsmaßstab dem Geldwert anzugleichen, scheint zwar zunächst für das Gegenteil zu sprechen. Man darf aber nicht übersehen, daß durch eine solche Änderung nicht nur eine Angleichung an den Geldwert eintreten, sondern das F.G. dadurch wesentl. geändert werden würde, obwohl das R.G. (vgl. § 2 Abs. 2 StGB. u. auch Begr. zum Entw. zu § 1 letzter S. u. zu § 2 letzter Abs.) in das landesrechtl. GesetzR. selbst offenbar nicht eingreifen wollte. Würde man nämlich den Art. 54 F.G. durch § 2 Abs. 3 R.G. für geändert erachten, so wären die Folgen auf die Vorschriften der Art. 88, 89 F.G. höchst eigentümlich: während man z. B. bisher für 38 u. mehr Stück Großvieh oder für 75 oder mehr Stück Kleinvieh bei verbotener Waldweide eine feste Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen bekam, würde man nunmehr eine solche von nur 1 Tag bekommen. Umgekehrt zeigen sich allerdings auch ähnl. Wirkungen in der Anwendung des nicht geänderten Art. 54 F.G. auf die zweifellos geänderten Art. 90—96, da bisher z. B. das unbefugte Holen von Feschoholz mit Fuhrwerken im Höchsfalle (9 M) mit einer festen Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen bedroht war, nunmehr

aber (90 M) mit einer solchen von 27 Tagen bedroht ist.

Da der feste Umrechnungsmaßstab des Art. 54 FG. durch die Geldbewertung weit überholt ist u. seine Beibehaltung insbes. bei den Strafbest. der Art. 90—96 tatsächlich eine Strafschärfung bedeuten würde, so erscheint eine sofortige einseitige Aenderung des FG. dringend geboten etwa dahin, daß sowohl die Umrechnungsmaßstäbe des Art. 54 als auch die GStr.-Androhungen des Art. 88 verzehnfacht werden.

§§ 3 ff. RG. erklären sich nicht ausdrücklich auf das LandesR. für anwendbar; da das RG. dies in seinen §§ 1 u. 2 ausdrücklich tut u. hier unterläßt u. da es auch im übrigen (s. o.) nur eine Angleichung an den Geldwert bringen will u. grundsätzl. Eingriffe in die Landesgesetzg. doch wohl unterlassen will, es ferner, wie schon eingangs erwähnt, auch nicht ausdehnend ausgelegt werden darf, so muß angenommen werden, daß die §§ 3 ff. keine unmittelbare Wirkung auf das LandesR. haben. Seinem inneren Wesen nach ist das RG. eine Aenderung des StGB., des GVG. u. der StPD., wenn es dies auch nicht überall ausdrücklich sagt. Es muß daher je nach seinen Bestandteilen mittelbar überall dort für das LandesR. gelten, wo dieses — sei es ausdrücklich oder stillschweigend, in erster Linie oder ergänzungsweise — die gen. Ges. gelten läßt. Für das FG. gelten aber ergänzungsweise die 3 gen. Ges., soweit sie den Best. des FG. nicht widersprechen (Art. 4 RG. StPD., Art. 188 FG.). Hiernach bemißt sich daher hier die Anwendbarkeit der §§ 3 ff. RG.

§ 3 RG. insbes. käme in Frage in seiner Anwendbarkeit auf Art. 105 FG.; dessen Strafbest. als die härtere für den Gewohnheitsfrevel steht aber in enger Beziehung zu der milderen des Art. 102 über den ausgezeichneten Rückfall. Auf Art. 102 FG. erklärt sich aber § 3 RG. selbst nicht für anwendbar, da dieser § 3 sich nur auf Vergehen nicht aber auf Uebertr. oder Verbrechen bezieht. Da aber die Best. des FG. in ihrem Zusammenhang zu nehmen sind u. es folgewidrig wäre, bei der milderen Strafbest. über den ausgezeichneten Rückfall die Freiheitsstrafe zwingend vorzuschreiben, bei der schwereren über den Gewohnheitsfrevel aber wahlweise die GStr. allein zuzulassen, so muß § 3 RG. als eine Bestimmung der Reichsstrafgesetzg. erachtet werden, die dem Inhalt des LandesGes. widerspricht, das hier anders bestimmt (Art. 4 RG. StPD.). Uebrigens wäre auch schon ohne diesen Widerspruch § 3 RG. nicht anwendbar; denn nach dem ganzen Aufbau des FG. u. den Best. seiner Art. 101 ff. müßte vom Standpunkt des FG. aus beim Tatbestand des ausgezeichneten Rückfalls u. des Gewohnheitsfrevels schon von Gesetzes wegen angenommen werden, daß der Strafzweck (nämlich die Generalprävention) durch GStr.-en allein hier nicht erreicht werden kann. Denn der starre Aufbau des FG.

vereinbart sich nur mit dem Gesichtspunkt der Generalprävention nicht aber dem von Schuld- u. Sühne.

§ 4 RG. kommt für die wichtigsten Best. des FG. nicht in Frage, da es sich in der Praxis hauptsächlich um die festbestimmten GStr.-en des FG. handelt. Im übrigen ist es überhaupt fraglich, ob der Grundsatz des § 4 so sehr eine Verallgemeinerung u. insbes. Anwendung auf das Forststrafrecht verbietet. Der Unmittelte empfindet allerdings dieselbe GStr. härter; aber für ihn ist der Antrieb, Eigentumsvergehen insbes. Forstfrevel zu begehen, seiner Bedürftigkeit halber weit stärker; u. wenn für den Bemittelten dieselbe GStr. an u. für sich weniger empfindlich erscheint, so ist bei ihm der Antrieb zu solchen Handlungen viel geringer; überdies ist für ihn vielfach die Tatsache der Bestrafung überhaupt ohne Rücksicht auf deren Höhe das Hauptübel. § 4 läßt sich daher wohl vom Standpunkt des Verschuldens aus oder der Sühne rechtfertigen, nicht aber vom Standpunkt der Abschreckung aus. Ein alter deutscher Erfahrungssatz aber lautet: „Die Furcht muß den Wald hüten“, da er nämlich anders erfolgreich gar nicht gehütet werden kann. Tatsächlich hat sich in dieser Beziehung der Strafenaufbau des FG., der sich dem Geldwert so leicht anschmiegt, gut bewährt u. es besteht z. B. wohl eher die Gefahr, daß bei einer Neuordnung des Forststrafrechts dieses allzu schwächlich ausfällt, obwohl gerade unter den heutigen Verhältnissen der genannte Erfahrungssatz Beachtung verdient.

Die Anwendbarkeit der weiteren, hauptsächlich im Geltungsbereich der StPD. liegenden Best. des RG. dürfte kaum Bedenken unterliegen, da hier das FG. nichts anderes bestimmt (Art. 188 FG.); zu beachten wären bei der Anwendung dieser Best. insbes. die StrafverjährungsVorschr. der Art. 73, 74 FG.

Kleine Mitteilungen.

Die Behandlung der privatorischen Klausel (= pr. Kl.) im Nachlassverfahren. Nicht selten enthalten Verf. v. Todesw. die Bestimmung, daß der Erbe oder Miterbe den Nachlaß oder Erbteil nicht erhalten, oder daß er ihn wieder verlieren soll, oder daß er auf den Pflichtteil beschränkt wird, wenn er sich dem letzten Willen des Erblassers widersetzt oder, um den in Privattest. vielfach üblichen Ausdruck zu wählen, die Verf. v. Todesw. ganz oder zum Teil ansieht. In diesen Fällen spricht man von pr. Kl. Die Zulässigkeit dieser Kl. ist nicht zu bestreiten (Mot. V 22, 16 f., Staudinger Note 7 zu § 2075, Bland Vorbem. 2 e vor § 2074, Note 1 zu § 2065). Ueber die Behandlung der Kl. enthalten Mot. u. Komm. keine ausdrücklichen Hinweise. Damit mag es zusammenhängen, daß die NachR. nach meinen Erfahrungen vielfach sich nicht um die Kl. kümmern, daß sie insbes. das Vorliegen der Kl. im Erbschein nicht zum Ausdruck bringen. Dieses Vorgehen ist aber unrichtig.

Die Erbeinsetzung unter Anordnung der pr. Kl. stellt eine auflösend bedingte Erbeinsetzung dar.

Das ist unzweifelhaft, wenn der Wortlaut der Verf. dahin geht, daß der Bedachte den Nachlaß oder Erbteil verlieren soll, falls er dem Willen des Erbl. zuwiderhandelt. Soll nach dem Wortlaut der Verf. der Erbe oder Miterbe den Nachlaß oder Erbteil nicht erhalten, falls er sich dem letzten Willen des Erblassers widersetzt, so kann keine andere Beurteilung Platz greifen. Zwar ist nicht zu leugnen, daß äußerlich betrachtet diese Art von Einsetzung als aufschiebend bedingte erscheint. Allein bei Auslegung von Verf. v. Todesw. ist die allgem. Regel des § 133 BGB. anzuwenden, es ist also der wirkliche Wille des Erbl. zu erforschen und nicht an dem buchstäbl. Sinn des Ausdrucks zu haften (Staudinger Vorbem. I vor § 2066, Vorbem. III vor § 2274). Wollte man die Verf. als aufschiebend bedingte auffassen, dann wäre die erste Folge die, daß bei Annahme des normalen Falles, der eine Frist für das vorgeschriebene Verhalten des Eingesezten nicht enthält, unter keinen Umständen der Bedachte selbst Erbe würde; denn bis zu seinem Tode ist ja ungewiß, ob er nicht dem Willen des Erbl. zuwiderhandelt, erst mit seinem Tode kann der für den Erbschaftserwerb vorausgesetzte Eintritt der Bedingung sicher sein; ein Toter kann aber nicht erben. Die zweite Folge wäre die, daß auch die Erben dieses aufschiebend bedingte Eingesezten die Erbschaft oder den Erbteil im Zweifel nicht erwerben würden (§ 2074 BGB.). Daß kein Erbl. eine Einsetzung in diesem aufschiebend bedingten Sinne will, liegt auf der Hand. Als Wille des Erbl. ist vielmehr anzunehmen, daß der Bedachte Erbschaft oder Erbteil sofort mit dem Erbfall erhalten u. solange behalten soll, als er das zur Bedingung gemachte Verhalten — nämlich die Beachtung des letzten Willens des Erbl. — an den Tag legt. Um dem Willen des Erbl. gerecht zu werden, ist also die infolge umgeschidter Fassung der Anordnung als aufschiebend erscheinende Bedingung in eine auflösende umzudeuten (vgl. Mot. V, 28 f.).

Wird der eingesezte Erbe oder Miterbe auf den Pflichtteil beschränkt, falls er dem letzten Willen des Erbl. entgegenhandelt, dann liegt gleichfalls auflösend bedingte Erbeinsetzung vor. Grundsatz ist hierbei, daß der Eingesezte die ganze Erbschaft oder den ganzen Erbteil verliert, nicht etwa daß, da der Pflichtteil in der Hälfte des Wertes des gesetzl. Erbteils besteht, die Erbeinsetzung zwar erhalten bleibt u. nur auf die Hälfte des gesetzl. Erbteils zurückgeführt wird (§§ 2304, 2303 BGB.). Der Wille des Erbl. geht ja grundsätzlich in einem solchen Falle dahin, daß der Eingesezte möglichst wenig erhalten soll; diesem Willen wird mit der Annahme einer Pflichtteilsforderung mehr Rechnung getragen als mit der eines Erbteils (Staudinger u. Pfand je Note 1 zu § 2304).

Es steht also fest, daß Erbeinsetzung unter Anordnung der pr. Kl. auflösend bedingte Erbeinsetzung ist. Bei dieser Erbeinsetzung endet die Erbenstellung des zunächst Eingesezten kraft Gesetzes mit Eintritt der Bedingung. Die Einsetzung ist also nicht Einsetzung eines Vollerben sondern eines Vorerben (§ 2100 BGB.). Nacherven sind mit Eintritt der Bedingung entweder die in der Verf. v. Todesw. bezeichneten oder in Ermangelung einer solchen Bezeichnung die Personen, welche die gesetzl. Erben des Erbl. wären, wenn er zur Zeit des Bedingungseintritts gestorben wäre, wobei der Fiskus nicht zu den gesetzl. Erben in diesem Sinne gehört (§ 2104 BGB.).

Bei Behandlung der pr. Kl. sind die für das Vor-

u. Nachervenverhältnis bestehenden Best. anzuwenden; im wesentl. kommt Folgendes in Betracht: Die Nacherven, die bei Eröffnung der Verf. v. Todesw. nicht zugegen waren, sind von dem sie betr. Inhalt der Verf. v. Todesw. in Kenntnis zu setzen: §§ 2262, 2300 BGB. (Staudinger Note 5 zu § 2263). Soweit die Nacherven nicht bekannt sind, hat das Nachl.Ger. den VormR. um Aufstellung eines Pflegers zu ersuchen, dem die Mitteilung gemacht werden kann (§ 1913 BGB.).

Im Erbschein, der dem Vorerben erteilt wird, sind die in § 2363 BGB. vorgesehenen Angaben zu machen. Zu bemerken ist hiezu namentlich Folgendes: Bei Angabe der Voraussetzungen, unter denen die Nacherfolge eintritt, sich slavisch an den Wortlaut der Verf. v. Todesw. halten, hieße Bedeutung u. Zweck des Erbscheins verkennen. Im Erbschein, der insbes. für den rechtsgeschäftl. Verkehr bestimmt ist, muß vielmehr das Ergebnis der Schlussfolgerungen u. der Auslegungstätigkeit des Nachl.R. in verständlicher, jede weitere Prüfung ersparender Weise niedergelegt werden. Unklar, ja irreführend, wäre es z. B., im Erbschein den Eintritt der Nacherfolge an die „Anfechtung“ der Verf. v. Todesw. zu knüpfen, wenn die Verf., wie dies bei Privattest vielfach der Fall ist, eine Best. diesen Wortlauts enthält. Der Erbl. versteht unter „Anfechtung“ das Erheben von Ansprüchen, deren Nichterhebung die Verf. v. Todesw. will, ein Zuwiderhandeln gegen den Willen der Verf. v. Todesw. u. des Erbl., so ist die Ausdrucksweise des Erbl. in der Verf. v. Todesw. auszulegen (§ 133 BGB.). Der im Rechtsleben u. im Verkehr gebräuchliche Ausdruck „Anfechtung einer Verf. v. Todesw.“ bedeutet aber etwas ganz anderes; eine solche „Anfechtung“, die sich auf §§ 2078 ff., 2279, 2285 BGB. stützt, stellt nicht ein Handeln gegen den Willen des Erbl. dar, sondern ist im Gegenteil dazu bestimmt, dem wirkl. Willen des Erbl. an Stelle des vermeintl. Geltung zu verschaffen (Mot. V, 22; DOKMfr. 40 S. 143). An diese „Anfechtung“ im gewönl. rechtsgeschäftl. u. verkehrsbübl. Sinn ist der Eintritt der Nacherfolge nicht geknüpft; der Gebrauch des Wortes „Anfechtung“ im Erbschein ist daher als irreführend zu unterlassen.

Sind die in § 2363 BGB. vorgeschriebenen Angaben im Erbschein nicht ausgedrückt worden oder ist der Erbschein sonst unrichtig, so hat das Nachl.Ger. den Erbschein einzuziehen oder für kraftlos zu erklären (§ 2361 Abs. 2 BGB.); auch kann der Nacherbe vom Besitzer des unrichtigen Erbscheins die Herausgabe an das Nachl.Ger. verlangen (§§ 2363 Abs. 2, 2362 Abs. 1 BGB.) u. den Antrag beim Nachl.Ger. auf Einziehung stellen (DOKMfr. 4 S. 132).

Wenn der Ausfall der Bedingung sicher ist, wenn also der Vorerbe während der in der Verf. v. Todesw. bestimmten Zeit oder bis zu seinem Tode sich vorchriftsgemäß verhalten hat, dann ist der bisher erteilte Erbschein gleichfalls unrichtig mit den hieraus sich ergebenden in § 2361 BGB. bestimmten Folgen. Das Nachl.Ger. hat auf Antrag einen neuen, unbeschränkten, gewönl. Erbschein auszustellen (Staudinger Note 2 zu § 2363).

Hat der Eingesezte der Verf. v. Todesw. zuwidergehandelt, ist also die auflösende Bedingung eingetreten, dann ist der dem Vorerben erteilte Erbschein ebenfalls unrichtig geworden. Die Folgen ergeben sich aus §§ 2361, 2362 f. BGB. Auch kann nun der Nacherbe die Ausstellung eines Erbscheins für sich verlangen. Dieser Erbschein hat nicht allgemein nur auszudrücken, daß S. (Nacherbe) den Erblasser beerbt hat,

sondern daß er ab (Tag des Eintritts der Verbindung) Erbe des Erbbl. geworden ist (OLMPr. 24 S. 107).
Amtsrichter Dr. Rndr in München.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

A. Zivilsa chen.

I.

Projektfähigkeit eines Paranoikers mit begrenzten Wahnvorstellungen. Die Rev. hat eingewendet, daß „man nicht teilw. geisteskrank u. teilw. geistesgesund sein könne“. Ein Rechtsverstoß ist im Urte. jedoch nicht erkennbar. Es stützt sich auf das Gutachten des Dr. J. Dieser ist zu dem Ergebnisse gelangt, daß die Kl. an Wahnvorstellungen u. deshalb an Geisteskrankheit in med. Sinne (Paranoia) leidet, daß sich aber ihre Wahnvorstellungen im wesentl. auf das Verhältnis zu ihrem Manne beschränken; eine Reihe von Geschäften des tägl. Lebens könne sie ganz gut besorgen u. sei deshalb i. S. des BGB. nicht geisteskrank sondern nur geistesschwach. Der Sachverständige erachtet schließlich die Kl. im Eheprozeß nicht für projektfähig, weil ihre Wahnvorstellungen gerade das Eheleben betreffen. Dieser Annahme konnte sich das VerG. ohne Verletzung des § 52 ZPO. anschließen u. auf diese Best. kommt es hier an. Denn es ist der Auffassung zugestimmt, daß es für die Anwendbarkeit des § 52 genügt, wenn eine Projektpartei an einer nur teilweisen, auf ein bestimmtes Gebiet beschränkten Geistesstörung leidet u. sich der Rechtsstreit gerade innerh. dieses Gebietes bewegt. Nun ist die Kl., soweit es sich um ihre Beziehung zu ihrem Manne, dem VerG. u. um ihr Eheleben handelt, mit Wahnvorstellungen behaftet u. entbehrt insoweit auch der freien Willensbest. Wollte man einer Projektpartei unter den entspr. Umständen die Projektfähigkeit zuerkennen, weil sie nicht im vollen Sinne des § 104 BGB. der freien Willensbest. entbehre u. somit nicht völlig geschäftsunfähig sei, dann führte das gerade zu einer Gefährdung der Interessen der Projektpartei. Wenn endlich § 52 vorschreibt, daß eine Person insoweit projektfähig sei, als sie sich durch Verträge verpflichten könne, so ist das VerG. auch dieser Gesetzesfassung nachgegangen, hat aber auch hiernach der Kl. die Projektfähigkeit für diesen Prozeß gerade um deswillen abgesprochen, weil eben die Kl. wegen ihres Mangels an freier Willensbest. sich ihrem Mann gegenüber auch durch Verträge nicht verpflichten könne. § 612 ZPO., wonach in Geschäften ein in der Geschäftsfähigkeit beschränkter projektfähig ist, kann hier nicht Platz greifen, da er sich nur auf beschränkte Geschäftsfähigkeit i. S. der §§ 106, 114 BGB. bezieht. Daß unter solchen Umständen die Projektfähigkeit gemäß § 52 ZPO. verneint werden kann, hat das RG. bereits angenommen (SeuffA. 51, 134; JurW. 1922, 872^{aa}). Auch im letzteren Falle wurde es zur Verneinung der Projektfähigkeit des Kl. für den Ehescheidungsprozeß für ausreichend erklärt, daß er von Wahnvorstellungen hinsichtlich der ehel. Treue seiner hess. Frau beherrscht wurde u. ihm deswegen nicht die Fähigkeit zugesprochen werden konnte, seine Rechte vernünftig wahrzunehmen. Von diesen Grundfragen abzuweichen, liegt kein Anlaß vor. Die Rev. hat weiter geltend gemacht, daß der Kl. von Amts wegen ein Kurator ad hoc zu bestellen gewesen sei. Für diese Behauptung fehlt es an jeder Grundlage. Gemäß § 56 Abs. 2 ZPO. steht es nur im Ermessen des Gerichts, eine der Projektfähigkeit ermangelnde Person mit Vorbehalt der Beseitigung des Mangels zuzulassen, wenn Gefahr im Verzuge ist. Sollte die Rev. einen Verstoß gegen diese Vorschr. im Auge gehabt haben,

so würde sie ihren Inhalt verkannt haben. Eine Rüge aus § 56 wäre übrigens nur begründet, wenn zugleich der Vorwurf zu erheben wäre, daß das Gericht sich seiner Befugnis aus dieser Vorschr. nicht bewußt gewesen sei u. daß es möglicherweise deshalb von seiner Befugnis nicht Gebrauch gemacht habe. Derartige läßt sich aus dem Urte. nicht entnehmen. (Urte. d. V. RS. v. 14. Jan. 1922, V 481/21). — — — n.

5410

II.

Anwendung des polnischen Valutagesetzes (= ValG.) auf eine in Deutschland zu leistende Zahlung. Am 1. Juli 1904 erhielten der hess. A., der Agent R. u. die off. GS. Gebr. J., alle in P. (an Polen abgetretenes Gebiet), von dem Kaufmann B. in D. (Deutschland) ein Darlehn, für das auf einem Grundstück in D. eine Briefhypothek eingetragen wurde. In der Schulurkunde ist bestimmt, daß jede Zahlung an dem im Deutschen Reich belegenen Wohnort des jeweiligen Gl. frei in Gold zu leisten“ sei. Die Hyp. wurde von B. an die Ostbank in P. u. von dieser an den M. in D. abgetreten. In der letzteren Abtretungs-Urte. erkannte die Schuldner an, daß sie persönl. verpflichtet seien, Kapital u. Zinsen bei Fälligkeit auch nach Veränderung des Pfandgrundstücks zu zahlen, ohne berechtigt zu sein, von dem Gl. den Versuch der Verflechtung aus dem Grundstück zu verlangen. Am 1. Juli 1915 trat M. die Hypothek an den Kl. ab, wobei mit den Schuldnern vereinbart wurde, daß das Darlehn am 1. Juli 1920 fällig sein solle. Der Kl. wohnte damals in P.; er ist 1920 nach D. übergesiedelt. Von den Schuldnern hat die Firma Gebr. J. noch ihren Sitz in P.; A. u. R. sind seit Anfang 1920 nach D. verzogen. Der Kl. verlangt von A. Zahlung des Darlehns in deutscher Währung. Dieser hat eingewendet: Der Kl. sei nach dem FriedensVertr. poln. Staatsangehöriger geworden; nach dem poln. ValG. v. 20. Nov. 1919 (poln. GesBl. 917) könne er nur Zahlung in poln. Währung zum Nennbetrage verlangen; hieran sei auch durch die im Hinblick auf den Prozeß arglistig erfolgte Uebersiedelung des Kl. nach D. nichts geändert. Die VorGer. verurteilten. Die Rev. blieb erfolglos. Gründe: Das VerG. erachtet das poln. ValG. v. 20. Nov. 1919 für unanwendbar. Zunächst führt es aus, daß nach der Vereinbarung der Parteien der Wohnsitz des jeweiligen Gl., also nunmehr D. Erfüllungsort sei u. daher nur deutsches Recht gelten könne. Ferner nimmt es an, daß auch bei Anwendung des jetzt in P. geltenden Rechts das poln. ValG. außer Betracht bleibe, da es sich nur auf Zahlungen beziehe, die auf dem an Polen abgetretenen Gebiete zu leisten seien. Um einen solchen Fall handele es sich nicht, da ein in Deutschland wohnender Schuldner an einen in Deutschland wohnenden Gläubiger zahlen solle. Für die Anwendung des poln. ValG. sei aber auch kein Raum gewesen, wenn der Kl. seinen Wohnsitz in P. beibehalten u. in Deutschland von dem dort wohnenden Schuldner Zahlung verlangt habe. Es sei daher auch der Einwand der hess. hinfällig, daß der Kl. seinen Wohnsitz arglistig nach Deutschland verlegt habe, um der Anwendung des poln. ValG. zu entgehen. Die Rev. rügt Verletzung des materiellen Rechts, insbes. der §§ 157, 242, 270 BGB. sowie der §§ 286, 139 ZPO. Sie kann jedoch keinen Erfolg haben. Es kann dahingestellt bleiben, ob die gegen den ersten Entscheidungsgund gerichteten Ausführungen zutreffend sind. Denn jedenfalls trägt der zweite Grund das Urteil. Die Rev. will auch dies nicht gelten lassen. Sie übersteht aber, daß insoweit das Urte. nur auf der Auslegung eines ausl. Ges. beruht, die der Nachprüfung in der RevInst. entzogen ist (§ 549 ZPO.). Bei Zugrundelegung dieser Auslegung ist der daraus gezogene Schluß nicht zu beanstanden. (Urte. d. V. RS. v. 11. März 1922, V 354/21).

5411

— — — n.

III.

Zur Lehre von der Eventualanrechnung.¹⁾ Die Parteien haben Grundstücke getauscht. Der Kl. behauptet Baumängel, die der Bekl. arglistig verschwiegen habe. Er verlangt Zahlung von 10 000 M. Das VerG. hat dahingestellt gelassen, in welcher Höhe der SchG.-Anspruch des Kl. begründet oder in welcher Höhe ein Schaden erwachsen sein mag. Es nahm an, daß der Anspruch des Kl. selbst wenn er zu Recht bestünde, durch die vom Bekl. erklärte Aufrechnung getilgt wäre; von den beiden aufgerechneten Forderungen sei die eine begründet. Demgegenüber muß die Rüge der Rev. durchgreifen, daß das VerG. die Grundsätze von der EventA. verlegt habe. Nach der Feststellung des VerUrt. hat sich der Bekl. des A.-Einwandes nur „hilfsweise“ bedient. Deshalb durfte das VerG. nicht verfahren, wie geschehen. Das Vorbringen des Bekl. konnte nur dahin verstanden werden, daß er erst aufrechnen werde, wenn die von ihm bestrittene Klageforderung auch dem Betrage nach anerkannt werden sollte, u. daß die A. auch nur in solcher Höhe erfolgen solle, in welcher die Gegenforderung als bestehend angenommen würde. Demnach war der A.-Einwand noch nicht derart zum Gegenstande der Verh. gemacht, daß das Ver. ihn schon jetzt hätte verwenden dürfen. Unbedingt hätte es prüfen müssen, zu welchem Betrage es die Klageforderung als bestehend ansehen wollte, so daß für die A. möglicherweise gar kein Raum gewesen wäre, jedenfalls aber insoweit nicht, als sich die Klageforderung als unbegründet erwiesen hätte. Der Fehler war mithin auch der, daß es die aufgerechnete Gegenforderung des Bekl. schon jetzt hierzu verwendet hat, wenigstens hat verwenden wollen. Mangels der Feststellung, daß die Klageforderung bestehe, fehlte noch die erforderl. sachl. Grundlage für eine A. u. der Bekl. wollte gar nicht seine Forderung vorbehaltlos in entspr. Höhe dadurch opfern, daß er zur Ermöglichung der A. die Klageforderung wenn auch nur stillschweigend anerkannte. Durch dieses fehlerhafte Versehen ist der Kl. geschädigt, denn ihm ist seine Forderung schlechthin aberkannt, so daß hierüber auch Rechtskraft bestünde, falls das Ur. bestehen bliebe. Andererseits wäre Rechtskraft auch darüber, daß die Gegenforderung des Bekl. durch A. erloschen sei, auch im vorausgesetzten Falle nicht gegeben (§ 322 Abs. 2 ZPO.; RÖZ. 80, 169). Der Kl. stünde also vor der Gefahr, daß der Bekl. ungeachtet des VerUrt. seine SchG.-Forderung nochmals geltend machte u. er dann nicht den Einwand der rechtskr. entschiedenen Sache entgegensetzen könnte. Im übrigen hat das RG. wiederholt ausgesprochen, daß die A. gegen eine noch nicht festgestellte Forderung prozeßrechtl. wie zivilrechtlich unzulässig ist (vgl. Gruch. 45, 910), u. es ist für den Fall der Zuwiderhandlung die Rev. des Kl. ebenfalls für zulässig erachtet worden. Ob die A. auch unstatthaft wäre, wenn der Bekl. die Klageforderung zunächst zwar bestritten, sodann aber erklärt hätte, daß er nunmehr mit der sofortigen A. vorbehaltlos schlechthin einverstanden sei, braucht nicht entschieden zu werden, da der Bekl. keine derartige Erklärung abgegeben, vielmehr den A.-Einwand nur hilfsweise erhoben hat. (Vgl. RÖR. A. 3 zu § 388 BGB.; RÖZ. 79, 26; 80, 167). (Urt. d. V. ZS. v. 7. Jan. 1922, V 530/21).

5409

IV.

Voraussetzungen für die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides (= OE.) nach § 2028 Abs. 2 BGB. Das VerG. sagt: Es könne der Meinung der Kl. nicht uneingeschränkt beigegeben werden, wonach rein objektiv zu beurteilen sei, welche Sorgfalt bei der Aus-

kunft (= A.) erforderlich sei. Allerdings sei zunächst ein obj. Maßstab anzulegen, die A. sei mit der durch den Zweck gebotenen u. danach im Verkehr erforderl. Sorgfalt zu erteilen. Aber aus der gesetzl. Eidesnorm sei zu entnehmen, daß der Schuldner seiner Pflicht genüge, wenn er tue, wogu er imstande sei. Deshalb sei schon bei der Bemessung der Pflicht zur A. auch die subj. Möglichkeit zu beachten. Im weiteren weist das VerG. auf die Schwierigkeiten hin, die im Streitfall der Gewinnung eines Ueberblickes über den Nachl. im Wege standen, sowie darauf, daß schon bald nach dem Tode des ErbL. die ganze Angelegenheit von den NachlVerwaltern in die Hand genommen u. so der Bekl. entzogen worden war. Schließlich sagt es, die Erörterung aller Einzelheiten habe keinen Anhalt dafür ergeben, daß die Bekl. die A. nicht mit der erforderl. Sorgfalt gegeben hätte, deshalb sei sie nicht zur Leistung des OE. verpflichtet. Die Rev. will das nicht gelten lassen; sie sagt, um das Verlangen nach Leistung des OE. zu rechtfertigen, genüge es, daß obj. Bedenken gegen die Richtigkeit des Verzeichnisses u. des Nachweises über den Verbleib der Nachl. Gegenstände obwalteten; es würde zu weit gehen, wenn der Bekl. die Unrichtigkeit des Verz. nachgewiesen werden müßte. Damit stellt sich die Rev. auf einen falschen Standpunkt. Eine nachweisbare obj. Unrichtigkeit in der A. hätte keineswegs ohne weiteres die Pflicht der Eidesleistung zur Folge; es kommt vielmehr darauf an, ob die Unrichtigkeit bei Anwendung der erforderl. Sorgfalt hätte vermieden werden können. Etwaige Unrichtigkeiten können je nach Umständen als Beweisbehelf dafür dienen, daß nicht die erforderl. Sorgfalt aufgewendet worden sei. Reichen sie im einzelnen Fall zur Begründung dieser Annahme nicht aus, dann sind sie ohne Bedeutung für die Pflicht zur Eidesleistung. Es könnte sogar andererseits eine A., gegen deren obj. Richtigkeit nichts vorgebracht werden kann, das Verlangen nach Leistung des Eides dann als berechtigt erscheinen lassen, wenn sie erkennbar in einer leichtfertigen, die vorhandenen Grundlagen u. Hilfsmittel nicht berücksichtigenden Art zustande gekommen ist. Die Rev. verweist auf die Stelle des Komm. v. RÖR. (2. Aufl. A. 2 zu § 259 BGB.). Dort ist zwar der Ausdruck „objektiv“ gebraucht, aber nicht in dem Sinne, wie ihn die Rev. verstehen will. Und bei Rehbain (Note 58 zu §§ 241 ff. BGB.) heißt es zwar, die Eidespflicht solle dem A.-Pflichtigen das Gewissen u. die Aufmerksamkeit schärfen; damit soll jedoch nur gesagt sein, daß schon das Bestehen einer die Eidespflicht u. U. anordnenden gesetzl. Vorschr. diese Wirkung haben solle, nicht aber, daß die Wirkung durch weitgehende Anwendung der Vorschr. erzielt werden solle. Letzteres lehnt vielmehr Rehbain selbst ab. Hiernach kann den Ausführungen des VerG. über den anzulegenden obj. Maßstab und das weitere Erfordernis, die bei dem A.-Pflichtigen obwaltende subj. Möglichkeit in Betracht zu ziehen, nur beigegeben werden; namentlich ist dem Ur. auch insoweit beizustimmen, als es auf die Fassung des Eides in §§ 259, 260 BGB. verweist u. daraus folgert, daß die nämL. subj. Gesichtspunkte, die in der Fassung der Eidesformel zutage treten (nach bestem Wissen, so vollständig als er dazu imstande sei), auch schon für die Anforderung an die A. gelten müssen. Daß nach dieser Eidesformel die persönl. Verhältnisse des Schwärenden zu berücksichtigen sind, ist auch in RGSt. 34, 402 ausgesprochen. (Urt. d. IV. ZS. v. 16. Jan. 1922, IV 445/21).

5427

V.

Anspruch des Erben gegen den Testamentsvollstrecker (= TV.) auf Ausbändigung von Akten (= RÖR. §§ 2216, 2217). Im Text. hat der ErbL. die Ehefrau des Kl. zur Erbin eingesetzt u. den Bekl. zum TV. berufen. In der Zeit vom Tode des ErbL. bis zum

¹⁾ E. dazu neuerdings Fuchs in RZ. 1922 Sp. 148 ff.

²⁾ A. = Aufrechnung.

31. Dez. 1919 hat der Bekl. an die Ehefrau des Kl. für deren Privatbedarf 66589,57 M (durchschnittlich monatlich 3700 M) gezahlt. Der Kl. behauptet: Auch bei Berücksichtigung dieser Zahlungen blieben noch 6000 M Ueberschüsse. Auf deren Zahlung hat er unter Berufung auf sein ehemännl. Verwaltungs- u. Nuzniehungsrecht geklagt. RG. u. OBG. wiesen ab. Die Rev. blieb erfolglos.

Gründe: Das VerG. geht davon aus, daß dem Bekl. als ZB. die dauernde Verwaltung (i. S. des § 2209 Abs. 1) des gesamten Nachlasses, nicht bloß des Fabrikgeschäfts zusteht. Es nimmt ferner an, daß die Verwaltung sich nicht nur auf den Stamm des Nachl. sondern auch auf die Nuznungen bezieht. Das ist nicht zu beanstanden. In einem solchen Falle regelt sich die Frage, in welcher Weise die Nuznungen zu verwenden sind, wenn der Erbl. darüber keine Bestimmungen getroffen hat, nach der allgem. Vorschr. des § 2216 Abs. 1 BGB., wonach der ZB. zur ordnungsmäßigen Verwaltung verpflichtet ist. Wie das RG. mit Recht annimmt, ist also der Bekl. als ZB. nicht ohne weiteres verpflichtet, die Einkünfte an die Erbin abzuführen. Soweit sie zur Aufrechterhaltung des Betriebes der Fabrik nötig sind, darf er sie dazu verwenden. Andererseits muß er in erster Linie darauf bedacht sein, der Erbin die Bestreitung eines standesmäßigen Unterhalts zu ermöglichen. So ist der Bekl. auch verfahren. Da der Kl. kraft des ehemännl. Nießbrauchs- u. Verwaltungsrechts nicht mehr Rechte geltend machen kann als seine Frau (vgl. JurW. 1913, 740¹⁰), so ist zu prüfen, inwieweit die Frau als Erbin ein Recht auf weitere Beträge aus dem Nachl. hat. Der Erbe kann den ZB. im Klagewege zur ordnungsmäßigen Verwaltung anhalten u. ihn zur Auskehrung der Beträge zwingen, auf die er nach den Grundsätzen einer solchen Anspruch hat (vgl. RGZ. 73, 26). Soweit bei der Frage der Ordnungsmäßigkeit der Verwaltung das subjektive Befinden eine Rolle spielt, wird man dem ZB. dabei einen nicht zu engen Spielraum gewähren müssen (vgl. RGZ. 73, 29/30). Legt man diesen Maßstab an den vom VerG. festgestellten Sachverhalt an, so kann die Entscheidung nicht beanstandet werden. Allerdings kann der § 2217 Abs. 1 BGB. der Entscheidung des VerG. nicht zur Stütze dienen. Es muß schon bezweifelt werden, ob er sich auf Nuznungen des Nachl. bezieht und ob er in einem Fall gelten kann, wo, wie hier, die dauernde Verwaltung des Nachl., u. zw. nicht nur des Stammvermögens sondern auch der Nuznungen, dem ZB. obliegt (vgl. Prot. der 2. Komm. VI S. 357 zu IV, Komm. v. RM. 1 zu § 2217). Aber wenn man auch dies bejahen will, so hören die Nuznungen nicht auf, Nuznungen zu sein, wenn der ZB. sie zur Masse schlägt oder anderweit über sie verfügt. Hat der Erbe ein Recht auf sie, so kann es durch derartige Maßnahmen des ZB. nicht erlöschen. Deshalb ist allerdings der erste Entscheidungsgrund des VerG. nicht haltbar, daß der Kl. nicht klageberechtigt sei, weil es sich um Ansprüche auf die Substanz handle. Freilich beruft sich das VerG. auch bei der sachl. Begründung wiederholt auf § 2217 Abs. 1 BGB. Aber es sagt andererseits auch, daß es seine Voraussetzungen nur deshalb nicht für gegeben erachtet, weil es glaubt, daß die Einkünfte nach den Grundsätzen einer ordnungsmäßigen Verwaltung nicht entbehrlich gewesen seien. (Urt. d. IV. BS. v. 5. Jan. 1922, IV 280/21).

5428

VI.

Wenn die Leistungsklage anhängig ist, kann der Bekl. nicht mit eigener Klage die Feststellung begehren, nach welcher Währung Zahlungen auf die eingeklagte Forderung zu verrechnen sind. In einem Rechtsstreit 81/19 hat die Bekl. gegen den Kl. auf Zahlung von 268270 Kr. unter Anrechnung einer vom Kl. berich-

tigten Forderung von 22421 M Klage erhoben. Sie verlangte, daß die Schuld des Kl. u. der Wert seiner Abzahlungen nach Kronen tschechosl. Währung berechnet werde. Im Febr. 1920 hat der Kl. weitere 60000 Kr. alter österr.-ungar. Währung auf seine Schuld bezahlt. Im Sept. 1919 hat der Kl. gegen die Bekl. Feststellungsklage erhoben. Er hat beantragt, festzustellen, 1. daß seine Schuld durch die erste Zahlung nicht bloß in Höhe von 30549 Kr., sondern in Höhe von 55157 Kr. getilgt sei; 2. daß durch die Zahlung der 60000 österr.-ungar. Kr. im Febr. 1920 seine Schuld in Höhe von 60000 Kr. u. nicht bloß in Höhe des Betrages getilgt sei, der sich bei Umrechnung dieser 60000 Kr. nach tschechosl. Währung ergebe; 3. daß die Bekl. die weiteren Zahlungen des Kl. zu dem jeweiligen Kurse der alten österr.-ungar. Kr. anzunehmen habe. RG. u. OBG. haben abgewiesen. Die Rev. blieb erfolglos.

Gründe: Das VerG. verneint ein rechtl. Interesse des Kl. an den begehrtten Feststellungen, weil der Bekl. bereits die Leistungsklage erhoben habe. In jenem Rechtsstreit müsse entschieden werden, zu welchem Betrage in Kr. die Anrechnung erfolge. Das gelte auch für weitere Abschlagszahlungen. In jenem Hauptprozeß müsse überhaupt der Streit über die Währung endgültig ausgetragen werden, da dort die ganze Restforderung eingeklagt sei. Wenn der Kl. an der Festst. der Währung als Kaufmann ein Interesse habe, so gebe ihm § 280 RPO. die Möglichkeit, in jenem Prozeß eine auf diese Festst. gerichtete Widerklage zu erheben. Die Rev. rügt Verletzung des § 256 RPO. Der Kl. müsse sich als Kaufmann darüber im Klaren sein, inwieweit seine Schuld getilgt sei; er müsse seine Bücher in Ordnung halten. Er brauche sich nicht auf den Rechtsstreit 81/19 zu verlassen zu lassen, weil es sich dort um eine Punktsache handle, in welcher noch keine Entscheidung abgesehen sei. Er sei auch nicht auf die Erhebung einer Inzestifikationswiderklage in jenem Prozeß beschränkt, denn auch diese würde nur eine Festst. sein können. Er habe auch ein Interesse an der alsbaldigen Feststellung, ob der Restbetrag seiner Schuld in alten österr. oder tschechosl. Kr. zu tilgen sei. Als Kaufmann müsse er die günstigen Kurse zum Ankauf der Zahlungsmittel ausnützen. Andererseits müsse er Reserven für den Fall einer Verurteilung einstellen. Diese Angriffe sind nicht begründet. Der in dem Rechtsstreit 81/19 von der Bekl. gegen den Kl. geltend gemachte Anspruch ist auf Zahlung von 268270 Kr. tschechosl. Währung gerichtet u. der Kl. hat dort eingewendet, seine Schuld sei in alten österr.-ungar. Kr. entstanden u. könne daher auch in solchen getilgt werden. In jenem Prozeß muß also die Streitfrage entschieden werden, nach welcher Währung zu berechnen ist, denn 268270 tschechosl. Kr. stellen einen ganz anderen Wert dar, als der gleiche Betrag von alten österr.-ungar. Kr. Da ferner unstreitig 22421 M u. 60000 alte österr.-ungar. Kr. auf die eingekl. Forderung bezahlt sind, bedarf es, um den Restbetrag zu ermitteln, notwendig auch der Entscheidung darüber, in welche Währung die Zahlungen umzurechnen sind. Ebenso wird sich aus der Entscheidung in jenem Rechtsstreit ohne weiteres ergeben, ob die Bekl. verpflichtet ist, die weiteren Zahlungen des Kl. zum jeweiligen Kurse der alten österr.-ungar. Kr. anzunehmen. Alle die Streitpunkte, deren Entscheidung der Kl. jetzt verlangt, bilden daher den Gegenstand der Entscheidung im Hauptprozeß. Es handelt sich nicht einmal um ein bes. selbständiges Rechtsverhältnis, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung jenes Rechtsstreits abhängt, sondern das hier festzustellende Rechtsverhältnis ist daselbe, über welches dort zu entscheiden ist. Denn auch dort ist unmittelbarer Gegenstand der Entscheidung, ob u. wieviel Kr. tschechosl. Währung der Kl. dem Bekl. schuldet oder ob die Schuld des Kl. in alten österr.-ungar. Kr. besteht u. die Zahlung der 22421 M zum Kurswert dieser Kr. u. die Zahlung

der 60000 Mk. zum Nennwert darauf anzurechnen ist. Es ist deshalb auch bedenklich, wenn der VerM. annimmt, daß die Voraussetzungen für eine Inzestkl.-Widerklage in dem Hauptprozeß gegeben wären; eher könnte für die streitige Frage ein Zwischenurt. gemäß § 303 ZPO. in Frage kommen, falls man nicht überhaupt annehmen will, daß es sich um eine reine Rechtsfrage handelte. Jedenfalls fehlten die Voraussetzungen dafür, daß der Kl. seinerseits jetzt einen bes. Prozeß anstellte, bloß um die maßgebl. Währung feststellen zu lassen. Mit Recht hat das VerG. das Vorhandensein eines rechtl. Interesses des Kl. hieran verneint. Es mag der Rev. zugegeben werden, daß der Kl. als Kaufmann ein Interesse daran hat, die von der Währungsfrage abhängige Höhe seiner Schulden zu lernen. Dies kann ihm aber keinen Anlaß geben, nachträglich einen bes. Festst. Prozeß anzustrengen, nachdem ihm der Gegner mit der Leistungsklage zugekommen ist. Es ist nicht angängig, eine einzelne Rechts- u. Tatfrage aus einem Prozeß herauszulösen u. zum Gegenstand eines bes. Prozesses zu machen. Damit würden die Prozesse unnötig vervielfältigt werden. (Urt. d. V. ZS. v. 14. Jan. 1922, V 257/22).

5418

— — — n.

B. Strafsachen.

I.

1. Zuständigkeit bayer. Kreisregierungen zum Erlass von Höchstpreisvorschriften für Wein. 2. Welche Bedeutung hat es, wenn solche Vorschr. mit rückwirkender Kraft geändert werden? Die Bef. der drei fränk. Kreisregierungen v. 12. Nov. 1919 über den Verkehr mit Traubenweinen, erlassen auf Grund der §§ 12 ff. der Bef. über Preisprüfungsstellen usw. v. 25. Sept. 1915 (RStBl. 607) u. den bayer. Ausf. Best. hierzu v. 23. Dez. 1915 (StMng. Nr. 2), ferner nach dem HPrG. v. 4. Aug. 1914 u. veröffentlicht in Nr. 20 des RStBl. f. Unterfr. S. 73, bestimmte im § 3 Abs. 2: „ErzeugerHPr. für Weisweine u. Weismöste der Ernte 1919 u. Ausf. HPr. für alle Weine u. Möste wird die Reg. v. Unterfranken festsetzen. Diese Preise gelten als HPr. i. S. des Gef. v. 4. Aug./17. Dez. 1914 (RStBl. 516),“ ferner im § 4: „Edelweine, d. h. mit bes. Sorgfalt gewonnene u. behandelte Weine aus bes. guten Nebensorten u. Lagen, fallen nicht unter § 3, sofern der Erzeuger nachweislich seither sein Erzeugnis bis zur Flaschenreise ausgebaut u. abgefüllt hat (Kellerabzug).“ Auf Grund des § 3 Abs. 2 wurde durch die Bef. der Reg. v. Unterfranken v. 12. Nov. 1919 (RStBl. S. 75) der ErzeugerHPr. für Weisweine u. Weismöste der Ernte 1919 in der Gruppe I auf 750 M für 100 l festgesetzt. § 2 dieser Bef. bestimmte: „Unterzieht der Erzeuger den Weinmost einer Kellerbehandlung, so darf er v. 1. Jan. 1922 ab folgende Zuschläge berechnen: Für Abgang der Hefe 8%, für Zins u. Schwund monatlich 1%.“ Durch die Bef. der gen. Reg. v. 10. Febr. 1920 (RStBl. S. 15) wurde der ErzeugerHPr. für die erw. Gruppe auf 1000 bis 1300 M für 100 l „je nach Güte“ erhöht u. der erwähnte § 2 gestrichen. Alle diese Bef. sind durch die Bef. der drei fränk. Kreise v. 12. Jan. 1921 außer Kraft gesetzt worden (RStBl. f. Unterfr. S. 4). Am 23. Juli 1921 erließen die drei fränk. Reg. folgende Bef.: „Durch § 4 der Bef. v. 12. Nov. 1919 sollte erzielt werden, daß die nach bish. Auffassung als sog. Qualitätsweine geltenden Erzeugnisse von § 3 ausgenommen bleiben. Beim Vollzug ergab sich jedoch, daß dieses Ziel nicht vollständig erreicht, daß vielmehr die Ausnahme zu eng gefaßt war. § 4 der erw. Bef. erhält deshalb mit Rückwirkung auf den 17. Nov. 1919 folgende Fassung: „Edelweine, d. h. mit bes. Sorgfalt gewonnene u. behandelte Weine aus bes. guten Nebensorten u. Lagen, fallen nicht unter § 3, sofern das Er-

zeugnis dieser Lagen seither regelmäßig bis zur Flaschenreise ausgebaut u. abgefüllt wurde.“ Das RG. sagt über Gültigkeit u. Bedeutung dieser Vorschr. Folgendes:

1. Die Bedenken gegen die Gültigkeit der HPr.-Festsetzungen durch die fränk. Kreise. greifen nicht durch. a) Die Bef. haben eine doppelte Grundlage: die PreisprüfungsStO. u. das HPrG. in seiner vor dem 17. Jan. 1920 geltenden Fassung. Ob die PreisprüfungsStO. eine ausreichende Grundlage bietet, ob u. inwieweit insbes. Wein als Gegenstand des notwendigen Lebensbedarfs i. S. dieser StO. erachtet werden kann, braucht nicht geprüft zu werden, da die Beurteilung der Angekl. auf die Strafbef. dieser StO. nicht gestützt ist. Die HPr.-Festsetzungen werden getragen durch das HPrG. v. 4. Aug. 1914/17. Dez. 1914 i. d. F. der Bef. v. 22. März 1917 u. sind im Hinblick auf die Bef. des ReichswirtschMin. v. 22. Dez. 1919 über das Inkraftbleiben kriegswirtschaftl. Bef. nach dem Ende des Kriegs bis zu ihrer ausdrückl. Aufhebung in Geltung geblieben. Die Novelle zum HPrG. v. 17. Jan. 1920 hat lediglich die Beschränkung „für die Dauer des gegenwärtigen Kriegs“ beseitigt u. die Folgerungen aus der neuen Reg. hinsichtlich der Zuständigkeit der ReichsBeh. gezogen, im übrigen aber die bis dahin geltenden Bef. u. die hierauf gestützten HPr.-Festsetzungen nicht berührt. b) An der Zuständigkeit der bayer. Kreise. zu HPr.-Festsetzungen i. S. des HPrG. ist nicht zu zweifeln. Durch § 5 HPrG. i. d. F. der Bef. v. 17. Dez. 1914 sind der Bundesrat u., soweit dieser von seiner Befugnis keinen Gebrauch macht, die LandesZentrBeh. u. die von ihnen bestimmten Beh. zur Festsetzung von HPr. für befugt erklärt worden. Der Bundesrat hat HPr. für Wein nicht festgesetzt. Im § 5 der bayer. Ausf. Best. v. 2. Juli 1915 (StMng. Nr. 153) ist verordnet. „I. Soweit HPr. nicht vom Bundesrat, vom Staatsmin. b. Z., von der Kreise. oder einer MilitärBeh. festgesetzt sind, kann die Distr. Beh. für ihren Bezirk HPr. festsetzen. II. Die Preisfestsetzungen der Reg. sind in den RStBlättern zu veröffentlichen.“ Die Verleihung der Zuständigkeit zur Festsetzung von HPr. i. S. des HPrG. an die Kreise. ist in diesen Bef. allerdings gesetzestech. unvollkommen, aber namentlich bei Berücksichtigung des 2. Abs. doch unzweifelhaft ausgedrückt. Die HPrStO. v. 22. März 1917 stellte neben den Bundesrat den ReichsZentral u. die von diesem bestimmten Behörden. Die subsidiäre Befugnis der LandesZentrBeh. u. der von diesen bestimmten Beh., sohin auch die im § 5 der bayer. Ausf. Best. enthaltene Ermächtigung der Kreise., blieb unberührt. Daß die fränk. Reg. in ihren Bef. die Ausf. Best. zum HPrG. nicht angeführt haben, ändert an ihrer Zuständigkeit nichts. c) Die fränk. Reg. haben durch ihre Bef. auch die sachlichen Grenzen der Ermächtigung nicht überschritten. Gegenstände des tägl. Bedarfs, für welche HPr. festgesetzt werden können, sind nicht nur Gegenstände, nach denen bei der Gesamtheit der Bevölkerung ein tägl. Bedürfnis für jedermann besteht; vielmehr genügt es, daß bei einem bedeutenderen Teile täglich ein Bedürfnis vorliegen kann. Nicht nur Nahrungs-, sondern auch Genußmittel können darunter fallen u. zw. auch solche Nahrungs- u. Genußmittel, die vorwiegend von begüterten Kreisen begehrt werden, wenn sie in diesen Kreisen dem tägl. Bedarf im eben erwähnten Sinne dienen; auch die begüterten Teile der Bevölkerung sollen vor Verwahrung geschützt werden. Wenn innerh. derselben Gattung ein Unterschied zw. Gegenständen besserer Beschaffenheit u. denen geringerer Güte gemacht werden soll, so bedarf dies der bes. Begründung. Nur die eigentl. Luxusartikel, insbes. ausnahmsweise genossene Lederbissen, können nicht zu den Gegenständen des tägl. Bedarfs gerechnet werden. Bei Berücksichtigung dieser Grundsätze ist auch Wein im allgem. Gegenstand des tägl. Bedarfs;

daraus, daß er infolge des Kriegs verteuert wurde, folgt nicht, daß er aufgehört hat, Gegenstand des tägl. Bedarfs zu sein. Dies gilt nicht nur von den gewöhnl. Weinen u. Weinmüsten, den sog. „Konsumweinen“, sondern auch von Weinen, die nur in engeren Kreisen genossen werden, wie etwa deutscher Schaumwein. Es können daher auch „Edelweine“ i. S. des § 4 b. Bef. v. 12. Nov. 1919, zu denen auch die entspr. Mäfte gehören, der Regel nach Gegenstände des tägl. Bedarfs sein. Ihr Genuß bedeutet noch keinen Luxus im eigentl. Sinne; sie kommen selbst für minderbemittelte Kreise als Anregungs- u. Stärkungsmittel mindestens im gleichen Umfange in Betracht, wie gewisse Arzneimittel, bezüglich deren die Zugehörigkeit zu den Gegenständen des tägl. Bedarfs anerkannt worden ist. Ob hiervon bes. hervorragende Sorten auszunehmen sind, braucht nicht erörtert zu werden, da derartige Sorten hier nicht in Betracht kommen.

2. Wesentlich ist, welche Bedeutung der „mit rückwirkender Kraft erlassenen“ Bef. der fränk. Reg. v. 23. Juli 1921 zukommt u. ob sie in einem vor ihrer Erlassung abgeurteilten Falle vom RevRichter berücksichtigt werden muß. Grundsätzlich ist jeder Rechtsfak nur auf solche Tatbestände anzuwenden, die nach seinem Inkrafttr. liegen. Wird aber der Inhalt des Rechtsfakes streitig u. dadurch ein neuer Rechtsfak erforderlich, so bestehen für den Gesehg. in der Regel zwei Möglichkeiten: Er kann die Frage nach dem wahren Sinn des ursprüngl. Rechtsfakes für die Vergangenheit offen lassen u. sich auf eine Norm beschränken, die nur neues Recht schafft; er kann aber auch, um die Streitfrage völlig u. beiseitigen, zugleich ausdrücklich oder stillschweigend bestimmen, es solle angenommen werden, daß der neue Rechtsfak schon in dem früheren Rechtsfak enthalten gewesen sei; er kann also den früheren Rechtsfak mit Gesehskraft bindend auslegen. Beschreitet der Gesehg. den letzteren Weg, dann ist der Richter verpflichtet den früheren Rechtsfak so anzuwenden, als ob er von Anfang an in der neuen Fassung gegolten hätte; es folgt aus der bindenden Auslegung, daß der Rechtsfak auch auf solche Tatbestände, die sich schon vor der Erläuterung verwirklicht haben, nur in dem erläuterten Sinn angewendet werden darf. Ferner bindet die Auslegung den Richter selbst dann, wenn sie in Wahrheit auf die Aufstellung einer neuen, von der ausgelegten abweichenden Norm hinausläuft. Letzteres kann allerdings nur insoweit gelten, als nicht eine höhere Norm der Anwendung des neuen Rechtsfakes auf früher entstandene Tatbestände entgegensteht. Im Gebiet des Strafr. darf im Hinblick auf Art. 116 AB. (§ 2 Abs. 1 StGB.) eine bindende Auslegung, die in Wahrheit ein neues StrafG. oder die Verschärfung eines bestehenden enthält, auf Handl. vor ihrer Erlassung nicht angewendet werden, sofern sie nicht im Weg der Verschärfung erlassen worden ist. Die bindende Auslegung erstreckt sich auch auf schwebende Prozesse u. auf alle Abschnitte des Verfahrens bis zur Rechtskraft des Urteils. Sie ist in der RevInst. auch dann zu beachten, wenn sie erst nach der Aburteilung durch den Richter erlassen worden ist. Der RevRichter hat das Gef. so anzuwenden, wie es sich ihm darstellt. § 376 StPD. steht nicht entgegen. Die Bef., die die Auslegung enthält, ist objektiv durch Nichtanwendung u. der Rechtsfak, der nach dem Gebote des Gesehgs. nur nach Maßgabe einer bindenden Auslegung angewendet werden darf, ist objektiv durch Anwendung in der ursprüngl. Gestalt verletzt, gleichviel ob der Erstrichter die bereits z. B. der Aburteilung geltende bindende Auslegung übersehen hat oder ob er jene Auslegung nicht hat berücksichtigen können, weil sie damals gar nicht erfolgt war. Auch ein aufgehobener Rechtsfak kann bindend ausgelegt werden. Das Recht zur bindenden Auslegung ist nicht nur den Faktoren, die vermäßig zur Gesehg. berufen sind,

sondern auch den vom Gesehg. zur Erlassung allgem. verbindl. Normen ermächtigten Beh. in bezug auf ihre Anordnungen zuzuerkennen, soweit sich nicht aus der Ermächtigung das Gegenteil ergibt. In der Bef. der drei fränk. Kreise v. 23. Juli 1921 erblickt der Sen. eine bindende Auslegung des § 4 der Bef. v. 12. Nov. 1919 in dem eben erörterten Sinn. Die zu GPrFestsetzungen ermächtigten Reg. sind mangels bes. entgegenstehender Gründe auch zur bindenden Auslegung ihrer GPrFestsetzungen befugt. Sie haben in der Einl. zur Bef. v. 23. Juli 1921 gesagt, daß durch § 4 der Bef. v. 12. Nov. 1919 die nach der bisherigen Auffassung als sog. Qualitätswaren geltenden „Erzeugnisse“ von § 3 ausgenommen bleiben sollten, daß nur durch eine unsachgemäße Fassung die Bef. auf den „Erzeuger“ abgestellt worden ist. Wenn sie nun der Bef. „mit Rückwirkung“ eine neue Fassung gaben, durch die der Gesehg. Gedanke sachgemäßer ausgedrückt werden sollte, so kann dieser neue Rechtsfak, insbes. bei Berücksichtigung des Umstandes, daß der frühere Rechtsfak schon aufgehoben war, also für neu entstehende Tatbestände nicht mehr in Frage kommen konnte, nur als Anweisung an den Richter gedacht sein, den früheren Rechtsfak bei der Anwendung auf die unter seiner Herrschaft entstandenen Tatbestände in diesem Sinn auszuliegen. Daß die Reg., die insoweit als Gesehg. gehandelt haben, im Erfolg den früheren Rechtsfak nicht ausgelegt, sondern abgeändert haben, steht nach den obigen Ausführungen der Anwendung jener Bef. nicht entgegen. Die Bef. v. 23. Juli 1921 ist sohin wirksam u. auch in der RevInst. zu berücksichtigen. (Urt. d. I. StrS. v. 2. März 1922, I D 1357/21).

5420

II.

Begriff der Verkehrsregelung (=VR.) (§ 1 SchlGBD.). Das BG. geht davon aus, daß der Angekl. beim Erwerb des Obstes zum Zwecke der Weiterveräußerung mit Gewinn eine VR. insofern verletzt habe, als er den schon mit dem Erwerb betätigten Handel betrieben habe, ohne im Besitze der nach § 1 der BD. v. 24. Juni 1916 erforderl. Erlaubnis zum Handel mit Lebens- u. Futtermitteln zu sein. Ob diese Vorschr. eine VR. i. S. des § 1 der SchlGBD. darstellt, ist bestritten. Das BG. hat mehrfach die Auffassung vertreten, daß auch der Erlaubniszwang für den Handel mit Lebens- u. Futtermitteln eine VR. ist, wie es auch in dem durch die FleischverflebergBD. v. 19. Sept. 1920 eingeführten Genehmigungszwang für den gewerbsmäßigen Viehhandel (RGSt. 55, 193, 197) u. in § 14 der gleichen BD. eine VR. erblickt hat (RGSt. 55, 255). Davon abzugehen, liegt kein Anlaß vor. Der Sen. hat in seinem Urt. v. 14. März 1921 (I D 1142/20) den Begriff der VR. dahin umschrieben, daß sie alle Regelungsvorschr. umfasse, die Formen u. Bedingungen ordnen, unter denen sich im Einzelfalle die Abgabe oder der Erwerb bestimmter Waren vollziehen soll. Eine solche Vorschr. enthält auch § 1 BD. v. 24. Juni 1916. Denn er stellt eine Bedingung für den Handel mit Lebens- u. Futtermitteln auf, die solchen Handel, wenn er im Einzelfalle ohne Erlaubnis betrieben wird, zu einem unzulässigen Handelsverkehr macht. Für eine Beschränkung des Begriffs der VR. auf die bes. durch die sachl. Eigenschaften der Warengattung bedingten Regelungen bietet das Gef. keinen Anhalt. Es ist nicht einzusehen, warum Vorschr., die sich auf ganze Gruppen von Waren beziehen, nicht als VR. gelten sollen. Auch daß die Regelung in der BD. v. 24. Juni 1916 auf die Person des Handeltreibenden abgestellt ist, kann keine Unterscheidung rechtfertigen. Im Gegenteil werden nach der Anschauung u. Sprache des Verkehrs gerade die Personen, die ohne Zulassung Handel mit Lebens- oder Futtermitteln treiben, als Schleichhändler angesehen. Die BD. v. 24. Juni 1916

stellt den ersten gesetzg. Versuch dar, dem Anwesen des SchL. durch Ausschreibung unzuverlässiger Personen zu steuern. Bei dieser Sachlage kann auch nicht ausschlaggebend sein, daß die Bedeutung jener LebensmittelB.D. durch die SchL.B.D. v. 7. März 1918 gemindert worden ist. Diese B.D., die sich in ihrer früheren Fassung auf Lebens- u. Futtermittel beschränkte, hat den Begriff des SchL. auf den Erwerb solcher Waren ausgedehnt, der trotz einer Handels-erlaubnis irgend einer sonstigen B.M. zuwider erfolgt. Soweit nun ein Händler, der keine Erlaubnis hat, Lebensmittel gewerbsmäßig zur Weiterveräußerung oder nach der späteren Fassung zum Zwecke der Weiterveräußerung mit Gewinn erwirbt, liegt allerdings Gesetzesinheit vor, so daß nur nach der SchL.B.D. zu strafen ist. Dagegen kann für die Weiterveräußerung die LebensmittelB.D. nach wie vor gelten. (Urt. d. I. StrS. v. 20. März 1922, I D 1274/21). — — — n.

5419

III.

Verkehrsregelung (= B.M.) für Branntwein. Einziehung trotz § 7 des Gef. v. 18. Dezember 1920. Mit Unrecht macht die Rev. unter Berufung auf § 7 des Gef. v. 18. Dez. 1920 geltend, das hinsichtlich einzelner Mengen die Einziehungsmöglichkeit weggefallen sei. Diese Vorschr. kann schon um deswillen nicht gelten, weil die Regelung des Verkehrs mit Branntwein nicht aufgehoben ist. Sind auch die Vorschr. der B.D. v. 15. April 1916 u. die B.D. v. 24. Febr. 1917 durch die B.D. über Branntwein v. 5. Dez. 1919 (MGBI. 1951) aufgehoben, so ist doch damit die B.M. für Branntwein keineswegs weggefallen. Denn am 1. Okt. 1919 ist das — gleichfalls im Rahmen der Kriegswirtschaft erlassene — BranntweinMonG. in Kraft getreten, dessen umfassende Regelung des Verkehrs jene Vorschr. entbehrlich gemacht hat. Ueberdies schließt § 7 nur eine Bestrafung wegen der bisherigen Zuwiderh. gegen Strafvorschr. zum Schutze einer B.M. aus, soweit die B.M. aufgehoben ist. Indes ist keine der Einziehungen, die hier in Frage stehen, eine Strafe. Bezügl. der in § 3 der SchL.B.D. zugelassenen Eing. hat der Sen. bereits ausgesprochen, daß sie nicht eine Strafe, sondern eine sicherheitspol. Maßnahme ist, die die Schleichhandelsware in den gesetzmäßigen Verkehr zurücksühren soll (MGBI. 55, 276). Das Gleiche hat bezüglich der in § 24 der B.D. v. 15. April 1916, im § 10 der B.D. v. 24. Febr. 1917 u. im § 5 Abs. 2 des Art. III der BuchGerB.D. v. 27. Nov. 1919 vorgesehenen Einziehungen zu gelten. Alle diese Vorschr., die der im § 3 der SchL.B.D. gleichlautend sind, lassen die Eing. der Gegenstände zu, ohne Unterschied, ob sie dem Täter gehören oder nicht. Die Maßnahme ist daher nicht allein gegen den Urheber der Straftat gerichtet u. es treffen die Ausführungen des Sen. bezüglich der Eing. nach § 7 BrKrB.D. über die Rechtsnatur dieser Maßnahme auch hier zu (MGBI. 53, 92). (Urt. d. I. StrS. v. 16. März 1922, I D 1593/21).

5422

— — — n.

IV.

Bedeutung der Löschung nach § 5 der AmnB.D. v. 3. Dez. 1918 (MGBI. 1393). Die Auffassung des StM. von der Bedeutung einer Löschung nach § 5 der AmnB.D. v. 3. Dez. 1918 geht fehl. Durch die Anordnung des § 5, daß im Strafregister Vermerke über Strafen zu löschen seien, die nach der B.D. erlassen wurden, sollte an der Tatsache nichts geändert werden, daß die erlassenen Strafen rechtskr. erkannt worden waren. Ueber Bedeutung u. Rechtsfolgen der Löschung ist in der B.D. nichts gesagt; es muß daher angenommen werden, daß auch hier, wie schon in früheren reichs- u. landesrechtl. B.D.-en (§ 17 b der B.M.B.D. v. 17. Apr. 1913) der Löschung nur die tatsächl. Wirkung einer Verhinderung oder Einschränkung der Mit-

teilungen aus dem Strafregister, nicht aber die Bedeutung beigelegt werden sollte, daß eine gelöschte Strafe künftig rechtlich als nicht erkannt anzusehen sei. Sind nach §§ 244, 245 StGB. gesetzlich Rechtsnachteile mit der Tatsache verbunden, daß eine Strafe erkannt war aber erlassen ist, so kann deren Eintritt dadurch allein nicht ausgeschlossen werden, daß der Vermerk gelöscht worden ist. Dazu hätte es einer ausdrückl. Anordnung bedurft, wie solche für andere Fälle mit § 5 Abs. 2 des Gef. v. 9. Apr. 1920 (MGBI. 1920, 507) getroffen worden ist. Mangels einer solchen Anordnung unterliegt es keinem Bedenken, eine nach der AmnB.D. v. 3. Dez. 1918 erlassene Strafe zur Begründung des Rückfalls nach §§ 244, 245 StGB. heranzuziehen. (Urt. d. I. StrS. v. 6. Febr. 1922, I D 1343/21).

5421

V.

Keine Ablehnung eines Richters wegen seiner politischen Stellung. Die Abl. ist damit begründet worden, daß der Abgeordnete als Offizier im Felde gestanden, der Angekl. aber Mitglied des nach der Revolution gebildeten Arbeiter- u. Soldatenrates gewesen ist u. in dieser Eigenschaft die ihm zur Last gelegten Handl. begangen haben soll. Allen, daß der Abgeordnete als ehemaliger Offizier der Bildung von Soldatenräten möglicherweise politisch ablehnend gegenübergestanden ist, kann ebenso wenig, wie die pol. Parteistellung eines Richters überhaupt, die Beforgnis der Befangenheit begründen, wenn nicht bef. Umstände vorhanden sind, auf Grund deren befürchtet werden könnte, daß die pol. Gegensätzlichkeit auf die Unparteilichkeit des Richters gerade gegenüber dem einzelnen Angekl. nachteilig einwirken könnte. (Urt. d. I. StrS. v. 16. Jan. 1922, I D 676/21). — — — n.

2428

VI.

Bedeutung der Verweisung vom Volksgericht an das ordentliche Gericht. Die Rüge, daß die Best. des GGB. u. der bayer. VolksGerB.D. verlegt seien, geht fehl. Unrichtig ist es zunächst, wenn behauptet wird, nach der bayer. VolksGerB.D. könne niemals an ein bestimmtes Gericht, sondern höchstens allgemein an das ordentl. Gericht verwiesen werden. Die Art. 18 und 19 des bayer. VolksGerG. v. 12. Juli 1919 u. § 48 Abs. 3 u. 6 der MinB. v. 19. Juli 1919 (MGBI. 247, 254) kennen sehr wohl eine Verweisung an das zuständige ordentl. Gericht; daß dabei das zuständige Gericht bestimmt zu bezeichnen ist, bedarf als selbstverständlich keiner weiteren Ausführung. Nach Art. 17 des Gef. u. § 47 der Best. hätte allerdings das VolksG. mit Zustimmung des Angekl. in der Sache selbst erkennen können, auch soweit Kettenhandel in Frage kam. Warum dies nicht geschehen ist u. ob etwa das Nichtvorhandensein der zur Verurteilung oder Freisprechung erforderlichen Mehrheit von 4 Stimmen den wirkl. Grund zu dem Verweisungsbeschlusse abgegeben hat (Art. 19 d. Gef., § 48 Abs. 6 Best.) bleibt bei dem Schweigen des Protokolls über die Verhandlung vor dem VolksG. offen. Jedenfalls hätte für den Beteiligten u. den Angekl., wenn sie auf die Verurteilung des Falles durch das VolksG. entscheidendes Gewicht legten, die Möglichkeit bestanden, durch entspr. Anträge u. ausdrückl. Zustimmung des Angekl. darauf hinzuwirken. Wie dem auch sein möge, das RevG. hat nicht über eine Einsitz. des VolksG. zu befinden, dessen Urt. zudem nach Art. 20 des VolksGerG. jeder Anfechtung entzogen ist. Die Rev. richtet sich ausschließlich gegen das Urt. der Strafkammer. Für diese war aber nur die StGB. maßgebend, die übrigens nach Art. 9 Abs. 2 VolksGerG. hilfsweise auch für die VolksG. anzuwenden ist, im bef. § 270 StGB. Hier lag für die Straff. der Fall genau so wie bei

der Verweisung der Sache durch ein SchGer., mag sie zulässig oder unzulässig gewesen sein. Die StPO. gibt keine Möglichkeit, die Sache zurückzuverweisen, die Straff. mußte in der Sache verhandeln u. entscheiden; eine weitere Verweisung vor das SchGer. verbot sich schon nach § 269 StPO. (Urt. d. I. StrG. v. 2. Febr. 1922, 1 D 1230/21). — — — n.

5428

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Die durch Art. 98 ArmG. eingeführte Form der **Vernunftvormundschaft** steht nicht in Widerspruch mit Art. 136 GG. BGB. Bei dieser Art der **Verborm.** ist bei der Bestellung des **Verborm.** auf das rel. **Befernntnis** des **Mündels** nur dann Rücksicht zu nehmen, wenn dies durch die Verhältnisse des einzelnen Falls geboten ist.¹⁾ Auf Grund des **WBSchG.** v. 23. Febr. 1908 i. d. F. d. Gef. v. 21. Aug. 1914 hat der Stadtrat E. am 6. Okt. 1921 eine Gemeindefassung erlassen, in der bestimmt ist: § 1. Der StM. E. stellt einen Gemeindefassungsbeamten als **WB.** auf. Dieser wird auf Grund des Art. 2 d. Gef. v. 23. Febr. 1908 und 21. Aug. 1914 gemäß Best. der StMin. d. Justiz u. des Innern auf seinen Antrag vom **BormG.** zum **B.** oder **Pfeger** für solche **Minderj.** bestellt, welche unter seiner Aufsicht in einer von ihm ausgewählten Familie oder Anstalt erzogen oder versorgt werden. Dies gilt auch, wenn unehel. **Minderj.** unter seiner Aufsicht in der mütterl. Familie erzogen oder versorgt werden. § 2. Die Befugnis des **WB.**, einen anderen **B.** oder **Pf.** zu bestellen, bleibt unberührt. Durch Entschl. der StMin. d. Justiz u. d. Innern v. 21. Okt. 1921 wurde bestimmt, daß vom Inkrafttr. dieser Satzung an der von der Gemeinde E. als **WB.** aufgestellte Gemeindefassungsbeamte auf seinen Antrag vom **BormG.** für die in § 1 aufgeführten **Minderj.** als **B.** oder **Pf.** zu bestellen ist. Die Satzung ist am 14. Nov. 1921 in Kraft getreten. Als **WB.** wurde der Stadtschreiber A. aufgestellt. Dieser hat am 12. Dez. 1921 an das **AG.** E. den Antrag gestellt, ihn als **B.** über das außereheliche Kind Theresia A. zu bestellen. Dieses Kind ist prot. getauft, Stadtschreiber A. bezeichnet sich als freireligiös. Das **AG.** E. hat den Antrag des **WB.** abgelehnt u. später einen anderen **B.** bestellt. Die vom Stadtrat E. u. von A. eingelegten **Beschw.** wurden zurückgewiesen. Auf die weiteren **Beschw.** wurden die **Beschl.** des **AG.** u. **LG.** aufgehoben.

Gründe: Das **Beschw.** ergibt sich für beide **Beschw.** aus § 20 **FGG.** Denn beide **Beschw.** sind darauf gestützt, daß ein den **Beschw.** zustehendes Recht, nämlich das Recht des Stadtschreibers A., als **B.** über das Kind A. aufgestellt zu werden, u. das Recht der StG. darauf, daß der von ihr aufgestellte Beamte als **B.** bestellt wird, verletzt ist (KammG. 35 A S. 21). Die **Beschw.** des StM. u. die des **WB.** ist die sofortige. Denn nach § 60 Nr. 1 **FGG.** findet gegen eine Verfügung, durch die ein als **B.** usw. Berufener übergangen wird, die sof. **Beschw.** statt. Die **Beschw.** gegen eine derartige Verfügung ist also unter allen Umständen die sofortige. Dies entspricht allein dem Zweck des § 60 Nr. 1, daß die Frage, wer **B.** sein soll, möglichst bald entschieden werden soll. Diesem Zweck würde es zuwiderlaufen, wenn noch nach Jahren im Wege der einf. **Beschw.** die Frage ausgetragen werden könnte, ob ein Berufener übergangen worden ist. Soweit die **Beschw.** behaupten, der **Beschl.** verstoße gegen Art. 136 AB., kann ihnen nicht beigetreten werden. Zur Entscheidung stand nur, ob bei der von der StG. E. eingeführten

Form der **WBSch.** die Best. des § 1779 Abs. II S. 2 **BGB.** gilt, die durch Art. 136 AB. nicht beseitigt ist. Dadurch, daß die **Borinst.** das befehlt haben, wurde nicht in die bürgerl. oder staatsbürgerl. Rechte des **Beschw.** A. oder in dessen Recht, ohne Rücksicht auf sein rel. **Befernntnis** zu öffentl. Ämtern zugelassen zu werden, eingegriffen. Art. 136 AB. wäre auch nicht verletzt, wenn das **WB.** ohne Entscheidung der grundsätzl. Frage die Angelegenheit vom Standpunkte des § 1779 Abs. II S. 2 aus sachlich geprüft hätte u. zu der gleichen Entscheidung gelangt wäre. Zu dieser Prüfung wäre es unter allen Umständen auf Grund des Art. 136 GG. BGB. berechtigt gewesen, wornach die Landesgesetzl. Vorschr. über die **WBSch.** unberührt bleiben, „unbeschadet der Befugnis des **WB.** einen anderen **B.** zu bestellen“. Denn wenn man auch mit dem KammG. (22, 217 A; 35, 21 A) glaubt, daß es durch diese Best. nicht in das freie Belieben des **WB.** gestellt ist, an Stelle des **WB.** einen anderen **B.** zu bestellen, so kann doch darüber kein Zweifel bestehen, daß es hiezu dann berechtigt ist, wenn es nach den Umständen des Falls die Ueberzeugung erlangt, daß die Aufstellung eines anderen **B.** aus wichtigen Gründen geboten ist. Da aus § 1779 **BGB.** hervorgeht, daß das **AG.** die Wahrung der rel. Interessen des **Mündels** als einen der bei der Auswahl des **B.** ausschlaggebenden Gesichtspunkte erachtet, könnte von einer Verletzung des **AG.** wohl kaum gesprochen werden, wenn sich ein **WB.** überzeugen würde, daß die Wahrung der rel. Interessen eines einem bestimmten **rel.** **Befernntnis** angehörenden **Mündels** bei der Bevormundung durch einen **Befernntnislosen** **WB.** nicht hinreichend gewährleistet ist, u. wenn es deshalb die Aufstellung eines anderen **B.** für geboten erachten würde. Diese Frage kann aber dahingestellt bleiben, da die **Borinst.** sich nicht mit ihr befaßt, sondern ihre Entsch. ausschließlich darauf abgestellt haben, ob bei der durch Art. 98 ArmG. eingeführten u. von der StG. E. gewählten Form der **WBSch.** bei der Bestellung des **B.** auf das **rel.** **Befernntnis** des **Mündels** Rücksicht zu nehmen ist. Die **Borinst.** sind der Ansicht, daß diese Form der **WBSch.** mit 136 GG. BGB. nicht im Einklang steht u. daß sie deshalb der rechtl. Grundlage mindestens insoweit entbehrt, als sie einen Zwang auf den **WB.** dahingehend ausüben will, daß er ausnahmslos verpflichtet sein soll, den **WB.** als **B.** zu bestellen. Diese Ansicht ist irrig. Nach Art. 136 GG. BGB. bleiben die Landesgesetzl. Vorschr. unberührt, nach denen Vorstände gewisser Anstalten oder Beamte kraft **Gef.** B. über bestimmte **Minderj.** sind oder nach denen solche Anstaltsvorstände oder Beamte vor den nach § 1776 **BGB.** berufenen Personen zu **B.** der gleichen **Minderj.** bestellt werden können. Nach dem in Art. 98 ArmG. eingeführten Abs. 4 des Art. 2 des bayer. **WBSchG.** kann auf Grund Gemeindefassungsstatuts von den StMin. d. Justiz u. d. Innern bestimmt werden, daß Gemeindefassungsbeamte auf ihren Antrag vom **WB.** für solche **Minderj.** zum **B.** bestellt werden, welche unter der Aufsicht der Beamten in einer von ihnen ausgewählten Familie oder Anstalt erzogen werden. Zweck dieser Best. war, den Mißheftigkeiten vorzubeugen, die sich bei der kraft **Gef.** eintretenden **WBSch.** z. B. daraus ergeben hatten, daß das **WB.** u. U. gar keine Kenntnis hatte von dem Eintreten der **WBSch.** u. einen anderen **B.** bestellte, sodaß zwei **WBSch.** nebeneinander herliefen, oder daß, wenn nach Aufstellung eines **SpezialB.** die Voraussetzungen der **WBSch.** eintreten, u. U. weder das **WB.** noch der bestellte **B.** hiervon Kenntnis erhielten. Außerdem sollte die Möglichkeit geschaffen werden, daß die **WBSch.** nur dann in Wirksamkeit trat, wenn es im Interesse des **Mündels** für nötig erachtet wurde. Wenn nun in Art. 136 Nr. 1 GG. BGB. die Gültigkeit von Landesgesetzl. Vorschr. vorbehalten wurde, nach denen die dort bezeichneten Personen kraft **Gef.** gewisser **Minderj.** sind, so kann keine Rede davon sein, daß durch Art. 98 ArmG.

¹⁾ S. a. die **Abb.** von **Schmauf** in Nr. 5/6 für 1922 S. 61.

²⁾ **Abkürzungen:** **WB.** = **Vernunftvormund** **WBSch.** = **Vernunftvormundschaft**; **B.** = **Bormund**.

etwas dem reichsgesegl. Vorbehalt Fremdes eingeführt worden ist. Denn Art. 98 enthält gegenüber dem reichsgesegl. Vorbehalt nicht etwas Anderes, Neues, sondern nur ein minus, das durch diesen Vorbehalt gedeckt ist. Mit Art. 136 Nr. 3 G. O. B. hat Art. 98 Arm. überhaupt nichts zu tun. Es ist nicht richtig, wenn die Vorinst. annehmen, daß Art. 98 Arm. eine aus Art. 136 Nr. 1 u. 3 G. O. B. gebildete Mischform der W. Sch. eingeführt hat. Art. 136 Nr. 3 bestimmt nur, daß die dort genannten Personen vor den nach § 1776 Verufenen als B. bestellt werden können. Es handelt sich hier um eine selbständige Best., die sehr wohl neben den in Art. 136 Nr. 1 G. O. B. u. Art. 98 Arm. gegebenen Vorshr. bestehen kann u. als reichsgesegl. Grundlage des Art. 98 Arm. nicht in Betracht kommt. Diese letztere Best. findet ihre Rechtfertigung darin, daß es der Landesgesetzg., wenn sie nach Art. 136 Nr. 1 G. O. B. Vorshr. treffen kann, nach denen bestimmte Personen kraft Gesetzes B. sind, auch nicht vermehrt sein kann, unter Abstandsnahme von dem gesegl. Eintritt der W. Sch. jener Personen Best. zu treffen, nach denen sie auf ihren Antrag hin im einzelnen Fall als B. zu bestellen sind. Die rechtl. Zulässigkeit der durch Art. 98 Arm. eingeführten Form der W. Sch. ist also nicht zu bezweifeln. Bei ihr aber kann § 1779 Abs. II S. 2 W. O. — unbeschadet des oben bereits erörterten Rechts des W. Ger. einen anderen B. zu bestellen — nicht gelten. Die Vorshr. bezieht sich, wie aus ihrem Wortlaut deutlich hervorgeht, nur auf die Fälle, in denen dem W. Ger. die Auswahl des B. zusteht, also insbes. auch nicht auf die Fälle des § 1776 W. O. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß das W. Ger. nicht berechtigt ist, einen nach § 1776 zur B. Verufenen nur deshalb zu übergehen, weil er anderen Glaubensbekenntnisse ist als der Mandel. Ebensovienig kann aber die Vorshr. in anderen Fällen gelten, in denen dem W. Ger. keine Befugnis der Auswahl zusteht, in denen es vielmehr kraft gesegl. Vorshr. eine bestimmte Person als B. zu bestellen hat. Nur wo das W. Ger. bezüglich der als B. zu bestellenden Personen einen Spielraum hat, kann es das rel. Bekenntnis „berücksichtigen“. Hiernach ist der von den Vorinst. vertretene Standpunkt nicht haltbar, daß N. kraft des § 1779 Abs. II S. 2 W. O. nicht als B. bestellt werden darf. (Beschl. des 3. O. v. 8. Apr. 1922, III Nr. 19/1922). M.

5429

II.

Die Beschränkung der Procura auf die Hauptniederlassung (= H. N.) der Firma ist im Handelsregister der Hauptniederlassung einzutragen. Die Firma Sch. u. Cie. (Eig. in N.), unterhält in 14 anderen Städten Zweigniederlassungen (= Z. N.), die sich als solche in der Firma bezeichnen. Die Gesamtprocura des Felix F. mit einem anderen Procuristen ist auf den Bezirk der H. N. beschränkt. Der Antrag der Firma, diese Beschränkung im H. Reg. der H. N. vorzutragen, wurde abgelehnt u. die Beschwerde zurückgewiesen. Auf fol. weis. Beschwerde wurde die Sache an das A. G. zurückverwiesen. Gründe: Gr. u. d. e. gehen davon aus, daß aus dem Register der H. N. sich nur die für diese erteilten Prokuren ergeben, wie aus dem Register der Z. N. bei Firmenverschiedenheit nach § 50 Abs. 3 G. O. B. nur die für die Z. N. erteilten Prokuren ersehen werden könnten. Werde unter den Voraussetzungen des § 50 Abs. 3 eine Procura nur für die H. N. erteilt, so gelte eben die Eintragung der Procura nur für die H. N. Deshalb erfolge die Eintragung ohne den Bemerk der Beschränkung auf die H. N. Die weitere Beschw. macht geltend: Durch die Verschiedenheit in der Bezeichnung der Niederlassungen sei beim Procuristen der H. N. noch nicht die Procura beschränkt. Dazu bedürfe es, insbes. gemäß § 15 G. O. B., eines bef. Beschlusses u. bef. Eintragung. Die Auffassung,

in den Fällen des § 50 Abs. 3 G. O. B. genüge die Eintragung im Register der H. N. ohne Beschränkung, wird allerdings von mancher Seite geteilt, weil die Eintragung nur für die H. N. gelte, der Procurist auch zur Zeichnung dieser Firma berechtigt sei (Brand Ziff. 2b zu § 50 G. O. B.) u. das Register der H. N. nicht dazu bestimmt sei, auszuweisen, wer nicht zur Vertretung für eine Z. N. bestimmt sei. Nichtig ist auch, daß die Procura für eine Z. N. nur bei dieser einzutragen ist (Z. 1914, 306) u. daß dem Reg. Ger. einer anderen Z. N. die Befugnis fehlt, die Eintragung dieser Beschränkung zu erzwingen (R. O. 37 A 193). Das O. B. G. hat aber im Beschl. v. 14. Dez. 1915 (Samml. 15, 709) ausgesprochen, daß die Firma der Z. N. grundsätzlich Firma der H. N. bleibt, die Procura für letztere an sich auch für die Z. N. gilt, die Beschränkung nach § 50 Abs. 3 G. O. B. auf die H. N. nicht schon durch die Firmenverschiedenheit wirkt, sondern bes. zu vermerken ist u. deshalb, wenn die Firma ausschließen will, daß die Bestellung der Procura für die H. N. auch für die Z. N. wirkt, diese Eintragung der Beschränkung nicht überflüssig u. bedeutungslos ist. Daran ist festzuhalten (so auch Rige bei Ehrenberg, Hdb. des HandelsR. 2, 920). Die Unterscheidung ist um so notwendiger, wenn sie gerade nur bei einem von vielen Procuristen gemacht werden soll, die dann schon kraft des Gegenstandes für alle Niederlassungen bestellt sind. (Beschl. d. 3. O. v. 15. Dez. 1921, III 120/1921). M.

5379

B. Straffachen.

I.

Umfang der Zuständigkeit der Gerichte zur Bewilligung von Teilzahlungen. A. wurde vom Buchergericht (B. G.) zu drei Wochen Gef. u. zu 3000 M. verurteilt. Mit Entschl. des 3. Min. v. 21. Dez. 1921 wurde dem A. gestattet, die Vollstr. der Gef. durch Zahlung von 9000 M. abzuwenden. Am 31. Dez. 1921 ersuchte A. das B. G. ihm für die 3000 M. u. die 9000 M. Teilzahlungen zu bewilligen. Das B. G. erklärte sich für nicht zuständig, da nach dem Geldstrafengesetz (G. St. G.) das Gericht nur Teilzahlungen wegen Geldstr. bewilligen könne, die es an Stelle einer zunächst verwirkten Freiheitsstr. ausgesprochen hat. Der St. A. erhob sofortige Beschwerde. Sie wurde für zulässig u. auch teilw. für begründet erklärt. Der Zulässigkeit steht § 13 W. O. B. v. 27. Nov. 1919 nicht entgegen, wornach gegen die Entsch. der B. G. keine Rechtsmittel stattfinden. Denn § 5 Abs. II und III des G. St. G. regelt das Verfahren bei Stundung von Geldstr., überweist dem Ger. bestimmte Entsch., welche bisher der Strafvollzugsbehörde (§§ 495 mit 488 St. P. O.) u. der Reg. Inst. zustanden, u. stellt es unter die Best. des § 494 St. P. O. Da sich aber dieses Gesetz auf alle Ger. erstreckt, so kommen bei den Verfahren nach § 5 Abs. II u. III die Best. in § 13 der W. O. B. nicht zur Anwendung, wie der Senat in diesen Fällen auch gegen die Entsch. der VolksGer. die Beschw. für zulässig erachtete (1. Bay. Z. N. 1922 Sp. 76). Da das G. St. G. nur für den Vollzug gerichtl. erkannter Geldstr. Vergünstigungen zulassen konnte u. wollte, nicht aber für Geldstr., welche im Gnadenweg an Stelle einer Freiheitsstr. verhängt werden u. deshalb überhaupt nicht durch Vollstr. beigetrieben werden können, so war das B. G. zur Bewilligung von Teilzahlungen für die Geldstr. von 9000 M. nicht zuständig. Anders verhält es sich mit der durch Urt. gegen A. ausgesprochenen Geldstr. von 3000 M. Denn § 5 des G. St. G. bezieht sich nicht nur auf Geldstr., die gemäß § 3 an Stelle einer an sich verwirkten Freiheitsstr. verhängt wurden, sondern auch auf primär erkannte Geldstr., auch wenn sie vor dem 1. Jan. 1922 ausgesprochen wurden. § 5 Abs. II u. III enthält im Gegensatz zu § 10

keine Uebergangsbest. u. auch keine materielle Vorschr., bei der von einer Rückwirkung gesprochen werden könnte, sondern eine Vorschr. über das Verfahren bei der Strafverfolgung, die mit dem Inkrafttr. des GStG. gelten sollte. (Beschl. d. II. StrS. v. 9. Febr. 1922, BeschwM. II Nr. 94/1922). Ed.

5416

II.

Neben der Gebühr aus § 89 RMGebO. sind auch die Pauschätze des § 76 zu gewähren. Der Pauschatz des § 76 RMGebO. ist „für die zum Ansage gelangende Gebühr“ zu gewähren. Auch die nach § 89 RMGebO. bewilligte „Gebühr“ ist eine solche i. S. des § 76. Sie wird vom Gericht angesehen u. es macht keinen Unterschied, ob die Gebühr im Gef. festgelegt oder auf Grund Gef. vom Ger. nach seinem Ermessen festgesetzt wird. Demnach sind die Gebühr nach § 89 der RMGebO. u. die damit zusammenhängenden Pauschätze des § 76 „gesetzlich bemessene Gebühren“ u. darum umsatzsteuerpflichtig. Auch die Umsatzsteuer aus den Pauschätzen ist dem Rechtsanwalt zu erlegen u., soweit er Pflichtverteidiger ist, aus der Staatskasse. (BayZM. 1921 S. 130). (Beschl. d. I. StrS. v. 24. Febr. 1922, BeschwM. I Nr. 69/1922). Ed.

5415

III.

Rechtliche Stellung der bayer. Landespolizei. Wer ist zum Strafantrag wegen Verleumdung ihrer Angehörigen berechtigt? Hauptmann N., Vertreter des beurl. Chefs der bayer. Landespolizei Coburg, hat wegen Verleumdung eines Angehörigen dieser Polizei Strafantrag gestellt. Der Angekl. rügte Verletzung der Best. über den Strafantrag. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Die Rechtspr. betrachtet das Gebiet des Strafantrags (StrA.) unter einem sachlichrechtl. u. einem prozessrechtl. Gesichtspunkt. Die Prüfung des Antragsrechts des amtl. Vorgesetzten nach § 196 StGB. ist materiellrechtlich u. deshalb durch § 380 StPO. nicht ausgeschlossen. Die Landespolizei (LP.) in Bayern ist keine militärische, sondern eine polizeiliche Einrichtung (Verf. des JustM. v. 13. Jan. 1920, StAng. Nr. 11). Die Aufnahme erfolgt auf Dienstvertrag. Für die Angeh. der LP. gilt Art. 25 BeamtsG., soweit nicht abweichende Vorschr. getroffen sind. Nach der Dienstanzweisung hat der engere Vorgesetzte die Einhaltung der innerdienstl. Vorschr. zu überwachen u. die Dienststrafgewalt innerh. festgesetzter Grenzen auszuüben. Nach der Verf. v. 19. Jan. 1921 betr. die Rechtsstellung der kasernierten LP. u. den dienstl. Verkehr mit ihren Angeh. (StAng. Nr. 17) sind die Angeh. der kasernierten LP. Beamte des Polizei- u. Sicherheitsdienstes ohne Rücksicht darauf, ob sie geschlossen eingesezt oder einzeln tätig werden. Sie haben daher alle diesen Beamten zukommenden Rechte u. Pflichten, insbes. die Aufgabe, Uebertretungen der Strafges. möglichst hintanzuhalten. Wie bei jeder Behörde besteht auch bei der LP. ein Verhältnis der Unterordnung. Die Leiter regeln u. beeinflussen die Tätigkeit ihrer Untergebenen; sie haben aber auch das Recht u. die Pflicht zur Würdigung der sich aus dieser Tätigkeit ergebenden Folgen. Auf sie findet die Begriffsbest. des „aml. Vorgesetzten“ Anwendung, wie sie Ebermayer in Anm. 4 zu § 196 StGB. gibt. Hiernach sind amtl. Vorges. die Behörden u. Beamten, denen nach den organisatorischen Best. das Recht u. die Pflicht zur Aufsicht über das amtl. Verhalten des Verleumdigen übertragen ist u. die daher für die Prüfung berufen sind, ob das öffentl. Interesse die Strafverfolgung gebietet. Dabei genügt es, daß dem Oberen nicht bloß in gewissen Beziehungen das Recht der Leitung u. Kontrolle, sondern eine weitere Dienstgewalt dahin zusteht, in die Geschäftstätigkeit einzugreifen u. bindende Anweisungen zu geben, seine Ver-

fügungen von Amts wegen oder auf Beschw. außer Kraft zu setzen u. die Befolgung seiner Anordnungen zwangsweise herbeizuführen. Im Rahmen dieser Auffassung bewegen sich die Darlegungen des VerG., wenn es dem Kommandeur der bayer. LP. Coburg das Recht zum StrA. einräumt. Daß bei Verhinderung des Vorges. dessen Stellvert. antragsberechtigt ist, wurde von der Rspr. längst anerkannt (Dr. Ebermayer a. a. O. Nr. 4 letzter Abs. zu § 196). Bei mehreren Vorgesetzten ist zum StrA. der Vorges. berechtigt, dem der Beamte in der Dienstsphäre untergeordnet ist, welche den Gegenstand der Verleumdung bildet. Im allgem. wird das Antragsrecht eines Vorges. dadurch nicht beseitigt, daß einem noch höheren Vorges. das gleiche Recht zusteht (RGSt. 24, 340). (Urt. d. I. StrS. v. 21. Febr. 1922, RevM. I 69/22). Ed.

5418

IV.

Gehören die Verbrechen des militärischen Diebstahls zur Zuständigkeit der Volksgerichte oder der Strafkammern? Die StrA. hat den Antrag des StA. auf Eröffnung des Hauptverfahrens wegen eines Verbrechens des mil. Diebstahls nach § 138 Abs. I u. II MilStG. u. §§ 242, 243 Nr. 3 StGB. abgelehnt, weil das Volksgericht zuständig sei. Auf die Beschw. des StA. wurde das Hauptverfahren vor der StrA. eröffnet. Gründe: Eigentumsvergehen i. S. des § 138 Abs. 1 MilStG. bilden eine bes. mil. Straftat. Abs. 2 des § 138 sagt allerdings: „Ist die Handlung ein Verbrechen i. S. der allgem. Strafges., so ist auf die in diesen Ges. angeordnete Strafe zu erkennen“. Allein nach feststehender Rechtspr. (vgl. insb. RMG. 5, 110, 129; RGSt. 52, 212) wird eine Straftat nach § 138 Abs. 1, die sich im Hinblick auf dessen Abs. 2 als Verbrechen darstellt, dadurch ihres bes. mil. Charakters nicht entkleidet. Nach § 4 Abs. 2 des RMG. v. 17. Aug. 1920 sind für das Verbr. des mil. Diebstahls nunmehr die Strafk. zuständig (vgl. Beschl. des ObLG. in StS. v. 17. Juni 1921, LZ. 1921 Sp. 624.) Die bayer. Volksgerichte waren hiefür von Anfang an nicht zuständig. Denn § 4 Nr. 7 des Bayer. Gef. v. 12. Juli 1919 ist nur auf die Fälle des schweren Diebstahls i. S. des § 243 StGB. zu beziehen, anderseits wollte u. konnte jenes Bayer. Gef. in die damals noch bestehende MilGerichtsbarkeit nicht eingreifen. Selbst wenn man anderer Auffassung wäre, müßte nunmehr dem RG. v. 17. Aug. 1920 der Vorrang gebühren. (Beschl. d. I. StrS. v. 24. Febr. 1922, BeschwM. I Nr. 97/1922). Ed.

5417

Gerichtshof für Kompetenzkonflikte.

Streitigkeiten wegen der Entrichtung von Gebühren für die Benützung von Gemeindeanlagen. Zwischen der Stadtgemeinde M. u. dem Kaufmann Fr. kam 1915 ein Vertrag über Lieferung von elektr. Strom für vier Anwesen des Fr. zustande. Nach § 1 ist für die Lieferung des Stroms die Gemeindebefugung über Abgabe elektr. Stroms aus den städt. Elektr. Werken maßgebend. Die Stadtgemeinde M. hat seit 1918 wegen der Preisverhältnisse Zuschläge zu den sich aus der Gemeindebefugung ergebenden Strompreisen festgesetzt u. von den Abnehmern deren Zahlung verlangt. Fr. weigerte sich jedoch unter Berufung auf den Vertrag, die Zuschläge zu zahlen. Die StadtGem. vollstreckte deshalb. Fr. klagte gegen die StadtGem. auf Rückzahlung der beigetriebenen Zuschläge. Diese seien wucherisch hoch, auch liege eine unerl. Handl. vor. Der Gerichtshof erklärte den Rechtsweg für unzulässig. Gründe: Daß Streitigkeiten zw. der Stadt-

1) M. M. Weber in LZ. 1921 Sp. 647 ff.

Gem. M. u. den Abnehmern von Strom aus den städt. Elektr. Werken über die Bezahlung der Gebühren an sich Verwaltungsrechtssachen sind u. nicht zur Zuständigkeit der Gerichte gehören, kann nicht zweifelhaft sein. Die StadtGem. betreibt die Elektr. Werke nicht als reine Erwerbsgeschäfte, sondern in erster Linie für das Gemeinwesen u. das öffentl. Wohl, welches verlangt, daß die öffentl. Straßen u. Plätze beleuchtet werden u. den Gemeinbeangehörigen für Beleuchtung, Heizung u. Kraftbetrieb elektr. Strom zur Verfügung steht. Die städt. Elektr. Werke sind also eine Anordnung der Gem. als öffentl. Körperschaft beruhende Einrichtung, die einem in den Kreis der gemeindl. Obliegenheiten fallenden Zweck im öffentl. Interesse dient, sie sind demnach eine öffentl.-rechtl. Gem. Anstalt i. S. des Art. 40 GemO. Als solche sind sie auch in der Satzung bezeichnet u. es sind daselbst auch die Gebühren für die Benützung der Anstalt als öffentl. Abgaben i. S. des Art. 40 GemO. erklärt. Eine Streitigkeit über Entrichtung einer Vergütung für Benützung dieser Gem. Anstalt ist selbstverständlich auch der Streit über die Zurückzahlung einer zu Unrecht erhobenen Vergütung. Also handelt es sich zweifellos um eine Verwaltungssache. Denn nach Art. 8 Nr. 31 WGG. liegt eine solche vor, wenn es sich handelt um bestrittene Ansprüche und Verbindlichkeiten auf Grund der Benützung von Gem. Anstalten u. Entrichtung von bes. Gebühren hierfür. Eine Verwaltungsrechtssache liegt aber allerdings nur vor, wenn es sich um Vergütungen handelt, die auf gesetzl. oder satzungsgemäßer Feststellung oder öffentl.-rechtl. Vereinbarung beruhen. Wenn es sich um eine auf einem bürgerrechtl. Vertrag beruhende Vergütung handeln würde, wäre ein bürgerl. Rechtsschutz gegeben. Daß rein bürgerl.-rechtl. Verträge auch bei Vergütungen möglich sind, die für die Benützung einer unter Art. 40 GemO. fallenden Gem. Anstalt zu entrichten sind, ist zuzugeben. Die Entscheidung hängt also davon ab, ob der Vertrag auf bürgerl.-rechtl. oder auf öffentl.-rechtl. Gebiete liegt. Das ist in letzterem Sinne zu entscheiden. In § 1 ist in nicht mißzuverstehender Weise gesagt, daß die Gem. Satzung die Grundlage auch für den Vertrag mit dem Kl. sein solle, daß also der Kl. an diese Satzung gleich den übrigen Abnehmern gebunden sei, soweit nicht bes. Vereinbarungen getroffen wurden, u. daß auch dem Kl. gegenüber an der öffentl.-rechtl. Natur der Rechtsbeziehungen festgehalten werden solle. Dem hat sich der Kl. durch die Unterzeichnung unterworfen. Unter allen Umständen ist dies bei den Stromgebühren der Fall. Welche rechtl. Natur der von dem Kl. in § 5 eingegangenen Verpflichtung zukommt, während der Dauer des Vertrags keinen anderen Strom zu beziehen usw., kann dahingestellt bleiben. Ohne Bedeutung ist auch der Inhalt des § 7. Es mag zugegeben werden, daß, wenn durch Gem. Satzung für Großabnehmer ein allgemeiner, für den Kl. günstigerer Tarif eingeführt wurde, dieser ohne Weiteres auch dem Kl. zugute kommen mußte, wenn für das Verhältnis zw. ihm u. der Stadt trotz des Vertr. die Gem. Satzung maßgebend blieb. Aber das beweist nichts, da es immerhin den Parteien zweckmäßig erscheinen konnte, die Best. des § 7 trotz ihrer Selbstverständlichkeit ausdrücklich in den Vertrag aufzunehmen. Ohne Bedeutung ist auch die Entstehungsgeschichte des Vertrags. Die von dem Kl. behaupteten Tatsachen können möglicherweise von Einfluß sein auf die sachliche Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren, sie beweisen aber nichts für die rechtliche Natur des Vertrags. Die von dem Kl. beantragte Beweiserhebung wäre übrigens unzulässig, da es für die Entscheidung des Ger. nur darauf ankommt, wie der Kl. seinen Anspruch tatsächl. begründet hat. Der Kl. beruft sich auf die Entsch. des VerwOG. v. 22. Jan. 1890 (WGG. 12, 63 ff.). Diese spricht aber keinesfalls für die Zuständigkeit der Gerichte, sondern für die der Verwal-

tungsbehörden. Anlässlich einer Kanalkation, für die keine Gem. Satzung erlassen war, wurden von Fall zu Fall die Zahlungen der Angrenzer für die Herstellung der Anschlüsse vertraglich geregelt. Es fragte sich, ob die Zahlungen auf Grund dieser Verträge öffentl. Abgaben seien. Der VerwOG. hat das verneint u. ausgeführt: es könnten zwar die Wirkungen statutarischer Beschlüsse über die Benützung von Gem. Anstalten u. die Entrichtung von Gebühren hierfür im einzelnen Fall durch Uebereinkunft der Beteiligten geändert, etwa die Gebühren ermäßigt werden u. dgl.; solche Vereinbarungen könnten sich als öffentl.-rechtl. Verträge darstellen, namentlich bei Gem. Anstalten, deren Benützung nicht zur Zwangspflicht gemacht ist. Dagegen könnten schon begriffsgemäß Leistungen nicht örtliche Abgaben sein, welche mangels jeder öffentl.-rechtl. Normierung erst im Wege bes. Vereinbarungen zu zu treffen sind u. zu deren Feststellung die Zustimmung der Gegenbeteiligten erforderlich ist. Der VerwOG. hat also die Möglichkeit, eine Gem. Satzung durch öffentl.-rechtl. Vertrag zu ändern, ausdrücklich zugegeben u. die öffentl.-rechtl. Natur einer Leistung nur in Abrede gestellt, wenn überhaupt keine Satzung vorliegt u. die Leistung durch bes. Vertrag festgesetzt wird. (Urt. v. 11. März 1922, RR. 84).

5414

— — — n.

Oberlandesgericht Nürnberg.

I.

Die Tätigkeit des Armenanwalts nach der Entziehung des Armenrechts bleibt für die Erstattung der Pauschale aus der Staatskasse außer Betracht. (Hes. v. 18. Dez. 1910 Art. II; § 87 ZPO.). Durch Beschl. des ProZGer. v. 17. Nov. 1921 wurde dem Kl. das Armenrecht entzogen. Damit hörte die Beordnung des Kl. als Armenanwalt für den Kl. auf; er war von da ab nicht mehr zur unentgeltl. Wahrnehmung der Parteirechte des Kl. verpflichtet (§§ 115 Nr. 3, 121 ZPO.). Der Kl. war aber auch Bevollmächtigter des Kl. — sei es auf Grund ausdrücl., sei es auf Grund stillschweigender Vollmacht — u. die Vollmacht war durch die Entziehung des Armenrechts nicht erloschen. Sollte sie gekündigt worden sein, so ist § 87 ZPO. anwendbar, es hat der Kl. auch die vom Gegner veranlasste Zustellung des Verfl. entgegengenommen u. er konnte sie auch anstandslos mit Wirkung für die Partei entgegennehmen. Dem Ger. gegenüber war er nach § 87 ZPO. ebenso noch berechtigt als Anwalt des Kl. zu handeln, wie dem Gegner gegenüber, sodas seinem Gesuche um Rechtskraftzeugnis bezüglich des Verfl. stattzugeben war, obwohl er als Armenanwalt nicht mehr in Betracht kam. Die Beschw. des Kl. gegen die Entziehung des Armenrechts hatte gemäß §§ 127, 574 Abs. 1 ZPO. keine aufschiebende Wirkung; am 17. Nov. 1921 hörte trotz dieser Beschw. der Kl. auf, Armenanwalt für den Kl. zu sein. Nur in seiner Eigenschaft als Armenanwalt sind ihm aber die ihm nach der RMGEO. zustehenden Auslagen aus der Staatskasse zu ersetzen, falls sie nicht von einem ersappt. Gegner beigetrieben werden können. Das RG. hat deshalb diese Auslagen mit Recht ohne Rücksicht auf die spätere Gebührenerhöhung festgesetzt. (Beschl. des II. ZS. vom 28. Febr. 1922, BeschwR. Nr. 69/22). B—r.

5408

II.

Der Armenanwalt braucht den ihm laut Vergleich vom Gegner gezahlten Gebührenbeitrag nicht auf den ihm von der Staatskasse zu erstattenden Pauschal anzurechnen (Hes. v. 18. Dez. 1910 Art. II). Aus den Gründen: Die Parteien haben sich über die Kosten dahin verglichen, daß die Besl. ihre Kosten, die Hälfte

der Gerichtskosten u. die Hälfte der Kosten des Kl. Anwalts, die übrigen Kosten der Kl. trägt. Hiernach ist die Befl. dem Kl., dem das Armenrecht unter Verordnung eines Armenanwalts bewilligt war, ersapfl. für die Hälfte der Gebühren u. der Auslagen dieses Anwalts, für die andere Hälfte dieser Gebühren u. Auslagen kann die Klagspartei von der Befl. Ersatz nicht beanspruchen. Dies ist nach dem Wortlaut des Vergleichs anzunehmen, aber auch als Wille der Parteien anzusehen; daraus, daß der Pflichtanwalt des Kl. der Befl. die Hälfte seiner Gebühren u. die Hälfte der für seine Auslagen in Rechnung zu setzenden Pauschsätze behufs Zahlung durch die Befl. berechnet u. die Befl. den berechneten Betrag bezahlt hat, geht hervor, daß die Befl. auch nur die Hälfte der Gebühren u. Pauschsätze dieses Anwalts bezahlen wollte u. bezahlt hat. Für die andere Hälfte ist also kein ersapfl. Gegner vorhanden, es kann die Hälfte der Auslagen, d. i. die Hälfte des hierfür zu berechnenden Pauschsatzes demnach nicht von einem ersapfl. Gegner beigetrieben werden u. damit ist diese nach dem Ges. v. 18. Dez. 1919 Art. II (RMBl. 2113) dem Armenanwalte vom Staat zu ersetzen. Es ist nicht angängig, die Ersapfl. auszuschießen, weil die Befl. in Erfüllung des Vergleichs eine Summe für die Kosten bezahlt hat, die den Betrag der Auslagen des Armenanwalts übersteigt; die Befl. sollte die Hälfte der Auslagen ersetzen u. wollte diese Hälfte ersetzen. Der Vergleich wurde dahin geschlossen u. dementspr. erfüllt. Der Wortlaut u. der Sinn des Ges., die das BG. zur Begründung seines Beschl. heranzieht, der die Staatskasse nicht als ersapfl. für die zweite Hälfte der Pauschsätze erklärt, ist nicht hinderlich für die Auslegung des BeschwGer., der Wortlaut spricht sogar für diese Auslegung; das zugunsten des Armenanwalts geschaffene Ges. ist im Zweifel so auszulegen, wie es dem Armenanwalte günstig ist, sobald die Zahlungen nicht weiter auf die Auslagen angerechnet werden durften, als sie nach dem Willen des Zahlenden u. des Forberungsberechtigten angerechnet werden sollten. (Vgl. OBG. Düsseldorf u. Hamm u. die Bem. in JWB. 1921 S. 537¹⁰ u. 538¹¹). (Beschl. des II. BG. v. 27. Febr. 1922, BeschwReg. Nr. 63/22).

B—r.

5407

Gesetzgebung und Verwaltung.

Neuregelung des Begnadigungswesens. Am 5. März 1922 hat das JustMin. in Verb. mit dem FinMin. eine Befl. über Begn., Strafaufschub, Milderung des Strafsatzes, beschr. Auskunft aus dem StrafReg. u. Tilgung von Strafvermerken erlassen (JWB. 67 ff.), die am 1. April 1922 in Wirksamkeit getreten ist (§ 66 I). Die Befl. will die bestehenden Vorschr. übersichtlich zusammenfassen, welche bisher in mehr als 50 BO.-en, Befl.-en u. Entschl.-en enthalten waren, aber auch nach den Erfahrungen u. Anregungen der äußeren Beh. Vereinfachungen u. Verbesserungen einführen (s. Bayer. StZ. Nr. 57 S. 1).

I. Die Befl. regelt ihr Gebiet in 7 Abschn. u. 66 §§ unter Aushebung aller Vorschr., die sich auf die gleichen Materien beziehen; von diesen sind 42 BO.-en, Befl.-en u. Entschl.-en in § 65 I aufgeführt. Die Befl., die vorl. Entl. von Strafgefangenen betr., v. 14. Sept. 1908 (JWB. 183) ist nicht berührt. Von der Befl. über die vorl. Entl. u. die Ausübung des BegnRechts bei Beteiligung mehrerer Bundesstaaten v. 1. Juli 1914 (JWB. 135) ist die sehr wünschenswerte Neufassung in Aussicht gestellt (Fußn. 1 zu § 3).

II. Die Gegenstände der Begnadigung i. S. der Befl. regeln die Abschn. 1—3. a) Der 1. Abschn. (§§ 1—8) bezieht sich auf Erlaß, Milderung u. Milderung von Strafen sowie Aufhebung von Straffolgen; er

umfaßt die Begnadigung im engeren Sinne. Im Einklang mit der Befl. v. 13. Aug. 1919 (JWB. 302) werden in § 1 III die zur Aufnahme von Begn.-Gesuchen zuständigen Stellen angewiesen, der Meinung entgegenzuwirken, es könnte im BegnVerfahren die Richtigkeit eines richterl. Erkenntnisses nachgeprüft werden. Ein Vorbehalt besteht hier nur bei volksgerrichtl. Urte. gemäß § 52 III der Befl. v. 19. Juli 1919 (JWB. 254) mit § 2 V unserer Befl.; er wird aber vorfristig zu handhaben sein.

Besuche müssen gründlich, aber schnell u. unter Vermeidung überflüssiger Ermittlungen behandelt werden. Die Ermittlungen sind soweit irgend angängig gleichzeitig, nicht nacheinander vorzunehmen. An Stelle der Ermittlungen durch Polizeibeamte oder daneben kann sich die Anhörung nicht beamteter Auskunftspersonen empfehlen (§ 4 I). Ist das Gesuch nicht von dem Beurteilten selbst oder einem nachweisbar Bevollmächtigten gestellt, so ist er regelmäßig zu fragen, ob er sich dem Gesuch anschließt (§ 4 II). Auch Eingaben, die Beschwerden wegen Nichtanwendung des § 3 OStG. enthalten, obwohl darüber nach dem 1. Jan. 1922 vom Gericht im Urteil entschieden war, können nur als Gnadengesuche behandelt werden (OBG. BeschwReg. II 256/22).

Für das Verhältnis zwischen Begn. u. Anwendung des § 8 OStG. v. 21. Dez. 1921 gibt § 1 IV Maß. Bezüglich der aufstehenden Wirkung der Besuche sind die früheren Grundzüge in § 2 wiederholt.

Ueber BegnGesuche entscheidet das GesamtMin., wenn es sich um die Todesstrafe handelt, sonst das JustMin. (§ 51 II Verflr. v. 14. Aug. 1919, BO. v. 10. Okt. 1919 OBG. 692, § 5 I der Befl.). Die Oberstaatsanwälte bleiben ermächtigt, Besuche unter den bisherigen Voraussetzungen als zur Berücksichtigung nicht geeignet zurückzuweisen. Dabei können sie anordnen, daß die Strafe ohne Rücksicht auf weitere Besuche um Begnadigung oder Strafaufschub zu vollstrecken ist. Die Ermächtigung der Oberstaatsanwälte erstreckt sich insbes. nicht auf die Verurteilungen wegen politischer Straftaten (§ 5 II, E. v. 29. Mai 1920, Nr. 3196/19 B).

An den Vorschr. über die Art der Berichterstattung an das JustMin. und an dem Formblatt ist im wesentl. nichts geändert. Jedoch kann in den Fällen, in denen voraussichtlich der OStA. von der Befugnis nach § 5 II Gebrauch macht, nunmehr schon der erste Bericht in der Form des Randberichts erstattet werden (§ 6 IV). Die Aktenführung in BegnSachen war bisher durch § 7 der Befl. v. 6. Mai 1919 geregelt; diese Vorschr. erscheint jetzt sachlich unverändert als § 8.

b) Der 2. Abschn. (§§ 9—12): Unterbrechung der Strafvollstreckung, enthält wenig, was hier hervorzuheben wäre. Ueber Strafunterbrechungsgesuche, die als Gnadengesuche zu behandeln sind, entscheidet seit der Befl. v. 8. Jan. 1920 (JWB. 5) Ziffer II 1a der für die Strafvollstreckung zuständige OStA. im Auftrage des Min. (§ 9 I). Gesuche um Gefängnis, daß eine noch nicht angetretene Strafe mit Unterbrechung verbüßt wird, sind wie bisher den Gesuchen um Unterbrechung der Strafkraft gleichgestellt (§ 9 I). Ebenso ist hinsichtlich der Verlängerung der Beurlaubung die Vorschr. in § 13 der Befl. v. 6. Mai 1911 sinngemäß übernommen (§ 11). Eine Strafunterbrechung setzt regelmäßig die Einwilligung des Beurteilten voraus (§ 9 II). Ueber Unterbrechung der Strafvollstreckung gegen einen Angehörigen der Wehrmacht s. § 12.

c) Der 3. Abschn. befaßt sich in §§ 13—40 mit der bedingten Begnadigung (= b. B.). Auch hier sind die früheren Grundzüge festgehalten, aber die Milderungen und Ergänzungen gegenüber der Befl. vom 11. Juli 1919 (JWB. 239) sind nicht unerheblich. Vor allem kommen die neuen Verfahrensvorschr. den strengeren Formen einer Prozd. näher. Die Grund-

fälle in der Rechtspr. des ObLG. werden übrigens wenig berührt, vielmehr zum Teil ausdrücklich bestätigt. Auch für diese Best. ist daher auf den Aufsatz von Giebel (BayZfR. 1922, 36) hinzuweisen.

Die Gerichte können für eine zeitige Freiheitsstr. ganz oder teilweise BewZr. bewilligen, damit der Verurteilte sich durch gute Führung während der Frist Straferlaß verdienen kann (§ 13 I). Diese Ermächtigung bezieht sich nach § 13 II nicht auf Strafen, die gnadeweise gemindert oder gemildert worden sind (vgl. JMW. v. 24. Dez. 1919 Nr. 57301 u. v. 17. Dez. 1920 Nr. 77667, ObLG. 256/20, II 123/21) oder für die das Ministerium eine BewZr. verweigert hat (f. aber § 13 II S. 4). Das Gleiche gilt, wenn das Min. auf ein Gesuch um Bewilligung von BewZr. hin Bericht erstattung angeordnet hat (f. a. ObLG. II 468/21). Die Abweisung eines Gesuchs durch den OStA. steht einer gerichtl. Entscheidung nicht im Wege (so bereits JMW. v. 2. Febr. 1920 Nr. 2492). Die Gerichte sind zur b. B. ferner nicht zuständig in den im § 63 Ref. bezeichneten Straffällen.

Eine BewZr. darf nur Verurteilten bewilligt werden, die nach ihren persönl. Verhältnissen und nach den Umständen der Tat bes. Berücksichtigung verdienen und die Erwartung rechtfertigen, daß sie sich auch ohne die ganze oder die teilweise Vollstreckung der Strafe künftig wohlverhalten werden (§ 14 I). Diese Neufassung der Voraussetzungen für die b. B. betont deutlich, daß die Bewilligung von BewZr. keineswegs die Regel bilden soll. Räßige u. allzu nachgiebige Ausübung der Gnadenbefugnis durch die Gerichte wäre vom Uebel (f. a. Giebel a. a. O.). Dem unzweideutigen Wortlaut des § 14 zufolge muß der Verurteilte sowohl nach seinen persönl. Verhältnissen, (zu denen natürlich auch die Familienverhältnisse gehören), als auch nach den Umständen der Tat bes. Berücksichtigung verdienen, wenn ihm die b. B. zuteil werden soll.

Bei der Entscheidung ist bes. zu berücksichtigen, ob der Verurteilte sich nach Kräften bemüht hat, den Schaden wieder gutzumachen. In Betracht kann auch kommen, daß er sich in JZG. befindet oder sonst in einer Erz- oder Besserungsanstalt untergebracht ist. Ist unter den Voraussetzungen des § 3 StGB. eine Freiheitsstrafe von weniger als drei Monaten verwirkt, so wird es sich meistens empfehlen, gegebenenfalls von der in dieser Vorschrift enthaltenen Umwandlungsbefugnis Gebrauch zu machen, statt für die Freiheitsstrafe eine BewZr. zu bewilligen; insoweit werden also die Fälle der b. B. zahlenmäßig zurückgehen müssen (f. a. Wunderer, LZ. 1922, 47). Glaubt hier das Gericht, nach Lage des Falles eine Freiheitsstrafe aussprechen zu sollen, so wird es in der Regel auch zu einer b. B. keinen Anlaß finden können (f. Giebel a. a. O. S. 38).

Für die ganze Strafe darf einem Verurteilten keine BewZr. bewilligt werden, wenn Zuchthausstrafe ausgesprochen ist. In der Regel soll dies auch dann nicht geschehen, wenn der B. im Inland schon zu einer Freiheitsstrafe von mindestens 3 Monaten verurteilt war, es sei denn, daß seit Verbüßung, Verjährung oder Erlaß der Strafe 10 Jahre verstrichen sind (§ 14 II). Wenn die ausgesprochene Freiheitsstrafe 6 Monate oder noch darüber beträgt, darf nur ausnahmsweise schon vor Eintritt der Strafe für einen Teil davon BewZr. in Aussicht gestellt (= bewilligt) werden (§ 20 I). Eine solche Ausnahme kann u. Umst. gegeben sein, wenn inf. Anrechnung von Untersuchungs- haft die noch zu verbüßende Strafzeit weniger als 6 Monate beträgt. Grundsätzlich ist es weder angezeigt noch dem Strafzweck förderlich, Personen, die zu einer höheren Freiheitsstrafe verurteilt worden sind, sogleich mit dem Urteil oder vor dem Beginne der Strafvollstreckung BewZr. zu bewilligen (ObLG. II 266/292/22). Eine Entscheidung des Gerichts darüber,

ob die Bedingung guter Führung während der Strafvollstreckung erfüllt ist, hat die Staatsanwaltschaft nur noch in zweifelhaften Fällen herbeizuführen (§ 20 I).

Von Bedeutung sind die Zuständigkeitsvorschr. der §§ 15 u. 18. Das VerG. wird zur Entscheidung über die b. B. jetzt nur noch als erkennendes Gericht zuständig sein, da alle nachträgl. Entsch. von dem Gerichte 1. Inst. getroffen werden. Die nachträgl. Bildung einer Gesamtstrafe i. S. des § 15 ist eine solche nach § 492 StPO.; wird dagegen gemäß § 79 StGB. aus Einzelstrafen verschiedener bayer. Gerichte durch Urz. eine Gesamtstrafe gebildet, so besteht ausschließl. Zuständigkeit des Gerichtes, das dieses Urteil erlassen hat (f. a. § 15 I a. E.). J. S. des § 15 I Nr. 2 ist ein Verschulden des Verurteilten insbes. darin zu finden, daß er lediglich, um den Strafvollzug zu verschleppen, ein offenbar aussichtsloses Rechtsmittel eingelegt hat.

Mit der Bew. einer BewZr. können nach wie vor bes. Auflagen verbunden werden (§§ 25, 28 I, 29 III).

Der Beschluß, durch den eine BewZr. bewilligt wurde, kann wieder aufgehoben werden, wenn dem Gericht nachträglich Tatsachen bekannt werden, die es von der Bewilligung abgehalten hätten (§ 18 II). Diese Wiederaufhebung bezeichnet die Ref. nicht als Widerruf (anders ObLG. 1449/20); auch ist die Zuständigkeit nicht die gleiche wie dort (f. § 28 III, 29 I u. IV).

BewZr. für eine Ersatzfreiheitsstrafe kann jetzt ohne weiteres bewilligt werden, wenn sicher vorauszu- sehen ist, daß die Geldstrafe aus dem bewegl. Vermögen nicht beigetrieben u. vom B. auch bei gutem Willen nicht einmal in Teilbeträgen gezahlt werden kann (§ 21 I, vgl. § 17); besteht hierüber keine sichere Voraussetzung, so kann die BewZr. gleichwohl sofort bedingungsweise bewilligt werden (§ 21 II).

Für die Stellung von Gesuchen um Bewilligung von BewZr. u. für ihre aufhebende Wirkung gelten die §§ 1 u. 2 (§ 27 I). Genaue Beachtung des § 1 III S. 1 ist hier unerlässlich. Wie das ObLG. ständig er- klärt, kann im Verfahren wegen Bewilligung einer BewZr. die Schuldfrage in keinem Falle nachgeprüft werden. Insoweit greift auch die Ausnahme in § 52 III der Ref. v. 19. Juli 1919 niemals Platz. Antrags- befugt sind nach § 16 II wie bisher der Verurteilte, sein Verteidiger u. jeder Angehörige des Verurteilten (§ 52 II StGB.). Anträge anderer Personen hat das Gericht als unzulässig zurückzuweisen; sie können nur im Gnadenwege beschieden werden.

Ueber Verlängerung u. Widerruf der BewZr. be- stimmt § 28 für den Fall, daß keine neue Verurteilung inmittelte liegt oder daß eine solche durch ein außer- bayer. Ger. erfolgt (vgl. § 29 V); zuständig ist hier stets das Ger. I. Inst. Wird der Verurteilte, bevor seine Strafe erlassen ist, wegen einer vor oder während der BewZr. begangenen Straftat durch ein bayer. Ger. von neuem verurteilt, so hat dieses Ger. über den Widerruf zu entscheiden, sofern nicht die BewZr. durch die Bildung einer Gesamtstrafe gegenstandslos wird (§ 29 I). Bei Widerruf ist es für die Entscheidung über weitere Gesuche ausschließlich zuständig (f. a. ObLG. II 1207/21). Hat das Gericht bei der neuen Verurteilung über den B. nicht entschieden, so hat es nachträglich zu entscheiden; nur falls es nicht auf Freiheitsstrafe erkannt hat, kann es dies dem Ger. überlassen, das die BewZr. bewilligt hat (§ 29 IV; anders bisher nach der JMW. v. 11. April 1921 Nr. 17467, f. BayZfR. 1921, 156). Lautet das neue Erkenntnis auf Freiheitsstrafe, so darf das Ger. in der Regel vom B. nur absehen, wenn es auch für die neue Strafe BewZr. bewilligt. Bei Widerruf u. Verjagung einer neuen BewZr. sind tunlichst die beiden Strafen im Anschluß aneinander zu vollstrecken (§ 29 II), über den Erlaß der Strafe ist nach Ermittlungen zu entscheiden u. zwar wie bisher (31ff. 12 der Ref. v. 11. Juli 1919) immer durch das Ger. I. Inst. (§ 31).

Ueber die Art u. Form der Ermittlungen im

Verfahren wegen b. B. bestimmt § 33 I, über die Aktenführung § 33 II. Bei der Behandlung von Gnabengesuchen u. Anträgen auf vorl. Entf. hat die Staatsanwaltschaft zu prüfen, ob nicht die Bewilligung einer Bew. fr. am Platze ist, u. gegebenenfalls nach Einholung der Zustimmung der Beurteilten die Entf. des Ger. herbeizuführen (§ 23 II = Ziff. 6 Abs. 1 der Bef. v. 11. Juli 1919). Trotz der klaren Bedeutung dieser Vorschr. sind hier bisher des öftern Fehlgriiffe unterlaufen. Eingewiesen sei auf folgendes: Eine Befragung des B. i. S. der Bef. kommt grundsätzlich nur in Betracht, wenn der StA. auch gewillt ist, beim Ger. die b. B. zu vertreten.

Die gerichtl. Entf. sind kurz zu begründen (§. aber § 13 II).

Gegen die Entscheidungen der Ger. kann wie bisher von dem Beurteilten, dem Antragsteller (vgl. § 16 II) u. der Staatsanwaltschaft — aber nur von diesen — Beschw. eingelegt werden. Die Beschw. ist nunmehr an eine zweiwöchige Frist gebunden (§ 34 I). Diese beginnt mit der Verkündung der Entscheidung, wenn sie in Anwesenheit des Beurteilten ergangen ist (§. StPO. § 35), sonst mit der Zustellung an den Beurteilten oder den Angehörigen, der den Antrag gestellt hat (Bef. § 19). Aus § 19 S. 3 wird zu schließen sein, daß für den Verteidiger, sofern er selbst Antragsteller ist, keine selbständige Beschwerfrist läuft. Der Zeitpunkt der Urteilsrechtskraft ist nicht maßgebend. Wenn die Entscheidung schon vor dem 1. April 1922 erlassen wurde, war die Beschwerfrist mit dem 15. April 1922 abgelaufen (§ 66 II). Das Gericht, dessen Entscheidung angefochten wird, kann der Beschw. abhelfen; insofern kann diese nicht mit der sof. Beschw. des § 363 StPO. verglichen werden. Ein förmlicher Beharrungsbeschluß ist nicht erforderlich. Eine verspätete Beschwerde hat das Gericht, dessen Beschluß angefochten ist, endgültig zurückzuweisen. Die Beschw. hat nur dann aufhebende Wirkung, wenn sie von der Staatsanwaltschaft gegen einen Beschluß eingelegt wird, durch den die Unterbrechung der Strafvollstreckung angeordnet u. für den Rest der Strafe Bew. fr. bewilligt wird (§ 34 II, vgl. Bef. v. 24. März 1920, JMBI. 46, Ziff. IV). Bemerken sei bes. auf die Vorlagebest. in § 34 IV. Steht fest, daß der bei den Akten befindl. Strafregisterauszug sich auf dem neuesten Stande befindet, so ist von Weiterungen natürlich abzusehen. Doch wird dafür zu sorgen sein, daß der Auszug in den Akten sofort auffindbar ist.

Auch im Verfahren wegen b. B. kann eine gerichtl. Entf. nicht angefochten werden, bevor sie erlassen ist; eine derartige Anfechtungserklärung ist nicht zu beachten (ObRG. II 298/326/22). Nach der bisherigen ständigen Rechtspr. des ObRG. war in der Wiederholung des Antrags auf Bew. fr. in der BerBerh. eine Beschw. gegen den die Bew. fr. ganz oder teilweise versagenden Beschluß des SchGer. zu erblicken (§. insbes. II 637/1921). Diese Frage ist durch § 15 II S. 2 anderweitig geregelt; darnach wird die vom Ger. I. Inst. bei Erlass eines Urteils getroffene Entf. gegenstandslos, wenn über die Berufung vom VerG. sachlich entschieden wird. Der wiederholte Antrag in der BerBerh. gilt daher jetzt stets als neues Gesuch, selbst wenn er ausnahmsweise innerhalb der zweiwöchigen Beschwerfrist gestellt sein sollte. Die Bef. schließt keineswegs aus, daß sich die Antragsbefugten (§ 16 II) nach endgültiger Ablehnung eines Gesuches mit neuen Anträgen an das Gericht wenden (§. aber §§ 2 III, 27 I). Insbes. enthält § 35 der Bef. lediglich eine Sondervorschr. über die Behandlung von Gesuchen um Bew. fr. durch das Just. Min.; es ist ihm nicht zu entnehmen, daß ein wiederholtes Gesuch an das Ger. unzulässig wäre (ObRG. II 364/22). Die Mitteilungen nach §§ 5 u. 6 Nr. 1 StrafregisterVO., auf die § 38 I der Bef. hinweist, obliegen dem Staatsanwalt oder Amtsanwalt bei dem Ger. I. Inst. (Bef. v. 24. Juni 1920, JMBI. 136, B. 5 III b).

III. Der 4. Abschnitt regelt in §§ 41—53 das Verfahren in Strafaufschubs-, Stundungs- u. Teilzahlungssachen ohne wesentl. Neuerungen. In § 44 II sind hinsichtlich der Berechnung des sechsmonatigen Zeitraums jetzt auch Fälle des § 492 der StPO. u. des § 435 der ABGdO. hervorgehoben. § 47 bestimmt das Verhältnis zu § 5 des StGG. u. erhebt damit teilweise die Ziff. 9 der Bef. v. 29. Dez. 1921 (JMBI. 1922 S. 1). Die Strafvollstreckung gegen Minderjährige, die sich in Fürsorg. befinden oder sonst in einer Erg.- oder Besserungsanstalt untergebracht sind, u. gegen die Inassen von Arbeitshäusern regelt nunmehr § 50 III u. IV.

IV. 5. Abschnitt: Änderung des Straforts. Hier hat § 54 die Begnadigungsfälle, § 55 die Fälle der Vorstellung an die Justizverwaltung aufgenommen. Die Entscheidung obliegt für beide Arten grundsätzlich wie nach Ziffer II 1 b der Bef. v. 8. Jan. 1920 (JMBI. 5) dem StA., welcher der Staatsanwaltschaft bei dem Gerichte vorgelegt ist, das die Strafe verhängt hat. Neu geregelt ist die Zuständigkeit in dem Falle, daß die Straforten in verschiedenen ObRG. Bezirken liegen (§§ 54 II, 55 I 5) u. in dem Falle, daß ein Beurteilter bittet, die Strafe außerhalb Bayerns verbüßen zu dürfen (§ 55 II).

V. 6. Abschnitt: Anordnung der beschr. Auskunft aus dem Strafregister u. der Tilgung von Strafvermerken (§§ 56—60). Die Bef. v. 30. Juli 1920 (JMBI. 182) ist hier fast unverändert übernommen.

VI. 7. Abschnitt: Schlußbestimmungen (§§ 61—66). Die Vorschr. der Bef. haben als Regelfall den der Verhängung von Kriminalstrafen durch bayer. bürgerl. Ger. im Auge. Für die Behandlung von Begn.- u. Strafaufschubgesuchen für Nebenstrafen, durch Strafregister u. Strafbefehl anzuordnende öffentl.-rechtl. Maßnahmen u. Straffolgen (vgl. z. B. § 7 der PrStrPO.) sind sie maßgebend, soweit nicht aus den einzelnen Vorschr., z. B. den nur auf Freiheitsstrafen anwendbaren Vorschr. des 2. u. 3. Abschn., etwas anderes sich ergibt (§ 61 I).

938 Dr. Döngler, Gerichtsassessor der Generalstaatsanwaltschaft bei dem ObRG.

Bücheranzeigen.

Wollknecht, Das Beamtenrechtsrecht. 8°, 150 S. Berlin 1921, Heymanns Verlag.

Das Buch unterzieht sich der verdienstl. Aufgabe, das für alle öffentl. Beamten geltende Reichsrecht, das durch die neue RB. Stofflich u. sachlich bedeutend ausgestaltet worden ist, erschöpfend systematisch darzustellen. Im Vordergrund stehen demgemäß die beamtenrechtl. Art. der RB., die an mangelhafter Schärfe der Prägung den übrigen Best. nichts nachgeben u. daher, um anwendbar zu sein, sorgfältigster Zergliederung bedürfen. Darum bemüht sich der Verf. in redl. Weise u. man wird ihm dafür Dank wissen, wenn man seinen Ergebnissen im Einzelfall auch nicht immer zustimmt. Weniger Wert würde ich für meine Person den eigentlich theoretischen Ausführungen beimessen, obwohl auch da ein gutes Urteil nicht zu verkennen ist.

München.

Professor Krawatsch.

Mittermaier Wollg., Wie studiert man Rechtswissenschaft? 2. Aufl. 8°. 192 S. Stuttgart 1921, Verlag W. Biolet. Preis geb. M. 15.—

Das Buch bietet auch in seiner neuen Gestalt die Vorzüge, die ich bei Besprechung der 1. Aufl. im Jahrg. 1911 S. 210 dieser Zeitschr. hervorgehoben habe. Die Grundgedanken sind festgehalten; im einzelnen ist überall unter Berücksichtigung des Schrifttums der vielfachen Entwicklung Rechnung getragen, die Rechts-

wissenschaft u. Rechtsunterricht in der Zwischenzeit erfahren haben. So wird sich denn das Buch auch in der 2. Aufl. als bewährter Führer u. Ratgeber während der Studienzeit unter der akadem. Jugend viele Freunde erwerben. Zu den Ausführungen über die Doktorprüfung möchte ich ergänzend beifügen, daß nunmehr auch Würzburg die Zulassung zur Prüfung davon abhängig macht, daß der Kandidat von der vorgeschriebenen Studienzeit mindestens 2 Semester in Würzburg zugebracht hat. Die Verleihung des sog. Doppel doktors (Dr. jur. et rer. pol.) erfordert die Abfassung einer rechtswissenschaftl. u. einer staatswissenschaftl. Dissertation; dagegen findet nur eine einmalige mündl. Prüfung aus beiden Gebieten statt.

Würzburg.

Prof. H. Schanz.

1. **Schlegelberger, Dr. Franz, Geh. Regierungsrat, Ministerialrat im Reichsjustizministerium u. Dr. Werner Hoche, Regierungsrat im Reichsjustizministerium.** Das Recht der Neuzeit. Ein Führer durch das geltende Recht Deutschlands aus der Zeit von 1914 bis 1921. gr. 8°. 113 S. Berlin 1921, Verlag von Franz Vahlen. Geh. M. 18.—.
2. **Beier, Dr. Otto, in Breslau.** Führer durch das Kriegs- u. Uebergangsrecht. 8°. 114 S. Berlin u. München 1921, Verlag von G. W. Müller.

Die beiden vorl. Hefte verfolgen den gleichen Zweck: Führer durch das noch geltende Kriegs- u. Uebergangsrecht zu sein. Beide sind äußerst reichhaltig u. erfüllen ihre Aufgabe vorzügl. Das Buch von Schlegelberger-Hoche hat noch den bes. Vorzug, daß es bei den einzelnen, alphabetisch geordneten Stichworten auch den Inhalt der betr. Best. kurz andeutet, u. z. so vortrefflich, daß man sich außerordentlich schnell orientieren kann. Ein Hilfsmittel von der Art der beiden hier besprochenen Werke wird noch lange Zeit geradezu unentbehrlich sein. Nur müssen die Verf. darauf bedacht sein, periodisch Nachträge erscheinen zu lassen, da sonst die Zusammenstellungen allzu schnell veralten. Das Buch von Schlegelberger-Hoche berücksichtigt die Zeit bis 1. April, das Buch von Beier die Zeit bis 1. März 1921.

— — f — —

Langenbach, Ernst, RA. in Darmstadt, Die Lohnpfändung. 3. Aufl. 8°. 32 S. München 1922. J. Schweitzer Verlag. M. 9.50.

Die neue Aufl. des empfehlenswerten Werkes, das aus den bekannten Lohnpfändungstabellen des Verf. hervorgegangen ist, bietet dreierlei: den Text des Ges. (Fassung v. 23. Dec. 1921), ein system. Darstellung des Rechtsstoffes u. die Tabellen. Schon der Abdruck des Gesetzeswortes, den man sich sonst erst zusammenstellen muß, ist für den Praktiker wertvoll. Die system. Darstellung ist übersichtlich, kurz u. klar; sie erörtert die zahlreichen Streitfragen u. führt den Leser schnell u. gut in die nicht immer einfache Materie ein. Der Zusammenhang mit dem Lohnbeschl. vom 21. Juni 1869 wird deutlich herausgearbeitet. Aus den Tabellen kann man sich rasch darüber unterrichten, welcher Betrag bei den jeweiligen Wochen- u. Monatslöhnen pfändbar ist u. welche Beträge pfandfrei bleiben müssen.

Fr.

Piloth, Dr. Robert, Geh. Hofrat, Professor in Würzburg, u. Professor Dr. Otto Roelken in Jena. Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart. Band X. Groß-lex., IV. 485 S. Tübingen 1921, Verlag von J. C. B. Mohr. Preis geh. M. 120.—, geb. M. 132.—.

Auch dieser Band des Jahrb. sieht davon ab, uns über die Entwicklung des außerdeutschen öffentl. Rechts zu unterrichten, wobei die Beiträge von Loening über die Verf. des Freistaates Danzig u. von Verdross

über den österr. Friedensvertrag nicht als ausl. Recht angesehen werden. Dafür stellt sich das Jahrb. die Aufgabe, die innerdeutsche Rechtsentwicklung zu verfolgen, u. bringt uns wertvolle Beiträge über das Reichsfinanzrecht (Bistorius), das soziale Arbeitsrecht (Schneider u. Kasten), das Eisenbahnrecht (Fritsch), das Post- u. Telegraphenrecht (Herzog), das Luft- u. Kraftfahrrecht (Müller), Wahlrecht u. Volksabstimmungen (Jan), die preuß. Verf. (Preuß), die sächsische (Schelcher), die hessische (Smelin), die beiden mecklenburgischen (Wenzel), die thüringische (Kosenthal) sowie die Texte der übrigen noch nicht im IX. Bd. abgedruckten, sobald nurmehr die erst im Laufe des Jahres 1921 zustandegekommene endgültige Verf. von Braunschweig fehlt. Dieser Ueberblick über den Inhalt des Bandes allein zeigt schon die Unentbehrlichkeit des Jahrb. für alle am öffentl. Recht Interessierten.

München.

Prof. Ramlachy.

Polzer, W., Handbuch für den praktischen Kriminaldienst. 8°. 261 S. München 1922, J. Schweitzer Verlag. Preis M. 43.50.

Der Geist des Altmeisters der Kriminalistik Hans Groß, lebt u. wirkt mächtig in seinen Schülern. *Krim.-Komm. Polzer-Wien* hat seinen „Leitfaden für krimin. Tatbestandsaufnahmen“ (III. Aufl. 1921) zu einem Handbuch ausgeweitet, das zwar in der äußeren Form u. in der Gliederung des Inhalts sich teilweise an die Darstellungsweise des Groß'schen Lehrbuches anschließt, aber doch eine durchaus selbständige u. zweckmäßige Bearbeitung der gesamten, umfangreichen Materie für den praktisch arbeitenden Kriminalbeamten darstellt. Seinen bes. Wert bekommt das Buch dadurch, daß der Verf. sich noch viel mehr als alle anderen mir bisher bekannten Werke gleicher Bestimmung auf den Standpunkt u. Gesichtskreis des arbeitenden u. lernenden Kriminalisten einstellt u. demgemäß der Arbeitsweise des Kriminalisten, bei kleinsten u. bei Kapitaldelikten, ganz bes. Augenmerk zuwendet. Er belehrt eingehend über die gesamte Tätigkeit des Polizeibeamten im Bureau u. am Tatort, zählt die technischen Hilfsmittel der Kriminalistik auf u. sieht es bes. ab auf das Endziel der geistigen Schulung; der Leser dieses Buches lernt kriminalistisch denken u. arbeiten. Die über 50 Abbildungen stammen zum Teil aus Groß's Handbuch, sie sind als Musterdarstellungen mit Grund getreu übernommen. Aus der Fülle des Handbuchs möchte nur kurz auf die Abschn. über den Kriminaldienst als solchen, über Einvernahme, Anzeigenbehandlung, auf die Darstellung der Berufsmerkmale u. ganz bes. auf die reichen Ausführungen auf dem gerichtl.-medizinischen Gebiete (samt den treffl. Belehrungen über erste Hilfeleistung) hingewiesen werden. Zu vermissen sind Ausführungen über das Hilfsmittel der Schriftenvergleichung; empfohlen möchte auch werden in künftigen Auflagen über Urkundenfälschungen mehr zu bringen.

Noch eins: Polzer ist bestrebt, dem Kriminalisten auch den Gedanken näherzubringen, vorzubeugen an der Verhütung strafb. Handl. mitzuwirken. Ich halte dieses Streben für bes. begrüßenswert. Schade, daß solche praktische Handbücher nicht billiger hergestellt u. dadurch einem größeren Kreis von Beamten zugänglich gemacht werden können, wie sie es verdienen.

RegMat L. R. v. Merg, München, Erkennungsdiensst.

Bornhal, Dr. Conrad. Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919. Mit einer Einleitung und Anmerkungen. 2. Aufl. 1921. München, Berlin, Leipzig, J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier). Br. M. 9.—.

Der bekannte Berliner Staatsrechtslehrer und Verfasser des preußischen und deutschen Staatsrechtes hat

hier in vorbildlicher Weise die neue deutsche Reichsverfassung kommentiert. Die Anmerkungen zu den einzelnen gesetzlichen Bestimmungen zeichnen sich durch Prägnanz und absolute Sachlichkeit des Urteils aus. Besonders zu begrüßen ist die informierende Einleitung, welche in gedrängter Kürze das Werden der Reichsverfassung und den durch die Revolution herbeigeführten Rechtszustand schildert. Die Anschaffung des handlichen Büchleins für Examenszwecke ist dringend zu empfehlen, da bei dem jetzigen Zueinandergerissen von Reichs- und Landesstaatsrecht eine genaue Kenntnis des Reichsrechtes sich als unbedingt notwendig erweist und gerade diese Bandausgabe die z. T. sehr schwierigen Fragen in ausgezeichneter Weise beleuchtet. Ein inhaltsreiches Sachverzeichnis erhöht die Brauchbarkeit des Büchleins.

— w —

E. Löwe, Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 15. Aufl. bearbeitet v. Werner Rosenberg. Erste Hälfte, 1. u. 2. Buch. Gr. 8°. Zweite Hälfte, 3. bis 7. Buch (insgesamt 1288 Seiten). Berlin u. Leipzig 1921, Ver. wissenschaftl. Verl. Preis geb. Mf. 275.—, geb. Mf. 330.—.

Seit Jahrzehnten ist der „alte Löwe“ das führende Werk u. der ständige Ratgeber der Praxis im Strafprozeßrecht. Aus dem Handkommentar bescheidenen Umfangs ist nun allmählich ein umfangreiches Werk von zwei Bänden geworden: ein bereicheres Zeugnis dafür, daß der Gehalt der StPO. immer noch nicht ausgeschöpft ist u. daß sich Rechtslehre u. Rechtsanwendung stets bemühen, sie unter neuen Gesichtspunkten zu sehen u. bei ihrer Auslegung veränderten Verhältnissen gerecht zu werden. In dem Kommentare, der eine Zeitlang sichtbare Alterserscheinungen aufwies, ist seit der Neubearbeitung durch Rosenberg ein erfreulich frisches Leben eingeatmet. Dürftig gehaltene Teile sind gründlicher behandelt, die früher zuweilen allzu einseitige Anlehnung an die reichsgerichtl. Rechtspr. ist durch umfassende Verarbeitung des Schrifttums vermieden. Die Ergebnisse sind überprüft worden u. stellenweise ist eine neue Auffassung durchgedrungen. Die gute Gliederung ist trotz des stark vermehrten Stoffs erhalten geblieben. Also in jeder Hinsicht eine erfreuliche Leistung! Bellemungen erweckt nur der Preis, namentlich um unserer jungen Juristen willen, die sich solche unentbehrliche Werke gar nicht mehr verschaffen können. Der Verlag ist freilich an diesem Uebelstand ganz u. gar unschuldig; das Werk ist vielmehr angesichts seines Umfangs u. inneren Werts verhältnismäßig noch wohlfeil; wir haben es aber mit einer allgemeinen immer bedrohlicher wachsenden Gefahr für die geistige Bewaffnung des Juristenstands zu tun. Möchte uns doch wenigstens der Gesetzgeber mit Verbesserungen des Strafprozesses möglichst lange verschonen! Wir haben wenig Vertrauen darauf, daß etwas Gutes herauskommt. Aber eine Wirkung ist immer sicher: jede Novelle macht die teureren älteren Hilfsmittel mehr oder weniger unbrauchbar. Und bis sie dem neuen Stande mit schweren Opfern angepaßt sind, ist schon wieder ein Gewitter im Anzuge. Wohin soll das noch führen?

von der Pfordten.

Seinsheimer, Dr. R., Professor. Die Zivilprozeßgesetze des Deutschen Reichs. 5. Aufl. XVI, 798 S. Stuttgart 1921, Verlag von J. Neß.

Diese Ausgabe enthält alle in den Zivilprozeß einschlagenden Ges. nach dem Stand v. 1. Aug. 1921; Die Neuordnung der Gerichtskosten u. der Rechtsanwaltsgebühren ist berücksichtigt; West. über Mieterschutz, Tarifverträge, Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten, des BetrRG., auch die wichtigeren Kriegs- u.

Uebergangsbest. sind aufgenommen. Die Vorzüge einer so umfassenden u. doch bequemen Sammlung für die Praxis liegen auf der Hand; dem Studierenden bietet die Sammlung einen wünschenswerten Ueberblick über die ganze zivilprozeßuale Gesetzg., von der ein gut Teil beim akademischen Studium kaum berührt wird.

F. S.

Franz, Dr. jur. F., Mnemotechnik im Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungs- u. Handelsgesetzbuch, Strafgesetzbuch, Gerichtsverfassungsgesetz, Zivil- und Strafprozeßordnung. Mit einem Anhang: Einprägung der Verknüpfungstage einer Anzahl wichtiger Gesetze. 3. stark veränderte und erweiterte Auflage. Kl. 8°. IV, 104 S. Berlin 1920, Otto Liebmann. Preis geh. Mf. 4.50.

Wir haben uns mit der Gedächtniskunst im Recht niemals befreundet können (s. z. B. wegen der Anwendung von Boehlmanns Gedächtnislehre die Besprechung im Jahrgang 1905 S. 208). Auch das hier angelegte Buch konnte uns keines Besseren belehren, obwohl es versucht, sich auf seelentunlicher Grundlage aufzubauen, und obwohl das empfohlene Verfahren scharfsinnig und verhältnismäßig einfach ist. Es läuft darauf hinaus, daß die Zahlen in bestimmte Buchstaben umgedacht und daraus Kennworte gebildet werden, mit denen man sich die einzelnen Paragraphen merken soll. Z. B. wird 8 in h umgedacht, weil es ihm angeblich in der Form ähnlich sein soll, aus gleichem Grunde 1 in t und das lautverwandte d. Die Hauptschwierigkeit steht aber in der Beziehung des Merkwortes zum Inhalt. Das beigelegte Wörterbuch läßt sie deutlich erkennen: So wird z. B. § 118 BGB. (Willenserklärung im Scherz) in Totjagen umgedacht; die Beziehung soll darin bestehen, daß es Teute gibt, die jeden Scherz zu Tode jagen. Das ist ein wenig weit hergeholt. Ähnlich steht es mit § 125 (Formmangel) der mit Adonis in Verbindung gebracht wird, weil der schöne Adonis keinen Formmangel aufwies. Wir glauben, daß heutzutage nur wenige Juristen Zeit und Lust haben werden, sich entlegene Beziehungen auszudenken, um sich zu merken, was man gar nicht ständig zu wissen braucht.

— f —

Folgende Ausgaben empfehlen wir besonderer Beachtung:

Großmann, Dr. Hermann, Prof. an der Handelshochschule zu Leipzig. Bücherei für Bilanz u. Steuern Band 2. Grundlagen der Bilanzlehre mit Hinweisen auf das Steuerrecht. Gr. 8°. 113 S. Berlin 1921, Industrieverlag Spaeth & Binde. Geb. Mf. 8.—.

Juliusberger, Dr. Frh., Rechtsanwalt. Steuerstrafrecht u. Steuerstrafverfahren. Gr. 8°. 128 S. Berlin 1921, Industrieverlag Spaeth & Binde. Kart. Mf. 13.20.

Röß, Dr. R., Reichsfinanzrat. Die Rechtspr. u. das Schrifttum in Reichssteuerfachen Bd. II. Gr. 8°. VII, 242 S. 1921, (J. Schweizer Verlag) (Arthur Sellier). Geb. Mf. 38.—.

Wir machen unsere Leser auf das in der heutigen Nummer erscheinende Inserat der Firma **Karl Bloch**, Berlin SW. 68, Kochstr. 9, aufmerksam, welche die Anschaffung von Gottfr. Kellers Werken durch Gewährung von Teilzahlungen erleichtert.

Verantwortl. Herausgeber: Th. von der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Th. von der Pforden
Mit am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Senfferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich Mk. 40.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Setzung und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1 a. Anzeigengebühr 3.— Mk. für die halbgespaltene Millimeterzeile (Grundschrift Zeile) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten.

137

Reichsmietengesetz und Bürgerliches Recht.

Von Bezirksamtmann Dr. Fritz Riefersauer
in Altdorf bei Eichstätt.

Das Reichsmietengesetz (RMG.) v. 24. März 1922 bringt in mancherlei Beziehungen auf dem Gebiete des Wohnungswesens neue Rechtsnormen, die sowohl gegenüber dem bisherigen Mieterrecht als auch gegenüber dem Rechte des BGB. z. T. nicht unerhebl. Abweichungen begründen. Auf einige wesentl. Punkte dieses neuen Sonderrechts einzugehen, dürfte nicht ohne Interesse sein. Die neue Rechtslage tritt spätestens am 1. Juli 1922 in Kraft, sofern nicht die oberste Landesbehörde zu einem früheren Zeitpunkt das Inkrafttr. des RMG. anordnet (§ 24 RMG.).

1. Vertragsfreiheit. Während nach den bis zum Inkrafttr. des RMG. geltenden Best. der §§ 3, 5 der bayer. MinB. v. 13. Aug. 1920 betr. Schutz der Mieter die Vereinbarung einer jeden Mietpreiserhöhung, gleichviel ob es sich um Abschluß eines neuen Mietvertrages oder um eine Preiserhöhung unter Fortbestand des bisherigen Vertragsverhältnisses handelte, der behördlichen Zustimmung zur Rechtswirklichkeit¹⁾ bedurfte, gilt künftig der Grundsatz der Vertragsfreiheit in vollem Umfang. Mieter u. Vermieter können daher ihre beiderseitigen Beziehungen nach Belieben im Wege freier Vereinbarung regeln u. sind insbes. hinsichtlich der Höhe des Mietzinses keinerlei Beschränkungen unterworfen, insbes. nicht an eine behörl. Zustimmung gebunden. Allgem. Beschränkungen des Vertragsrechtes wie z. B. das Verbot des Verstoßes gegen die guten Sitten gelten indes auch für Mietverträge. Mit der Wiedereinführung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit auch auf dem Gebiete des Wohnungswesens bringt das RMG. indes zugleich auch ein in seiner Tragweite heute noch nicht überschaubares Korrelat: die Möglichkeit, „die gesetzliche Miete“ an die Stelle der vertrag-

mäßigen Mietzinsvereinbarung treten zu lassen. Jede der beiden Parteien, Mieter wie Vermieter, haben das Recht jederzeit zu erklären, daß die Höhe des Mietzinses nach den Vorschr. des RMG. berechnet werden soll (gesetzliche Miete). Dieses Recht ist ein unentziehbares; ein vertragsmäßiger Verzicht auf die Ausübung dieses Rechtes ist ebenso unwirksam wie eine Vereinbarung, nach der einem Vertragsteile bei Ausübung der ihm nach dem RMG. zustehenden Rechte bef. Nachteile erwachsen sollen (§ 19 RMG.).

Das Gesetz ermöglicht indes nicht nur dem Mieter oder Vermieter die Einführung der gesetzl. Miete u. damit die Beseitigung vertragl. Rechte, es läßt vielmehr auch, wie in § 4 der bayer. MinB. v. 13. August 1920 geschehen, die Möglichkeit offen, daß die oberste Landesbehörde für das ganze Land oder für bestimmte Gemeinden oder Gemeindeteile anordnet, daß das Mieteinigungsamt (=MEA.) die Nachprüfung u. Festsetzung der Mieten nach den Vorschr. des Ges. von Amts wegen vornehmen kann. Das Gesetz bestimmt weiter, daß auf Antrag der Gemeindebehörde das MEA. die Nachprüfung u. Festsetzung vornehmen muß, wenn der vereinbarte Mietzins im Vergleich zu der gesetzl. Miete für einen Vertragsteil eine schwere Unbilligkeit darstellt (§ 1 Abs. 4 u. Abs. 3 RMG.). Ueber den Willen der Vertragspartien hinaus wird damit der Behörde ein Kontrollrecht in ähnl. Form eingeräumt, wie dies nach der Regelung der §§ 3, 4 der bayer. MinB. v. 13. August 1920 der Fall war; während aber hier die Vereinbarung des Mietpreises bei der erstmaligen Vermietung von Nichtwohnräumen (Läden, Werkstätten usw.) der behörl. Kontrolle zunächst entzogen war,²⁾ werden durch das RMG. auch diese Fälle in die gesetzl. Regelung einbezogen. Das freie Vertragsrecht³⁾ ist demnach

¹⁾ Vgl. Riefersauer-Scherer a. a. O. S. 69.

²⁾ Soweit die gesetzliche Miete gemäß § 1 RMG. eintritt, richtet sich die Verpflichtung zur Tragung der Betriebskosten u. zur Instandhaltung des Mietraums nicht mehr nach dem vertragl.

³⁾ Soweit die gesetzliche Miete gemäß § 1 RMG. eintritt, richtet sich die Verpflichtung zur Tragung der Betriebskosten u. zur Instandhaltung des Mietraums nicht mehr nach dem vertragl.

auch nach dem RMG. erheblich stärker eingeschränkt, als dies auf den ersten Blick der Fall zu sein scheint. Nur der Zwang zur Einholung der behörl. Zustimmung bei Vermeidung der Rechtsunwirksamkeit ist beseitigt; andererseits ist aber auch der Grundsatz der Vertragstreue auf dem Gebiete des Mietrechts beseitigt. Was die Rechtspr. des obersten Gerh. durch die stetige, wenn auch vorsichtige Entwicklung des Gedankens der *clausula r. s. st.* unter Berücksichtigung der bes. Verhältnisse des einzelnen Falles anstrebt,⁴⁾ ist hier durch positive Gesetzesvorschrift ermöglicht: der Vermieter kann auch bei langfristigen Mietverträgen eine Anpassung der Mietzinsvereinbarung an die veränderten wirtschaftl. Verhältnisse vom Mieter in der Weise erzwingen, daß er erklärt, die Höhe des Mietzinses solle nach den Vorschr. des RMG. berechnet werden. Für die *clausula r. s. st.* ist demnach auf dem Gebiete des Mietrechtes kein Raum mehr. Das dem Vermieter eingeräumte Recht auf die gesetzl. Miets ist an keinerlei Voraussetzungen geknüpft; es unterscheidet sich dadurch wesentlich von dem Rechtsbehelf der *clausula r. s. st.*

Die Ausübung des dem Mieter u. dem Vermieter eines Gebäudes oder Gebäudeteiles zustehenden Rechts auf die gesetzl. Miets ist zeitlich an keine Frist gebunden: jede der Vertragsparteien kann jederzeit dem anderen Teil gegenüber erklären, daß die Höhe des Mietzinses nach den Vorschr. dieses Gesetzes berechnet werden soll. Der Zeitpunkt, in dem die Erklärung abgegeben wird, ist unabhängig von vertragl. Best., insbes. hinsichtlich der Kündigung, dem Belieben der Vertragspartei anheimgegeben. Eine andere Frage ist, von welchem Zeitpunkt an die beabsichtigte Rechtswirkung d. h. die gesetzl. Miets eintritt. Nach § 1 Abs. 1 Satz 3 RMG. hat die Erklärung die Wirkung, daß „die gesetzl. Miets von dem ersten Termin ab, für den die Kündigung nach § 565 BGB. zulässig sein würde, an die Stelle des vereinbarten Mietzinses tritt“. Bei der einschneidenden Rechtsfolge, die an die Erklärung geknüpft ist, muß der Zeitpunkt ihres Eintrittes genau feststellbar sein. Abweichend von der Regelung des Entw. läßt das RMG. vertragl. Vereinbarungen über Kündigungsfristen völlig außer Acht; maßgebend ist lediglich die Vorschrift des § 565 BGB., wonach die Kündigung regelmäßig nur für den Schluß eines Kalendervierteljahres zulässig ist u. spätestens am dritten Werktag des Vierteljahres zu

Vereinbarungen, sondern nur noch nach den Vorschr. des BGB.; außerdem erlischt jede vom Vermieter oder Mieter übernommene, ihm nach den Vorschr. des BGB. über den Mietvertrag nicht obliegende Verpflichtung, sofern sie auf die Festsetzung der Höhe des Mietzinses offenbar von Einfluß war (§ 20 RMG.).

⁴⁾ Vgl. die Entsch. des RG. v. 21. Sept. 1920 bei Riefersauer-Scherer S. 211.

erfolgen hat. Für den Regelfall kann hiernach die gesetzl. Miets frühestens vom 1. Okt. 1922 ab Platz greifen, vorausgesetzt, daß eine dem § 1 RMG. entspr. Erklärung spätestens am 3. Juli 1922 abgegeben wird. Vor dem 1. Juli 1922 kann, wenn nicht die oberste Landesbehörde einen früheren Zeitpunkt für das Inkrafttr. des RMG. bestimmt hat (§ 24), eine Erklärung, daß die gesetzl. Miets Platz greifen soll, überhaupt nicht abgegeben werden; eine vor diesem Zeitpunkt vom Mieter bewilligte Mietpreiserhöhung wäre im Hinblick auf § 3 MSchBem. ohne behörl. Zustimmung ungültig, auch wenn sie sich an die Grundsätze des RMG. anlehnen würde. An Stelle der Wirksamkeit zum Schluß des Kalendervierteljahres tritt gemäß § 565 Abs. 1 u. 3 BGB. ein anderer Zeitpunkt, wenn der Mietzins nach Monaten, Wochen oder Tagen bemessen war. Die Erklärung wird in diesen Fällen zum Schluß des Kalendermonats, der Kalenderwoche oder zum folgenden Tag wirksam, vorausgesetzt, daß sie spätestens am fünfzehnten des Monats, am ersten Werktag der Woche oder am Tage vorher abgegeben war. „Bemessen“ ist nicht gleichbedeutend mit „zahlbar“; wenn daher z. B. ein Mietvertrag den Mietzins auf 1000 M jährlich festsetzt, zugleich aber monatl. Zinszahlung vereinbart ist, dann greift die gesetzl. Miets auf eine am 1. Juli 1922 abgegebene Erklärung des Vermieters nach § 1 RMG. nicht schon mit dem 1. August, sondern erst mit dem 1. Oktober 1922 Platz. Dies gilt nach dem Wortlaut des Ges. auch dann, wenn etwa monatl. Kündigung vereinbart ist, da nicht die vertragl., sondern lediglich die gesetzl. Kündigungsfrist maßgebend ist, eine Rechtsfolgerung, die im Interesse eines reibungslosen Gesetzesvollzuges durchaus unerwünscht ist.

Die Rechtsfolge, d. h. die Verdrängung des vereinbarten Mietzinses durch die gesetzl. Miets, tritt im Falle des § 1 Abs. 1 RMG. in dem bezeichneten Zeitpunkt kraft Gesetzes ein, mögen die Vertragsparteien sich über die Berechnungsgrundlagen im klaren sein oder nicht. Im Streitfall hat auf Antrag eines Vertragsteiles das MGA. die gesetzl. Miets zu bestimmen. Das MGA. kann nicht etwa den Zeitpunkt des Eintritts der Rechtsfolge anderweit festlegen: maßgebend für die Wirksamkeit der Erklärung ist lediglich der Zeitpunkt, in dem die Erklärung dem Vertragsgegner gegenüber abgegeben wurde; denn hiernach bemißt sich in Verb. mit der Vorschr. des § 565 BGB. der Zeitpunkt, von dem ab die gesetzl. Miets gilt. Haben sich die Parteien über einen früheren Zeitpunkt vertraglich geeinigt, so liegt eine Mietpreisvereinbarung vor, für deren Wirksamkeit die übereinstimmende Willenserklärung beider Parteien maßgebend ist. Eine Erklärung i. S. des § 1 RMG. ist nicht gegeben.

Wenngleich die Erklärung i. S. des § 1 RMG.

ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft darstellt, das zu seiner Wirksamkeit der Annahme durch den Vertragsgegner nicht bedarf, so ist dennoch ihre Rechtsfolge die gleiche, wie wenn eine vertragl. Regelung des Inhalts vorläge, daß die gesetzl. Miete von dem nach § 565 BGB. zulässigen gesetzl. Kündigungstermin ab Geltung besitzen soll; denn die gesetzl. Miete tritt „an die Stelle“ des vereinbarten Mietzinses, wird somit Bestandteil der vertragl. Regelung. Dies gilt auch im Falle einer Entscheidung durch das MEX. (§ 15 RMG.).

Der Zeitpunkt, von dem ab die gesetzl. Miete Platz greifen soll, wird vom MEX. bestimmt, wenn es gemäß § 1 Abs. 3, Abs. 4 RMG. auf Verlangen der Gemeindebehörde oder von Amts wegen die gesetzl. Miete festsetzt. In beiden Fällen ist der Zeitpunkt, von dem ab die gesetzl. Miete einzutreten hat, durch das RMG. nicht festgelegt. Dennoch ist es auch hier nicht dem MEX. überlassen, diesen Zeitpunkt nach Belieben festzusetzen. Es muß vielmehr grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß die Entscheidung des MEX., die u. U. gegen den Willen beider Vertragsparteien erfolgt, die Rechtsfolge der gesetzl. Miete zu keinem früheren Zeitpunkt eintreten lassen kann, als diese durch eine Erklärung gemäß § 1 RMG. aufgelöst werden kann. Demgemäß kann auch vom MEX. der Zeitpunkt, von dem an die gesetzl. Miete Platz greifen soll, nicht früher festgesetzt werden, als nach § 1 RMG. möglich ist; an Stelle der Erklärung der Vertragspartei tritt die Entscheidung des MEX. Dieses wird zweckmäßigerweise in seine Entscheidung den Zeitpunkt aufnehmen, der sich nach § 565 BGB. berechnet; eine Entscheidung „mit sofortiger Wirkung“ wäre dahin auszulegen, daß die gesetzl. Miete erst zu dem nach § 565 BGB. zulässigen gesetzl. Kündigungstermin Platz greift. Solange die Entscheidungen des MEX. gemäß § 7 MSchVO. unanfechtbar, also mit ihrer Verkündung oder ihrer Bekanntgabe an die Beteiligten (§§ 5, 12 Verf.-Anordnung) rechtskräftig sind, bemißt sich der Fristenlauf von diesem Zeitpunkt an; wenn also bei vertragsmäßig monatl. Mietzinsbemessung eine Entscheidung des MEX. am 16. Aug. 1922 in Anwesenheit der Beteiligten gemäß § 1 Abs. 3 RMG. ergeht, so greift die gesetzl. Miete erst vom 1. Okt. 1922 an Platz.

Die formellen Voraussetzungen für den Eintritt der Rechtsfolge sind folgende: Die Erklärung muß dem anderen Vertragspartei gegenüber abgegeben sein; sie wird also, wenn sie in dessen Abwesenheit abgegeben wird, erst in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem sie ihm zugeht (§ 130 BGB.). Von hier an berechnet sich die Frist des § 1 RMG. in Verb. mit § 565 BGB. Die Erklärung muß schriftlich erfolgen, also vom Erklärenden eigenhändig unterzeichnet sein (§ 126 BGB.).

Völlige Vertragsfreiheit ist gewährleistet für Räume, die durch Neubauten oder durch Um- oder Einbauten neu geschaffen u. nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind oder künftig bezugsfertig werden. Weitere Ausnahmen für öffentl. Gebäude u. Bauten bestimmter gemeinnütziger Gesellschaften u. Genossenschaften finden sich in § 16 RMG.

2. Mietervertretung (= MV.). § 17 RMG. stellt fest, daß die Mieter eines Hauses berechtigt sind, einen oder mehrere von ihnen mit ihrer Vertretung in Mietangelegenheiten zu beauftragen (Mietervertretung, Vertrauensmann der Mieter, Mieterausschuß). Die Einrichtung einer MV. ist demgemäß in das freie Belieben der Mieter gestellt, sie ist zugleich naturgemäß beschränkt auf Fälle, in denen eine Mehrzahl von Mietern vorhanden ist. Daß die Mieter mehrerer Einfamilienhäuser, die dem nämlichen Hauseigentümer gehören, eine einheitl. Vertretung ihrer Interessen gegenüber dem Hausherrn bestellen, ist ihnen keineswegs verwehrt, doch liegt hier keine MV. i. S. des RMG. vor, da dieses nur den Zusammenschluß der Mieter des gleichen Hauses kennt. Wenn ein Mieter allein mit dem Vermieter ein Haus bewohnt, dann kann begrifflich von einer MV. i. S. des RMG. nicht die Rede sein, wenngleich der Mieter befugt ist, gemäß §§ 166, 167 BGB. einen Bevollmächtigten aufzustellen.

Als MV. werden vom Gesetz die Beauftragten der Mieter bezeichnet. Die Beauftragten müssen aus der Zahl der Mieter des Hauses entnommen sein; dritte Personen sind daher von der MV. ausgeschlossen. Das hindert indes nicht, daß eine nach dem Gesetz bestellte MV. eine dritte Person z. B. einen Rechtsanwalt mit der Vertretung beauftragt u. ihm Vollmacht zur rechtsgeschäftl. Vertretung erteilt.

Schwierig ist die Beurteilung der rechtl. Natur der MV. Die Beauftragung i. S. des § 17 RMG. ist nicht immer gleichbedeutend mit der Erteilung der Vollmacht (§§ 166, 167 BGB.). Denn hier kommt lediglich die unmittelbare Stellvertretung in Betracht, während die MV. wohl auch — u. zw. vorzugsweise — die mittelbare Stellvertretung umfaßt, bei der der Vertreter zwar im Interesse des Vertretenen, aber doch im eigenen Namen handelt u. demgemäß nach außen hin selbst als Geschäftsherr auftritt. Ist dies der Fall, dann gewinnt die Frage bes. Bedeutung, ob u. für wen die MV. zu handeln berufen ist. Die Berufung bildet die Grundlage der MV. Es genügt, wenn von 10 Mietern eines Hauses zwei eine Vertretung aufstellen. Da das Gesetz über die Wahl selbst keinerlei Grundsätze aufstellt, so liegt die Gefahr einer außerordentl. Zersplitterung der Meinungen über die Person (Personen) der zu berufenen MV. bes. dann nahe, wenn es sich um Mieter handelt, die aus verschiedenen gesellschaftl. Schichten stammen. Der Mangel jeder gesetzl. Best. über die Bildung

der M.B. wird die ganze Einrichtung gerade in den Fällen unmöglich machen, wo sie nach dem Willen des Gesetzg. dringend nötig wäre. Die Bildung mehrerer M.B.en ist gesetzlich nicht ausgeschlossen. Unter Beschränkung auf einen bestimmten sachl. Geltungsbereich ist die Bildung verschiedener M.B.en innerh. des gleichen Hauses in § 17 Abs. 2 Satz 6 RMG. ausdrücklich vorgesehen: für die Überprüfung der Kosten der Heizstoffe kann für Mieträume mit Sammelheizung u. Warmwasserversorgung nach näherer Anordnung der obersten Landesbehörde eine bes. M.B. gebildet werden. Sind in einem Hause mehrere M.B.en bestellt, so wird dadurch der Vollzug des Gesetzes außerordentlich erschwert, sofern nicht wie im Falle des § 17 Abs. 2 Satz 6 RMG. eine bestimmte Aufgabe der einzelnen Vertretung zugewiesen ist. Wenn auch in einer Reihe von Fällen die Mitwirkung der M.B. beim Vollzug des Gesetzes nur durch eine Sollvorschrift vorgeschrieben ist, deren Nichtbeachtung keinerlei Rechtsfolgen nach sich zieht,⁵⁾ so sind doch auch der M.B. unmittelbare Befugnisse (Nachweis der Sicherung einer ordnungsgemäßen Durchführung der Instandsetzungsarbeiten (§ 6 RMG.) eingeräumt, die nur sie allein an Stelle des Mieters ausüben kann. Eine Mehrheit der M.B.en kann hierbei zum mindesten eine ganz unnötige Geschäftsbelastung der Beteiligten u. der amtl. Stelle herbeiführen. Durch Widerruf der Vertretungsbefugnis ist der einzelne Mieter jederzeit in der Lage (§§ 167, 168 BGB.) die Befugnisse des M.B. gegenstandslos zu machen; daraus folgt auch, daß ein Mieter, der sich an der Aufstellung der M.B. nicht beteiligt hat, durch Anträge der M.B. hinsichtlich der Geltendmachung seiner Rechte niemals ausgeschlossen werden kann. Die M.B. stellt nicht etwa ohne weiteres eine Vertretung der Gesamtheit der Mieter dar, sie vertritt vielmehr nur ihre Auftraggeber. Es wird sich deshalb im einzelnen Fall die Prüfung der Frage nicht umgehen lassen, von wem eine M.B. aufgestellt ist.

In § 7 RMG. ist bestimmt, daß eine Verfügung des Vermieters über das Hauskonto der Zustimmung der Mieter bedarf. Hier müssen sämtliche Mieter ihre Zustimmung erteilen; eine Zustimmung einer oder mehrerer M.B.en genügt nicht. Bei einer größeren Anzahl von Mietern u. insbesondere bei verschiedenen wirtsch. Inter-

essen der Mieter wird eine einheitl. Stellungnahme erfahrungsgemäß nur selten zu erzielen sein. Da ein Mehrheitsbeschluß naturgemäß wie bei jeder losen Vereinigung ausgeschlossen ist, wird in Anwendung des § 7 Abs. 1 Satz 4 RMG. regelmäßig die von der Landesbehörde zu bestimmende Stelle über die Erteilung oder Verweigerung der Zustimmung zu entscheiden haben.

Neben der Rückwirkung des RMG. auf die Grundsätze des Bürgerl. Rechts u. neben der neuartigen Einrichtung der M.B. wären noch eine Reihe kleinerer Fragen wie z. B. die Einzahlung von Teilen des Mietzinses an amtl. Stellen (§ 6) oder unmittelbar auf das Hauskonto (§ 7) vom zivilrechtl. Standpunkt aus zu würdigen. Hierzu wird sich indes in unserer in 2. Aufl. bei J. Schweizer erscheinenden Handausg. der „Mieterschutz- u. Wohnungsmangelverordnungen“ Gelegenheit geben.

Unterbringung des Angeschuldigten in einer öffentlichen Irrenanstalt*) im Disziplinarverfahren.

Von Ministerialrat Dr. M. Reindl in München.

Nach § 81 StPD. kann zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Geisteszustand des Angeschuldigten das Gericht auf Antrag des Sachverständigen nach Anhörung des Verteidigers anordnen, daß der Angeschuldigte in eine öffentl. IA gebracht u. dort beobachtet werde. Hat der Angeschuldigte keinen Verteidiger, so ist ihm ein solcher zu bestellen. Die Verwahrung in der Anstalt darf die Dauer von 6 Wochen nicht übersteigen.

Weber das DiszRecht für die preuß. Beamten¹⁾ noch jenes für die Reichsbeamten²⁾ u. für die bayer. Beamten³⁾ enthält eine ähnl. Bestimmung. Es entsteht daher die Frage, ob § 81 StPD. auch im DiszVerfahren entspr. Anwendung finden könne.

Für das preuß. Beamtenrecht ist die Frage bisher überwiegend verneint worden mit der Begründung, daß die Ausübung eines solchen Zwanges im DiszVerf. ebenso ausgeschlossen sei wie die Anwendung sonstiger, gegen die persönl. Freiheit des Angeschuldigten gerichteter Zwangsmittel wie Verhaftung u. Vorführung.⁴⁾ Auch für das Reichsbeamtenrecht haben sich die meisten Bearbeiter

*) § 8. B. § 17 Abs. 2 Satz 2 RMG. bestimmt: „Jeder Beteiligte soll sich in Streitfällen, insbes. vor Anrufung des M.B., zunächst an die M.B., soweit eine solche vorhanden, wenden, diese soll den Sachverhalt nach Möglichkeit klären u. eine gütliche Einigung herbeiführen suchen“ oder Satz 4: „In den Fällen des § 7 Abs. 1 Satz 4 (Ersetzung der mangelnden Zustimmung der Mieter zu einer Verfügung über das Hauskonto durch eine amtl. Stelle) u. Abs. 4 (Gewährung eines Zuschlags für große Instandsetzungsarbeiten) soll vor der Entscheidung über einen Antrag des Vermieters die M.B. gehört werden“.

*) Abkürzung: IA. = Irrenanstalt.

1) Preuß. Gef. v. 7. Mai 1851, 21. Juli 1852 u. 9. April 1879.

2) RMG. v. 18. Mai 1907 §§ 72 ff.

3) BG. v. 16. Aug. 1908 VII. Abschn.; RichterdiszG. (RDiszG.) v. 26. März 1881 i. d. F. d. Bef. v. 5. Dez. 1908.

4) So Entsch. des Preuß. Staatsmin. v. 25. Febr. 1895; Rheinbaben, Preuß. DiszRecht 2. Aufl. S. 263 Anm. 5, Brand, Preuß. Beamtenrecht S. 373, 544 Anm. 2, S. 758 Anm. 15 u. S. 774 Anm. 10; dagegen nur Peters in GoldArch. 1896 S. 209 ff.

für die Verneinung ausgesprochen.⁵⁾ Für das bayer. Beamtenrecht endlich ist die Frage in der Rechtslehre durchweg verneint worden.⁶⁾

In neuester Zeit hat sich nun auf Grund des preuß. DiszG. für richterl. Beamte v. 7. Mai 1851/9. April 1879 der Große DiszSen. des RammGer. mit der Frage zu befassen gehabt u. sie, entgegen der herrschenden Ansicht, in einer Entsch. vom 4. Dezbr. 1917 bejaht.⁷⁾ Der Sen. ging dabei von folgenden Erwägungen aus: Darüber, daß die Best. der StPD. zur Ergänzung von Büden in der preuß. DiszG. entspr. heranzuziehen seien, herrsche in Wissenschaft u. u. Rechtspr. volle Übereinstimmung. Die ergänzende Heranziehung finde, wie ebenfalls anerkannt sei, ihre Grenze nur in einem etwaigen Widerspruch mit den Best. der DiszG. u. deren Sinn u. mit der eigentl. Natur u. dem bes. Zweck des DiszVerfahrens. An Zwangsmitteln gegen den Angeschuldigten nenne die StPD. nun einmal die Untersuchungshaft, Festnahme u. Durchsuchung. Daß die Zwangsmittel der Beschlagnahme u. Durchsuchung auch im Rahmen der DiszG., u. zwar des reichsrechtl. wie der landesrechtl., zulässig seien, werde in Rechtspr. u. Wissenschaft allgemein anerkannt, obwohl in § 94 Abs. 2 RBG. die Verhaftung, vorl. Festnahme oder Vorführung des Angeschuldigten für unzulässig erklärt sei. Es könne sich daher nur fragen, welcher Gruppe von Zwangsmitteln die in § 81 StPD. vorgesehene Maßnahme der Einschaffung in eine öffentl. ZA. angehöre. Von diesem Gesichtspunkte aus aber könne es nach der Stellung des § 81 StPD. im 7. Abschn. unter den Best. über „Sachverständige u. Augenschein“ u. nicht im 9. Abschn. über „Verhaftung u. vorl. Festnahme“ keinem Zweifel unterliegen, daß der bei der Unterbringung gegen den Willen des Angeschuldigten unvermeidl. Eingriff in die persönl. Freiheit lediglich eine zufällige, rein äußerl. Ähnlichkeit mit den die Verhaftung der Person bezweckenden Maßnahmen der Verhaftung, vorl. Festnahme oder Vorführung des Angeschuldigten herbeiführe, seinem inneren Wesen nach aber als ein, andere Ziele erstrebendes u. für die Durchführung des DiszVerf. unentbehrl. Beweismittel für genau so zulässig zu erklären sei wie die Beschlagnahme u. Durchsuchung. Daß in § 94 Abs. 2 RBG. die Verhaftung, vorl. Fest-

nahme oder Vorführung des Angeschuldigten ausdrücklich als unzulässig erklärt sei, habe nur darin seinen Grund, daß diese Maßnahmen für die Zwecke des DiszVerf. auscheiden müßten, weil es im DiszVerf. der Anwesenheit des Angeschuldigten u. einer Sicherung seiner Person nicht bedürfe; § 94 Abs. 2 bringe hiernach nur zum Ausdruck, was sich bei sinngemäßer Auslegung der DiszG. von selbst verstehe.

Die Entscheidung des Großen DiszSen. des RammGer. gibt Anlaß, die Frage der Anwendbarkeit des § 81 StPD. auch für das bay. Disz.-Recht neuerdings zu untersuchen. Und da komme ich nach wiederholter Prüfung zu dem Ergebnis, daß die in der Rechtslehre bisher vertretene Meinung nach wie vor aufrecht zu erhalten ist.

Weder das bay. RDiszG. noch das BG. enthalten eine ausdrückl. grundsätzl. Vorschr. über das Verhältnis des DiszRechts zur StPD. Aus der grundsätzl. Unabhängigkeit beider Verfahren u. aus dem grundsätzl. verschiedenen Zweck des DiszVerf. u. des allgem. StrafVerf. ergibt sich, daß die für das allgem. StrafVerf. geltenden gesetzl. Best. nicht ohne weiteres auf das DiszStrafVerf. ergänzend (analog) Anwendung finden dürfen, sondern nur soweit, als hierauf in den Best. über das DiszVerf. ausdrücklich verwiesen ist oder die für das gerichtliche StrafVerf. gegebenen Vorschr. allgemeine, nicht lediglich dem gerichtl. StrafVerf. eigentüml. Grundsätze zum Ausdruck bringen (vgl. Reindl, BG. Vorbem. zu Art. 105 S. 505, 506). Das RDiszG. u. das BG. nehmen nun da, wo sie die Vorschr. der StPD. im DiszVerf. für anwendbar wissen wollen, ausdrücklich auf diese Vorschr. Bezug⁸⁾; hätten sie die Vorschr. der StPD. durchweg als entspr. anwendbar angesehen, so wäre nicht recht verständlich, weshalb dies für einzelne Fälle, namentlich aber für den hier in Frage kommenden Zeugen- u. Sachverständigenbeweis (Art. 131 Abs. 2 BG., Art. 27 Abs. 2 RDiszG.) noch ausdrücklich hervorgehoben worden ist. Die Vorschrift des § 81 StPD. gehört nun aber, wie schon ihre Stellung im 7. Abschn. des 1. Buches der StPD. ergibt, zum Sachverständigenbeweis u. enthält ein Zwangsmittel, um den Sachverständigenbeweis über den Geisteszustand des Beschuldigten zu sichern. Gerade daraus aber, daß auf den § 81 StPD. in Art. 131 Abs. 2 BG. (Art. 27 Abs. 2 RDiszG.) nicht verwiesen ist, folgt, daß das in § 81 vorgesehene Zwangsmittel nicht für das DiszVerf. als anwendbar erklärt werden sollte. Denn es wäre nicht verständlich, warum der Gesetzg. es für notwendig gehalten hat, die gegen den Zeugen u. Sachverständigen zur Ermöglichung des Zeugen- u. Sach-

⁵⁾ So Schulze, RRG. S. 260, Gärres RRG. S. 75 Anm. 3 u. wohl auch Brand RRG. 2. Aufl. S. 162; dagegen nur Perels u. Spilling, RRG. 2. Aufl. S. 194. Offen gelassen ist die Frage in dem Urf. des RDiszGofS v. 11. Nov. 1901 bei Schulze, Die Rechtspr. des Kais. DiszGofS S. 294.

⁶⁾ So Reindl, Komm. z. BG. Anm. 4 zu Art. 134 S. 607; Börner, Das Disziplinärrecht in Bayern S. 73; Meyer, Das bay. RDiszG. Vorbem. zu Art. 24 S. 48, 49 u. Anm. 3 zu Art. 27 S. 53. Die bay. Disz. Gerichte haben m. W. bis jetzt zu der Frage noch keine Stellung genommen.

⁷⁾ Mitgeteilt im JWBll. für die preuß. Gesetzg. u. Rechtspflege 1918 S. 59.

⁸⁾ So Art. 128 Abs. 1; 130; 131 Abs. 1 u. 2; 132 Abs. 6; 135; 139 Abs. 2, 148 Abs. 6; 153 Abs. 3; 159; 161 BG.; Art. 23 Abs. 1; 26; 27 Abs. 1 u. 2; 28 Abs. 6; 34; 39 Abs. 2; 49 Abs. 5; 53 Abs. 3; 59; 61 RDiszG.

verständigenbeweises in der StPD. vorgesehenen Zwangsmittel ausdrücklich als zulässig zu erklären, die Zulässigkeit des gegen den Beschuldigten selbst zu dem gleichen Zwecke in § 81 vorgesehenen Zwangsmittels aber als selbstverständlich u. einer ausdrückl. Bestimmung nicht bedürftig angesehen haben sollte. Der Grund dieser Unterlassung kann daher nur darin liegen, daß im DiszVerf. der Angeschuldigte nicht Prozeßobjekt ist und daß jeder physische Zwang gegen ihn als mit dem Sinn u. Zweck des DiszVerf. unvereinbar ausgeschlossen sein soll. Das letztere ergibt sich mit voller Deutlichkeit aus Art. 134 Abs. 4 Satz 2 BG. (Art. 33 Abs. 2 Satz 2 RDizG.), wornach die Verhaftung, vorl. Festnahme oder Vorführung des Angeschuldigten als unzulässig bezeichnet ist. Diese Best. enthält nicht lediglich, wie das Urf. des Großen DiszSen. des KammerGer. meint, einen Satz, der sich bei sinngemäßer Auslegung der DiszG. von selbst ergibt, sondern sie bringt in bestimmter Weise den allgem. Grundsatz zum Ausdruck, daß jedes körperl. Zwangsmittel gegen den Angeschuldigten zum Zwecke der Durchführung des DiszVerf. ausgeschlossen sein sollte. Zwar ist weder aus den Gesetzesmat. zum RDizG. noch aus jenen zum BG. ein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, was mit dieser Best. beabsichtigt war; aber daraus, daß sie getroffen wurden, muß doch der Schluß gezogen werden, daß damit nicht etwas Selbstverständliches u. daher Ueberflüssiges gesagt, sondern daß ein bestimmter Grundsatz damit aufgestellt werden sollte; u. dieser Grundsatz geht eben auf Ausschließung jedes physischen Zwanges gegen den Angeschuldigten. Dazu kommt, daß die Einschaffung in eine JA. nach § 81 StPD. eine einschneidende, den Angeschuldigten oft schwerer als eine Verhaftung treffende Maßregel ist (vgl. Löwe-Hellweg StPD., 11. Aufl. Anm. 1 zu § 81). Es wäre daher ein unverständl. Widerspruch des Gesetzg., wenn er auf der einen Seite jeden Zwang gegen den Angeschuldigten zum Zwecke des Erscheinens, selbst jede zwangsweise Vorführung, ausdrücklich ablehnt, auf der anderen Seite aber eine weit schwerere Zwangsmaßnahme gegen ihn, wie sie jene in § 81 StPD. darstellt, als selbstverständlich zugelassen haben sollte.

Die Anwendung des § 81 StPD. im DiszVerf. verbietet sich aber auch noch aus einem weiteren Grunde. Selbst im StrafVerf. ist die Anwendung des Zwangsmittels des § 81 zum Schutze des Angeschuldigten an die Voraussetzung geknüpft, daß vorher der Verteidiger gehört wird u. daß ihm, wenn er einen Verteidiger nicht hat, zu diesem Zwecke ein solcher zu bestellen ist. Nun ist im DiszVerf. die Beiziehung eines Verteidigers erst nach der Verweisung der Sache zur Hauptverhandlung zulässig (Art. 142 Abs. 7 BG. u. Reindl, Komm. Bem. 4 zu Art. 134 S. 604 u. Bem. 5 zu Art. 142 S. 627). Da jedoch im DiszVerf. der Schwerpunkt der Beweiserhebung

in der Voruntersuchung liegt u. unmittelbare Beweiserhebung in der Hauptverhandlung nur die Ausnahme bildet, so könnte ein Beschluß nach § 81 StPD. immer erst in der Hauptverhandlung selbst gefaßt werden, weil vorher die Anhörung eines Verteidigers nicht möglich u. zulässig ist, u. auch in der Hauptverhandlung nur dann, wenn der Angeschuldigte mit einem Verteidiger erschienen ist, da die Bestellung eines Verteidigers von Amts wegen im DiszVerf. ebenfalls ausgeschlossen ist. Würde aber ein Beschluß nach § 81 StPD. ohne vorherige Anhörung eines Verteidigers gefaßt, so wäre der Angeschuldigte hinsichtlich der Wahrung seiner Interessen schlechter gestellt als im StrafVerf., was bei der Natur des DiszVerf. von vorneherein als ausgeschlossen gelten muß.

Auch vom Gesichtspunkte der Durchführung des DiszVerf. aus erscheint eine Maßnahme nach § 81 StPD. nicht notwendig. In der Regel wird sich aus den Personalakten des Angeschuldigten, aus den Zeugenvernehmungen über sein gesamtes dienstl. u. außerdienstl. Verhalten in der Vergangenheit u. über die der Anschuldigung zugrunde liegenden dienstwidrigen Handlungen, aus der Vernehmung des Angeschuldigten selbst u. endlich auch aus der strafgerichtl. Verhandlung, die in schwereren Fällen meist dem DiszVerf. vorausgegangen ist, für den Sachverständigen die Möglichkeit ergeben, sich ein Urteil über den Geisteszustand u. über die Zurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten zu bilden. Sollte aber wirklich in einem besonderen Falle ohne längere Beobachtung des Angeschuldigten in einer öffentl. JA. sich kein sicheres Urteil über seine Zurechnungsfähigkeit bilden lassen u. der Angeschuldigte sich nicht freiwillig einer solchen Beobachtung unterziehen, so hat er die daraus vom Gerichte zu seinem Nachteile gezogenen Schlüsse sich selbst zuzuschreiben. Kommt es dabei zur Strafe der Dienstentlassung, so steht dem Gerichte immer noch frei, einem etwaigen Zweifel über den geistigen Zustand des Angeschuldigten durch die Anwendung des Art. 110 Abs. 2 BG. (Art. 75 Abs. 5 RDizG.) Rechnung zu tragen u. dem Beamten einen Teil des Ruhegehalts im Urteil zu belassen. Gelangt aber das Gericht in einem solchen Falle wegen Unzurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten zu einem Freispruch, so kann die Dienstbehörde das Interesse des Staates dadurch wahren, daß sie auf Grund des Art. 48 Ziff. 2 u. 51 BG. (Art. 71 ff. RDizG.) die zwangsweise Versetzung des Beamten in den Ruhestand herbeiführt. Es liegt sonach kein zwingb. öffentl. Interesse vor, das die Anwendbarkeit der Zwangsmaßnahme des § 81 StPD. im DiszVerf. gebieten würde.

Was im vorstehenden hinsichtlich des bayer. Beamtenrechts angedeutet wurde, trifft in gleicher Weise auch für das Reichsbeamtenrecht zu, so daß auch für das DiszVerf. nach diesem Rechte die entspr. Anwendung des § 81 StPD. als ausgeschlossen erklärt werden muß.

Der beschränkte Erbschein.

Von Reichsgerichtsrat a. D. R. Maenner in Oesth.¹⁾

Auf Verlangen kann ein Erbe den Erbschein, d. i. ein amtl. Zeugnis über das ihm zustehende Erbrecht (§ 2353 BGB.), erhalten. Ist ein ESch. erteilt, so wird vermutet, daß demjenigen, der in dem Scheine als Erbe bezeichnet ist, das in dem ESch. angegebene Erbrecht zustehe u. daß er nicht durch andere als die angegebenen Anordnungen beschränkt sei (§ 2365). Eine Feststellung darüber, welche Gegenstände zu der Erbschaft gehören, enthält der ESch. nicht; nur der Uebergang der Erbschaft als rechtl. Einheit wird bezeugt. Das NGer., das mit der Ausstellung eines ESch. befaßt ist, hat nach den Vorschr. des BGB. Ermittlungen bloß in der Richtung zu pflegen, ob u. in welcher Weise die Erbfolge in das Vermögen des Erbl. eingetreten ist, nicht in der Richtung, welche einzelne Gegenstände auf den Erben übergegangen sind.

Die Ausstellung von ESch.-en steht deutschen NGerichten zu, sofern u. soweit das deutsche Erbrecht gilt. Für die erbrechtl. Verhältnisse gilt nach deutschem Recht der Grundsatz der Staatsangehörigkeit. Deutsche werden, auch wenn sie im Ausland ihren Wohnsitz haben, nach den deutschen Gesetzen beerbt (Art. 24 Abs. 1 EG.). Ein Ausländer wird, auch wenn er z. B. seines Todes seinen Wohnsitz im Inland hatte, nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er z. B. seines Todes angehörte (Art. 25 EG.). Jedoch finden die deutschen u. die ausl. Gesetze keine Anwendung auf Gegenstände, die sich in einem Lande befinden, nach dessen Recht sie bes. Vorschr. unterliegen (Art. 28 EG.). Ist nach den Best. des deutschen Rechts für einen Erbfall ein ausl. Recht maßgebend, verweist aber das ausl. Gesetz auf das deutsche Recht, so finden die deutschen Gesetze Anwendung (Art. 27 EG.). Gilt für einen Erbfall ein ausl. Recht u. ist nicht auf Grund des ausl. Rechts das deutsche Gesetz anzuwenden, (z. B. weil der Ausländer im Gebiet des Deutschen Reichs seinen Wohnsitz hatte), so kann von keinem deutschen NGer. ein Zeugnis über den Eintritt der Erbfolge in den Nachlaß als Einheit erteilt werden, u. zwar selbst dann nicht, wenn nach dem maßgebenden ausl. Gesetz für einen Teil des Nachlasses, z. B. für das im Deutschen Reich befindl. unbewegl. Vermögen, die deutschen Beerbungsvorschr. Platz greifen. Für den Fall, daß nur ein Teil des Nachlasses des Ausländers, sei es das im Inland befindl. unbewegl. Vermögen, seien es die im Inland befindl. Ngegenstände, nach deutschem Recht zu behandeln ist, sonach kein deutsches NGericht hinsichtl. der Erbschaft im Ganzen einen ESch. ausstellen kann, ist in § 2369 die Erteilung eines beschränkten ESch. zugelassen. Voraussetzung ist, wie § 2369 bestimmt, daß zu einer Erbschaft, für die es an

einem zur Erteilung des ESch. zuständigen deutschen NGericht fehlt, Gegenstände gehören, die sich im Inland befinden, oder, wie es RProt. 5 S. 694, 695 heißt, daß es sich um eine Erbschaft handelt, für welche die deutsche Gesetzgebung die Behandlung des Nachlasses im Ganzen nicht in Anspruch genommen hat u. ein deutsches NGericht nur hinsichtlich im Inland befindlicher Gegenstände, so zu sagen als Partialnachlaßgericht, zuständig ist. Ob es für die Erteilung eines allgemeinen ESch. an einem zuständigen deutschen NGericht fehlt, ist den Vorschr. über die Anwendung ausl. Gesetze, nicht der Best. des § 73 FGG. über die örtliche Zuständigkeit der deutschen NGerichte, zu entnehmen (vgl. RProt. 5, 695, Deutschr. zu § 73 Abs. 3, anders Pland § 2369, 2 a, Leonhard I A.). Dem § 73 läßt sich insbes. nicht entnehmen, daß, wenn ein Ausländer, z. B. ein Schweizer, in Deutschland Wohnsitz oder Aufenthalt hatte, ohne weiteres von einem deutschen NGericht ein ESch. über die Erbschaft im Ganzen ausgestellt werden kann (vgl. BayObLG. 12. Okt. 1917, BayZfR. 1917 S. 391, anders 10. Febr. 1913 SeuffBl. 78 S. 330).

Die ESch., die sich auf Nachlaßeinheiten beziehen, u. die beschränkten Erbscheine haben gleichen Inhalt. Jeder den Vorschr. des BGB. entsprechende ESch. enthält das amtl. Zeugnis über die Beerbung des Erbl. durch den Erben, der ESch. des § 2369 jedoch mit der Einschränkung, daß die Beerbung nur in Ansehung von im Inland befindlichen Nbestandteilen bezeugt wird. Ein auf inl. unbewegl. Vermögen beschränkter ESch. könnte demnach dahin lauten, es werde hinsichtlich des im Inland befindl. unbewegl. Vermögens bezeugt, daß der Erbl. E auf Grund Gesetzes von F beerbt worden sei. Ein Zeugnis dagegen, daß z. B. das Grundstück Pl.-Nr. 25 der Gemeinde J auf Grund Gesetzes im Erbwege von E auf F übergegangen sei, ist kein ESch. i. S. des § 2369. Nur die Beerbung soll in Ansehung des in Frage kommenden Gegenstandes bezeugt, nicht der Erwerb des Gegenstandes festgestellt werden. Eine Bescheinigung über den Erwerb von Ngegenständen steht den Zeugnissen gleich, die nach §§ 37, 38 GBD., § 16 RSchuldbG. vom NGericht auszustellen sind. Solche Bescheinigungen haben nicht die Kraft von ESch.-en, wie die Entsch. BayObLG. 10. Febr. 1913 SeuffBl. 78 S. 331 anerkennt, wenn sie auch im Gegensatz zum RG. (Beschl. 14. Juni 1913 SeuffBl. 78 S. 508) beschränkte ESch. unterschiedslos für zulässig hält. Der Entsch. 10. Febr. 1913 ist aber darin beizutreten, daß der Erbe ungebührlich mit Auslagen belastet wird, wenn er die ESch.-Gebühr nach dem Werte der ganzen Erbschaft zahlen soll, während er des ESch. nur für eine geringwertige Angelegenheit bedarf. Dieser Mißstand hängt mit den landesrechtl. GebVorschr. zusammen. Es wird sich fragen, ob sich nicht landesrechtlich Abhilfe treffen läßt, ohne daß den Vorschr. des Reichsrechts zu nahe

¹⁾ ESch. = Erbschein.

getreten wird. Um den Erben vor unnützen Ausgaben zu schützen, bedarf es wohl keiner Einschränkung des Zeugnisses selbst, vielmehr wird eine Regelung des Gebrauchs des ESch. nach Maßgabe der Gebührensatzung zum Ziele führen können. Das Landesrecht kann die Erteilung des ESch. von der Zahlung einer Gebühr abhängig machen u. die Gebühr bemessen nach dem Zweck, für den die Bescheinigung gebraucht werden soll. Verlangt ein Erbe die Erbbescheinigung als Ausweis hinsichtlich eines einzelnen Gegenstandes, z. B. des Grundstücks G, so kann der ESch. unter Berechnung der Gebühr nach dem Werte dieses Gegenstandes erteilt werden mit dem dem ESch. beigefügten Zusatz, daß der ESch. nur als Ausweis hinsichtlich des Grundstücks G zu dienen hat. Ergibt sich das Bedürfnis einer Erweiterung des Gebrauchs auf einen andern Gegenstand, so bedarf es nicht der Ausstellung eines neuen ESch. sondern — nach Erhebung der Gebühr — nur des Zusatzes, daß der ESch. auch hinsichtlich des neu bezeichneten Gegenstands als Ausweis zu gebrauchen sei. In dieser Weise kann mit jedem ESch. verfahren werden, mag er in Ansehung der Erbschaft eines Deutschen oder eines Ausländers, allgemein oder nach Maßgabe des § 2369 beschränkt, aufgestellt sein; auch in dem beschränkten ESch. des § 2369 sind nicht die einzelnen Gegenstände anzugeben, die sich im Inland befinden.

Arbeitsrecht.

Von Oberstlandesgerichtsrat Prof. Dr. Silberschmidt in München.

(Schluß.)

Vom sachl. Inhalte des ArbVertr. wurde die staatl. Regelung der Höchstarbeitszeit⁵⁹⁾ weitaus am bedeutungsvollsten. In weitem Umfang ist, zunächst für die DemobZeit, der Achtstundentag⁶⁰⁾ und die Sonntagsruhe⁶¹⁾ durchgeführt, die Land- u. ForstW. hat eine tägl. Höchstarbeitszeit von durchschnittlich 8 Stunden für 4 Monate u. von durchschnittlich 10 u. 11 Stunden für weitere je 4 Monate in der LandArbD.⁶²⁾ erhalten. Soweit

die Möglichkeit der Durchführung dieser Anordnungen besteht, sind sie gewiß zu begrüßen. Aber die von Deutschland vorgeschlagene, noch weitergehende, nämlich zwischenstaatliche Bindung entsprechend dem Art. 162 der WVerf. war nicht zu erreichen. So hängt das Schicksal des nun zur endgültigen Regelung — die bisherigen Vorschriften gelten meist nur für die DemobMZ. — der Frage aufgestellten Entw. eines Ges. über die ArbZeit gewerbl. Arbeiter⁶³⁾ nach der Frage der Durchführbarkeit von der Haltung des Auslands ab. Der Teil XIII des sog. FrVertr., der sich mit dem WeltarbeitsR. beschäftigt, hat doch, wenn er auch die von Deutschland geschaffene Sozialversicherung vernachlässigt u. eine Bindung der Staaten tunlichst vermeidet, eine Fortsetzung der von Deutschland u. der Schweiz angeregten zwischenstaatl. Arbeiterschutzgesetzgebung in die Wege geleitet u. neben dem in anderer Form schon geschaffenen zwischenstaatl. Arbeitsamt eine allgem. ArbKonferenz geschaffen, die in jedem Jahre tagen soll u., je nachdem, Vorschläge zu Gesetzen, welche die einzelnen Staaten erlassen können, oder Entwürfe zwischenstaatl. Verträge ausarbeiten soll, die von den Mitgliedern ratifiziert werden können.⁶⁴⁾ Die 1. ArbKonferenz in Washington v. 28. Nov. 1919 hat die Einführung des 8 stündigen Arbeitstags u. der 48 stündigen Arbeitswoche für gewerbl. Arbeiter, mit zahlreichen Ausnahmen, als Entwurf für ein Abkommen angenommen⁶⁵⁾ u. die Staaten haben sich bis Ende 1921 zu entscheiden, ob sie den Entwurf annehmen wollen. Deutschland hat das getan u. hat demgemäß einen Entwurf eines ReichsG. aufgestellt. Die Entscheidungen des Auslands werden von großer Bedeutung für die Möglichkeit der Durchführung des deutschen Gesetzes sein.

Was den übrigen sachl. Inhalt des ArbVertr. betrifft, so sind die Lohnfragen je der Regelung des TarVertr. überlassen. Der höher zu bemessende Ueberstundenlohn ist insbes. auch für die Landwirtschaft geregelt.⁶⁶⁾ Die Entwicklung geht für die Heimarbeit auf eigene Lohnämter mit gewisser Festsetzungsbefugnis.⁶⁷⁾ Das große Gebiet des ArbSchutzes⁶⁸⁾ ist erheblich erweitert worden.

⁵⁹⁾ MArbBl. N. F. 1, 783; dazu Potthoff im ArbR. VIII, 256.

⁶⁰⁾ Grande in R. u. Wirtschaft 1919, 21 f. u. im ArbR. VII, 107, seine Artikel „Intern. ArbR.“ im Wörterb. des ArbR. v. Potthoff u. „WeltarbR.“ in der Auskunftslei; Kunz, Das intern. ArbR. der Pariser FrVertr. in Z. f. öff. R., Bd. 2 S. 1/2; Seyde im ArbR. VI, 23; Zimmermann in WJZ. 1919, 155.

⁶¹⁾ Entw. zu einer Uebereinkunft betr. Festsetzung d. ArbZeit in industriellen Anstalten auf 8 Stunden im Tag u. 48 Stunden in der Woche, MArbBl. N. F. 1, 81 u. Rüttig das. 1, 69*. Die zwischenstaatliche Beratung über die ArbZeit in der Landwirtschaft ist insw. von Frankreich verhindert worden.

⁶²⁾ Raschel a. a. O. S. 277.

⁶³⁾ Besl. die Lohnämtergesetzg. bes. f. Heimarbeit in Sirchs Annalen. 52. Jahrg. S. 413, vgl. Manes in Finanz- u. wirtschaftl. Streitfragen, 48. Heft S. 22 f.

⁶⁴⁾ Vgl. Lehmann, Arbeiterschutz in ArbR. u. Arbeiterschutz S. 23 f. Gerade hier, wo es sich z. B. um das Verbot

⁵⁹⁾ Raschel a. a. O. S. 131 u. Gottschalk in JW. 1919, 353.

⁶⁰⁾ Für gewerbl. Arbeiter WD. v. 23. Nov. 1918 (MGBI. 1334) u. v. 17. Dez. 1918 (S. 1436), für die Arbeiter in Bäckereien u. Konditoreien WD. v. 23. Nov. 1918 (MGBI. 1329) u. für die Angestellten WD. v. 18. März 1919 (MGBI. 315). Uebertretung für den Arb. straflos nach MGBI. 55, 70 u. Uermayer ZJ. 1920, 733; dagegen Silberschmidt in RZ. f. ArbR. 1, 202, vgl. auch daselbst 1, 369.

⁶¹⁾ WD. v. 5. Februar 1919 (MGBI. 176); dazu Gruppe, Regelung der Arbeitszeit kaufm., technischer u. Büro-Angestellter, 1919; Jahn, Der Achtstundentag in Z. f. Sozialwissenschaft 1919 S. 70 f. In Art. III der angef. WD. ist auch der Feiertagschutz der Apotheken geregelt.

⁶²⁾ Die LandArbD. beruht auf der Vereinbarung von AG. u. M.; vgl. die Erl. von Feig, von Rosenfeld u. von v. Volkmann-Wöttger.

Die wichtigste Bindung im ArbVertr. ist aber durch die Veränderung der ArbVerfassung⁶⁹⁾ selbst eingetreten. Wie schon bei der Besprechung der ArbO. hervorgehoben wurde, sind die Arbeiter u. Angestellten jetzt durch Art. 165 Abs. 1 RVerf. als gleichberechtigt berufen worden, mit dem Unternehmer an der Regelung der Lohn- u. Arbeitsbedingungen zusammen u. an der gesamten wirtschaftl. Entwicklung der produktiven Kräfte mitzuwirken. Den Schwerpunkt der Tätigkeit hat man dabei wieder in den Betrieb verlegt u. eine ArbVerfassung geschaffen, die eine Betriebsgemeinschaft bildet. Schon das Hilfsdienstgesetz hatte Arbeiter- u. Angestellten-Ausschüsse mit der Berechtigung gebracht, Schlichtungsausschüsse zu berufen. All das übernahm die zunächst zur Durchführung der TarVertr. geschaffene VO. v. 23. Dez. 1918 u. aus ihr ist dann das Gef. v. 4. Febr. 1920 über die Betriebsräte⁷⁰⁾ (BRG.) hervorgegangen. Diese Betriebsräte oder Betriebsarbeiterräte bilden die Grundlage einer in Art. 165 RB. in großen Zügen gezeichneten Wirtschaftseinrichtung, die sich an russische Vorbilder der Arbeiter- u. Soldatenräte anschließt. Ueber den Betriebsräten wird der Bezirksarbeiterrat, nach Wirtschaftsgebieten gegliedert, u. über ihm der Reichsarbeiterrat angeordnet, während der Bezirksarbeiterrat u. der Reichsarbeiterrat sich mit den betr. Vertretern der AG. u. sonst beteiligter Volkskreise zum Bezirkswirtschaftsrat u. Reichswirtschaftsrat vereinigen sollen, die den 1909 geplanten Arbeitskammern entsprechen und einerseits den reinen Arbeiterkammern des Bezirks- u. Reichsarbeiterrats, andererseits den politischen Kammern des ReichsL. u. des LandL. gegenüberstehen würden.⁷¹⁾ Daneben bestehen noch ArbGemeinschaften⁷²⁾ der AG. u. M. in Handel, Industrie u. Landwirtschaft u. Fachauschüsse für Bäckerei, Korbmacherei usw.

Der Betriebsrat selbst ist der regelmäßige gesetzliche, bei Beschäftigung von mindestens 20 Arbeitern notwendige Vertreter der Arbeitnehmerschaft, die wieder in Arbeiterschaft u. Angestelltenchaft zerfällt, für die Zwecke des Betriebs. Für gewisse kleinere

gewisser gesundheitsgefährlicher Arbeiten handelt, ist die zwischenstaatliche Regelung bedeutungsvoll.

⁶⁹⁾ Rasfel a. a. O. S. 161; Günther, ArbR. u. ArbVerfassung in Technik u. Wirtschaft 1919, 813; Eingheim, Grundzüge S. 31f.; Hedemann DZ. 1919, 773.

⁷⁰⁾ Erläuterungen bes. von Dersch, Feig-Sigler, Riefke-Syrup, Flatau, Potthoff, Umbreit, Schneider, Schulz, Weinhaus, Koch, Stier-Somlo. Bgl. auch Herzfeld im ArbR. VI, 111.

⁷¹⁾ Herrfahrdt, Das Problem der berufständlichen Vertretung 1921 u. vorher schon v. Oppeln-Bronikowski, Reichswirtschaftsrat u. berufständischer Gedanke 1920, Glum in R. u. Wirtsch. 1921, 35, Zeitschrift des Reichswirtschaftsmin. über den Aufbau der Bezirkswirtschaftsorganisation 1921, dazu R. u. Wirtsch. 1921, 72, 89, 107, 117, 121, 141.

⁷²⁾ Rasfel a. a. O. S. 224, Umbreit in R. u. Wirtsch. 1919, 21; Reichert, Entstehung usw. der Arb.-Gemeinschaft. Sonderheft z. ArbR. 1919 u. dort S. 768 f.

Betriebe wird ein Betriebsobmann gewählt. Ueber BetrR. u. BetrObmann steht die BetrVersammlung aller M. des Betriebs zur Beratung aller, aber auch nur solcher Angelegenheiten, die zur Zuständigkeit des BetrR. oder Obmannes gehören. Sie soll nur Wünsche u. Anträge vorbringen, nicht Aufträge erteilen, vor allem nicht über die Angelegenheiten des Betriebs hinausgehen, wozu immer wieder Anregungen aufzuden. Dem BetrR. steht ja meist noch ein bes. Arbeiter- u. Angestelltenrat (Gruppenrat) gegenüber mit ähnl. Aufgaben, allenfalls ein BetrR. für Hausgewerbetreibende, ein GesamtbetrR. usw. Organe der BetrR. sind der Vorstand u. der BetrAusschuß. Durch sie bildet sich gemeinschaftlich mit dem AG. ein Gemeinschaftswillen für die Aufgaben des Betr. Vor allem hat im BetrR. der Gruppenrat die ArbBedingungen sowie Einstellung u. Entlassung der Arbeiter mit dem AG. zu vereinbaren u. allenfalls die Entscheidungen des Schlichtungsausschusses herbeizuführen.⁷³⁾ Der Arbeiter, dem in rechtlich zulässiger Weise gekündigt ist, kann behaupten, daß dies aus innerlich unzureichendem Grunde oder ohne „Betriebs“-Grund geschehen ist, u. durch den Schlichtungsausschuß Weiterbeschäftigung oder Entschädigung erreichen. Der BetrR. aber hat noch das Recht auf Auskunft über die BetrVorgänge, auf Vorlegung der Lohnbücher, auf einen vierteljährigen Bericht des AG. über Betrieb und Gewerbe, ferner auf Vertretung im Aufsichtsrat — GefEntw. darüber liegt vor⁷⁴⁾ — der Aktiengesellschftn., G. m. b. H., Erwerbs- u. Wirtschsgenossenschaften sowie BB. a. G. u. auf Vorlegung u. Erläuterung einer BetrBilanz nach Anleitung eines Gef. v. 5. Febr. 1921.⁷⁵⁾

Zur Durchführung der durch das materielle ArbR. eingeräumten Ansprüche sollen endlich dienen die Einrichtungen der arbeitsrechtl. Verwaltung u. Rechtsprechung.

Für die Verwaltung⁷⁶⁾ ist ins Auge gefaßt, das ganze ArbWesen einheitl. ArbBehörden, Arb.-Ämtern und Landesämtern, unter dem Reichsarb.-Amt zu unterstellen und bei diesen ArbÄmtern für die einzelnen Zweige, insbesondere ArbAufsicht, ArbVermittlung usw., bes. Abteilungen zu errichten. Unlichste Vereinigung mit den sozialen Aufgaben der Verwaltung muß hier das bes. Ziel sein. Dem Gedanken aber, auch die an Stelle der Gew.- u. KaufmGer. lückenlos für ganz Deutschland u. für das ganze Gebiet des ArbR. einzurichtenden ArbGer.⁷⁷⁾

⁷³⁾ Hedemann, Kontrolle der Arbeiterentlassungen in DZ. 1920, 547ff.; Lieb, Prüfung des Einspruchs gegen eine Kündigung, ArbR. N. F. 1, 536*; Herzfeld, Der Kündigungsbezug des BRG. im ArbR. VIII, 202 u. „Die Kommanditgesellschaft auf Arbeit“ ebenda S. 136 sowie Potthoff ebenda S. 289, Schulz-Schäffer im GRG. 1921, 60.

⁷⁴⁾ ArbR. N. F. 1, 335.

⁷⁵⁾ Erl. von Riefke u. Syrup, Koch, Goldschmidt, Großmann, Bösch u. Müller.

⁷⁶⁾ Bgl. Beyer in der DZ. 1921, 165, samt Bezugnahmen u. Schlotter im ArbR. N. F. 1, 935*.

⁷⁷⁾ Beyer a. a. O.; Silber Schmidt in DZ. 1921, 526, Berichte u. Beschl. des Deutschen Juristen-

den ArbBehörden anzugliedern, treten Richterstand u. Rechtsanwaltschaft aus inneren Gründen, die für das ganze Volk in Betracht kommen, entgegen. Wenn so große u. lebenswichtige Teile des Rechtsstoffs den Gerichten entzogen werden, dann ist die schon bei Schaffung dieser Sondergerichte geforderte Angliederung an die Amtsgerichte dauernde Notwendigkeit, damit nicht die Gerichte den Anschluß an die Tätigkeit des schaffenden Volks ganz verlieren u. damit auch die meist so sehr geforderte Trennung von Rechtspflege u. Verwaltung aufrecht erhalten bleibt. Das bisherige Verfahren würde die bisherigen Erfolge gewährleisten, zumal da auch bisher vielfach Rechtsanwälte u. Richter die Vorsitzenden waren. Neben den ArbGer. werden auch die gerade durch das ARG. zu noch stärkerer Bedeutung gelangten Schlichtungsausschüsse fortbestehen, die eigentlich geschaffen wurden, weil ein lückenloses Netz von ArbGer. nicht bestand. Der Entw. einer neuen Schlichtungsordnung⁷⁸⁾ ordnet die Schlichtungsausschüsse,⁷⁹⁾ soweit nicht bef. Schlichtungsinstanzen vereinbart sind, in Einigungsämtern für den Bezirk der unteren Verwaltungsbehörde, LandesEinigungsämtern u. einem Reichseinigungsamt an, behandelt aber den etwaigen unparteiischen Vorsitzenden der Ausschüsse recht ungünstig u. überläßt es den Landesämtern u. dem Reichsamt, wichtige Sachen selbst zu übernehmen. Die Schlichtungsausschüsse sollen aber nur für Gesamtschlichtigkeiten, Regelungsstreitigkeiten, bestehen bleiben, während die Sonderstreitigkeiten, die zu Konflikten mit den Gerichten geführt haben,⁸⁰⁾ den ArbGer. überwiesen werden sollen. Das Schicksal des neuen Entw. ist recht unsicher.

Damit ist nur eine ganz kurze Uebersicht des ArbR. zu Ende geführt, ohne daß es bei den gegebenen Beschränkungen auch nur möglich war, die Einzelregelungen für Hausangestellte,⁸¹⁾ Handel,

Landwirtschaft, Gärtnerei, Theater usw. ins Auge zu fassen oder auch nur den einzelnen Zeitlohnvertrag, Akkordvertrag, Gruppenakkord usw. näher zu erörtern. Wir haben eben nur die äußere Befestigung eines Neubaus oder besser eines Umbaus vollendet, bei dem überall die Arbeiter noch tätig sind. Auf den sicheren Grundlagen der Vorkriegszeit erhebt sich das Gebäude u. strebt aus der Flut von Haß u. Mißverständnis, die es umgibt, frei empor. Der Friedensschluß zwischen A. u. U.S.n, zwischen Stinnes u. Begien, hat das neue ArbR. geschaffen. Beide Teile des ArbVertrags sollen sich gleichgestellt werden u. gleichgestellt bleiben. Damit ist sowohl ein Sieg des Herrenstandpunkts wie die Herrschaft des Proletariats ausgeschlossen. In einträchtigem Zusammenwirken wird es möglich sein, diejenige Arb. zu leisten, die allein vielleicht imstande ist, Deutschland vor einem weiteren Zusammenbruche zu bewahren u. einer glücklicheren Zukunft zuzuführen. Wäre das zu erreichen, dann wäre es der schönste Erfolg für das neue Sondergebiet des ArbR.

Kleine Mitteilungen.

Geldstrafengesetz und Gesamtstrafe. § 3 des GStrG. v. 21. Dez. 1921 schreibt vor, daß, wenn für ein Vergehen, für das nach den bestehenden Vorschr. GStr. überhaupt nicht oder nur neben FreiStr. zulässig ist, Freiheitsstr. von weniger als 3 Monaten verwirkt ist, an Stelle der FreiStr. auf GStr. bis zu 150 000 M zu erkennen ist, wenn der Strafzweck durch eine GStr. erreicht werden kann. In der Praxis ergeben sich Schwierigkeiten bei der Bildung von Gesamtstrafen (= GefStr.).

Dr. Brehfeld (BayJR. 1222 S. 29 ff.) vertritt die Meinung, daß, wenn nur jede der Einzelsr. geringer ist als 3 Monate, das Gef. anzuwenden ist, auch wenn die GefStr. 3 Monate übersteigt. Ich kann diese Ansicht, die im Gef. kaum eine Stütze findet, nicht teilen. Zweierlei ist bei der Prüfung der Frage zu beachten:

1. Der ausgesprochene Zweck des Gef. ist, „die seit langem erhobene Forderung, die kurzen FreiStr. einzudämmen, in der Hauptsache zu erfüllen“ (I. Begr. Abf. 2 vor § 1). Der Gesetzg. steht auf dem Standpunkt, daß FreiStr. unter 3 Monaten in der Regel nicht nützen, u. will sie daher möglichst beseitigen. Das bezieht sich aber eben nur auf solche kurze FreiStr.; ist eine FreiStr. von über 3 Monaten ausgesprochen, so gilt das nicht mehr. Dabei ist es strafpolitisch vollständig gleich, ob eine FreiStr. als Einzel- oder GefStr. erkannt wird. Die ratio legis spricht also nicht für die Ansicht Brehfelders.

Ich gebe zu, daß man vielleicht die Fassung des Gef. in dem von Brehfeld vertretenen Sinne auslegen kann, daß nämlich für jedes Vergehen, das nach § 3 des GStrG. in Betracht kommt, Umwandlung

vorsteht, Grundsätzliches zur Neuregelung des Hausdienstrechts mit der Einl. von Potthoff im ArbR. VIII, 171.

tags 1921; ihm stehen gegenüber der Bericht Dr. Landesbergers auf dem Verbandstage des Deutschen Gew.-u. Kaufm. GVG. 26, 56 f. u. 27, 1, sowie Potthoff im ArbR. VIII, 195 u. 293 u. Andere. In der Frage der Zuständigkeit der ArbGer. wird sich entscheiden müssen, wie weit der Begriff des ArbR. zu ziehen ist.

⁷⁸⁾ ARbBl. N. F. 1, 449.

⁷⁹⁾ Vgl. oben Anm. 73. Der Schlichtungsausschuß erfüllt einerseits die Aufgaben der Einigungsämter, andererseits auch in der Beschränkung auf Gesamtschlichtigkeiten bef. ihm zugeteilte Aufgaben. Gesamtschlichtigkeit ist diejenige über die Art der Regelung, aber es kann jede Einzelschlichtigkeit als grundsätzlich von der Gesamtheit aufgenommen werden.

⁸⁰⁾ Und zwar teils zu eigentl. Zuständigkeitsstreiten, vgl. Silber Schmidt, Kompetenzkonflikt zwischen Schlichtungsausschuß u. Gerichten im ArbR. VIII, 114 f., teils zu Streitigkeiten bei der Nachprüfung der Entscheidung gelegentlich der notwendig. gerichtl. Vollstr. des Urteils; vgl. Potthoff im ArbR. VIII, 186, dagegen Bandmann ebenda VIII, 290 u. Potthoff ebenda VIII, 289, jetzt GVG. 1821, 26 f. u. allgemein Aubele, die Verteil. der Zuständigkeit zw. Gericht u. Schl. Aussch., in dieser Ztschr. 1921, 228 f.

⁸¹⁾ Vgl. noch den neuen Entw. eines Hausgehilfengesetzes im ARbBl. N. F. 1, 809 u. etwa dazu Wolgen-

möglich ist, auch wenn mehrere solche Vergehen vorliegen. Würde der Gesetzestext etwa lauten:

„Beträgt eine Strafe, die für Vergehen, für die nach den bestehenden Vorschriften GStr. überhaupt nicht oder nur neben FreiStrafe zulässig ist, erkannt ist, weniger als 3 Monate, so ist . . . auf GStr. zu erkennen, usw.“,

so wäre überhaupt kein Zweifel möglich. Allein da das ganze Gef. sichtlich sehr rasch gemacht u. daher nicht übermäßig genau revidiert ist, wird man gegenüber dem deutl. Gesetzeszweck die Fassung nicht allzu sehr in den Vordergrund stellen dürfen, zumal ja auch die gewählte Fassung nicht geradezu entgegensteht.

2. Weiter aber will das Gef. nichts an den Strafsetzungen der geltenden StrafGes. ändern. Das erkennt auch Bressfelder ausdrücklich an. „Die FreiStr. ist nicht eine ErsatzStr., sondern die primär angedrohte u. auch auszusprechende.“ Das ergibt sich auch zweifellos daraus, daß das Gef. von der verwirkten FreiStr. spricht, also den Richter verpflichtet, zunächst eine bestimmte FreiStr. auszusprechen. Die GStr. ist also nur ErsatzStr. Vor allem aber hat das Gef. nichts an den §§ 74 ff. StGB. ändern wollen oder geändert. Auch das erkennt Bressfelder an u. sagt daher folgerichtig, daß aus den verwirkten EinzelStr. eine GesamtgefängnisStr. zu bilden ist. Er nimmt an, daß bei sachl. Zusammenfluß der Urteilsfak etwa lauten müsse: Der Angekl. wird wegen 4 Vergehen des Diebstahls an Stelle der an sich verwirkten EinzelStr. von je 6 Wochen u. der daraus zu bildenden GesamtgefängnisStr. von 4 Monaten zu GStr. von je 1000 M, sohin zur GesamtStr. von 4000 M verurteilt.

Das ist nun aber ein Widerspruch. Wenn die FreiStr. primär auszusprechen sind u. wenn auch die §§ 74 ff. StGB. angewendet werden müssen, so muß aus den verwirkten EinzelStr. eine GefStr. gebildet werden u. es ist nur logisch, die GefStr. als die Str. anzusehen, die verwirkt ist u. bei der zu prüfen ist, ob an ihre Stelle eine GStr. zu treten hat; beträgt sie nicht weniger als 3 Monate, so ist die Prüfung nicht mehr möglich. Bressfelder aber spricht primär die EinzelStr., dann die GStr. u. dann erst die GesamtfreiStr. aus, wenn er auch, wie sich aus der von ihm gewählten Fassung ergibt, davor zurückseht, dies expressis verbis zu tun. Folgerichtig müßte er dazu kommen, überhaupt keine GefStr. auszusprechen.

Bes. schwierig ist die Sache in folgendem Falle: A ist vom SchGer. wegen Diebstahls zu 4 Wochen Gefängnis verurteilt worden, an deren Stelle eine GStr. von 2800 M tritt. Die GStr. ist noch nicht gezahlt. Nun steht er wieder vor Ger. wegen eines vor der 1. Verurteilung begangenen Einbruchdiebstahls, also eines Verbrechens, für das schon abgesehen von der Strafandrohung die GStr. nicht in Betracht kommt. Muß nun das 2. Ger. eine GefStr. nach § 79 StGB. bilden, sodaß also die vom früheren Gericht ausgesprochene ErsatzgeldStr. von selbst wegfällt, oder darf es wenigstens eine GefStr. bilden, oder ist die Bildung einer GefStr. überhaupt unzulässig, weil eben die frühere Strafe eine GStr. ist? Alle drei Meinungen werden vertreten.

M. E. ist nur die erste richtig. Durch § 79 StGB. soll der Angekl., der nacheinander wegen verschiedener Verbrechen abgeurteilt wird, die alle schon in der 1. Verh. hätten abgeurteilt werden können, nicht schlechter gestellt werden, als wenn wirklich alle Straffälle schon

dem ersten Richter vorgelegen wären. Daraus ergibt sich, daß die Sache nicht anders zu behandeln ist, als wenn der Angekl. von Anfang an wegen eines Verbrechens u. eines Vergehens abgeurteilt worden wäre. Nach dem, was oben über die GefStr. ausgeführt ist, folgt ohne weiteres, daß nunmehr eine GefFreiStr. zu bilden ist u. daß, eben weil die GefStr. zu bilden ist, die ja nur ersatzweise ausgesprochene GStr. der an sich verwirkten FreiStr. weichen muß. Denn an §§ 74 ff. StGB. ist nichts geändert.

Die Ansicht, daß eine GefStr. unzulässig ist, stützt sich darauf, daß, nachdem einmal die frühere Str. eine GStr. ist, nach den Best. des StGB. eine GefStr. unmöglich ist. Sie verkennt aber, daß die GStr. nur eine ErsatzStr. ist, während in Wirklichkeit eine FreiStr. verwirkt ist.

Die Mitte hält die Ansicht, daß der zweite Richter zu prüfen hat, ob der Strafzweck hinsichtlich der früheren Verurteilung trotz der nunmehr auszusprechenden, nicht umwandlungsfähigen FreiStr. doch durch eine GStr. zu erreichen ist. Ist dies der Fall, so soll er die frühere GStr. bestehen lassen müssen u. keine GefStr. aussprechen dürfen. Ist dies aber nicht der Fall, so soll er auf die im früheren Ur. verwirkte FreiStr. zurückgreifen u. eine GefStr. bilden müssen. Diese Ansicht ist durchaus abzulehnen. Entweder der Richter muß eine GefStr. aussprechen, oder er darf es nicht. Nur eines kann richtig sein. Ist, u. das ist ja die Kernfrage, die FreiStr. nicht Ersatz-, sondern wirklich verwirkte u. ausgesprochene Str., wie oben dargetan, so muß eine GefStr. gebildet werden. Ist aber die GStr. nicht Ersatz-, sondern primäre Str., so darf genau wie sonst beim Zusammentreffen einer FreiStr. mit einer GStr. keine GefStr. gebildet werden, weil das nach §§ 74 ff. StGB. ausgeschlossen ist.

Es in das Belieben des 2. Richters zu stellen eine GefStr. zu bilden, wäre sohin unlogisch, würde ihn aber auch zu einer Nachprüfung der Beweggründe des ersten Richters zwingen, zu der er in der Regel nicht imstande ist, weil ihm die Unterlagen fehlen.

Bei der von mir vertretenen Ansicht macht auch der Fall keine Schwierigkeit, wenn, um bei dem früheren Beispiel zu bleiben, von der GStr. von 2800 M etwa 800 M bereits bezahlt wären. Der Urteilsfak würde dann lauten: „Der Angekl. wird wegen eines Verbrechens des Diebstahls unter Einrechnung der früheren Str. zur GefStr. von . . . Monaten verurteilt, von der 8 Tage als verbüßt zu gelten haben“.

Oberlandesgerichtsrat Reuß in Augsburg.

Anm. der Schriftleitung. Die ratio legis hilft nichts, wenn sie in der lex nicht verwirklicht ist. Mit dem StGB. u. seinen Ratseln hat die Praxis ihre liebe Not. Das gilt auch von der Vorschr. des § 3. Darüber aber bleibt kaum ein Zweifel, daß sich die Regelung nur auf das Einzelverg. u. die EinzelStr. beziehen kann u. soll, daß an die GefStr. überhaupt nicht gedacht ist. Dem Verf. ist beizupflichten, daß Bressfelder seine Ansicht nicht folgerichtig durchgeführt hat. Nur von dem Standpunkte aus, daß nach § 3 auf GStr. zu „erkennen“ ist u. deshalb § 74 mit § 79 StGB. nach keiner Richtung Platz greift, kommt man zum Ziel u. vermeldet unlösliche Schwierigkeiten (vgl. Wunderer in Rz. 1922 S. 48/49, Hellwig, StGB. Anm. 36). Die Rechtskraft ist ein unüberwindl. Hindernis, das dem Vorschlag des Verf. entgegensteht, für den nach § 3 StGB. ergangenen Strafausspruch die nachträggl. Anerkennung zugulassen.

Kostenpflicht im Räumungsprozesse unter dem Einflusse der Bes. v. 10. Aug. 1920 über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel u. über Mieterschutz vom 9. August 1920. Nicht selten sind die Fälle, in welchen derzeit Mieter (= M.), denen mit Zustimmung des MGE. gekündigt worden ist, die Mietwohnung nicht räumen können, weil das Wohnungsamt keine Ersatzwohnung anweisen kann. Aus Kreisen der Mieterschaft wird darüber geklagt, daß die M. in solchen Fällen auf die Räumungsfrage des Vermieters (= VM.) zu den Kosten verurteilt werden, obwohl sie ihre Räumungspflicht nie bestritten, im Prozesse sofort anerkannt haben u. nur mangels Zuweisung einer Ersatzwohnung nicht räumen können, also § 93 RPD. vom Richter verurteilt werde. Sind solche Klagen gesetzlich begründet? Antwort: Nein.

Vor der MSchutzgesetzgebung bestand Anlaß zur Räumungsfrage oder Frage auf künftige Räumung, wenn der M. trotz Ablaufs der Kündigungsfrist nicht auszog oder wenn er bereits vor Fristablauf durch sein Verhalten die Annahme rechtfertigte, daß er nicht rechtzeitig ausziehen werde (Caupp-Stein, § 257 RPD. Abs. 2). Die Frage der Vollstreckungsmöglichkeit blieb außer Betracht. Hat die MSchutzgesetzg. diese prozessualen auf den bürgerl.-rechtl. Best. des § 556 BGB. fußenden Grundsätze ins Wanken gebracht, das Gesetz geändert? Antwort: abermals Nein.

Die Bes. gegen Wohnungsmangel u. zum Schutze der M. enthalten rechtlich verbindl. Anordnungen des Min. f. soz. Fürsorge. Damit weisen sie bereits den Weg, den sie gehen wollten. Kein sozialer Erwägungen, fußend auf einer außerordentl. Wohnungsnot, verdanken sie ihr Entstehen. Das Gesetz über die Miete blieb unverändert. Sozial-politische Erwägungen können aber in Streitfragen rechtl. Natur, wenn auch wichtiger Beheß u. Wegweiser, das Gesetz nicht brechen. Noch immer besteht der Anspruch des VM. auf Rückgabe der gemieteten Sache bei Beendigung des MVerhältnisses. Hieran ist auch durch § 2 der Bes. v. 13. Aug. 1920 nichts geändert. Diese Anordnung schafft nur eine weitere Voraussetzung für die Zwangsvollstreckung, vollständig unabhängig vom Räumungsprozesse.

Wer so folgern will, daß bei dem derzeitigen durch die MSchutzgesetzg. veränderten Zustande erst jener M. die Klage i. S. des § 93 RPD. veranlaßt habe, der trotz Wohnungszuweisung u. der hierdurch erst ermöglichten Vollstreckung eines RäumungsUrts. nicht sofort auszieht oder der bereits vorher durch sein Verhalten die Annahme rechtfertigte, daß er auch bei Wohnungszuweisung nicht oder nicht sofort ausziehen werde, der gleitet vom Boden des Rechts in das soziale Fahrwasser. Es ist richtig, daß nach § 2 Abs. 2 der Bes. v. 13. Aug. 1920 die Zustimmung zur Vollstreckung zu erteilen, also erst dann zu erteilen ist, wenn der zur Räumung nicht nur verurteilten Person, sondern verpflichteten Person, wie die Anordnung ausdrücklich in ihrem Wortlaute unterstreicht, andere entspr. Räume nachgewiesen sind. Diese Anordnung kann aber vernünftigerweise nur den Sinn haben, daß die Zustimmung auf alle Fälle abgesehen von anderen Voraussetzungen für eine Genehmigung bei Nachweis einer Ersatzwohnung zu erteilen ist. Der VM. hat ein erhebl. rechtl. u. wirtschaftl. Interesse an der rechtzeitigen urteilsmäßigen Feststellung der Räumungspflicht des M. u. an einem Vollstreckungs-

titel, nicht erst von dem in ferner Zukunft liegenden Tage ab, an welchem sich glücklich einmal eine Ersatzwohnung für seinen M. findet. Mit dem RäumungsUrts. in der Hand muß der unter dem Wohnungselende sozial durch Niederhaltung der Mieten genau so wie der M. leidende VM. beim MGE. um die Vollstreckungsgenehmigung nachsuchen. — Das gerichtl. RäumungsUrts. ist zweifellos das beste Mittel, mit dem auch der M. beim Wohnungsamte mit seinem Gesuche um Zubilligung einer neuen Wohnung Eindruck machen wird.

Der VM. hat keinerlei gesetzl. Verpflichtung, sich darum zu kümmern, ob der M. nach Kündigung sich rechtzeitig beim Wohnungsamte auf eine neue Wohnung hat vormerken lassen, oder gar eine solche Vormerkung selbst zu veranlassen oder zu erzwingen. Ebenjowenig hat er eine Nachfragespflicht, ob u. wann eine Ersatzwohnung nachgewiesen ist. — Er hat das Seinige getan, wenn er die Zustimmung zur Kündigung eingeholt hat. Zieht auch heutzutage der M. bei Beendigung der Miete nicht aus oder bestreitet er schon vorher, ganz gleichgültig aus welchem Grunde, seine Räumungspflicht, dann ist die Klage geboten u. vom Besl. veranlaßt, der Besl. im Räumungsprozesse sachfällig. — Der VM. hat insbes. einen gesetzl. Anspruch auf rechtzeitige Klagestellung. Er muß in keiner Weise bereits bei Klagestellung damit rechnen, daß er mit Rücksicht auf den bisherigen Mangel einer Ersatzwohnung nie u. nimmer die Genehmigung zur Vollstreckung erhalten werde.

Der Besl. kann sterben, eine Wohnung inf. Straf-erhebung u. A. nicht mehr benötigen, den Anspruch auf eine Miet-Wohnung durch Verlust der Zugungsgenehmigung, Erwerb eines Anwesens u. damit einer Eigenwohnung verlieren, alles Umstände, die eintreten u. das MGE. zur sofortigen Genehmigung der Vollstreckung gegen den M. oder dessen Rechtsnachfolger ungeachtet des Mangels einer Ersatzmietwohnung veranlassen können. Das wirtschaftl. Interesse des VM. endlich an einer rechtzeitigen urteilsmäßigen Feststellung der Räumungspflicht erhebt ohne weiteres, wenn z. B. eine solche Feststellung zur Bedingung für eine Veräußerung des Mietobjektes wird. Es kann also keine Rede davon sein, daß durch die MSchutzgesetzg. der Zeitpunkt, in welchem eine Klage veranlaßt ist, gegenüber dem früheren Rechte verschoben wurde. § 93 RPD. fordert auch, daß der Besl. den Anspruch unbedingt anerkennt. Der M. aber, der erklärt, ich anerkenne meine Räumungspflicht, aber ich räume vorerst nicht, weil ich keine andere Wohnung habe, gibt nur ein bedingtes Anerkenntnis ab.

Es mag schließlich, was die inf. Mangel einer Ersatzwohnung nicht mögl. Räumung anlangt, von einer praktischen Unmöglichkeit zu räumen gesprochen werden, insbes. i. S. der ZME. v. 14. Nov. 1918 (Weibl. z. ZMBl. 188). Auf eine rechtl. subjektive oder objektive Unmöglichkeit i. S. des § 275 BGB. kann sich aber der M. für ein Verhalten i. S. des § 93 RPD. nicht berufen. Die Räumung ist immer möglich, so durch Verbringen der bewegl. Habe des M. in einen Lagerraum, wie durch Einmietung des M. mit seiner Familie in einem Gasthause. Folgerichtig müßte auch der M. mit einer solchen Berufung den Klageanspruch nicht anerkennen, vielmehr die Abweisung der Räumungsfrage beantragen.

Oberamtsrichter v. Balta in Garmisch.

Aus der Rechtspflege.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Scheidung wegen Geisteskrankheit. Begriff der geistigen Gemeinschaft i. S. von § 1569 BGB. Die Begr. des angef. Ur. läßt nicht sicher erkennen, ob die Voraussetzungen des § 1569 BGB. vorlagen. Das VerG. erachtet bei der bes. Art des geistigen Defekts der Wf., bei ihrer feindseligen Einstellung gegen den Kl. die geistige Gemeinschaft für aufgehoben. Der Sachverständige Dr. R. hält bei der psychischen Abwegigkeit der Wf. ein geordnetes Familienleben für ausgeschlossen. Zu einer näheren Auslassung über die Aufhebung der geistigen Gemeinschaft zw. den Parteien hatte der Sachverst. keinen Anlaß, da er sich nach dem Beweisbeschuß nur darüber zu äußern hatte, ob die Wf. bei ihrem Geisteszustand für die Vernachlässigung der Kinder u. des Haushalts verantwortlich sei. Die Ausführungen des VerG. legen aber den Verdacht nahe, daß es den Begriff der geistigen Gemeinschaft i. S. von § 1569 BGB. verkannt hat. Die geistige Gemeinschaft der Ehegatten besteht in der gegenseitigen Anteilnahme an dem, was das Leben der Eheleute erfüllt, namentlich an dem körperl. u. geistigen Wohle des anderen Gatten u. der Kinder, sowie an den gemeinsamen Familienangelegenheiten; sie hat sich durch Handlungen zu betätigen, die Ausfluß des gemeinsamen Denkens u. Fühlens der Ehegatten sind. Wenn nun hier auch die Vernachlässigung des Haushalts u. der Kinder festgestellt ist, aus dem Gutachten auch ein Mangel an Interesse am Haushalt, sowie das Fehlen jeder ernstl. Sehnsucht nach den Kindern bei der Wf. zu entnehmen ist, so erhellt doch weder aus dem Gutachten noch aus den UrGründen, daß die Wf. inf. ihrer Geisteskrankheit das Verständnis u. Empfinden für die gemeinsamen Angelegenheiten des Ehelebens im wesentl. eingebüßt hätte. Es genügt aber nicht, daß inf. der Geisteskrankheit die Herstellung der ehel. Lebensgemeinschaft ausgeschlossen erscheint; vielmehr muß das auf Neigung u. Vertrauen gegründete Verhältnis der Ehegatten gänzlich u. ohne Aussicht auf Wiederherstellung zerstört u. eine tiefinnerl. Entfremdung an seine Stelle getreten sein, wenn auch eine völlige Verblödung, ein geistiger Tod nicht eingetreten zu sein braucht. Die Gefahr, daß die Wf. bei Wiederherstellung des ehel. Lebens aufs neue in Katatonie, eine schwere Geistesstörung, verfallen würde, kann die Wf. berechtigen, die Herstellung der ehel. Gemeinschaft zu verweigern; sie genügt aber nicht zu der Annahme, daß die geistige Gemeinschaft unter den Ehegatten aufgehoben sei, da diese auch zw. getrennt lebenden Eheleuten bestehen kann (RGZ. 100, 109). Es kommt deshalb darauf an, ob wegen des bestehenden geistigen Defektzustandes der Wf. u. ihrer feindseligen Einstellung gegen ihren Mann die Anteilnahme an dem geistigen u. körperl. Wohl des anderen Ehegatten oder der Kinder, sowie an sonstigen Familienangelegenheiten u. die praktische Betätigung dieser Anteilnahme, überhaupt ein gemeinsames Fühlen u. Denken im wesentl. ausgeschlossen ist. Hierüber wird das VerG. gemäß § 623 ZPO. nach Anhörung eines Sachverst. von neuem zu befinden haben. Denn bisher ist der Sachverst. darüber überhaupt noch nicht gehört worden, ob die Voraussetzungen des § 1569 BGB. vorliegen. Durch § 623 ZPO. sollte aber gerade eine Gewähr dafür geschaffen werden, daß bei der Klage auf Scheidung wegen Geisteskrankheit Dauer u. Grad der Krankheit zuverlässig festgestellt werde. (Urt. d. V. ZS. v. 1. Febr. 1922, V 438/21). — — — a.

II.

Ungenügendes Bestreiten der Richtigkeit einer Inventur. Aus den Gründen: Das BU. wird von dem Wf. zwar seinem ganzen Umfange nach angegriffen, ein bes. RevAngriff aber nur gegen die Ansicht erhoben, daß das Bestreiten der Richtigkeit der Inventur (= Z.), die der Kl., ein gewinnanteilsberechtigter Angestellter des Wf., für Ende Dez. 1918 — vor dem Beginne der Uneinigkeit zw. den Streittheilen — aufgestellt u. seiner Gewinnberechnung zugrunde gelegt hat, der erforderl. Bestimmtheit entbehre u. deshalb prozessual unbeachtl. sei. Der Wf. hatte eine andere, von seinem Angestellten S. im Febr. u. März 1919 aufgestellte Z. vorgelegt u. behauptet, der Ab- u. Zugang von Waren in der Zwischenzeit hätten sich die Wage gehalten. Beide VorderR. halten dies für kein genügendes Bestreiten. Das BG. hebt hervor, daß sich das Lager in der Zwischenzeit selbstverständlich geändert habe u. daß die beiden Z.-en auch nicht nach der gleichen Reihenfolge u. nicht nach gleichen Abschnitten geordnet seien, so daß das Gericht, wenn man dieses Vorbringen des Wf. als genügendes Bestreiten betrachten wollte, genötigt sein würde, zunächst mit Hilfe eines Sachverständigen festzustellen, welche Einzelposten bestritten seien u. welche nicht. Die von dem Kl. gegebene eingehende Aufstellung könne der Wf. nur dadurch wirksam bestreiten, daß er sich auf die einzelnen Rechnungsposten erkläre und angebe, welche von ihnen u. in welcher Höhe er sie bestritte. Dies habe der Wf. aber trotz Ausübung des richterl. Tragerrechts nicht getan. Diese Ausführungen sind rechtl. zutreffend. Das BG. verkennt nicht etwa die Beweislast; es geht von der Darlegungs- u. Beweispflicht des Kl. aus, der gegenüber der Wf. die Pflicht zu bestimmtem Bestreiten hatte. Es verlegt auch nicht die Rechtsgrundsätze über die Substantiierung eines Beweis-antrags, wie die Rev. unter Berufung auf RG. V. 347/20 v. 11. Dez. 20 behauptet. Dieses Ur. betrifft einen ganz anders liegenden Fall u. läßt sich hier überhaupt nicht verwerthen. Dagegen stimmt der Standpunkt des BG. mit dem Ur. des II. ZS. v. 5. Dez. 11 II 247/11 (JWB. 1912, 199, 22 = Gruch. 56, 631) völlig überein. (Urt. des III. ZS. v. 10. Jan. 1922, III 187/21). — e —

5401

B. Strafsachen.

I.

Unterzeichnung eines Frachtbriefs mit fremdem Namen. Kann eine Urkundenfälschung vorliegen, wenn die Ermächtigung hierzu gegen die guten Sitten verstößt? Die unbefugte Unterzeichnung eines FrBr. mit einem falschen Namen ist fälschl. Herstellung einer Ur. (RGSt. 52, 195). Die Straff. hat aber zugunsten des S. unterstellt, daß er von R. W. die Erlaubnis hatte, die FrBr. mit dessen Namen zu zeichnen. Die FrBr. bezogen sich auf zwei Sendungen zum Zwecke des Schleichhandels. Nach der Darstellung des Angekl., die der Straff. als wahr unterstellt, ist anzunehmen, daß S. bei der Aufgabe der Bahnverm. nicht etwa gesagt hat, Absender sei W. u. auf dessen Rechnung gehe der Frachtvertrag, er aber, S., handle als Bevollmächtigter. Sondern er hat offenbar die Sendungen ohne weitere Erklärung aufgegeben, sodaß W. der Bahnverm. gegenüber als Absender erschien. Nach diesem Sachverhalte ist die Ermächtigung des S., die FrBr. selbst mit seinem Namen zu unterzeichnen, nicht anders aufzufassen, als daß er damit sein Einverständnis dazu gab, daß er von S. der Bahn als Absender bezeichnet wurde u. er im Verhältnis zur Bahn als Absender gelten solle, daß also ein wirkl. Vollmachtsverhältnis für S. zum Abschluß des Frachtvertr. im Namen u. für Rechnung

des W. vorlag. Wenn S. in solcher Weise handelte, ohne daß über die Person des Absenders etwas gesprochen wurde, so konnte zwar möglicherweise aus bes. Umständen für S. eine Erschließung der Bahn gegenüber entstehen aber regelrecht kam aus einer solchen Aufgabe der Frachtvertr. zustande zw. der Bahn u. dem auf den FrBr. als Absender bezeichneten W. Es liegt nicht die bes. Rechtslage vor, daß die von dem Vertreter durch die Namenszeichnung des Vollmachtgebers abgegebene Erklärung — wegen Erfordernisses der Eigenhändigkeit oder aus sonstigen Gründen — für den Rechtsverkehr nicht als die urkundl. Erklärung des Vollmachtgebers gelten könnte. Die Straff. weist darauf hin, diese Zustimmung des W. gegenüber S. verstoße gegen die guten Sitten u. sei nach § 138 StGB. nichtig. Das ist richtig, soweit das Rechtsverhältnis zwischen W. u. S. in Frage ist; keiner von diesen konnte aus der Abmachung gegen den anderen Rechtsansprüche ableiten. Irrig aber ist die Ansicht der Straff., daß aus einer solchen Aufgabe von Gütern kein Frachtvertr. zw. der Bahn u. dem Vollmachtgeber zustande käme; W. konnte sich vielmehr, wenn mit seinem Einverständnis das Gut auf seinen Namen zur Bahn gegeben wurde, den Verpflichtungen aus dem Frachtvertr. der Bahn gegenüber so wenig entziehen, als wenn er persönlich die Güter aufgegeben u. mit seinem Namen die FrBr. selbst gezeichnet hätte. Auch daß die FrBr. mit W. unterzeichnet wurden, um den zur Überwachung des Lebensmittelverkehrs berufenen Beamten die Feststellung des Absenders zu erschweren, kann nicht die Annahme einer Urteilsfälschung begründen, weil dasselbe Ergebnis auch herbeigeführt worden wäre, wenn W. dem S. die Gefälligkeit erwiesen hätte, statt des S. die Sendungen unmittelbar auf seinen eigenen Namen aufzugeben. (Urt. des I. StrS. v. 10. Nov. 1921, 1 D 521/21).

5884

II.

Verhältnis der Konfiskation u. des Wertesachses nach § 134 VerZollG. zu der Eingiehung nach Art. II § 3 Abs. 6 WuchVerBD. Die Vorschr. im Art. II § 3 der WuchVerBD. enthält ein Ausführverbot für die als lebenswichtig bezeichneten Gegenstände. Da der Angekl. es unternommen hat, diesem Verbote zuwider zu handeln, war § 134 VerZollG. anzuwenden u. es war zunächst — da die Konfiskation inf. der Ausfuhr nicht vollzogen werden kann — nach § 155 VerZollG. auf Ersatz des Wertes zu erkennen. Die weitere Strafe war allerdings aus Art. II § 3 der WuchVerBD. zu entnehmen, da diese zu den im § 134 VerZollG. bezeichneten bes. Gef. gehört, in denen eine höhere Strafe festgesetzt ist, als die im VerZollG. in Höhe des doppelten Wertes bestimmte. Daß nach der legbezeichneten BD. auf Eingiehung der Gegenstände erkannt werden kann, auf die sich die strafb. Sanktl. bezieht, steht der Konfiskation oder dem Wertesachse nach § 134 nicht entgegen. Diese sind die Hauptstrafe nach dem VerZollG., während die Eingiehung nach der WuchVerBD. nur als Maßnahme poliz. Art zugelassen ist, die nicht Platz greift, wenn jene Strafe schon nach dem VerZollG. zu verhängen ist. Damit ist aber dieser Eingiehung keineswegs jede Verwendung verschlossen. Sie kann in Frage kommen bei nur fahrl. Zuwiderhandlung gegen das Ausführverbot, da in diesem Fall eine Konterbanke nach § 134 nicht vorliegt, u. auf sie kann nach Art. II § 3 Abs. 6 WuchVerBD. in Verb. m. § 10 PrErBD. im sog. obj. Verfahren selbständig erkannt werden, wenn die Verfolgung einer bestimmten Person nicht möglich ist. Hinsichtlich der Konfiskation des VerZollG. ist das ausgeschlossen. (Urt. d. I. StrS. v. 27. Febr. 1922, 1 D 1244/21).

5424

III.

Verbrauch der Strafflage hinsichtlich einer einzelnen Handlung bei fortgesetztem Vergehen. Im Strafbefehl handelte es sich ebenso wie im gegenw. Verf. um das Vergehen des Schleichhandels, sodaß kein anderer rechtl. Gesichtspunkt in Betracht kommt. Gleichwohl kann der Einwand der rechtskr. entschiedenen Sache nicht durchbringen. Er müßte Erfolg haben, wenn die Beurteilung im Strafb. wegen einer fortgesetzten Tat ausgesprochen wäre, wenn auch dort die abgeurteilte Tat als Ausfluß eines von vornherein gefaßten, in mehreren unselbständigen Ausführungshandlungen verwirklichten Vorsatzes beurteilt wäre. Das ist jedoch nicht der Fall. Der Strafb. ist wegen eines Einzelfalles erlassen, den das AG. als eine selbständige, auf bes. Vorsatz beruhende Handlung angesehen u. bestraft hat. Die Strafflage ist daher nur wegen dieses Einzelfalles verbraucht (RGSt. 54, 285). Da das AG. damit rechtskräftig festgestellt hat, daß es sich insoweit um einen selbständigen Fall handelt, so konnte das LG., für welches jene Feststellung bindend war, nicht diesen Fall in die von ihm angenommene fortgesetzte Tat einbeziehen u. im Gegensatz zu der rechtskr. Feststellung des AG. annehmen, daß auch diese Tat von dem im voraus gefaßten einheill. Entschluß umfaßt sei. Es hätte diesen Fall außer Betracht lassen müssen. Indessen ist der Angekl. durch die unzulässige Aufnahme dieses Falles in den Tatbestand der fortges. Sanktl. nicht beschwert. Denn die Erweiterung des Tatbestandes wird völlig ausgeglichen durch die Anrechnung der im Strafb. festgesetzten Strafe, die an sich ebenso unzulässig war. (Urt. d. I. StrS. v. 20. März 1922, 1 D 1599/21).

5425

IV.

Trennung verbundener Strafflagen. Die Straff. hat zunächst gegen sämtl. Angekl. verhandelt u. am Schlusse Verkündungstermin auf 22. Jan. 1921 anberaumt. Sodann ist gegen den Mitangekl. A. allein in völlig erneuter Verhandlung verfahren worden, anscheinend über Anklagefälle, die nicht in tatsächl. Zusammenhang mit den vorher erörterten standen. Auch diese Verh. schloß mit der Ansetzung der Verkündigung auf 22. Jan. 1921. In diesem ist ein Urt. erlassen worden, das die sämtl. in beiden Verhandlungen erörterten Punkte des Eröffnungsbeschlusses erledigt. Mit Recht beanstandet die Rev. dieses Verfahren. Die Erledigung des Eröffnungsbeschlusses in zwei gesonderten Verhandlungen enthielt eine Trennung der bis dahin verbundenen Strafflagen. Dies Ergebnis ließ sich nicht dadurch vermeiden, daß ein Trennungsbeschuß nicht erlassen u. das 2. Protokoll als „Fortsetzung“ bezeichnet wurde. In Wirklichkeit liegt keine Fortsetzung der Verh. vor, sondern es wurde in eine neue Verh. eingetreten, zu der die Beschw. nicht gezogen wurden. Es hätten daher getrennte Urt. erlassen werden müssen, denn eine Verbindung mehrerer Straff. lediglich zum Zwecke gleichzeitiger Entscheidung (ohne vorgängige gleichzeitige Verhandlung) ist nicht zulässig (§ 236 StPO.). Bei dem Verfahren der Straff., die in den Gründen ihre Feststellungen auf das Ergebnis der Hauptverh. stützt u. offensichtlich davon ausgeht, es hätte nur eine einzige Hauptverh. stattgefunden, besteht die Möglichkeit, daß gegen die Beschw. Tatsachen verwertet sind, die nicht auf Grund der Verh. gegen sie, sondern auf Grund der Verh. gegen A. für erwiesen erachtet wurden. Hiernach ist nicht ausgeschlossen, daß die Feststellungen unter Außerachtlassung des § 260 StPO. auf unrichtiger prozessualer Grundlage getroffen sind. (Urt. d. I. StrS. v. 2. Jan. 1922, 1 D 996/21).

5388

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Kann die Geldentwertung den Anspruch auf Erhöhung der dem Uebergeber eines Anwesens wahlweise zuteilenden Ansprüche auf Geldentschädigung für Naturalreichtnisse rechtfertigen? Der nunmehrige Kl. hat am 3. Sept. 1918 sein Anwesen an seinen Sohn übergeben u. sich folgende Austragsreichtnisse ausbedungen: a) ein Zimmer oder nach Wahl der Uebergeber eine Mietentschädigung von monatl. 3 M.; b) jährl. 4 Stk Brennholz oder 30 M.; c) Teilnahme an den Abl. Wahlzeiten des Uebernehmers oder nach Wahl der Uebergeber tägl. 1,20 M.; d) Reinigung der Wäsche u. Unterhaltung der Kleider; e) bei Krankheit: Freihaltung mit Arzt, Apotheke, Krankenloft u. Wart. Der Uebergeber hat später das Anwesen verlassen u. verlangt von dem Uebernehmer Erhöhung der für die Natural-Austragsreichtnisse vereinbarten Geldentschädigungen. Seine Klage wurde abgewiesen. Gründe: Dem BG. ist beizupflichten, daß die Klage auf Erhöhung des Wertanschlages wegen Eintritts veränderter Verhältnisse nicht auf § 323 B.D., sondern nur auf § 157 BGB. gestützt werden kann. Wenn die clausula r. s. st. dem BGB. auch fremd ist, so kann doch die sinngemäße Vertragsauslegung nach § 157 BGB. dazu führen, daß ein Vertragsteil infolge veränderter Umstände an sein Versprechen nicht mehr gebunden ist. Unter den Begriff der Vertragsauslegung nach § 157 BGB. fällt nicht nur die technische Feststellung eines bestimmten Erklärungsinhalts, sondern auch die Ergänzung des fehlenden Willens. Ergibt sich, daß die Parteien innerh. ihrer Vereinbarungen eine Lücke gelassen haben, die notwendig der Ausfüllung bedarf, falls nicht der gesamte Vertr. Zweck gefährdet sein oder ein Vertr. Teil einen ungebührl., ihm nicht zumutenden Nachteil erleiden soll, dann wird sich der Richter fragen müssen, wie die Parteien den unregelmäßig Punkt geregelt haben würden, wenn sie ihn hätten regeln wollen u. hierbei nach Treu u. Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verfahren wären. Es ist schon vom BG. betont worden, daß die Wertanschlüsse, wie sie in dem Uebergebr. für Wohnung, Kost u. Brennmaterial festgesetzt sind, auch vom zeitl. Standpunkt des Vertr. Abschlusses aus nicht annähernd dem wirkll. damaligen Wert entsprechen. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese zu niedrige Bewertung erfolgt ist, weil man das Hauptgewicht auf die Gewährung der Naturalreichtnisse legte u. den Wertanschlüssen nur eine untergeordnete Bedeutung beimaß oder ob die Vertr. Teile von vornherein die Absicht hatten, nur einen Zusatz zur Lebenshaltung der Uebergeber bei Wegfall der Naturalreichtnisse infolge Wegzugs der Uebergeber vom Anwesen zu vereinbaren u. nicht etwa eine vollwertige Leistung für die Naturalreichtnisse in den Wertanschlüssen zu schaffen, oder ob beide Erwägungen zusammen maßgebend waren. Auf jeden Fall ist die niedrige Bemessung der Wertanschlüsse gewollt worden. Insofern sind die Abmachungen nicht nur eindeutig und zweifelstfrei bestimmt, sondern auch erschöpfend, so daß von einer Lückenhaftigkeit u. von der Notwendigkeit der Ausfüllung des Parteiwillens nicht die Rede sein kann. Es handelt sich gar nicht darum, daß die Parteien die Regelung eines Punktes übersehen hätten, sondern sie konnten den Verlauf der wirtschaftl. Entwicklung nicht voraussehen. Die Naturalreichtnisse sind inf. der Preissteigerung für alle Sachwerte höherwertiger geworden, dagegen sind die als Ersatz festgesetzten Geldleistungen inf. der geminderten Kaufkraft des Geldes in ihrem Werte gesunken. Verschieben hat sich aber nur das Wertverhältnis der dem Uebergeber nach dessen Wahl zuteilenden Gebührens. Die schon beim Vertragsabschl.

bestehende Spannung ist vergrößert worden; aber durch diese Wertverschiebung ist der Wert der Ausnahmeanprüche in ihrer Gesamtheit nicht wesentl. geändert worden u. zw. gerade im Hinblick auf das Wahlrecht des Uebergebers. Denn in der vertragsmäßigen Vereinbarung eines Wahlrechts zwischen zwei verschiedenartigen Ansprüchen kann nicht von selbst die Uebernahme einer Garantie dafür vermutet werden, daß das Wertverhältnis der Wahlleistungen gleich bleibe; eine derartige Verkehrssitte besteht nicht. Der wahlberechtigte Kl. kann auch nicht bei Schwankungen im Wert der verschiedenartigen Wahlansprüche mit Berufung auf Treu u. Glauben verlangen, daß bei sinkendem Marktwert ein Anspruch erhöht werde, weil ohne diese Ausgleichung in seinem Wahlrecht beeinträchtigt sei. Es fehlt demnach für die Anwendung des § 157 BGB. auch daran, daß der eine Teil einen ungebührl. Nachteil erleiden würde, wenn dem Vertr. nicht ein anderer Inhalt gegeben würde. Es kann daher dem BG. nicht beigetreten werden, wenn es die Voraussetzungen für ergänzende Auslegung als gegeben angenommen hat. Eine Auslegung, die letzten Endes nicht Ergänzung einer Lücke, sondern Korrektur des Parteiwillens bedeuten würde, wäre mit Rücksicht auf die Folgen abzulehnen. Denn eine solche Korrektur könnte sich nicht beschränken auf die Regelung eines einzelnen Punktes, dessen Auswirkungen mangels Voraussehbarkeit des Gnderfolgs unerwünscht sein mögen, sondern müßte die Grundlagen des Vertr. ergreifen. Denn die Aenderung der Verhältnisse wird ihre Wirkungen auf alle oder die meisten Punkte u. auf alle möglichen Vertr. äußern. Es könnte dann die Frage aufgeworfen werden, ob der Uebergeber, weil er die Geldentwertung nicht vorausgesehen hat, nicht Erhöhung des Uebergabepreises oder Rückgängigmachung des Vertr. oder Anpassung anderer noch nicht erfüllter Leistungen an den sinkenden Geldwert beanpruchen kann. Eine richterl. Auslegung, die sich in Korrektur verliert, würde sich zu leicht mit dem Rechtsgrundsatz „pacta sunt servanda“ in Widerspruch setzen u. die Rechtssicherheit gefährden. (Urt. d. BG. v. 1. April 1922, Reg. I. Nr. 60/1921).

5430

II.

Die gegenwärtige Geldentwertung rechtfertigt nicht die Aufhebung oder Aenderung von Verträgen über Abfindung der Unterhaltsansprüche eines unehelichen Kindes.) Zwischen dem Vorm. des außerehel. Kindes R. W. u. dessen Vater A. S. wurde am 20. Febr. 1920 mit Genehmigung des VormGer. vereinbart, daß A. S. zur Abf. der U.-Ansprüche des Kindes bis zu dessen zurückgelegtem 16. Lebensj. 2200 M bezahle; die im § 1708 Abs. 2 BGB. bezeichnete U.-Pflicht sollte damit nicht berührt sein. Später verlangte der Vorm. von dem Rindsvater mit Rücksicht auf die Teuerung eine U.-Rente v. 420 M für das Bieteljahr oder Zahlung einer weiteren Abf. A. S. erklärte, er wisse es selbst, daß er noch etwas leisten müsse u. erbot sich zur Zahlung von 8000 M. Das VormGer. lehnte den Antrag auf Genehmigung des Uebereinkommens ab, da diese nur erteilt werden könne, wenn die Ansprüche des Kindes aus § 1708 Abs. 2 BGB. von der Abf. nicht berührt würden. Das BG. hat die Beschw. des Vorm. zurückgewiesen, weil das Versprechen des A. S. weitere 8000 M zu bezahlen, ein Schenkungsversprechen sei, das mangels Einhaltung der gesetzl. Form ungültig sei. Auf die weitere Beschw. des Vorm. hin wurde der angefochtene Beschl. aufgehoben.

Gründe: Das BG. nimmt mit Unrecht an, daß die Zusicherung der Zahlung weiterer 8000 M ein Schenkungsversprechen bilde. Der Begriff der Schenkung setzt Unentgeltlichkeit voraus; unentgeltlich ist eine Zuwendung dann, wenn mit ihr weder nach

*) U. = Unterhalt; Abf. = Abfindung.

dem Inhalte des Rechtsgeschäfts die Erlangung einer Gegenleistung bezweckt wird, noch eine privat- oder öffentlichrechtl. Verbindlichkeit erfüllt werden soll. Dem LG. kann zugegeben werden, daß dem Rindsvater nach Erfüllung des am 20. Febr. 1920 abgeschlossenen Abv. keine weitere Verbindlichkeit oblag. Daran wird auch durch die seit jenem Zeitpunkt eingetretene weitere Verschlechterung der wirtschaftl. Verhältnisse, insbes. die Geldentwertung, nichts geändert. Es wird zwar in der Rechtspr. u. im Schrifttum mitunter die Auffassung vertreten, daß die Geldentwertung einen Grund zur Aufhebung oder Abänderung eines Vertrags zur Abf. der U.-Ansprüche eines unehel. Kindes bilde (Philipp in BayZfR. 1921, 81 ff.; Gölbe in ZJ. 1922, 364 ff.; Gotthardt in DRJ. 1922, 77 ff.; BG. Nürnberg in JurW. 1921, 1101; OLG. Augsburg in ZJ. 1922, 132). Der Sen. schließt sich jedoch der gegenteiligen Ansicht an, die in der Rechtspr. u. im Schrifttum überwiegend vertreten ist (Stahl in JurW. 1921, 1306; Ungenannt in ZJ. 1922, 61 ff.; JurW. 1921, 1086; 1922, 37). Durch den Abv. verzichtet das unehel. Kind nicht auf seinen U.-Anspruch, sondern es erklärt sich für ihn als befriedigt. Die U.-Pflicht des unehelichen Vaters ist mit der Leistung der Abf. erfüllt, eine erfüllte Verpflichtung kann aber nicht deshalb wieder zum Entstehen gebracht werden, weil die zur Erfüllung bewirkte Leistung jetzt einen anderen Wert hat als z. B. der Erfüllung. Auch auf dem Wege der ergänzenden Vertragsauslegung läßt sich für solche Abv. keine Schutz gegen die Geldentwertung finden. Denn der U.-Verpflichtete will mit der Abf. ein für allemal u. ohne Rücksicht auf irgendwelche Veränderung der Verhältnisse (auch allenfalls zu seinen Gunsten) seine U.-Pflicht beseitigen. Für ihn sind hierbei häufig nicht nur finanzielle Erwägungen maßgebend, sondern er will meist auch aus anderen Gründen, z. B. mit Rücksicht auf den Frieden seiner künftigen Ehe, von der U.-Pflicht frei sein. Nicht selten versteht sich deshalb der als unehel. Vater in Anspruch genommene zur Abf., obgleich er seine Vaterschaft bestreitet. Mag vielleicht auch das unehel. Kind mit der Abf. nur die U.-Ansprüche treffen wollen, wie sie z. B. des Vertragsabschlusses waren u. voraussichtlich bleiben würden. Der U.-Pflichtige wollte mit der Zahlung der Abf. seine Schuld für alle Fälle abgeben. Für eine ergänzende Vertragsauslegung ist darum hier kein Raum. Hier ist übrigens der Abv. erst 1920 geschlossen worden, also zu einer Zeit, wo die Geldentwertung schon angefangen hatte u. man mit einem weiteren Sinken des Geldwerts rechnen mußte.

Schenkung setzt aber nach § 516 Abs. 1 die Einigkeit beider Teile darüber voraus, daß die Zuwendung unentgeltlich erfolgt. Der Rindsvater schreibt aber ausdrücklich, er wisse selbst, daß er noch etwas leisten müsse; auch der Vorm. ging bei seinem Verlangen offenbar davon aus, daß der Rindsvater damit einer Verpflichtung nachkommen, nicht aber dem Mündel schenken solle. Die Zusage des Rindsvaters ist demgemäß kein Schenkungsversprechen u. bedurfte daher auch nicht der im § 518 Abs. 1 vorgeschriebenen Form. Ebenfalls kann davon die Rede sein, daß das Uebereinkommen der Genehmigung des Vorm. nicht bedürfe, weil das Kind dadurch lediglich Rechte erworben habe. Das Erfordernis der Genehmigung ergibt sich aus § 1714. (Beschl. des ZS. v. 25. März 1922, Reg. III Nr. 15/1922). M.

5431

Dem der Schriftleitung: Die hier nur als Nebenpunkt entschiedene Frage nach dem Einflusse der Geldentwertung auf Abv. Verträge wird voraussichtlich nicht so bald zur Ruhe kommen, zumal da bisher das AG. noch nicht gesprochen hat. Die Vorm. Richter werden bei dieser unsicheren, für viele unehel. Kinder überaus bedenklichen Rechtslage mit allen zulässigen Mitteln

dahin wirken müssen, daß die erforderl. Ergänzung freiwillig geleistet wird. Sie haben das Wohl des Mündels zu wahren, nicht die Frage selbst juristisch auszutragen. Der Hinweis auf das Schwanken der Rechtspr. u. die damit verbundene Gefahr des Unterliegens wird in vielen Fällen den unehel. Vater zum Nachgeben bringen.

III.

Einem Antrag auf Aufhebung eines Vertrags über religiöse Kindererziehung (§ 9 des Gesetzes v. 15. Juli 1921) muß ohne weitere sachliche Prüfung stattgegeben werden, wenn die äußeren gesetzl. Voraussetzungen gegeben sind. In einem am 23. Dez. 1910 zw. einem Protestant u. einer Katholikin geschlossenen Vertrag war vereinbart, daß ihre Kinder protestantisch erzogen werden sollten. Der Mann ist 1920 gestorben. Nach dem Inkrafttr. des AG. v. 15. Juli 1921 beantragte die Witwe, den Vertrag aufzuheben. Das AG. wies ab; das LG. gab auf Beschwerde statt. Die weitere Beschwerde des Vaters des verst. Ehemanns blieb ohne Erfolg.

Gründe: Nach § 9 des AG. über die rel. AGz. v. 15. Juli 1921 wird ein vor dem 29. Juli 1921 geschlossener u. noch bestehender Vertrag über rel. AGz. auf Antrag der Eltern oder des überlebenden Elternteils durch das VormGer. aufgehoben. Aus der bestimmten, jedes ger. Ermessen ausschließenden Fassung ergibt sich, daß das VormGer. einem solchen Antrage stattgeben muß, sofern nur die äußeren gesetzl. Voraussetzungen vorliegen, nämlich ein vor dem 29. Juli 1921 geschlossener Vertrag über rel. AGz. u. ein Antrag der Eltern der Kinder oder des überlebenden Elternteils auf Aufhebung. Das VormGer. darf demnach nicht den Aufhebungsantrag sachlich weiter prüfen, als es zur Feststellung dieser Voraussetzungen erforderlich ist. Zutreffend ist deshalb die Ansicht des BeschwGer., daß das VormGer. gar nicht eine Genehmigung zur Aufhebung eines solchen Vertrags in einem Verfahren nach § 9 erteilen oder versagen könne u. daß daher das AG. auf den etwaigen gegenteiligen Willen, den der Ehemann vor seinem Ableben kundgegeben hat, keine Rücksicht nehmen durfte. Auch darin ist dem LG. beizustimmen, daß es etwaige weitere aus der Aufhebung des Vertrags sich ergebende Streitigkeiten zum Austrage auf dem Wege der §§ 2 u. 7 des AG. verwiesen hat. Durch die Aufhebung des Vertrages ist an sich über die weitere rel. AGz. des Kindes noch nichts bestimmt (v. d. Wf. v. d. Wf., Besl. über die rel. AGz. vom 15. Juli 1921, § 9 Anm. 2 b). Insofern aber das LG. die Auffassung vertritt, daß die Aufhebung des Vertrags nach § 9 nur die Bedeutung einer Feststellung dahin habe, daß die Eltern oder der überlebende Elternteil ihren Willen, den Vertrag aufzuheben, unabweisend erklärt haben, kann ihm nicht gefolgt werden. Aus der Aufhebung des Vertrags kann allerdings die Vermutung geschöpft werden, daß ein hierauf gerichteter rechtsgültiger Antrag vorausgegangen ist, aber der Aufhebungsbeschluss selbst ist nicht deklaratorisch, sondern rechtsgestaltend, weil durch ihn der bisher bestandene Vertrag erst außer Kraft gesetzt u. damit eine neue Rechtslage geschaffen wird. Auf der irrigen Rechtsanschauung des LG. in diesem Punkte beruht indessen der angef. Beschl. nicht. Gänzlich irrig ist die Berufung des VormGer. auf die MinVerf. v. 16. Jan. 1922. Daß durch Ziff. 2 Abs. 5 dieser Verf. die Aufhebung eines AGz. Vertr. gemäß § 9 des AG. v. 15. Juli 1921 nicht in das richterl. Ermessen gestellt werden sollte u. nach dem klaren Wortlaut dieser Gesetzesbest. auch gar nicht gestellt werden konnte, bedarf keiner näheren Darlegung. (Beschl. des ZS. v. 8. Apr. 1922, III 25/1922). M.

5437

B. Straffachen.

I.

Die B.O. des Reichswirtschaftsmin. über den Handel mit Gold, Silber u. Platin v. 7. Febr. 1920 (RGBl. 199) ist rechtmäßig. Die Straffassungen haben ihre Grundlage in der B.O. der Reichsregierung über den Erlaß von Strafbef. durch das Reichsamt für wirtschaftl. Dem.Ratg. v. 27. Nov. 1918 (RGBl. 1339). Ende Jan. u. anfangs Febr. 1921 erbot sich in einer Gaststätte M. mündlich zur entgeltl. Veräußerung einer goldenen Uhr u. zweier goldner Fingerringe u. S. mündlich zum entgeltl. Erwerb der goldenen Uhr u. des einen der beiden goldenen Ringe. Jeder wurde wegen zweier sachlich zusammenfassender Berg. nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 der B.O. des RM. über den Handel mit Gold, Silber u. Platin v. 7. Febr. 1920 (RGBl. 199) verurteilt. Die Revisionen wurden verworfen.

Gründe: Die Rechtsgültigkeit der B.O. unterliegt keinem Bedenken. Sie ist erlassen auf Grund der dem gen. Min. hinsichtlich der wirtschaftl. Demobilisation (= DM.) zustehenden Befugnisse gemäß dem Erlasse der Reg. betr. die Auflösung des RM. für wirtschaftl. DM. v. 26. Apr. 1919 (RGBl. 438). Durch diesen Erlaß waren die dem Reichsamt später — vom 21. März 1919 ab (s. RGBl. 327) — dem RM. für wirtschaftl. DM. zugewiesenen Befugnisse vom 1. Mai 1919 an den übrigen Ministerien für ihren Geschäftsbereich übertragen worden. Die B.O. gilt heute noch (§ 3 der B.O. über die Beendigung der wirtschaftl. DM. v. 18. Febr. 1921; RGBl. 189). Was insbes. die gesetzl. Grundlage der Strafbef. des § 2 der B.O. v. 7. Febr. 1920 anlangt, so ist auf Folgendes hinzuweisen: Durch die B.R.D. v. 7. Nov. 1918 — nach § 7 in Kraft getreten mit dem 8. Nov. — (RGBl. 1292) wurde die wirtschaftl. DM. angeordnet, zum Erlaß der erforderl. Maßregeln der Reichsregierung ermächtigt (§ 1 Abs. 1) u. in §§ 2 mit 4 die Grundzüge der Organisation im wesentl. auf dezentralistischer Grundlage festgelegt; als „DM.-Organe“ wurden „Kommissare“ — Staats- u. DM.-Kommissare — sowie DMAusschüsse vorgesehen, deren Bestellung für die Regel dem Landeszentralbeh. vorbehalten bleiben sollte. § 6 enthält die Straffassung für die auf Grund der B.O. vom RM. oder den DM-Organen zu erlassenden Anordnungen u. bestimmt, daß Strafverfolgung nur auf den Antrag des Kommissars eintritt. Am 12. Nov. 1918 erging der Erlaß des sog. Rates der Volksbeauftragten über die Errichtung des Reichsamts für wirtschaftl. DM. (RGBl. 1304). Dieser beschränkt sich auf die Errichtung dieses Amtes, im übrigen ernannt er nur den Amtsvorstand u. versteht diesen sowie die Reichs- und Staatsbehörden mit allgem. Weisungen, insbes. beauftragt er den Leiter, die gesamte Arbeit der wirtschaftl. DM. „unverzüglich in die Hand zu nehmen“, woraus wohl zu entnehmen ist, daß der Erlaß sofort in Kraft treten sollte. Die B.R.D. v. 7. Nov. 1918 wird nicht erwähnt, sie wird weder ausdrücklich aufrecht erhalten noch aufgehoben. Die Staatsumwälzung hat jedoch die bestehenden Ges. u. B.O.-en nicht aufgehoben, vielmehr in Wirksamkeit belassen (Bef. der Reg. v. 28. Dez. 1918; RGBl. 1919, 16). Die B.R.D. v. 7. Nov. 1918 blieb also in Geltung, soweit ihre Best. nicht durch solche des Erl. v. 12. Nov. 1918 ersetzt wurden u. sie damit außer Kraft getreten ist. Dies ist aber nur in dem einen Punkt geschehen, daß an die Stelle des Reichsamt. der Leiter des neu geschaffenen Reichsamts getreten ist. Ueber die weitere Organisation des Reichsamts für wirtschaftl. DM. ist in dem Erlaß nichts gesagt, ebenso wenig über eine Strafmaßregel des Leiters des Reichsamts. Damit sind im übrigen die Best. der B.O. v. 7. Nov. 1918 in Kraft geblieben. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Mitglieder der Reg., die den Erl. v. 12. Nov. 1918 abgefaßt haben, sich darüber im klaren gewesen sind. Der Befehl, die „gesamte Arbeit unverzüglich

in die Hand zu nehmen“, setzte eine schon vorhandene Organisation voraus. Zum Mindesten wäre dies der damaligen Reg. sehr bald danach zum Bewußtsein gekommen. Zwar erwähnt die erste B.O. des Reichsamts für wirtschaftl. DM. v. 13. Nov. 1918 über die Erwerbslosenfürsorge (RGBl. 1305) die DM-Organen noch nicht, dagegen werden schon in § 2 Abs. 1 der Anordnung betr. Einquartierung v. 16. Nov. 1918 (RGBl. 1315) dem „DM-Kommissar“ die näheren Best. über die Entschädigung des Quartiergebers übertragen. Ebenso sieht die B.O. über die Festsetzung neuer Preise für die Weiterarbeit in Kriegsmaterial v. 21. Nov. 1918 (RGBl. 1323) in Nr. 1 u. 5 Abs. 1 die Mitwirkung der DM-Kommissare vor. Die Anordnung über die Regelung der Arbeitszeit gewerblicher Arbeiter v. 23. Nov. 1918 (RGBl. 1334) spricht in Nr. VII Abs. 1, letzter Satz, vom „zuständigen DM-Kommissar“, an den gewisse Mittelteil. zu richten sind. Die am 27. Nov. 1918 ergangene B.O. der Reg. über den Erlaß von Strafbef. durch das Reichsamt für wirtschaftl. DM. (RGBl. 1339), ermächtigt dieses Amt, zu bestimmen, daß „Zu widerh. gegen die von ihm oder den DM-Organen erlassenen Anordnungen“ . . . bestraft, ferner, daß gewisse Gegenstände von diesen Organen für verfallen erklärt werden können. Alle diese B.O.-en knüpfen also an die B.R.D. v. 7. Nov. 1918 an. Die B.O.-en des Reichsamts — seit 21. März 1919 RM. für wirtschaftl. DM. — bis zu dessen Auflösung mit 1. Mai 1919 (vgl. den erw. Erl. v. 26. Apr. 1919) führen bis zum 24. Febr. 1919 (RGBl. 255) in ihren Überschriften als Grundlage nur den Erl. v. 12. Nov. 1918, soweit sie Strafbef. enthalten, auch die B.O. v. 27. Nov. 1918 an, von der B.O. v. 13. März 1919 ab (RGBl. 308) aber auch fast durchweg die B.R.D. v. 7. Nov. 1918. Der Erl. v. 26. Apr. 1919 (RGBl. 438) spricht geradezu von den dem Reichsamt u. RM. für wirtschaftl. DM. durch den Erl. v. 12. Nov. 1918 „gemäß der B.R.D. v. 7. Nov. 1918 zugewiesenen Befugnissen“. Im Einklang damit steht auch die Auffassung der bayer. Reg. (Erklärung des bayer. St.Romm. v. 13. Nov. 1918 — StAnz. Nr. 265 — u. §. I der Bef. der StMin. für sog. Fürsorge u. für Handel, betr. wirtschaftl. DM. v. 25. Juni 1920; StAnz. Nr. 148). Von Anbeginn an hat also die B.O. v. 7. Nov. 1918 in Verb. mit dem Erl. v. 12. Nov. 1918 u. der B.O. v. 27. Nov. 1918 die gesetzl. Grundlage der gesamten wirtschaftl. DM. gebildet u. zw. die erste nach ihrem ganzen Inhalt, soweit sie nicht durch die bef. Bestimm. der späteren teilweise ersetzt worden ist. Das war aber der Fall zunächst in Ansehung der Ausgestaltung des RM. u. Schaffung einer bef. Zentralstelle, dann aber auch hinsichtlich der Strafbarkeit der Zu widerh. regelnden Best. Auch hier aber kann nicht von einem Erlaß der Best. der B.O. v. 7. Nov. 1918 durch die v. 27. Nov. 1918 die Rede sein in dem Sinne, daß erstere aufgehoben worden wäre. § 6 der B.R.D., wie mehrere auf Grund des § 3 des ErmGes. v. 4. Aug. 1914 erlassene kriegswirtschaftl. B.O., enthält vielmehr eine Blankett-Strafbest. Die B.O. v. 27. Nov. 1918 dagegen ist überhaupt kein Strafgesetz, auch nicht ein Teil eines solchen; sie ermächtigt vielmehr nur das Reichsamt für wirtschaftl. DM. zur Sicherung des Vollzugs künftige Strafbef. — d. h. Strafnormen u. Straffassungen — aufzustellen. Beide Best. gelten also neben einander, jede für ihren bef. Bereich. Somit wird die gesetzl. Grundlage für Strafanordnungen, die vom Reichsamt, später dem RM. für wirtschaftl. DM. u. seit dem 1. Mai 1919 von den ReichsMin. innerh. ihrer Zuständigkeit ausgegangen sind, durch die B.O. v. 27. Nov. 1918 hergestellt. Dagegen bildet § 6 der B.R.D. v. 7. Nov. 1918 die Straffassung für alle Zu widerhandlungen gegen die von den DM-Organen auf Grund des § 4 Abs. 1 der B.O. erlassenen Anordnungen insbes. also für die Zu widerh. gegen die Anordnungen der Staats- u. DM-Kommissare, soweit eben nicht das DM-Amt auch für solche Zu widerh.

Strafen angedroht hat. Weder das Reichsamt noch das Min. für wirtsch. D.M. haben von der Ermächtigung Gebrauch gemacht, Strafen für Zuwiderh. gegen Anordnungen der D.M.Organe festzusetzen. Solche Verfehlungen können also nur nach § 6 der PrArbO. v. 7. Nov. 1918 bestraft werden, d. h. nur mit Geldstrafen u. nur auf Antrag des Staats- oder M.-Kommissars, während für Zuwiderh. gegen Anordnungen des Reichsamts oder Min. nach der B.O. v. 27. Nov. 1918 schärfere Strafanordnungen zulässig sind. Insbes. besteht für diese Fälle nicht das Erfordernis des Strafantrags. Dabei kann offen bleiben, ob die Aufstellung dieses Erfordernisses mit dieser B.O. vereinbar ist (vgl. § 20 Abs. 3 der B.O. über die Freimachung von Arbeitsstellen während der wirtsch. D.M. v. 28. März 1919 [RStBl. 355]), wonach — abweichend von § 6 S. 2 der B.O. v. 7. Nov. 1918 — die Verfolgung nur auf Antrag des D.M.Organs eintritt). Die Strafbest. in § 2 der B.O. v. 7. Febr. 1920, die schon in Anbetracht der Androhung von Gefängnisstrafe u. der Zulässigkeit der Einziehung den Rahmen des § 6 der B.O. v. 7. Nov. 1918 überschreitet, hat demnach ihre Grundlage ausschließlich in der B.O. v. 27. Nov. 1918. Von einem Strafantrag enthält sie nichts. Soweit in dem Ur. des Sen. v. 21. Nov. 1921 (II Nr. 381/21) eine abweichende Ansicht vertreten wird, hält der Sen. an ihr nicht fest. Hinsichtlich des inneren Tatbestandes der Straftaten gilt die sog. IrrtumsB.O. v. 18. Jan. 1917 nach Art. 1 Nr. 2 der PrArbO. über die Ausdehnung einzelner B.O. für die Kriegswirtschaft u. die Uebergangswirtschaft v. 12. Febr. 1920 (RStBl. 230) auch für die — auf dem Erl. v. 26. Apr. 1919 beruhende — B.O. v. 7. Febr. 1920. Verfehlt ist die Rüge der Rev., daß als Zuwiderh. ein Tun vorausgesetzt sei, das sich als „Handel i. S. der reichsgerichtl. Rechtspr.“ darstelle, wonach zum Tatbestand des Handels „der Wille zu einer fortgesetzten oder doch wenigstens mehrmaligen Handlung“ gehöre. Abgesehen von der abweichenden Auslegung, den dieser Begriff in einer Reihe kriegswirtschaftl. B.O. in, so namentlich in der v. 24. Juni 1916 (RStBl. 581) in der Rechtspr. gefunden hat, ergibt sich die Unhaltbarkeit der Rüge schon aus der Fassung der Strafbest. in Nr. 2 des § 2, wonach jeder einzelne Fall des Anbieten des äußeren Tatbestand erfüllt, gleichviel ob die Absicht auf Wiederholung gerichtet war oder nicht. (Ur. des II. Str. v. 23. Jan. 1922, Rev. II Nr. 462/1921).

5396

Ed.

II.

Unter welchen Voraussetzungen macht sich ein Zahnarzt oder Zahntechniker durch Fördern von Preisen für Arbeit u. Ware der Preissteigerung oder einer anderen Straftat schuldig? Das VerGer. hat den Zahntechniker A. wegen PrAr. auf Grund der Feststellung verurteilt, daß er drei Personen künstl. Gebisse, künstl. Zähne u. Zahnersatzstücke geliefert u. dabei Preise gefordert hat, die unter Berücksicht. der gesamten Verhältnisse einen übermäßigen Gewinn enthielten. Die Gebisse, Zähne u. Ersatzstücke hat es als Gegenf. des tägl. Bedarfs angesehen. Die Arbeiten beim Anbringen u. Verpassen sowie bei den dazu notwendigen zahnärztl. Vorbereitungen hat es als gegenüber der Lieferung der Gegenstände wirtschaftlich zurücktretende Leistungen angesehen. Demzufolge hat es im Anschluß an die Entsch. ObLGSt. v. 18. Juli 1921 (R. II 204/21; StW. Nr. 236) die Geschäfte als Ganzes der PrArbO. v. 8. Mai 1918 unterstellt u. angenommen, daß die fertige in Gebrauch zu nehmende Ware mit einem Preise bezahlt werde, der Stoff u. Arbeit einheitlich decken sollen. Die Rev. bekämpft diese Annahme. Die Ausführungen des VerGer. sind bestritten. Im Ur. v. 18. Juli 1921 ist dargelegt, daß bei sog. gemischten Geschäften nicht die bürgerlich-rechtl. Natur des Vertrags (ob Kauf- oder Werkver-

trag) entscheide, sondern die wirtsch. Eigenart des Geschäfts. Auch bei einem Werkvertrag könne sonach der Tatbestand des Preiswuchers nach § 1 Nr. 1 der PrArbO. verwirklicht werden. In dem damals zu entscheidenden Falle war zur Beschaffung eines sicheren Abschusses ein Zerschloß zu liefern u. anzubringen. Der Sen. hat ausgeführt, daß in solchen u. ähnl. Fällen die Arbeit gegenüber der Lieferung des Gegenstandes jedenfalls nicht überwiege, vielmehr je nach der Sachlage an sich auch vom Besteller ausgeführt werden könne, u. daß nicht der zufällige Umstand maßgebend sei, ob er sich wegen seiner geringeren technischen Fertigkeit auch der Arbeit des Verkäufers bediene. Eine sichere Begriffs. Abgrenzung sei nicht möglich, nur auf die tatsächl. Gestaltung des Falles könne es ankommen. Der Sen. hat weiter im Ur. v. 8. Sept. 1921 (RevReg. II 255/21) einen Vertrag über Lieferung u. Transport von Holz gemäß den Feststellungen der Vorinst. als einheitl. Geschäft gelten lassen; die Beförderung bedeutete in diesem Falle nur eine Nebenleistung zur Erfüllung des Kaufvertrags. Endlich wurde im Ur. v. 15. Sept. 1921 (RevReg. II 273/21) auch die Arbeit bei der Anbringung gelieferter Schuhsohlen als gegenüber der Beschaffung des Gegenstandes nicht überlegend behandelt. Der Sen. hält an sich an den in den Entsch. v. 18. Juli u. 15. Sept. 1921 aufgestellten Grundsätzen fest. Sie können jedoch das angefochtene Urteil schon um deswillen nicht ohne weiteres tragen, weil sie wesentlich auf die Tatumsstände abstellen. Die Tätigkeit des Angest. kann aber nicht schlechweg mit der eines Handwerkers gleichgestellt werden; der am 8. Sept. 1921 entschiedene Fall kann wegen der ganz verschiedenen Sachlage überhaupt nicht zum Vergleiche dienen.

Der Zahnarzt oder Zahntechniker, der künstl. Zahnersatz vorbereitet u. anbringt, übt nicht eine rein oder im wesentl. mechanische Tätigkeit aus, leistet vielmehr Arbeit höherer Art, die neben technischer Fertigkeit auch ein gewisses Maß wissenschaftl. Vorbildung voraussetzt u. sich unter Umständen einer ärztl. Verrichtung nähert. Er hat zunächst vermöge seiner Sachkunde festzustellen, welche Maßnahmen überhaupt geboten u. durchführbar sind. Er hat dann in der Regel eine Reihe vorbereitender Arbeiten auszuführen: Es sind je nach der bes. Lage Zähne oder Wurzeln zu ziehen, Nerven zu töten, Einlagen zu machen, Desinfektionen vorzunehmen, Wurzeln auszubohren u. zu füllen, Zähne abzuschleifen u. dgl. Endlich sind die gelieferten Stücke kunstgerecht anzubringen u. zu verpassen. Solche Verrichtungen können nicht schlechthin als untergeordnet, ja nicht einmal immer als gleichwertig mit der Beschaffung der Ersatzstücke gelten. Der Erfolg des ganzen Vorgehens hängt vielfach von ihrer richtigen Durchführung ab. Ein Mißgriff dabei kann die Verwendbarkeit auch der besten Ersatzstücke beeinträchtigen, ja sogar die Gesundheit des Behandelten gefährden. Auch wirtschaftlich sind die eigentl. zahnärztl. Arbeiten nicht untergeordnet oder nebensächlich. Sie fordern die Verwendung seiner u. feinerer, teurerer u. rasch abgenutzter Werkzeuge u. teurerer chemischer Stoffe, ferner das Vorhandensein bes. eingerichteter Arbeitsräume. Regelmäßig werden also die im Ur. v. 18. Juli 1921 entwickelten Grundsätze dazu führen, die Arbeit des Zahnarzts oder Zahntechnikers als eine gegenüber der Lieferung der Ersatzstücke selbständige, ja sogar vielleicht überwiegende Leistung erscheinen zu lassen. Freilich sind auch Fälle denkbar, in denen die Arbeit ihrer Bedeutung nach zurücktritt, so z. B. dann, wenn nur ein schadhast gewordenes Ersatzstück ausgetauscht worden ist oder wenn die ganze vorbereitende Behandlung von einer anderen Person als dem Lieferenden durchgeführt worden ist u. dieser nur die verhältnismäßig einfache Arbeit des Verpassens besorgt. Den Feststellungen des VerGer. ist jedoch nicht sicher zu

entnehmen, daß solche Fälle vorlagen. Im wesentl. stützt es sich auf die Feststellungen des SchGer. Diese sprechen aber im Falle B. eher dafür, daß hier eine umfassende Zahn-, Wurzel- u. Kieferbehandlung vorausgegangen ist. In den Fällen J. u. P. ist überhaupt in diesem Punkte nichts festgestellt, obwohl sich der Angekl. wenigstens im Falle P. damit verteidigt hatte, daß er 12 bis 14 Wurzel gezogen habe. Möglicherweise ist also das VerGer. von der unzutreffenden Anschauung ausgegangen, daß die Zahn- u. Kieferbehandlung niemals als selbständige oder überwiegende Leistung gelten könne, sondern stets mit der Beförderung der Erhaltung zu einer Einheit zusammenzufassen sei, die auch mit einem einheitl. Preise abgegolten werde. Sollte sich bei der neuen Verhandlung unter Beachtung der hier aufgestellten Grundsätze ergeben, daß die Arbeit des Angekl. eine selbständige Leistung war, die nicht mit dem Beförderungsgeschäfte zusammengefaßt werden kann, so müssen die Ansätze für die zahnärztl. Behandlung bei der Prüfung der Frage ausscheiden, ob u. inwieweit Preiswucher i. S. des § 1 Nr. 1 PrErzWO. begangen wurde. Ueberforderungen in diesem Punkte können nicht als Forderung eines Preises gelten, der einen übermäßigen Gewinn i. S. dieser Vorschr. enthält. Sollte aber der Angekl. Preise gefordert haben, die an sich oder wegen der Geringwertigkeit seiner Arbeit in einem auffälligen Mißverhältnisse zu seiner Leistung standen, so wird erneut zu prüfen sein, ob er insoweit nicht den Tatbestand des Sachwuchers (§§ 302 d. u. e. StGB.) oder des Betrugs (§ 263 StGB.) verwirklicht hat. (Urt. v. 9. März 1922, RevReg. II 57/22). Ed.

5432

III.

§ 5 GeldStG. gilt nicht für Einziehung eines übermäßigen Gewinns. Gründe: Das Wuchergericht hat sich zur Entscheidung des StW. auf Anwend. des § 5 StRG. bei Einziehung des übermäßigen Gewinns für unzuständig erklärt u. sachlich nicht entschieden. Der Beschl. ist jedoch gleichwohl eine Entsch. gem. § 494 StPD. mit § 5 Abs. 3 StRG. v. 21. Dez. 1921. Er unterliegt sonach der sof. Beschw. nach § 494 Abs. 4 StPD. Diese wird auch nicht durch § 13 WGerWO. v. 27. Nov. 1919 ausgeschlossen (s. die Beschl. des Sen. vom 26. Jan. u. 9. Febr. 1922, RevReg. II 66 u. 94/1922). Der Beschl. ist jedoch sachlich gerechtfertigt. § 5 StRG. bezieht sich nach seinem Wortlaute nur auf Geldstrafen. Er ist vornehmlich aus der Erwägung hervorgegangen, daß die Vollstreckung kurzzeitiger Freiheitsstrafen an Stelle von Geldstr. nach Möglichkeit eingeschränkt werden soll (s. Hellwig, StGB., Bem. 67 S. 49). Die Einziehung eines überm. Gewinns gemäß § 7 PrErzWO. v. 8. Mai 1918 bedeutet aber nicht die Verhängung einer Geldstrafe. Nach der im Schrifttum u. in der Rechtspr. längst herrschenden Anschauung ist die Einz. nicht einmal eine Nebenstr., sondern beruht auf einem öffentl.-rechtl. Herausgabeanspruch, über den im Strafverf. mittelschieden wird. § 5 StRG. kann hiernach auch nicht sinngemäß auf eine solche Einz. angewendet werden. (Beschl. d. II. StrS. v. 9. März 1922, BeschwReg. II 210/1922). Ed.

5433

IV.

It in den Entscheidungsgründen auf das GeldStG. hinzuweisen? Die Strafen liegen im Strafrahmen des § 1 Abs. 1 der SchlGWO. Allein die Str. hat sich mit der Feststellung begnügt, daß die vom SchGer. ausgesprochenen Strafen nicht zu hoch seien. Nicht ersichtlich, ist ob die Str. den § 2 Abs. 1 Nr. 3 u. den § 3 des StGB. v. 21. Dez. 1921 berücksichtigt habe, deren Nichtbeachtung einen Verstoß gegen § 2 Abs. 2 StGB. begründen würde. Ein Hinweis darauf wäre schon um deswillen geboten gewesen, weil die in erster

Inst. verhängten Freiheitsstr. die Höhe von drei Monaten nicht erreichten u. § 3 des Gef. für diesen Fall die Ersetzung der Freiheitsstr. durch eine Geldstr. vorschreibt, sofern der Strafmaß durch eine Geldstr. erreicht werden kann. Wenn nun auch bei Beurteilungen wegen Schleichd. diese Voraussetzung in der Regel nicht zutreffen wird (ObStSt. 19, 169), so ist doch nicht ausgeschlossen, daß sich die Str. der Möglichkeit nicht bewußt gewesen sei, an Stelle der Freiheitsstr. auf Geldstr. zu erkennen. (Urt. d. II. StrS. v. 9. März 1922, RevReg. II 59/1922). Ed.

5434

V.

Kann eine Zollbehörde (Steuerbehörde) Revision einlegen gegen ein Urteil, das nicht Steuergefehe betrifft? Gründe: Die Str. hat den Angekl. wegen einer Ueberr. nach § 152 WZollG. zu Ordnungsstr. verurteilt. Die Rev. des Hauptzollamts (= HZA.) als Nebenkl. rügt nur, daß das Ger. zu Unrecht die WO. über die Regelung der Einfuhr v. 18. Jan. 1917 angewendet habe. Sie ist nicht zulässig. Diese WO. ist kein Steuergef. i. S. der WZollG.; auf Zuwiderh. gegen sie finden auch die Best. des WZollG. über Wannenbruch (§ 134) keine Anwendung (RStSt. 56, 42, 74). In der EinfuhrWO. ist die Einfuhr von Waren ohne die in § 1 vorgesehene Erlaubnis mit Strafe bedroht, die Anwendung des § 135 WZollG. dagegen steht erl. Einfuhr voraus (RStSt. 2, 370; 52, 251). Das HZA. nimmt demnach offenbar auch an, daß ein Unternehmen der Hinterziehung von Eingangsgabgaben nach § 135 WZollG. nicht in Frage komme. Das HZA. hat nach § 437 Abs. 1 der WZollG. die Rechte eines Nebenkl., es kann jedoch nicht das Urt. ledigl. aus dem Grunde anfechten, weil die Str. zu Unrecht die EinfuhrWO. angewendet habe. Sein Anschluß kann nur das Interesse der Steuerbehörde an der richtigen Auslegung von Steuergefehen zum Gegenstande haben. Es kann also nicht zum Gegenstande der RevRüge machen, daß das Ger. eine Steuergefehl. Vorschr. angewendet hat statt einer solchen, welche diese Eigenschaft nicht hat. (Beschl. des II. StrS. v. 13. März 1922, RevReg. II 66/1922). Ed.

5435

Oberlandesgericht München.

I.

Geldentwertung und Abfindungsvertrag.¹⁾ Der Vell.; als Vater eines unehel. Kindes in Anspruch genommen, bestritt die Vaterschaft, schloß aber schließlich einen Prozeßvergleich, in dem das Kind gegen eine Abfindung auf alle weiteren Ansprüche bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres verzichtete. Ausdrücklich wurde die Vaterschaft nicht anerkannt. Jetzt verlangt das Kind bis zum voll. 16. Lebensjahr eine Zusage. Das AG. wies ab, weil die Vaterschaft weder anerkannt noch urteilsmäßig festgestellt sei. Aus den gleichen Gründen wies das LG. das Gesuch des Kindes um Verwilligung des ArmenR. für den 2. Rechtszug ab. Die Beschw. war erfolglos. Gründe: Es kann dahingestellt bleiben, ob die Frage der Vaterschaft nicht nötigenfalls in einem neuen Rechtsstreit gelöst werden könnte. Denn auch bei Bejahung der Vaterschaft müßte das Verlangen nach einer Zusage bei der hier gegebenen Sachlage abgewiesen werden. Der Vergleich sollte nach Vorgeschichte u. Wortlaut bis zum voll. 16. Lebensjahre des Kindes alle etwaigen Unterhaltsansprüche des Kindes abfinden u. die Verpflichtungen des Vell. ablösen u. beenden. Nach Erfüllung des Uebereinkommens ist für eine Nachforderung des Kindes kein

¹⁾ S. a. die Entsch. des Obersten LG. auf S. 151 dieser Nummer.

Raum mehr (§ 1714 BGB.). Die inzw. eingetretene Selbstentwertung oder Verteuerung der Lebensbedürfnisse kann erloschene Ansprüche nicht wieder ausleben lassen. Die Auffassung des Sen. deckt sich mit der des RG. (JW. 1921 S. 1086, 1922 S. 37). Bei dem Beschl. des 2. Sen. des OLG. München v. 15. Okt. 1921 (Beschw.-Reg. Nr. 584/1921) handelt es sich insofern um einen anderen Tatbestand, als dort ausdrücklich als Sinn u. Zweck des Vertrags festgestellt werden konnte, den Unterhalt des Kindes für die Zukunft sicher zu stellen. Hier ist eine solche Auslegung nicht gerechtfertigt, ebensowenig eine ergänzende Auslegung, wie sie sich dem OLG. Augsburg (in der S. 79 dieser Zeitschr. 1922 abgedruckten Entsch.) nach der dortigen Sachlage geboten hatte. (Beschl. des IV. JS. v. 30. März 1922, Beschw.-Reg. 136/1922). K.

5436

II.

Erforschung des Willens des Erblassers bei der Testamentauslegung. Der 1901 verstorbene Sch. hat in einem am 4. Juli 1899 errichteten Testament seine Frau u. die gemeinschaftl. Tochter, letztere unter Beschränkung auf den Pflichtteil, zu Erben eingesetzt u. bestimmt, daß die Frau, wenn sie sich wieder verheiraten sollte, alles was sie von ihm geerbt, an die Tochter oder deren Kinder hinauszugeben habe. Die Tochter hat die Erbschaft ausgeschlagen u. den Pflichtteil verlangt. Die Witwe hat die Erbschaft angenommen. Für die unbekannten Nacherben wurde Pflegschaft eingeleitet u. der Bekl. als Pfleger bestellt. Der Nachlaß beträgt rund 60 000 M. Die Witwe, welche jetzt 69 Jahre alt ist, hat sich nicht mehr verheiratet. Die Tochter ist seit 1917 verheiratet u. ist nun 28 Jahre alt. Die Ehe ist bisher kinderlos geblieben. Die Witwe verlangt von dem Nacherbenpfleger die Zustimmung dazu, daß von dem hinterlegten Nachlaß bis auf weiteres jährlich 5000 M. an sie zum Unterhalt hinausgegeben werden, da hiezu die Zinsen nicht ausreichen, die Möglichkeit einer nochmaligen Verheiratung ausgeschlossen sei, auch die Tochter u. deren Ehemann ihr Einverständnis zur Verwendung des Nachl. erklärt hätten u. der Wille des Erbbl. nicht dahin gegangen sei, die Witwe unter allen Umständen von der Verwendung des Kapitals auszuschließen. Das OLG. gab im Gegensatz zum BG. die Klage statt.

Gründe: Das Ergebnis des Erstrichters entspricht nicht dem sozialen Empfinden, dem auch die Rechtspr. innerh. der durch das Gef. gezogenen Schranken Rechnung zu tragen hat. Die Kl., welche z. B. der Errichtung der letztw. Verf. 47 Jahre alt war, ist jetzt nahezu 70 Jahre alt. Sie hat sich nicht wieder verheiratet, wiewohl sie hiezu früher vielleicht Gelegenheit gehabt hätte. Weiteres Vermögen als das ererbte besitzt sie nicht u. hat auch von dritter Seite solches nicht zu erwarten. Ihre Gesundheit hat infolge ihres Alters u. inf. der Kriegsverhältnisse gelitten. Unter diesen Umständen ist nicht damit zu rechnen, daß sie sich wieder verheiraten, damit steht auch fast sicher fest, daß die Nacherfolge ausfällt. Es kann dahingestellt sein, ob die Tochter, welche nach menschl. Berechnung ihre Mutter wohl überleben wird, noch Kinder gebärt. Bei dieser Sachlage drängt sich die Frage auf, ob der Wille des Erbbl. darauf gerichtet war, den Stamm des Vermögens unter allen Umständen der Verfügung durch die Witwe zu entziehen. Solches anzunehmen verbietet die Lebenserfahrung, verdrängt sich auch nicht mit dem aus dem Test. ersichtl. Willen des Erbbl. Für ihn lag kein Grund vor, absichtlich die Frau zu benachteiligen, mit der er gut gelebt hat. Für eine solche Vermutung läßt sein letzter Wille keinen Raum. Dieser ist im Gegenteil von wohlmeinender Absicht getragen. Daß er seine Witwe möglichst günstig stellen wollte, ergibt sich daraus, daß er die Tochter auf den Pflichtteil eingesetzt u. im übrigen sein Vermögen der Frau zuge-

wendet hat. Er wollte die Witwe in der Verfügung über den Nachlaß nur für den Fall ihrer Wiederverheiratung beschränken u. zw. offenbar deshalb, weil er sie in diesem Falle für die Zukunft versorgt erachtete. Auf alle Fälle lag es ihm ferne, die Witwe durch eine Bindung des Vermögens bis zum Eintritt ihres Absterbens der Gefahr des Hungertodes u. dem Dahinsiechen preiszugeben. Diese Auslegung des vor dem Inkräfttr. des BGB. errichteten u. daher gemäß Art. 214 GG. nach altem Recht zu beurteilenden Test. entspricht den in Teil III Kap. 2 § 12 des Bayer. Bst. aufgestellten Regeln. Es muß daher angenommen werden, daß nach dem Willen des Erbbl. die Witwe die Stellung eines Vollerben u. damit das freie Verfügungsrecht über die Erbschaft erlangen, diese Rechtsstellung aber, sobald sie sich wieder verheiratet, verlieren u. die Nacherben auf den noch vorhandenen Ueberrest des Nachlasses eingesetzt sein sollen (§ 1237 BGB. f. a. RGZ. 69, 259; RGZ. Bd. 42, 109; 44, 77; Mpr. OLG 6, 324 u. 39, 17). Nach § 2137 BGB. gilt sonach die Befreiung des Vorerben von allen im § 2136 bezeichneten Beschränkungen u. Verpflichtungen als angeordnet. Der Pfleger muß dem Verlangen der Kl. auf Herausgabe des Nachlasses stattgeben. (Urt. des II. JS. v. 13. März 1922, VerReg. S. 1541/1921). K.

5438

Oberlandesgericht Zweibrücken.

Beweisgebühr des Rechtsanwalts. Erhöhte Verhandlungsgebühr nach § 17 RVG. In einem durch einen BewBeschl. eingeleiteten BewVerf. ist die Bew.-Geb. nach § 13 Nr. 4 Halbs. 2 RVG. zwar nicht schon dann fällig, wenn nur der BewBeschl. u. der Termin zur BewAufnahme verkündet worden sind, aber auch nicht davon abhängig, daß die BewAufnahme durchgeführt worden ist. Der Anspruch ist vielmehr gerechtfertigt, wenn der RA. auf Grund des BewBeschl. eine auf die BewAufnahme bezügl. Vertretertätigkeit entwickelt hat. Daß diese Voraussetzung gegeben ist, ist durch die Handakten erwiesen. Der Bekl. wurde nicht nur vom Inhalt des BewBeschl. verständigt; er hat sich auch zwei Tage vor dem BewAufnahmetermin bei seinem Prozeßbevollm. eingefunden. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß bei dieser Zusammenkunft von seinem Prozeßbevollm. über den BewBeschl. sowie die Wirkung der BewAufnahme u. die Folgen des Verzichts auf sie beraten worden ist. Ob in diesem Zeitpunkt bereits ein Vergleichsvorschlag der Gegenpartei vorlag, ist unerheblich. Denn auch wenn dies der Fall war, bedurfte der Bekl. einer Beratung über die Vorteile u. Nachteile der Durchführung der BewAufnahme gegenüber denen der Annahme des Vorschlages oder der Verlegung des Termins. § 17 RVG. bewilligt eine Erhöhung der VerhGeb., „insoweit sich in den Fällen des § 13 Nr. 4 die Vertretung auf die weitere mündl. Verh. erstreckt“. Diese „weitere“ mündl. Verh. liegt nur dann u. soweit vor, als der Gegenstand dieser weiteren Verh. mit dem Gegenstand der BewAufnahme übereinstimmt. Ist dieser aus dem Rechtsstreit ausgeschlossen, so wird über ihn nicht mehr verhandelt u. ist auch keine Erhöhung der VerhGeb. zulässig (Walter-Joachim-Friedländer (6) § 17 Anm. 12 ff.). Dieser Fall liegt vor. Die Klage war mit Zustimmung des Bekl. zurüdgekommen worden. Der Gegenstand der BewAufnahme konnte also nicht mehr den Gegenstand der weiteren Verh. bilden. Der Bekl. war auf den Antrag nach § 271 RVG. beschränkt, dessen Begründung sich mit dem Gegenstand der BewAufnahme überhaupt nicht zu befassen hatte. (Beschl. d. I. JS. v. 18. April 1922, Bst. 40/1921). R.

5439

Oberlandesgericht Nürnberg.

I.

Form der Beurkundung von Unterhaltsvereinbarungen zw. dem unehel. Kinde und dem Vater; Grenzen der Geschäftsvereinfachung hierbei; Rechtshilfe. Aus den Gründen: Auf Grund des Art. VI. § 2 des EntlG. v. 11. März 1921 (RSBl. 229) und des Bayer. Gef. v. 2. Febr. 1921 zur Aenderung einiger JustG. (GSBl. 29) hat das JustMin. mit Bef. v. 6. Apr. 1921 (SMBl. 37) in § 2 angeordnet, daß auf dem Gebiete der nichtstreit. Gerichtsb. Geschäfte, deren Erledigung keine sachl. Stellung bedeutet, allgem. durch Geschäftsverteilung oder sonst durch den mit der Sache befaßten Richter Gerichtsschr. zur eigenen Erledigung übertragen werden können. Unter Berufung hierauf hat der Vorstand des AG. X. „die Einvernahme von Rindsvater u. Rindsmutter auf Grund Ersuchens“ einem Obersekretär übertragen. Zu Prot. des AG. X. als VormGer. hat der Vormund des unehel. Kindes von dem Rindsvater mit Rücksicht auf die Teuerung die Bezahlung eines höheren Unterhaltsbetrags u. die Unterwerfung unter die sof. Zwangsvollstr. verlangt. Das VormGer. ersuchte das AG. X. um Einvernahme des Rindsvaters. Dieser wurde von dem Obersekretär des AG. X. einvernommen. Er verpflichtete sich, die erhöhte Unterhaltsrente zu zahlen u. unterwarf sich sof. Zwangsvollstr. aus der vom GerSchr. über diese Verbindlichkeit aufgenommenen Urkunde. Das VormGer. erklärte sich damit nicht zufrieden u. verlangte die Einvernahme des Vaters durch einen Richter i. S. des § 794 ZPO. u. der §§ 167 ff. ZGO. Da das AG. X. dieses Ersuchen ablehnte, beantragte das VormGer. Entscheidung gemäß § 2 ZGO., § 160 GGO. Der Standpunkt des AG. X. kann nicht gebilligt werden. Nach Art. 15 Abs. 2 AGGGO. i. d. F. des Art. 167 I AGGGO. sind die AG.e neben den Notaren zuständig für die Beurkundung von Vereinbarungen zw. dem Vater eines unehel. Kindes u. diesem über den Unterhalt. Die Zwangsvollstr. ist aus einer solchen Vereinbarung nur möglich, wenn sich der Schuldner in der Urk. der sof. Zwangsvollstr. unterwirft (§ 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO.). Das AG. ist hier Beurkundungsgericht (§ 167 ZGO., Art. 141 AGGGO.). Der Amtsrichter hat, gegebenenfalls als ersuchter Richter, den Rindsvater vorzuladen u. zu vernehmen u. im Anschluß daran die Urk. in eigener Zuständigkeit zu errichten (§§ 168 ff. ZGO.). Die bayer. LandesJustBerw. hat von der Ermächtigung des Art. VI. § 2 des AG. v. 11. März 1921, auf dem Gebiete der freiw. Gerichtsb. Gerichtsschreiber mit der selbst. Erledigung von Geschäften zu beauftragen, nur beschränkten Gebrauch gemacht. Sie hat in § 1 Nr. 5 d. Bef. v. 6. Apr. 1921 die rechnungsmäßige, nicht auch die sachl. Prüfung der Jahresrechnung u. der Schlußrechnung des Vorm. (§ 1843 BGB., § 21 Abs. 5 VormD. v. 19. Jan. 1900) für übertragbar erklärt; sie hat dem Richter die Befugnis erteilt, in ganz einfachen Fällen die Erbenermittlung dem Gerichtsschr. zu überlassen. Im übrigen darf der Gerichtsschr. nach § 2 nur mit Geschäften befaßt werden, deren Erledigung „keine sachl. Stellungnahme bedeutet“. Als Beisp. sind angeführt „die Ausführung von Ladungen, Mahnschreiben, Auforderungen, Benachrichtigungen, Auszügen u. Vormerkungen aus Urkunden u. Akten, dann in Vormsachen bei der Führung des Vormerkungsbogens u. der Vermögensübersicht“. Wenn diese Ausführung auch nicht erschöpfend sein soll, so geht doch gerade aus ihr im Zusammenhalte mit der Gegenüberstellung der Fälle des § 1 hervor, daß den Gerichtsschr. die Erledigung von andren als rein formalen Geschäften nicht übertragen werden darf. Auf keinen Fall kann der Gerichtsschr. als selbst. Urkundsperson i. S. der §§ 176 ff. ZGO. wirken. Wenn der Vater eines unehel.

Kindes sich über eine Vereinbarung mit dem Kinde rechtsverbindlich erklären, wenn er sich dabei der sof. Zwangsvollstr. nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO. unterwerfen soll, so soll zw. den Beteiligten ein Rechtsverhältnis begründet werden, das entspr. der Urkunde für die Zukunft bestimmte Folgen haben soll. Die Entgegennahme einer solchen Erklärung bedarf ganz unabhängig von der vormgerichtl. Würdigung auch dann einer sachl. Prüfung, wenn die Beurkundung nicht in Anwesenheit beider Parteien erfolgt, vielmehr zunächst der Antrag u. dann die Annahme von einem Ger. beurkundet wird (§ 128 BGB., § 9 Abs. 7 VormD.), zumal da der Vertrag mit der Beurkundung der Annahme zustande kommt (§ 152 BGB.). Die Entgegennahme der Annahmeerklärung hat also eine so weitgehende rechtl. Bedeutung, daß sie nicht ohne sachl. Stellungnahme erfolgen kann. Die Übertragung der Einvernahme des Rindsvaters auf den Gerichtsschr. war deshalb unzulässig. Die Niederschrift des Obersekretärs ist keine wirksame Beurkundung des AG. Das AG. X. hat also mit Recht die Einvernahme durch einen Richter verlangt. (Beschl. des II. JS. v. 2. Mai 1922, BeschwReg. Nr. 142/22). D—r.

5440

II.

Neben den Schlachtschein (=SchlSch.) beim Viehhandel (FleischversorgungD. v. 19. Sept. 1920 — RSBl. 1676; §§ 125, 126 BGB.). Laut Kaufvertrag v. 2. Febr. 1922 hat der Best. an den Kl. 40 Stück Großvieh u. 27 Schweine verkauft; das Großvieh sollte spätestens 1. Apr. u. 15. Mai, die Schweine nach 15. März bis spätestens 5. Apr. 1922 vom Kl. übernommen werden. Mit Schreiben v. 23. Febr. 1922 lehnte der Best. die Erfüllung ab, da Viehverkäufe ohne SchlSch. ungültig seien. Auch das BG. vertrat den Standpunkt, daß mangels Unterzeichnung eines SchlSch. durch den Verkäufer u. Uebergabe des SchlSch. an diesen das Kaufgeschäft nicht verbindlich sei, es hat deshalb die vom Kl. beantragte einstw. Verf. abgelehnt. Die Beschw. des Kl. ist begründet. Nach § 8 I S. 1 der VO. hat derjenige, welcher Vieh gewerbsmäßig zum Weiterverkauf ankauft, über jeden Kauf einen SchlSch. mit dem dort bezeichneten Inhalt auszufüllen u. zu unterzeichnen. Einen bestimmten Zeitpunkt für die Ausfertigung des SchlSch. setzt die VO. nicht fest, sie begrenzt jedoch die Frist der Ausstellung durch § 3 dahin, daß eine Ausfertigung des SchlSch. spätestens unverzüglich nach Uebnahme des Viehs dem Verkäufer auszuhändigen ist. Es ist daher nicht erforderlich, daß die Ausfüllung u. Unterzeichnung durch den Käufer unter allen Umständen schon im Zeitpunkt des Kaufabschlusses zu geschehen habe (ObVStS. v. 1. Aug. 1921). Die Mitunterzeichnung durch den Verkäufer ist in der VO. nicht vorgesehen. Ausweislich des vom Kl. vorgelegten SchlSch.-Heftes hat dieser für jedes der gekauften Großviehstücke u. für die Schweine einen SchlSch. in der vorgeschriebenen Weise ausgefüllt u. unterzeichnet. Die SchlSch. tragen das Datum des 2. Febr. 1922. Ob sie wirklich an diesem Tage ausgefertigt wurden, ist nicht sicher, es ist jedoch wenigstens glaubhaft gemacht, daß sie vor dem 23. Febr. 1922 ausgefüllt wurden, weil in dem Heft nach dem 2. Febr. SchlSch. über andere Käufe v. 6. u. 14. Febr. enthalten sind. Es ist nun davon auszugehen, daß die VO. zunächst volkswirtschaftl. Zwecke verfolgt, insbes. in § 8 eine wirksame Kontrollmöglichkeit für die Viehkaufverträge schaffen will u. daß sie daher die zivilrechtl. Folge, daß „Geschäftsabschlüsse ohne SchlSch.“ ungültig sind, nur aufstellt, um den SchlSch.-Zwang durchzuführen. Es ist daher nicht anzunehmen, daß durch § 8 I S. 1 für Viehkaufverträge an sich schon ein Formzwang — wie Schriftlichkeit — eingeführt werden sollte, sodaß das Rechtsgeschäft schon mangels dieser

Form nichtig wäre; wäre dies gewollt, so hätte es einfacher gesagt werden müssen u. können. Es ist hiernach nicht zutreffend, wenn der Erst Richter hiewegen die §§ 125, 126 BGB. als anwendbar erachtet. Die Absicht des Ges. und der Zusammenhang der Best. des § 8 führen vielmehr zu dem Schlusse, daß auch dann, wenn Kauf u. Uebnahme zu verschiedenen Zeitpunkten stattfinden, für die Erfüllung der Schösch.-Pflicht der Zeitpunkt der Uebnahme entscheidet, sohin die Schösch.-Pflicht auf den Gesamtvorgang zu erstrecken ist mit der Folge, daß der Abschluß ungültig ist, wenn nicht unmittelbar im Anschlusse an die Uebnahme dem Verkäufer eine Ausfertigung übergeben wird. Bis zu diesem Zeitpunkt soll das Geschäft also gültig sein, sofern es nach Zivilrecht gültig ist. Es soll aber seine Gültigkeit verlieren, wenn bei der Uebnahme des Miets nicht der ausgefüllte u. vom Käufer unterzeichnete Schösch. übergeben wird. Hiernach ist die Mitunterzeichnung des anderen Vertragsteils für die Gültigkeit nicht erforderlich ebenso wenig, daß der Verkäufer vor der Uebnahme eine Ausfertigung des Schösch. entgegennimmt. Hierbei wird nicht verkannt, daß die wenig glückl. Fassung des § 8 der B.D. zu mehrfachen Zweifeln Anlaß geben kann. Es ist allerdings in Nr. 47 der bayer. Ausf. v. 10. Okt. 1922 vorgeschrieben, daß auch der andere Vertragsteil den Schösch. zu unterzeichnen hat. Dies kann aber nicht die Bedeutung haben, daß das Geschäft bei Nichtunterzeichnung durch den Verkäufer ungültig ist, sondern nur die, daß die Verletzung dieser Vorschr. Bestrafung zur Folge hat, da die Landesbehörde in Ausf. weitergehende zivilrechtl. Folgen nicht aussprechen konnte, als sie reichsrechtl. vorgesehen sind. Hiernach ist eine Einigung der Streitstelle unbestritten zustand gekommen und diese bedarf an sich keiner Form. Der Kauf ist also vorerst als gültig zu betrachten. Der Anspruch des Kl. auf Erfüllung ist daher glaubhaft gemacht. (Beschl. des II. BS. vom 29. März 1922, Beschw. Reg. Nr. 110/22).

5408

Bücheranzeigen.

Haberhump, Dr. A. Das in Bayern geltende Nachlaßbehandlungsrecht. Gesetg. Rechtspr. u. Rechtslehre seit 1907. 8^{te}. 83 S. München 1922, C. S. Beck'sche Verlagsbuchh. M. 15.—

Wer nur immer in der bayer. Rechtspflege mit Nachlaß. beschäftigt war, kennt den Verf. als besten Führer u. Berater auf diesem Gebiete. Die vorl. Schrift bringt das erste Werk, das Dr. H. vor 19 Jahren dem bayer. Nachlaßwesen gewidmet u. in 2. Aufl. 1906 Barthelmeß herausgegeben hat, auf den Stand der neuzeitl. Rechtsentwicklung. Die Erfüllung des Wunsches nach einer neuen 3. Aufl. ist wohl an der Kostenfrage gescheitert. Eine solche Umarbeitung wäre einfacher u. leichter gewesen. Um so dankenswerter ist es, daß Dr. H. als Meister dieser wissenschaftl. Aufgabe sie nicht im Stiche gelassen u. der Praxis nun auf diese Weise dargeboten hat, was sie dringend bedurfte. Wie viel hat sich doch gewandelt! Internat. Nachlaßbeh., Kosten- u. Stempelrecht, Entsch., Adelsrecht, Angliederung Roburs, Ausgleichsverf. usw., alles ist berücksichtigt u. zur reichen Fundgrube ausgebaut, in der man zuverlässig seinen Weg findet. Es war ein guter Gedanke, den 2. Teil mit den Neuigkeiten zum bayer. Nachl. Ges. u. d. Nachl. D. nach Stichworten alphabet. geordnet einzurichten. Rasche Handhabung des Stoffes ist so gewährleistet. Nicht nur der Besitzer des alten Selbstabens wird die Schrift als Ergänzung willkommen heißen, auch darüber hinaus dient sie der Erbrechtslehre u. ist für sie eine frische Quelle der Erkenntnis.

München.

Oskar Wunderer.

Friedländer, Dr. Max, Tabellen zur Deutschen R. u. Geb. D. 2. Ergänzungsheft des Komm. zur R. u. Geb. D. von Walter Joachim-Friedländer. Gr. 8^o. 16 S. Berlin u. München 1921, Verlag S. W. Müller. Preis M. 10.—

Mit erfreulicher Beschleunigung haben die Verf., wohl Rechtsanwalt Dr. Max Friedländer, ihren Komm. durch das 2. Ergänzungsh. auf die Höhe des gegenwärtigen Standes gebracht. Es gibt zunächst die B.D. v. 9. Febr. 1922 mit Erläuterung, dann als die Hauptsache die neuen Tabellen, jetzt aber (s. den in meiner Anzeige des 1. Erg. geäußerten Wunsch) bis zu 300 000 M. Die Pauschsätze sind auf den Höchstsatzbetrag von 310 M. beschränkt, während Kostentabellen, die neuerdings von verschiedenen Kangleivorstehern verfaßt wurden, darüber hinausgehen. Dies ist unzweifelhaft falsch (vgl. OBG. München in B. 1922 S. 205). Es ist m. E. aber auch bei Fr. die Fortführung der Pauschsätze zu einer einzelnen Gebühr über 270 + 50% = 405 M. hinaus nicht zutreffend. Der Maximal-Pauschsatz von 540 jetzt 810 M. kommt m. E. nach § 76 Abs. 3 nur als Höchstsammierung aller Pauschsätze in Betracht, niemals aber als Pauschsatz zu einer einzelnen Gebühr.

Jena.

Rechtsanwalt Dr. Bödel.

Geuthe, Max, Rechtsrat, 1. Bors. des M. u. Ludwigs-hafen a. Rh. Reichsmietengesetz v. 24. März 1922. Handausg. mit Erläuterungen, Verlag J. Bensheimer, Mannheim. Preis M. 35.—

Vorstehende Handausg. dürfte die erste, eingehend komm. Ausg. des Mietenges. sein. Der vom Verf. selbst berührte Nachteil, daß die im R. den Ländern überlassenen Ausf. u. bes. Anordnungen noch nicht berücksichtigt werden konnten u. daß ihre Aufnahme für eine spätere Aufl. vorgesehen werden mußte, wird überwogen durch den Vorteil, daß die Mieter u. sonstigen Interessenten schon frühzeitig sich in die umfangreiche u. vielfältige Materie einarbeiten können. Hierzu bietet die Ausg. zweifellos eine sehr wertvolle Handhabe. Sie verbindet mit klarer juristischer u. volkswirtschaftl. Behandlung eine auch dem Laien ohne weiteres verständl. Darstellung. Sie kann daher bef. auch als Führer für die mit Beratung von Mietern u. Vermietern befaßten Organe dienen. Den Mietern bietet sie wertvolle Hinweise für die Durchführung der Vorarbeiten. Wir erblicken in ihr einen ausgezeichneten Beitrag zur Einführung des neuen Gesetzes.

Gewerbegerichtspräsident Held, Bors. des M. u. München.

Polzer, W., Gaunerwörterbuch für den Kriminalpraktiker. 8^o. 100 S. München 1922 J. Schweizer Verlag. Preis M. 17.50.

Eine sorgfältige, auf phonetischer Grundlage aufgebaute u. zu großem Teil aus der Praxis heraus gefertigte Zusammenstellung der in Nord u. Süd, in der Verbrecher- u. Zigeunermwelt gebräuchlichen Gaunerwörter u. Redensarten, zu der auch in weitem Umfang das aus dem Hebräischen stammende Material u. in einzelnen Großstädten Deutschlands u. Oesterreichs verwendete Lokalausdrücke im gebührenden Umfang herangezogen wurden. Man mag sich zu dem umfrittenen Kapitel der Gaunersprache stellen, wie man will, so ist doch nicht zu leugnen, daß das Büchlein mit seinen 100 Druckseiten u. rund 7000 Gaunerwörtern oftmals den mit der Erforschung straf. Handl. befaßten Beamten (Richtern, Staatsanwälten, Sicherheitsorganen des äußeren Dienstes), aber auch den Gefängnisverwaltungen von praktischem Nutzen sein wird. Die Anschaffung kann daher durchaus empfohlen werden; erwünscht wäre Mitarbeit recht vieler bei der Editionhaltung dieser neuesten u. in bequemer, handliche Form gefaßten Sammlung.

Reg. Rat I. R. v. Metz, München, Erkennungsdienst.

Barner, Bürgerliches Gesetzbuch, erl. durch die Rechtsprechung. 4. Aufl. 1. Band (1. u. 2. Buch). 2. Band (3.—5. Buch). Leipzig 1922. Gr. 8°. 757 u. 820 S. Hoffberg'sche Verlagsbuchhandlung Leipzig Geb. Mf. 260.—

Die Rechtspr. ist hier in sehr übersichtlicher, knapper u. bestimmter Form zusammengefaßt. Die Auszüge könnten noch flüssiger werden, wenn einzelne kleine Schachtelungen beseitigt, möglichst viele Hauptwörter in Zeitwörter aufgelöst würden u. stets das Wesentliche — z. B. die Verneinung — an den Anfang des Satzes gestellt würde. Die vollständige Stoffsammlung u. die vortreffliche Gliederung geben der Ausgabe hohen Gebrauchswert für den Praktiker. — — f. — —

Friedländer, Dr. Adolf, Landgerichtsrat in Simburg a. B., u. **Friedländer, Dr. Max**, Rechtsanwalt in München. Kommentar zur Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878. Zweite, völlig neu bearbeitete Aufl. 8° gr. 461 S. München 1920. J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier). Geb. Mf. 59.—

Erfreul. schnell sind die Lieferungen gefolgt. Mit der 5. liegt der Komm. abgeschloffen vor, mit Hilfe der Nachträge auf der Höhe von Schrifttum u. Gesetzgebung v. 15. Juni 1920. Der Nachtr. behandelt u. a. den Einfluß der neuesten Reichsgesetzgebung (z. B. Friedensvertrag, Reichsabgabenordnung, G. u. Steuerungsauflage v. 18. Dez. 1919, Umsatzsteuer) und Tarifverträge zwischen Rechtsanwälten u. ihren Angestellten.

Den Höhepunkt bilden die Erläuterungen des § 28 samt dem Exkurs über die Verschwiegenheitspflicht u. dem „kleinen Ehrenlober“ (§ 97—131) u. der Exkurs vor § 30 über das Vertragsverhältnis zwischen RA u. Klienten (§ 132—171). Schon der Umfang dieser Abschn. läßt ahnen, in wie gründl. u. erschöpfender Weise wohl alle Fragen erörtert worden sind. Dabei ermöglichten nur die bei beiden Bearbeitern so wohl tuende Knappheit, Klarheit u. Sachlichkeit, auf verhältnismäßig wenig Raum so viel zu bringen. Juristisch wie ästhetisch berührt immer wieder sympathisch die vornehme Sachlichkeit u. die überzeugende Sicherheit des Urteiles, insbes. auch gegenüber dem Obergerichtshof. Dabei verbietet der Raum, auf Einzelheiten einzugehen, obwohl oft das Verlangen groß ist, autoritativen Äußerungen zu einzelnen bef. wichtigen Fragen bald zuzustimmen, so der Feststellung, daß das RG. bei der Zulassung der RM. sich zum mindesten zu dem klar ausgesprochenen Willen der Gesetzgeber in Gegensatz stellt, bald Bedenken entgegenzustellen, dies z. B. § 113 (Konkursverwalter ist nicht gesetzl. Vertreter des Gemeinschuldners, wie F. mit Jäger u. Männer annimmt), § 118 (Feststellungsfrage wegen Bestreitung der Honorarabrede wurde mit Recht zugelassen), § 143 (bei Ablehnung eines Auftrags nach Prüfung wegen Aussichtslosigkeit ist m. G. § 47 Abs. 1 GebD. anwendbar), § 102 (F. greift die Entscheidung des OGH. an, der RA. dürfe im Einvernehmen mit der Partei aussichtslose Rechtsmittel einlegen. Ein Rechtsmittel kann ja bei dem derzeitigen Rechtsstand aussichtslos sein, jedoch eine Aenderung der Gesetzgebung mit Wirkung auf das anhängige Verfahren, wie wir sie neuerdings gehabt, oder ein Umschwung der Rechtsprechung, wie in der Frage des Ausgleichs bei der clausula rebus sic stantibus möglich sein. Was ist überhaupt heute aussichtslos?). Handelt es sich doch im Gebiete der RM. vielfach um Fragen, die nicht mit dem festen Maßstab einer klaren gesetzl. Bestimmung zu entscheiden sind, sondern um Fragen des freien Ermessens, der subjektiven Auffassung von dem Wesen, den Aufgaben u. Pflichten des Rechtsanwaltes. Vermißt habe ich nur eine schärfere Stellung gegen den unhaltbaren Rechtszustand, daß der bestellte Armenanwalt auch ohne Vollmacht Berufung einlegen muß, aber im Etliche gelassen wird, wenn die Partei ihm die

Vollmacht nachträgl. verweigert. Zum Schluß sei des überaus sorgfältigen Sachregisters gedacht u. nochmals den Herausgebern für ihr unbestreitbar überragendes Werk Anerkennung u. Dank gezollt.

Jena.

Rechtsanwalt Dr. Bödel.

Mergbacher Sigmund, RA. und JH in Nürnberg: Die bayer. Verordnungen über die Gebühren der Rechtsanwälte. Mf. 8°. 127 S. München 1922, Verlag Oskar Beck. Preis geb. Mf. 35.—

Angeichts der Riefmütterl. Behandlung, die den meisten LandesGebD.-en in der Wissenschaft zuteil geworden ist, darf es als bef. erfreulich bezeichnet werden, daß die bayer. GebD.-en schon frühzeitig einen namhaften Kommentator — er blieb auch bisher der einzige — gefunden haben. Die zweite Aufl. des Mergbacher'schen Erläuterungswerkchens steht auf der Höhe der ersten. Viel neuer Stoff war zu bewältigen, um das Buch auf den Stand vom 15. Feb. 1922 zu bringen. Die Schwierigkeiten, die sich aus der neuesten Gesetzg. für den Unkundigen ergeben, sind geschickt gelöst, die Tab. bis zu sehr hohen Werten fortgeführt. Nicht ganz richtig ist Tab. 2: die InkassoGeb. beträgt bei Werten bis zu 100 Mf. nicht 1,60 Mf., sondern 1 Mf.; dagegen betragen die Pauschätze immer mindestens 6 Mf. Besteres gilt auch für Tab. 1. Der Höchstpauuschlag beträgt aber niemals 510 Mf., sondern 225 oder 90 Mf. Mergb. nimmt anscheinend (§ 120) einen Höchstsatz von 810 Mf. in den Fällen an, in denen die RA GebD. als Ganzes für anwendbar erklärt ist (Art. 1, 2 RpfB.D.). Aber die Pauschätze will Art. 2 B.D. vom 12. Okt. 1921 erschöpfend für das ganze Gebiet der GebD.-en regeln (was Mf. auf § 94 hervorhebt), u. die Geltung des § 76 RA GebD. ist daher ausdrücklich ausgeschlossen, auch wo sonst die ganze RA GebD. für anwendbar erklärt ist (Art. 2 Abs. 6 B.D. v. 12. Okt. 1921). — Nicht ganz klar ist die Anm. 6 auf § 96: Die Mindestgebühr des Art. 311 RpfB.D. betrug ursprünglich 10 Mf. Nach Art. 1 Abs. 1 Satz 2 B.D. vom 12. Okt. 1921 beträgt sie 20 Mf.; nach Satz 3 daselbst mit Zuschlag 30 Mf. (nicht 25 Mf. wie M. irrtümlich § 92 u. 96 sagt; auf § 47 Anm. 8 nennt er die richtige Zahl). Der 30%ige Pauschsatz wird nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 B.D. v. 12. Okt. 1921 aus 20 Mf. berechnet, betrug also 6 Mf. mit 100% Zuschlag 12 Mf., jetzt mit 200% Zuschlag 18 Mf. — Bei Art. 1 RpfB.D. Anm. 2 oder vor der BervGebD. wäre eine Erörterung über die Geb. der Anwälte beim Mieteinigungsamt, bei Art. 14 ff. BervGebD. eine Prüfung der Gültigkeit dieser Best. erwünscht. Die vorstehenden Bem. beeinträchtigen den Wert des Buchs nicht, das jede Empfehlung verdient, ihrer aber nicht mehr bedarf.

München.

RA. Dr. Friedländer.

Breit, Dr. James, Rechtsanwalt am Oberlandesgericht in Dresden. Erbschafts- u. Schenkungs-Steuer. 1. Teil: Erbschaftssteuer. Groß-Ver. 320 Seiten, Anhang 48 S. Berlin 1921. Hermann Sach, Verlagsbuchhandlung. Br. Mf. 49.—

Eine breit angelegte, tiefgreifende systematische Darstellung. Die vielen Unklarheiten im Gesetze u. die oft peinlich schwierigen Verwicklungen treten klar ins Licht u. werden mit scharfem juristischem Verständnis, vielfach an der Hand anschaulicher Beispiele, gelöst u. zwar, wie anerkannt werden muß, auch mit gesundem Sinn für die innere Berechtigung des Ergebnisses. Die Sprache ist flüssig u. erleichtert das Einlesen in den oft recht spröden Stoff. Literatur u. Rechtspr. sind gründlich u. kritisch verwertet. Der Anhang bringt den Text des Gesetzes u. der Ausführungsbestimmungen.

— o —

Rugbbaum, Dr. Arthur, Lehrbuch des Deutschen Hypothekensystems. 8°. 303 S. 2. Auflage Tübingen 1921. Verlag J. C. B. (Mohr Paul Siebeck). Preis geb. M. 60.—, geb. M. 75.—.

Die Darstellung geht über das bloß Dogmatische insoweit hinaus, als sie auch Anschauungsmittel bietet, die Rechtsgeschichte hereinzieht u. volkswirtschaftliche Durchblicke gibt. Sie kann wegen ihrer flüssigen Schreibweise u. ihrer trefflichen Stoffgliederung dem Studierenden wie dem Referendar nur empfohlen werden.

— t —

Oeschke, Dr. Rudolf, Professor in Leipzig. Die Verfassung des Deutschen Reichs. 8°, 224 Seiten. München 1921, C. F. Beck. Verlag. Preis geb. M. 12.50.

Außer einer umfangreichen gut geschriebenen Einführung u. einem Sachverzeichnis bringt die Ausgabe den Text der Verfassung, mehrere Nebengesetze u. einige Verordnungen. Sie ist zuverlässig u. handlich. — d —

Ritter, C., Das Recht der Seeversicherung. Gr.-Lex. 208 S. Hamburg 1922, L. Friederichsen & Co. Preis M. 150.—.

Mit dieser Lieferung beginnt ein Werk zu erscheinen, welches ein standard-work des Seeversicherungsrechts u. eine der bedeutendsten Erscheinungen des Versicherungsrechts überhaupt zu werden verspricht. In Form eines Komm. zu den 1919 neu beschlossenen Allg. Seeversicherungsbedingungen will es ein erschöpfendes Bild des deutschen Seeversicherungsrechts in seiner gegenwärtigen Gestalt darbieten. Und da sich jene Bedingungen vielfach eng an die Vorschr. des HGB. über die Seeversicherung anschließen, so wird zugleich ein Teilkomm. zum HGB. gegeben, dem der Verf. schon früher ein bekanntes Werk gewidmet hatte. Auch wer dem Verf. nicht überall folgen kann, (so finden die Verf. f. Rechnung „wenn es angeht“ Behauptungen, die m. E. keinen Beifall verdienen, wie noch zu zeigen sein wird), muß anerkennen, daß wir es hier mit einem Werk zu tun haben, welches nicht nur für die Praxis unentbehrlich, sondern auch eine bedeutende wissenschaftliche Leistung ist. Seinem Fortgang wird mit Interesse entgegengeesehen.

ans.

Sorrgel, Rechtspflege. 22. Jahrgang. Gr. 8°. 657 S. Berlin, Stuttgart, Leipzig 1921, W. Rohlfhammer. M. 90.—.

Nach bewährter, übersichtl. Methode gibt die Samml. einen Überblick über die Rechtspr. u. Rechtslehre des Jahres 1921 auf dem Gebiet des gesamten Zivilrechts, mit Einschluß des Steuer- u. Arbeitsrechts. Ein solcher zuverlässiger Führer ist für die Praxis u. die Wissenschaft wertvoller als je, da die Rechtspr. vielfach neue Bahnen suchen muß. Ein Autoren- u. ein umfangreiches Sachregister sind beigegeben.

S.

Krüde, H., Privatrechtliche Nebengesetze im Deutschen Reich. Ein Grundriß. Gr. 8°. 368 S. Berlin 1922, Verlag v. Franz Vahlen. Preis geb. M. 54.—, geb. M. 70.—.

Dargestellt sind in kurzgefaßter Systematik 42 Gesetze unter Ausschluß der handelsrechtl. Nebengesetze u. der WechselO. (das WechselG. ist dagegen aufgenommen). Die Darstellung ist einfach u. flüssig u.

deshalb insbes. für die Einführung des Studierenden in die beim Unterricht oft etwas stiefmütterlich behandelten kleineren Gesetze wohl geeignet.

Folgende neue Ausgaben empfehlen wir besonderer Beachtung:

Goldbaum, Wenzel, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht. Gr. 8°. 418 S. Berlin 1922, Verlag v. C. Stille. M. 75.—.

Ein ausführl. Handkommentar, der sehr ins Einzelne geht u. den Stoff — einschl. des Verlagsrechts, der rev. Wiener Übereinkunft u. des sog. Friedensvertrags — ebenso vollständig als umsichtig behandelt.

Göbel, Herm., Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. (2. Aufl.). Gr. 8°. 507 S. Leipzig 1922, Verlag v. C. F. Völsch.

Die Ausgabe hält ungefähr die Mitte zwischen einem kurzgefaßten Handkommentar u. einer erläuterten Textausgabe. Sie hebt nur die wesentl. Grundzüge der Auslegung hervor, hält auch Maß in der Anführung der Rechtspr. u. bietet gerade vermöge dieser Selbstbeschränkung einen guten Überblick.

Zimmermann, C., Neue Einkommensteuereinschl. Steuerabzug vom Arbeitslohn u. steuerfreie Rücklagen. Gr. 8°. 104 S. Stuttgart 1922, Verlag v. J. Neß. M. 30.—.

Eine Textausgabe des EinkStG. nach dem Stande ab 1. Jan. 1922 mit Ausführbest. u. einer kurzen erläuternden Einleitung.

Senbelt, Dr. Georg, Das bayer. Gesetz über die Aufforstung landwirtschaftl. Grundstücke. Gr. 8°. 71 S. München 1922, A. Pfeiffer & Co. Verlagsgesellsch. m. b. H. M. 24.—.

Eine handl. Zusammenstellung der Vorschriften mit einer knappen aber für die erste Einführung ausreichenden Erläuterung des Gesetzes.

Notiz.

Wir ersuchen wiederholt dringend, Beiträge für die ZfR. an die Geschäftsstelle, Ottostraße 1a, nicht an den Herausgeber persönlich zu senden. Verwechslungen sind sonst nicht zu vermeiden.

Der Verlag.

Verantwortl. Herausgeber: E. v. der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Verlag von J. Schöwecker Verlag, München, Berlin und Leipzig.
Druck von Dr. F. B. Datterer & Cie., Freising und München.

Zeitschrift für Rechtspflege

in Bayern

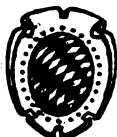
Herausgegeben von
Ch. von der Pforden
Mit am Obersten Landesgerichte
in München.

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Zeller)
München, Berlin u. Leipzig.

(Heufferts Blätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich Mf. 40.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Leitung und Geschäftsstelle: München, Oststraße 1 a. Anzeigengebühr 3.— Mf. für die halbgelapptene Millimeterzeile (Grundchrift Petit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten

161

Abhilfe gegen nichtige Strafurteile.¹⁾

Von Professor Dr. Dettler in Würzburg.

Die Tätigkeit der Strafgerichte (wie aller Ger.) führt auf eine Vollmacht des Ger. Herrn zurück: sie sprechen Recht im Namen des Königs, des Deutschen Reichs. Mit der Ermächtigung haben sie den Auftrag dazu. Aber die Vollmacht reicht weiter als der Auftrag. Nur das zuständige Ger. soll richten; da aber die Ger. selbst in geordnetem Instanzenzuge über die Zuständigkeit zu entscheiden ermächtigt sind, so wird öfters auch das Urteil des unzuständigen Ger. durch die Vollmacht gedeckt.

Das Urteil ist bei mangelndem Auftrage u. vielfach auch bei auftragswidrigem Verhalten des Ger. (Verstoß gegen Vorschr. der Prozd. bei der Beweiserhebung usw.) nichtig u. kann mit Rechtsmitteln (Berufung, Revision) angefochten werden. Heilung der Nichtigkeit tritt ein, wenn Rechtsmittel nicht eingelegt werden oder erfolglos bleiben, die Parteien sich beim Urteil beruhigen oder die höhere Instanz es bestätigt. Das Urteil ist dann „rechtskräftig“.

¹⁾ Die Streitfrage, ob es eine unheilbare Nichtigkeit von Strafentscheidungen gibt u. wie diese — bejahenden Falls — zu bekämpfen wäre, führt auf Binding's Grundriß des Strafprozessrechts § 120 u. meine Ausführungen im Deutschen Wochenbl. IX (20. Februar 1896) S. 87 ff. („Abhilfe gegen nichtige Strafurteile“) zurück. Dieser Aufsatz ist sehr schwer zugänglich, da das Deutsche Wochenbl. längst eingegangen u. nur auf einigen größeren Bibliotheken vorhanden ist. Ich werde daher häufig um leihweise Ueberlassung des Aufsatzes angegangen, von dem ich selbst nur einen Abdruck besitze. Unter diesen Umständen habe ich mich zu wiederholter Veröffentlichung entschlossen. Es ist mir dazu die Zeitschr. f. Rechtspf. in Bayern von dem Herrn Herausgeber freundlichst zur Verfügung gestellt worden. Dem verfolgten Zwecke entspr. erfolgt der Abdruck völlig unverändert. Ich bemerke nur, daß ich die Frage bereits in den „Konkursrechtl. Grundbegriffen“ Bd. I S. 47 ff. kurz berührt hatte u. sie demnachst nach einigen Richtungen hin im jurist. Literaturbl. Bd. 22 S. 181 ff., im „Rechtsgang“ Bd. I S. 12 ff. („Unheilbar nichtige Strafentscheidungen“) u. im Arch. für Strafr. Bd. 67 S. 223—245 („Die Strafverfügung des Gerichtsherrn“, Festgabe für Joseph Kohler) weiter verfolgt habe.

Bei mangelnder Vollmacht ist das Urteil unheilbar nichtig. Rechtsmittel sind freilich nicht mehr zulässig nach Versäumung der Fristen oder vergeblichem Anruf der Instanzen. Aber etwas Weiteres als Ausschluß der Rechtsmittel bedeutet die „Rechtskraft“ eines solchen Urteils nicht. Es ist schlechthin nichtig, ohne Rechtswirkung, darf weder vollstreckt werden, noch sonst im Rechtsleben Beachtung finden, ohne Unterschied, ob es verurteilend oder freisprechend lautet.

Mag die Prozd. im Laufe des Verfahrens dem freien Ermessen des Gerichts noch so viel überlassen, das Recht zum Urteilserlaß ist stets von ganz bestimmten Voraussetzungen abhängig (Zuständigkeit des Ger.; Prozeßfähigkeit des Beschuldigten, wie sie fehlt bei Geisteskranken, Straf-unmündigen Kindern usw.; Zulässigkeit des Strafrechtsweges; gültige Klageerhebung; Mangel früherer Anhängigkeit derselben Sache bei einem andern Ger.; gegenseitige Bildung des urteilenden Ger.; Anwesenheit der Personen bei der Hauptverh., deren Anwesenheit das Gesetz fordert, der Richter, des Staatsanwalts, des Beschuldigten usw.; Öffentlichkeit der Verhandlung, abgesehen von den gesetzl. Ausnahmefällen usw. usw.). Je nachdem sich diese Gültigkeitsbedingungen auf den Prozeß im ganzen oder nur auf das Urteil beziehen, unterscheidet die neuere Doktrin Prozeß- u. Urteils-voraussetzungen.

Ist trotz Mangels dieser Vorbedingungen, also ohne Auftrag oder dem Inhalte des erteilten Auftrags zuwider, geurteilt worden, so krankt das Urteil an Nichtigkeit, aber nicht unheilbar, vielmehr tritt bei versäumter oder erfolgloser Anfechtung im Rechtsmittelwege Heilung, voller Rechtsbestand des Urteils ein. Das Interesse der Rechtssicherheit fordert diese Behandlung. Die Ger. sind an die Prozeß- usw. Voraussetzungen gebunden, aber zugleich im bestimmten Instanzenzuge zum maßgebenden Entscheid über deren Vorhandensein berufen. Hat z. B. das RG. auf Revision des Angekl. hin die Zuständigkeit der urteilenden Strafr. bejaht, wenn auch zu Unrecht, so ist dem Mangel damit die praktische Bedeutung

genommen. Zuweilen wird auch die Feststellung der Gültigkeitsbedingungen unter Ausschluß von Rechtsmitteln lediglich der pflichtmäßigen Prüfung des entscheidenden Ger. selbst überlassen. Vgl. z. B. § 380 StPD.: „Gegen die in der Ver.-Inst. erlassenen Urteile der VG. kann die Revision wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Versahen nur auf Verletzung der Vorschrift des § 398 geklagt werden“. Bei reichsgerichtl. Urteilen fällt die Nachprüfung von selbst weg, weil ein höheres Ger. nicht besteht.

Anders als der Mangel an Prozeß- oder Urteilsvoraussetzungen wirkt das Fehlen der Vollmacht: das Urteil ist in diesem Falle absolut nichtig. Einem Nichtgericht, einem Kollegium von Privatpersonen, das sich den Namen eines Ger. nur anmaßt, ist Urteilsgewalt überhaupt nicht gegeben. Personen, die zum Richteramt absolut unfähig sind, z. B. wegen Geisteskrankheit, entsprechen nicht dem gesetzl. Begriff der Richter; ein „Gericht“, an dessen Urteil ein solcher „Richter“ sich beteiligt haben sollte, wäre in der Tat Nichtgericht u. ohne Urteilbefugnis. Das Urteil eines Militärgerichts über eine Zivilperson (abgesehen vom Fall des Belagerungszustandes), eines Zivilstrafgerichts über einen Soldaten würde unheilbar nichtig sein. Ebenso, wenn ein Strafger. sich herausnehmen sollte, über den Monarchen, den Herrherrn, auf dessen Vollmacht alle Rechtspf. zurückführt, zu entscheiden. Weitere Fälle würden sein: Strafbefehl einer Verwaltungsbehörde, die landesgesetzlich zum Erlass eines solchen nicht befugt ist; Urteil eines Schöffenger. auf Berufung, einer Strafk. auf Revision hin (beiden fehlt die entspr. Gerichtsbarkeit); Urteil nach Tod des Beschuldigten (dem Verfahren ist eine Partei verloren gegangen); neues Urteil, nachdem in derselben Sache schon rechtskräftig entschieden worden ist; Besetzung des Gerichts mit weniger Richtern, als das Gesetz fordert (die zu geringe Zahl stellt nicht das Kollegium dar, dem die Vollmacht zum Rechtssprechen erteilt ist) usw.

Beseitigung eines unheilbar nichtigen Urteils mag öfters im Wege der ordentl. Rechtsmittel gelingen (vgl. z. B. § 377 Nr. 1 StPD., wonach die Rev. zusteht, „wenn das erkennende Gericht oder die Geschworenenbank nicht vorschriftsmäßig besetzt war“), aber heilende Kraft hat die Versäumung oder Erfolglosigkeit der Anfechtung nicht. Das absolut nichtige Urteil hat keinen Anspruch auf Beachtung. Beim Versuch der Vollstreckung kann der Verurteilte nach § 490 StPD. Einwendung gegen die Zulässigkeit der Strafvollstreckung erheben. Etwa bereits begonnene Vollstreckung ist einzustellen, sobald der Nichtigkeitsgrund (z. B. Geisteskrankheit eines beteiligten Richters) bekannt wird. Gegen den Freigesprochenen ist neue Klage statthaft, das unheilbar nichtige Urteil begründet nicht Rechtskraft.

Die modernen StPD.-en gewähren gegen ab-

solut nichtige Strafurteile genügende Abhilfe nicht. Die Schuld trägt die Theorie, die es versäumt hat, der Praxis u. Gesetzg. vorzuarbeiten. In den Lehrbüchern wird die unheilbare Nichtigkeit sogar bestritten, aber dadurch wahrlich nicht aus der Welt geschafft. Schon in den älteren Werken von Pland u. Zachariae findet sich diese auffällige Behauptung. Der Irrtum erklärt sich geschichtlich. Der früher in Deutschland geltende Inquisitions-Prozeß hatte es mit der Rechtskraft der Urteile zu leicht genommen, in viel zu weitem Umfang Erneuerung des Verfahrens nach bereits entschiedener Sache zugelassen. In Bekämpfung dieses Standpunktes versiel man in das entgegengesetzte Extrem, band im modernen Anklageprozeß alle Rechtsmittel an kurze Fristen u. hielt mit der Rechtskraft des Urteils alle Nichtigkeiten für geheilt. Ein dogmatischer Fehler wirkte mit: Behandlung der Nichtigkeitslehre in unfruchtbarer Kasuistik, ohne daß vor allem positiv die Gültigkeit der Urteile u. deren Vorbedingungen festgestellt wurden.

Nur ein neueres Prozeßgesetz, die Mecklenb. PD. v. 24. Febr. 1865 betr. die Nichtigkeiten im Kriminalprozeß, zeigt besseres Verständnis der Rechtslage. Sie gibt bei wesentl. Mängeln „hinsichtlich der Gerichtsperson oder der Person des Angeeschuldigten oder des gerichtl. Verfahrens“ eine nicht beschränkte außerordentl. Nichtigkeitsbeschwerde an das Ob. App. Ger. nach der Rechtskraft (d. h. nach Verlust oder Verbrauch der ordentl. Rechtsmittel), ja noch nach dem Tode des Inculpanten zugunsten der Erben u. gewisser Verwandten (vgl. darüber Boehlau, Mecklenburg, Kriminalprozeß S. 197 ff.). Die PD. enthält eine sehr beachtl. Fortbildung der Grundsätze des früheren gemeinen Kriminalprozesses, der in Mecklenburg bei Bestand geblieben war. Einen verwandten Reformvorschlag für das geltende Recht hat Binding (Grundriß der StrafPR. § 117) gemacht.

Das Rechtsmittelrecht der StPD. bedarf einer solchen Ergänzung. Die Anfechtung unheilbar nichtiger Strafurteile muß ohne Zeitgrenze zulässig sein. Auf diesem Wege wird auch für den immerhin mögl., neustens viel besprochenen Fall der Anteilnahme eines geisteskranken Richters am Entscheid. Abhilfe geschafft. Das geltende Recht versagt, wenn die Unzurechnungsfähigkeit erst nach Ablauf der Rechtsmittelfristen festgestellt oder den Parteien bekannt wird. Gegen Vollstreckung mag der Weg des § 490 StPD. schützen, führt aber nicht zur Beseitigung des Urteils selbst u. es bedarf auch der Vernichtung bereits vollstreckter u. freisprechender Urteile.

Solange Richter im Amte sind, müssen sie bei Besetzung der Gerichte mitverwendet werden. Für die Entfernung unfähiger Richter hat die Justizverwaltung zu sorgen, indem sie disziplinäres Einschreiten oder das landesgesetzlich als Voraussetzung der Zwangspensionierung geordnete Verfahren (für Reichsrichter vgl. § 131 GVG.) veranlaßt. An

die Befähigung des Richters zum Amt werden andere Anforderungen gestellt als an die prozeßuale Fähigkeit zur Funktion in der einzelnen Sache. Nur Unfähigkeit zur Wahrnehmung u. Entscheidung, nicht schon Schwäche der geistigen Kräfte macht den Richter im Einzelprozeß unfähig. Die Parteien werden selbstverständlich nicht mit dem Beweise gehdrt, daß einer ihrer Richter insolge Abnahme seines Intellekts hinter den Fortschritten der Gesetzgebung, Wissenschaft u. Praxis zurückgeblieben sei, verwickeltes tatsächl. Material nicht mehr habe gehörig erfassen u. richtig würdigen können. Andererseits kann ein Richter in einer einzelnen Verhandlung an vorübergehender Geistesstörung gelitten haben, bei zweifelloser Befähigung zum Amte überhaupt. Der behörl. Entscheid über die Fähigkeit zur weiteren Amtsbefleibung bezieht sich auf das staatsrechtl. Dienstverhältnis u. begründet, mag er bejahend oder verneinend lauten, in keiner Weise Rechtskraft gegenüber den Parteien des einzelnen Strafprozesses.

Ein besonderes Rechtsmittel gerade für den Fall der Geisteskrankheit eines beteiligten Richters wäre verfehrt; noch verkehrter Beschränkung auf verurteilende Erkenntnisse. Der neuere in der Justiz-Komm. des R. gestellte Antrag Munkel-Benzmann, in Ergänzung des § 399 StPD. die Wiederaufnahme des Verfahrens, u. zwar nur zugunsten des Verurteilten (bezeichnend!), auch zu gestatten, „wenn bei dem Urteil ein Richter mitgewirkt hat, der später offenkundig einer Geisteskrankheit verfallen ist u. schon z. B. der Urteilsfällung an dieser Krankheit gelitten hat“, wird hoffentlich keinen Erfolg haben. Keine deutsche ProzeßD. hat einen solchen Wiederaufnahmegrund gekannt. Die Wiederaufnahme der RStPD. ist zur Aufsehung nichtiger Urteile durchaus ungeeignet, denn sie führt nicht zur Aufhebung, sondern nur zur Suspendierung des Urteils (wegen neuer Tatsachen u. Beweismittel usw.), das demnächst in der neuen Hauptverh. aufrecht erhalten werden kann (§§ 410 Abs. 2, 413 Abs. 1 StPD.), während nichtige Urteile schlechthin u. alsbald kassiert werden müssen. Auch die §§ 411, 413 Abs. 2 u. weitere Best. des Gef. über die Wiederaufnahme würden nicht passen.

Eine Gelegenheitsgesetzgebung von Fall zu Fall ist nicht die Aufgabe. Nur auf dem Wege begriffll. Untersuchung ergeben sich die Reformgedanken. Es bedarf einer grundsätzl. Ergänzung des Prozeßgesetzes, die alle Formen der unheilbaren Nichtigkeit berücksichtigt.

Die unentbehrll. Vorarbeit, eine brauchbare prinzipielle Scheidung von heilbarer u. unheilbarer Nichtigkeit ist bisher nicht geleistet worden. Es ist hier nicht der Ort, das Veräumte nachzuholen. Der Verf. behält sich Weiteres an anderer Stelle vor, glaubt aber schon hier seinen Standpunkt genügend angedeutet zu haben.

Ger. für die außerordentl. Nichtigkeitsbeschwerde nach Rechtskraft des Urteils kann nur das RG.

sein. Da bereits das ordentl. Rechtsmittel der Revision an das RG. geht (an einen Sen. von 7 Mitgliedern), so bedarf es eines großen Strafsen. u. des Ausschlusses solcher Mitglieder, die bereits in der RevInst. entschieden haben. Um eine Ueberprüfung auch solcher Urteile zu ermöglichen, die von dem ver. 2. u. 3. Strafsen. des RG. in 1. Inst. (bei Hochverrat u. Landesverrat wider Kaiser u. Reich, §§ 136 Nr. 1 u. 138 StGB.) gesprochen wurden, müßte das Nichtigkeitsgericht etwa aus 21 Mitgliedern bestehen.

Der Anruf muß beiden Parteien frei stehen. Der Staatsanwaltschaft auch bei verurteilendem Erkenntnis. Nicht zugunsten des Verurteilten — über ein solches Rechtsmittel läßt sich streiten —, sondern im eigenen Interesse zwecks authentischer Feststellung, ob eine Vollstreckungspflicht besteht. Dem Angekl. auch bei Freisprechung. Denn er hat, wenn wirklich unschuldig, ein Recht auf Freisprechung durch gültiges Urteil.

Unsehtbar ist auch das bereits vollstreckte Urteil.

Nach dem Tode des Verurteilten würden noch der Ehegatte, die Verwandten auf- u. absteigender Linie u. die Geschwister das Rechtsmittel haben. Nicht bei Freisprechung, weil der Zweck — gültige Freisprechung durch neues Urteil — wegen des Todes des Beschuldigten nicht erreichbar wäre.

Das Rechtsmittelrecht der Staatsanwaltschaft müßte stets mit dem Tode des Beschuldigten enden. Ein neues Verfahren wäre doch unmöglich u. es ginge nicht an, den Verwandten die Rolle der Gegenpartei in der Rechtsmittelinstanz aufzuzwingen.

Eine Zeitgrenze ist nicht zu setzen. Die Beschwerde ist auch dann nicht auszuschließen, wenn wegen Ablaufs der Vollstreckungsverjährung der Verurteilte Vollstreckung, wegen Ablaufs der Strafmaßverjährung der Freigesprochene neue Verfolgung nicht mehr zu befürchten hat. Denn der Anspruch auf restitutio famae ist unverjährbar, ein Interesse des Verletzten an der Kassation freisprechenden Urteils auch nach der Verfolgungsverjährung noch denkbar u. öffentl. Interesse an der Beseitigung von Scheinurteilen stets gegeben. Zudem würden die Voraussetzungen der Verjährung sich vielfach der Feststellung durch das Nichtigkeitsgericht entziehen.

Die Beschwerde führt nicht zu einer Nachprüfung des ganzen Prozesses von Amts wegen. Die Entscheidung beschränkt sich auf die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe. Aus der Begründung der Beschwerde muß hervorgehen, ob prozeßuale (absolute Unfähigkeit eines Richters, zu geringe Richterzahl usw.) oder materielle (Ausprechen einer überhaupt oder nach dem angewandten Strafgesetz unzulässigen Strafart usw.) Nichtigkeit behauptet wird. Beweisbedürftige Tatsachen (die nicht notorisch sind, nicht aus dem Protokoll hervorgehen usw.) sind von der Partei glaubhaft zu machen (Geisteskrankheit eines Richters beim Entscheid usw.) vom Gericht fest-

zustellen. Neue Beschwerde aus neuem Grunde ist zulässig.

Das Nichtigkeitsgericht hat nur zu kassieren, nie neues Urteil an die Stelle zu setzen. Wird die Beschwerde für begründet erachtet, so erfolgt Aufhebung des Urteils u. entweder Zurückverweisung der Sache zu anderweiter Verhandlung u. Entscheidung an die Gerichtsbehörde, deren Urteil aufgehoben ist, oder Abbruch des ganzen Verfahrens. Abbruch, wenn die Zivilstraengerichte in der fragl. Sache Vollmacht zum Urteil überhaupt nicht haben (Urteil über einen Solbaten; Entscheid. bei mangelnder Parteifähigkeit des Beschuldigten, gegen eine jurist. Person z. B. usw.) oder der Prozeß bei einem Nichtgericht anhängig war. Zurückverweisung, wenn die Vollmacht nur dem Spruchgericht (dem Gericht der Hauptverhandlung) fehlte (ungenügende Besetzung usw.) oder dieses die Grenzen der Vollmacht überschritten hat (unzulässige Strafe usw.).

Mit dem Urteil sind die ihm zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen aufzuheben, wenn sie durch den Nichtigkeitsgrund mit betroffen sind. Bei Kassation lediglich des Urteils wegen ungelegl. Strafe usw. wird neue Beweiserhebung, weil neue Strafzumessung, meist notwendig sein. Nicht immer z. B. dann nicht, wenn nach den Urteilsgründen die Maximalstrafe erkannt werden sollte u. dabei die gesetzl. Straf Grenze überschritten worden ist.

Die Kassation muß, wenn von mehreren Angekl. nur einer die Beschwerde erhoben hatte, für die übrigen von dem gleichen Nichtigkeitsgrunde Betroffenen mitwirken, mindestens bei materieller Nichtigkeit.

Stellt sich in der neuen Verhandlung nach Zurückverweisung heraus, daß die Straflage mittlerweile verjährt ist, so ist freizusprechen.

Mit einer Urteilsaufhebung lediglich im Interesse des Gesetzes, ohne Wirkung für die Parteien, wie sie einige deutsche Prozd. nach franz. Muster geschaffen hatten (so Bayern 1848 Art. 254 ff.; Hannover 1859 § 228 usw.) wäre nicht gebient. Dabei wird der Widerspruch zw. Gesl. u. Urteil nicht beseitigt., sondern erst recht deutlich gemacht. Dann lieber keine Anfechtung rechtskräftiger Urteile.

Ihren vollen Wert als Garantie der Rechtssicherheit würde die neue Nichtigkeitsbeschwerde dann erhalten, wenn die ablehnende Entscheidung mit gleicher Verbindlichkeit wirkte wie Urteilsaufhebung. Man möchte einwenden, ein unheilbar nichtiges Urteil könne auch durch Bestätigung seitens des Nichtigkeitsgerichts nicht gültig werden. Aber es ist kein Widerspruch, wenn der Herr einem höchsten Ger. die außerordentl. Vollmacht erteilt, maßgebend darüber zu entscheiden, ob die Sprüche unterer Ger. sich in den Grenzen ihrer Vollmacht hielten. Und dauernde Ungewißheit über die Gültigkeit von Strafurteilen schädigt sicher die Rechtsordnung mehr, als es gelegentliche

Bestätigung eines nichtigen Urteils durch den Nichtigkeitsgerichtshof, eine ohnehin fern liegende Möglichkeit, vermöchte.

Wenn nach dem Rechte mehrerer deutscher Staaten Ger. die Verfassung authentisch auslegen (sächs. Verf. § 153 u. sächs. Gesl. v. 3. Febr. 1838; Oldenburg. Verf. Art. 209; Braunschw. Verf. § 231; Säch. Verf. Art. 74), über die Gültigkeit von V.D. zu entscheiden haben (Brem. Gesl. v. 20. Juni 1879, Erledigung von Meinungsverschiedenheiten zw. Senat u. Bürgerschaft betr.), so hat es um so weniger Bedenken, das RG. über den Rechtsbestand von Urteilen maßgebend erkennen zu lassen. Uebrigens ist das RG. nach dem Gesl. v. 14. März 1881 in bezug auf die Hamburgische Verf. im Besitze jener weitergehenden Vollmacht.

Zweifel über die Gültigkeit von Strafurteilen fänden dann in jedem Falle ihre praktische Lösung. Das Rechtsleben wäre befreit von dem Alp einer ewigen, authentischer Feststellung u. heilender Bestätigung spottenden Urteilsnichtigkeit. Während zurzeit ein unheilbar nichtiges freisprechendes Urteil neue Straflage nicht ausschließt, würde in Zukunft weitere Verfolgung erst nach Kassation des Urteils möglich sein. Und über die Vollstreckbarkeit eines verurteilenden Erkenntnisses von problematischer Gültigkeit, die heikelste aller Vollstreckungsfragen, könnten stets die Parteien bindenden Ausspruch des RG. erwirken.

Gegen das neue Urteil nach Aufhebung u. Zurückverweisung würden die ordentl. Rechtsmittel u. bei neuer unheilbarer Nichtigkeit wiederholt die außerordentl. Nichtigkeitsbeschwerde zulässig sein.

Nun bliebe freilich abstrakt denkbar, daß das Urteil des Nichtigkeitsgerichts selbst wieder an unheilbarer Nichtigkeit litte u. dagegen wäre dann kein Kraut gewachsen. Eine nie versagende Abhilfe gegen richterliche Versehen vermag keine Prozd. zu schaffen. Aber praktischen Wert hat diese Möglichkeit nicht.

Eine zeitlich nicht begrenzte außerordentl. Nichtigkeitsbeschwerde, die vielleicht der letzte verzweifelte Versuch eines Verurteilten ist, den Kopf noch aus der Schlinge zu ziehen, kann nicht an sich die Vollstreckung hemmen. Nur nach Ermessen des RG., dem damit, besonders bei Todesurteilen (Exekutionsaufschub bei irgend begründeter Beschwerde geboten), eine schwere, aber unentbehrl. Verantwortung zufällt. Prozeßstrafen bei frivolem Gebrauch des Rechtsmittels wären zu erwägen.

Auch im Zivilprozeß besteht das Bedürfnis eines ergänzenden Rechtsmittels. Die Nichtigkeitsklage der Prozd. gegenüber rechtskräftigen Urteilen (§§ 541 ff.), die viel zu eng begrenzt u. schlecht konstruiert ist, sollte durch eine außerordentl. Beschwerde wegen unheilbarer Nichtigkeit vervollständigt (wenn nicht ersetzt) werden. Die Nichtigkeitsfrage wird im Zivil- u. im Strafprozeß durch die gleichen Gesichtspunkte bestimmt. Und so würde sich die Zuständigkeit desselben

Nichtigkeitsgerichts für beide Prozeßgebiete empfehlen.

Mit Verwirklichung dieses Vorschlages wäre ein bedeutsamer, weiterer Schritt getan auf dem Wege zum deutschen „Rechtshof“ (vgl. Fr. Dettler d. Ae. in Allgem. Zeit. 1872 S. 493 ff.), einem Höchstgericht, das für ganz Deutschland über alle Fragen des Privat- u. öffentl. Rechts in letzter Instanz zu entscheiden hätte.

Die Psychologie des abstrakten Vertrages.

Von Landgerichtsdirektor Dr. Chesne in Leipzig.

Alle Wissenschaft ist nur eine. Es darf keinen Widerspruch zwischen den einzelnen Wissenschaften u. ihren Ergebnissen geben, ohne daß dadurch die eine oder die andere Wissenschaft oder ihre Ergebnisse in Frage gestellt werden. Dies gilt insbes. auch für die Jurisprudenz u. die Psychologie. Wiese die Jurisprudenz ein Willensverhältnis auf, das mit den Tatsachen der Psychologie nicht übereinstimmt, so müßte das notwendig eine Revision beider Ergebnisse u. ihrer wissenschaftl. Grundlagen zur Folge haben, die am Ende eines von beiden Ergebnissen als ein nur scheinbares erweisen müßte. Ein solcher Satz der Jurisprudenz ist der, daß das dingl. Erfüllungsgeschäft von seinem Grundgeschäfte losgelöst (abstrakt) sei u. daß dies insbes. von der Auflassung gelte. Ich habe diesen Satz bereits mehrfach bekämpft u. bin dabei, insbes. in dieser Zeitschrift 1921, 163 ff., von den Sätzen des Rechts ausgegangen, die Psychologie nur mittels konstruierter Beispiele, also in ihren praktischen Ergebnissen heranziehend. Hier soll nun der umgekehrte Weg eingeschlagen werden; ist die Brücke auf beiden Seiten gangbar, so wird sie sicherl. zum Ziele führen. Als Ausgangspunkt benutze ich Wilhelm Windelband, Ueber Willensfreiheit, einen Pfeiler, gegen den sich nicht wird einwenden lassen. Es heißt dort S. 14 ff.:

„Die Elemente des bewußten Willenslebens nennen wir Begierben oder Begehungen . . . dabei ist jedes Begehren . . . mit einer mehr oder minder ausgebreiteten Erregung motorischer Nerven verbunden, welche die zweckmäßig koordinierten Bewegungen der Leibesglieder zur Befriedigung der Begierbe einleitet . . . Wo . . ., wie es in einfachen Lebensverhältnissen in der Tat vorkommt, das Bewußtsein zeitweilig nur durch eine einzige Begierbe bestimmt ist, da folgt unweigerlich im normalen Zustand die ihr entspr. Bewegung des Leibes, d. i. die auf die Befriedigung gerichtete Handlung —, sei es, daß diese Verknüpfung sich als eine instinktiv angeborene oder als eine durch die Erfahrungen des individuellen Lebens erworbene erklärt. Wo es sich um finnl. Dinge handelt, nennen wir diese unmittelbare Umsetzung, womit das durch die Wahrnehmung entspringende Begehren in zweckmäßige Handlung übergeht, den

sensumotorischen Vorgang. Er teilt mit der Reflexbewegung den Charakter eines ungehemmten Naturprozesses u. er unterscheidet sich von ihr nur dadurch, daß der Uebergang der Erregung aus dem sensiblen in das motorische Nervensystem hier durch das Bewußtsein hindurch geht, das bei der Reflexbewegung umgangen wird. So ruft der Anblick der Nahrung unwillkürl., wie man zu sagen pflegt, die Bewegungen hervor, die geeignet sind, sich ihrer zu bemächtigen. . . . Der erwachsene Mensch der Zivilisation sieht sich in dieser naiven Lage sehr selten. Bei ihm wirkt durch langjährige Gewöhnung das Bewußtsein als ein mächtiges Hemmungszentrum. Indem der physische Trieb zum bewußten Begehren wird, findet er sich gegenüber andere, zum größten Teil aus der Erinnerung aufsteigende Wollungen, u. durch diese wird sein direktes Umschlagen in Handlungen aufgehalten. . . . In den Fällen . . ., wo die Bedingungen vollständig gegeben sind, resultiert der Entschluß zur Handlung, u. mit diesem Entschluß . . . verknüpft sich der psychophysische Willensimpuls, durch den die dem Zweck entsprechende Handlung herbeigeführt wird.“ Der Wille kann sich „direkt auf das Ziel oder erst auf Mittel u. Vorbereitung richten (S. 19). „Vieles von dem, was wir ohne eigenen Willensimpuls vollziehen u. was sich somit, wenn nicht reflektorisch, so doch direkt sensumotorisch an uns abspielt, ist durchaus nicht als natürlicher Prozeß in uns angelegt, sondern gelernt, d. h. durch wiederholte bewußte Willensimpulse angewöhnt. . . . Das Schreiben jedes einzelnen Buchstabens hat unseinerseits gewaltige Anstrengungen gekostet; jetzt fließt der Brief aus der Feder, ohne daß wir den Willensimpuls hätten, erst ein m u. dann ein a zu schreiben. Trotz dieser reflektorischen Gebundenheit der Einzelbewegungen behält jedoch eine solche Leistung als Ganzes den Charakter der freien Handlung. Denn es steckt in allen diesen Fällen hinter dem unwillkürl. Tun doch ein bewußtes Gesamtwillen: . . . ich will, was ich denke, niederschreiben. Unsere psychophysische Reaktion ist dabei durch die Absicht des Willens in einer bestimmten Richtung „eingestellt“ u. bewegt sich darin halb reflektorisch, halb sensumotorisch weiter, solange dieser Wille besteht. . . . Auch für den Stenographen genügt das einmalige Entschlossensein, um alle reflektorischen Bewegungen des Schreibens nach dem Gehörten auszulösen. So erweist sich auch dies als ein Spezialfall der allgemeineren Tatsache, daß der Willensimpuls stets nur auf das Ganze des vorgestellten Zweckes gerichtet ist u. dabei doch die einzelnen Funktionen, die zur Erfüllung des Zweckes notwendig sind, in Bewegung setzt, ohne sie zu kennen oder für jeden einzelnen Bewegungsbestandteil eines geforderten Impulses im Bewußtsein zu bedürfen. . . . Freilich wissen wir, daß wir in letzter Instanz es auch hier nicht mit etwas fertig Angebornem, sondern mit etwas Erworbenem zu tun haben. . . . Die allgemeine Tatsache bleibt, daß jede der von uns

gewollten Handlungen sich durch einen Mechanismus von Leibsbewegungen vollzieht, dessen einzelne Momente nicht in gesonderten Willensimpulsen begründet sind u. daß der bewußte Wille nur auf den Zweck, nicht auf die physiologischen Mittel geht, durch die er verwirklicht wird."

Wollen wir diese Darlegungen auf das Rechtsgebiet anwendbar machen, so müssen wir zuvörderst an die Stelle der natürl. Bewegung der Leibsglieder als Ziel der Begehrung die Herstellung eines rechtl. Erfolgs setzen. Denn wenn auch die wiedergegebenen Sätze auf gewisse rechtl. Elemente unmittelbar anwendbar sind, wie z. B. auf den Okkupationsakt, die Abgabe einer Willenserklärung, so handelt es sich für das Recht doch wesentl. um die Herstellung verwickelterer Erfolge, die ein Zusammenwirken des natürl. Willens mit der Rechtsordnung als dem Gesamtwillen der Rechtsgenossen voraussetzen. Ferner müssen wir den Begriff der reflektorischen Handlung ausscheiden. Denn es handelt sich auch bei ihr nur um Körperbewegungen, u. zwar um solche, die nicht im Sensorium, sondern höchstwahrscheinl. in einem andern, im Rückenmarke befindl. Zentrum ausgelöst werden; solche sind aber nur scheinbar Willenshandlungen, mit denen allein es doch das Recht als Willensordnung zu tun hat. Ein sensumotorischer Vorgang, wie er oben geschildert ist, auf dem Gebiete des Rechts wäre beispielsweise folgender: Jemand begegnet unter dem Eindruck einer großen Freude einem Trupp Schulkinder; er verteilt, getrieben von dem Bedürfnisse, nun auch andern eine Freude zu machen, den Inhalt seines Geldtäschchens an sie. Die große Freude zwingt ihm den Wunsch zu schenken auf u. läßt gegenteilige Erwägungen gar nicht erst aufkommen. Der Schenkungsvorgang selbst ist ein so einfacher u. von den Verhältnissen gegebener, daß es einer Prüfung der zur Erreichung des Zwecks dienl. Mittel gar nicht erst bedarf; von dieser Seite aus treten daher gegenteilige Einflüsse nicht auf. Der Schenkungsimpuls trägt somit den ganzen Rechtsvorgang bis zur Vollenbung der Schenkungen. Ein Willensimpuls, begleitet von der Vorstellung, die sämtl. begegnenden Schulkinder beschenken zu wollen (Abhilfsvorstellung; s. m. Ausf. in dieser Zschr. a. a. O.); alles weitere spielt sich gleichsam reflektorisch ohne neue Willensimpulse ab.

Solche Fälle sind freil. nicht sehr häufig u. kommen vor allen Dingen selten vor die Gerichte. Deswegen sind sie aber doch in rerum natura vorhanden. Es kann auch so kommen, daß dem Schenkungslustigen der Gedanke kommt, einem Begegnenden einen alten Anzug, den er zu Hause liegen hat, zu schenken. Dann kann er vernünftigerweise gar nicht auf den Gedanken kommen, daß die Schenkung im Augenblick erledigt sein soll; es wird also auch sein Willensimpuls nur soweit reichen, alles zu tun, was sich unter den gegenwärtigen Umständen zur Herstellung des Erfolges tun läßt, nämll. sich schenkungsweise zur Ueber-

tragung des Anzugs zu verpflichten — wenn er es nicht etwa vorzieht, z. B. überhaupt keinen bindenden Entschluß zu fassen, sondern abzuwarten, bis einmal alle Vorbedingungen der sofortigen Uebertragung gegeben sind. Verpflichtet er sich zur Uebertragung, so bedarf es zur Erreichung des Gesamtzwecks nachmals noch eines neuen, auf die Erfüllung der Verpflichtung, also die Uebertragung gerichteten Willensimpulses; der Vorgang spielt sich demnach hier nicht mehr, wie in den Beispielsfällen Windelbands u. dem obigen Beispiele der Realschenkung, rein sensumotorisch unter der Herrschaft des ersten u. einzigen Willensimpulses ab, vielmehr bedarf es einer neuen Triebkraft, um die Schenkung zu Ende zu führen. Aber die beiden nunmehr erforderl. Willensimpulse sind nicht gleicher Natur. Der erste sagt, d. h. ist von der Vorstellung begleitet: Ich will schenken, u. zwar zunächst durch das Mittel des Verpflichtungsvertrags; der zweite: Ich will auch jetzt noch schenken, nunmehr durch das Mittel der Erfüllung des Verpflichtungsvertrages. Der erste Willensimpuls gibt demnach zugleich die Richtung an, die auch für den zweiten maßgebend bleiben soll, er setzt den Zweck u. ein Mittel; der zweite setzt nur ein zweites Mittel, aber keinen neuen Zweck. Der Fall unterscheidet sich von dem bei Windelband behandelten nur dadurch, daß an die Stelle der sensumotorischen Ausführung des ersten Willensimpulses ein zweiter Willensimpuls u. dessen Ausführung tritt, die aber die vom ersten Impuls angegebene Richtung nicht ändern. Der zweite Impuls ist im Verhältnis zu dem die Richtung gebenden und ein Ausführungsmittel setzenden ersten nur die Setzung eines weiteren Ausführungsmittels. Dieser Fall ist der, der in der Praxis häufiger vorkommt, als der obige einer sensumotorischen Durchführung des einzigen Willensimpulses u. der vor allem auch die Gerichte häufiger beschäftigt. Damit ist aber nicht gesagt, daß es jemals gelingen könne, auch den ersteren Fall unter das Schema des anderen zu pressen, etwa in der Weise, daß man auch bei der Realschenkung zunächst einen richtunggebenden Willen mit Setzung des ersten Mittels (Verpflichtung), dann einen nur das andere Mittel (Ausführung) setzenden Willen unterscheidet. Dazu fehlt es im Falle der Realschenkung einerseits an der Spaltung des Willens, andererseits aber auch an der Einigung des ersten Willens mit dem gleichartigen des Vertragsgegners (Verpflichtungsvertrag) u. der nachfolgenden Einigung des zweiten bloßen Ausführungswillens mit dem des Vertragsgegners (Erfüllungsvertrag). Vielmehr wird infolge der Gunst der Verhältnisse in diesem Falle der Rechtszweck auf einfacherem u. kürzerem Weg erreicht (s. dazu RG. OLG. 41, 147 Nr. 8ay). Liegt aber kein gesonderter Ausführungswille oder Erfüllungsvertrag vor, so kann er auch nicht vom richtunggebenden Verpflichtungswillen getrennt sein u. dennoch wirksam werden, wie es die landläufige

Lehre vom abstrakten Erfüllungsvertrage verlangt; es liegt vielmehr nur eine *cautio discreta*, die Realschenkung, vor. Und ebenso ist es im Grunde beim getrennten Verpflichtungs- u. Erfüllungsvertrage. Der Erfüllungswille bleibt Mittel zur Durchführung des richtunggebenden Verpflichtungswillens. Diese logische Notwendigkeit wird — scheinbar — nur da durchbrochen, wo zugleich mit dem Erfüllungswillen ein neuer richtunggebender Verpflichtungswille gefaßt wird. Ein solcher kann dem Willen eine neue Richtung verleihen, einen neuen Zweck setzen; dann bleibt in Wirklichkeit der alte Verpflichtungsvertrag unerledigt u. wird durch einen neuen richtunggebenden Willensimpuls mit sensumotorischer Durchführung in der Art der Realschenkung ersetzt, der vielleicht denselben Zweck ganz oder im wesentl. erreicht, den sich der alte Verpflichtungswille gesetzt hatte. Das ist z. B. der Fall der Novation. Oder der neue richtunggebende Verpflichtungswille setzt eine neue Willensbindung desselben Inhalts, wie die vorige, u. erfüllt sie sofort ohne dazwischenliegenden Willensimpuls. Dann haben wir es im Zweifel mit einem der Feststellungsverträge oder mit der einfachen Wiederholung des ersten Vertrags zu tun, nur abermals in der Form der Realschenkung. Hier findet sich — scheinbar — die Unabhängigkeit des Erfüllungsvertrags von der alten causa, die die herrschende Lehre vom dingl. Vertrage verlangt u. als abstrakt bezeichnet; in Wirklichkeit liegt gar kein Erfüllungsvertrag vor, sondern ein neuer sensumotorisch durchgeführter Realvertrag. In Wirklichkeit gibt es überhaupt kein Mittel, die Abhängigkeit des Erfüllungsvertrags vom richtunggebenden Willen des Kaufsvertrags zu durchbrechen; der Erfüllungsvertrag ist seiner Natur nach abhängig vom richtunggebenden Kaufvertrag u. die Auseinanderreißung beider ein logischer Widerspruch. Was aber der Logik widerspricht, kann nicht Recht sein (s. o.).

Es wäre nun an sich denkbar, daß das Gesetz von der Ansicht ausginge, bei gewissen Geschäften müsse, etwa wegen ihrer besondern Wichtigkeit oder Unsicherheit, die Erfüllung stets unter Wiederholung des kausalen, richtunggebenden Willens geschehen. Dann wäre außerl. ein abstraktes Erfüllungsgeſchäft hergestellt; die Erfüllung wäre in vollem Umfange von dem ursprüngl. richtunggebenden Willen losgelöst, was eben zufolge der oben nachgewiesenen logischen Notwendigkeit nur durch Fassung eines neuen kausalen Willens gleicher Richtung geschehen könnte. Aber damit wäre anderseits über das Ziel insofern hinausgeschossen, als der ursprüngliche richtunggebende Wille verurteilt wäre, ein Torso zu bleiben, ein Vertragswille, der kraft seiner gesetzl. Anlage nie Erfüllung finden könnte. Das wäre ein Widerfinn. So ist auch die Meinung des Gesetzes nicht; dieses hebt den Zusammenhang nicht auf, verdeckt ihn nur (s. u.). Aber wie sollen wir es dann verstehen, wenn wir z. B. den Satz aufgestellt finden, daß die Unfittlichkeit des Grundgeſchäfts

das Erfüllungsgeſchäft nicht beeinflusse?¹⁾ Ist es hier wirkll. gelungen, den logischen Zusammenhang zu zerreißen? Oder liegt hierin die Auswirkung eines Rechtsſatzes: Das Erfüllungsgeſchäft ist im Zweifel als fittl. zu behandeln? In solchem Falle könnte vom wirkll. Inhalte des Individualwillens freil. abgesehen werden. Die Antwort muß lauten: Der Satz ist nicht richtig; solange der richtunggebende Wille unfittl. u. seine Wirkung nicht durch Gesetz oder neuen Parteiwillen ausgeschaltet ist, so lange ist auch der Erfüllungswille unfittlich. Denn er hält ja dieselbe Richtung inne, wie der Kaufswille. Es ließe sich doch schlechterdings nicht erklären, wie ein sensumotorisch ablaufender (Realschenkungs-) Wille mit unfittl. causa wegen Sittenwidrigkeit wirkungslos sein sollte, während ein ganz gleicher Willensstatbestand, bei dem nur in den sensumotorischen Uebergang ein neuer ausführender Willensimpuls ohne zwecksetzende Wirkung eingeschoben wäre, nun auf einmal die Wirkung der Sittenwidrigkeit des ersten u. einzigen Zweckes aufheben sollte. Man stünde vor einer Wirkung ohne Ursache, einem juristischen Wunder.

Alles, was hier vom Erfüllungsvertrage gesagt ist, gilt auch von der Auflassung, die gleichfalls ein solcher ist. Nehmen wir an, zwei Parteien verhandeln vor dem Grundbuchamt über eine Hypothekenangelegenheit; dabei schlägt der Grundbuchbeamte vor, die Sache dadurch zu vereinfachen, daß der eine ein Grundstück an den andern aufgibt. Der Grundstückseigentümer greift sofort diesen Gedanken auf u. erklärt zu Protokoll des Grundbuchamts die Auflassung. Es liegt kein Grund vor, warum diese nicht wirksam sein sollte. Nehmen wir aber an, die Parteien haben zunächst einen Grundstückskauf in der Form des § 313 BGB. geschlossen u. erklären nun die Auflassung; hier kommt nur der Auflassungs Erklärungswille neu hinzu, der in den sensumotorischen Vollzugsvorgang eintritt, etwas weiteres ändert sich nicht. Freil. ist der Auflassungsvorgang eine Erklärung u. enthält daher eine Vorstellung in sich. Diese ist aber nicht etwa die eines neuen Zweckes, der dem Veräußerungswillen eine neue Richtung oder gar nur von neuem die alte Richtung gäbe; sie ist nur die Vorstellung, daß es sich um Erreichung des alten Ziels durch das Mittel der Auflassung handele, also keine Willens-, sondern eine Wissens-erklärung, während der Auflassungswille überhaupt nur die Erfüllung des Veräußerungsvertrags umfaßt. Also auch bei der Auflassung tritt kein neuer kausaler Wille auf, der die Außerdienststellung des alten erklären u. unschädlich machen könnte. Das Gesetz aber hat einen solchen weder als Parteiwillen fingiert, noch ihn durch Rechtsſatz ersetzt, wenigstens nicht über die Fälle der Konditionen hinaus (Näheres hierüber an anderer Stelle). Hiervon

¹⁾ MedR. 1921, 282.

abgesehen besteht demnach die Eigentümlichkeit des Erfüllungsvertrags u. mit ihm der Auflassung lebigl. darin, daß bei ihnen die innerl. stets bestehende Beziehung auf den richtungsgebenden, d. i. kausalen Willen nicht ausgesprochen zu werden braucht. So sagt der Code civil §§ 1131, 1132: „Eine Verpflichtung, die gar keine Veranlassungsurache hat, oder durch eine falsche oder unerlaubte Ursache veranlaßt ist, kann nicht von Wirksamkeit sein. Doch ist der Vertrag deshalb nicht weniger gültig, wenn die Veranlassung desselben nicht ausgedrückt ist“. In diesem Sinne sind die Erfüllungsverträge — freilich nicht sie allein — abstrakt.

Das Geldstrafengesetz und das bayer. Landesstrafrecht.

Von Richard Kallenbach, Amtsrichter in München.

In Nr. 9/10 der BayZfR. untersuchen II. Staatsanwalt Henle u. II. Staatsanwalt Bleicher die Wirkung des GStrG. v. 21. Dez. 1921 auf das bayer. Landesstrafrecht. Ihre Ausführungen können z. T. nicht unwidersprochen bleiben.

1. Henle wirft in erster Linie die Frage auf, ob die Best. des § 1 u. des § 2 Abs. 3 des GStrG. überhaupt auf das Landesstrafrecht erstreckt werden konnten. Er möchte die Frage verneinen. Er geht dabei zutreffend davon aus, daß nach Art. 7 Nr. 2 in Verb. mit Art. 12 Abs. 1 S. 1 der NW. dem Reich das Gesetzgebungsrecht über das Strafrecht zusteht mit der Wirkung, daß, solange u. soweit es von diesem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat, die Länder das Recht der Gesetzg. haben u. daß umgekehrt die Landesgesetzg. auf dem Gebiete des Strafrechts solange u. soweit ausgeschlossen ist, als eine reichsrechtl. Regelung vorliegt. Henle folgert hieraus, daß, soweit die Länder ein Gesetzgebungsrecht auf strafrechtl. Gebiete haben, das Reich es durch den Erlaß von Vorschr. nicht beschneiden dürfe, die unmittelbar die von den Ländern innerh. ihrer Befugnis erlassenen Strafnormen ändern.

Dieser Schlussfolgerung kann aber nicht beigetreten werden. Sie verkennet die Tragweite des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 der NW., der den Ländern keineswegs ein gegen Eingriffe der Reichsgesetzg. geschütztes Gesetzgebungsrecht gewährt. Henle mag zugegeben werden, daß Einbrüche in das Landesrecht von der Art, wie sie durch § 1 u. § 2 Abs. 3 des GStrG. erfolgt sind, von Ausnahmefällen wie dem vorliegenden abgesehen tunlichst vermieden werden sollen. Unzulässig u. rechtsunwirksam sind sie deshalb aber nicht. Sie sind überdies in ähnl. Weise auch schon früher vorgekommen; denn die Wirkung des § 1 des GStrG. auf das Landesstrafrecht unterscheidet sich nicht wesentlich von derjenigen, die § 6 Abs. 1 des GStGB. auf die am 1. Jan. 1871 in Kraft gebliebenen älteren

landesrechtlichen Strafbest. ausgeübt hat, in denen Strafarten angedroht waren, die im StGB. für den Nordb. Bund nicht enthalten waren.

Die Bedenken Henles gegen die Zulässigkeit des in § 1 u. § 2 Abs. 3 des GStrG. enthaltenen Eingriffs in das Landesrecht sind demnach in der NW. nicht begründet u. es braucht deshalb nicht auf die weitere Frage eingegangen werden, ob nicht die Erstreckung dieser Best. auf das bayer. Landesrecht deshalb rechtswirksam ist, weil die bayer. Staatsregierung ihnen bei der Beratung des Entw. im Reichsrat zugestimmt hat.¹⁾

Die weiteren Ausführungen Henles enthalten, abgesehen von einigen offensichtl. Versehen²⁾, eine Reihe von Irrtümern. Henle übersieht zunächst einmal, daß durch § 1 Abs. 1 des GStrG. auch der in Art. 15 Abs. 3 des LottG. festgesetzte Betrag der Gesamtstrafe auf 100 000 M erhöht wurde. Bei diesem Ergebnis bleibt allerdings auch die Unstimmigkeit bestehen, daß bei einer Mehrheit von Zuwiderhandlungen gegen das LottG. das Maß der Gesamt-Geldstr. den Betrag, der bei einer Einzelzuwiderhandlung zulässigen Höchststrafe nicht übersteigen darf. Eine praktische Bedeutung wird diese Unstimmigkeit z. B. wenigstens kaum gewinnen, weil wohl nicht damit zu rechnen ist, daß für eine Einzelverfehlung eine Geldstr. von 100 000 M ausgesprochen wird.

Henle hat bei seinen Ausführungen vor allem aber das dem bayer. Landesstrafrecht eigentüml. Institut der höher strafb. Uebertretungen (Art. 5 AGStPD.) verkannt. Dies hat ihn einmal zu der in Fußnote 3 vertretenen irrigen Anschauung verleitet, daß in den Fällen des Art. 100 des PolStGB. u. des Art. 96 Abs. 4 des BrandVerfG. v. 3. April 1875 Geldstr. von 3—100 000 M angedroht seien. In beiden Fällen handelt es sich um Uebertretungen, weshalb die Geldstr. bei Art. 100 des PolStGB. 1—5 250 M, im Falle des Art. 96 Abs. 4 des BrandVerfG. 1—3000 M beträgt. Derselbe Umstand mag vielleicht auch zu der gleichfalls irrigen Anschauung Henles beigetragen haben, daß § 1 Abs. 1 Satz 1 des GStrG. auf die Forstrevell u. Forstpolizeübertretungen

¹⁾ Henle hat diese Frage mit Recht verneint. Seine Ausführungen geben aber den Sinn der vom Staatsministerium der Justiz im Landtag abgegebenen Erklärungen nicht richtig wieder. Dieses hat dort nur erklärt, daß die Bayer. Staatsreg. ebenso wie die der übrigen Länder dem Entw. aus Zweckmäßigkeitsgründen zugestimmt hat; es hat damit nicht etwa Bedenken an der Rechtsgültigkeit einzelner Best. des GStrG. zerstreuen, sondern nur darüber Aufschluß geben wollen, welche Haltung die Bayer. Staatsreg. im Reichsrat zu dem Entw. eingenommen hat und welche Gesichtspunkte sie hierbei geleitet haben.

²⁾ z. B. beträgt nunmehr die Geldstr. im Falle des Art. 5 Abs. 2 des LottG. 100—100 000 M, nicht 3 bis 100 000 M, im Falle des Art. 76 des GintStG. 20—100 000 M, nicht 20 000—100 000 M; in Fußnote 3 wird wiederholt Art. 44 des KostenG. statt des StempelG. angeführt u. a. m.

des bayer. Forststrafrechts überhaupt nicht anwendbar sei. Henle stützt diese Anschauung auf die Behauptung, daß diese Straftaten nicht unter die Dreiteilung des § 1 des StGB. gebracht werden könnten. Eine nähere Begründung hierfür gibt er nicht. Infolgedessen ist es auch nicht möglich, die Quelle bloß zu legen, aus der jener Irrtum gestossen ist. Warum es z. B. nicht möglich sein soll, die Zuwiderhandlungen gegen Art. 76, a 77, 88, 90—96 des ForstG. in die in § 1 des StGB. gegebene Gliederung der strafb. Handlungen einzureihen, ist schlechtthin nicht ersichtlich. In diesen Fällen handelt es sich unzweifelhaft stets um Uebertretungen (Art. 4 AGStPD.). Sie kann daher Henle nicht gut im Auge gehabt haben, eher vielleicht die Forstpolizeiübertretungen des Art. 75 des ForstG. u. jene Forstfrevel, bei denen die angeordnete Strafe sich nach dem Vielfachen eines bestimmten Betrags bemisst. Daß auch diese Fälle an u. für sich in der Einteilung des § 1 des StGB. untergebracht werden können, ist allgemein anerkannt.⁹⁾ Nach Art. 5 AGStPD. gilt für sie allerdings die Besonderheit, daß sie auch dann Uebertretungen sind, wenn die im Einzelfall zulässige Höchststrafe den Betrag von 1500 M übersteigt.

II. Ganz anders als Henle beurteilt Bleicher die Wirkung des GStrG. auf das Landesstrafrecht. Er erkennt zutreffend die grundsätzl. Anwendbarkeit des § 1 und des § 2 Abs. 3 des GStrG. auf das Landesstrafrecht im allgem. u. auf das bayer. Forststrafrecht im besonderen an. Er verneint aber die Anwendbarkeit des § 1 des GStrG. auf absolute Strafbrohungen. Bleicher kann sich für seine Auffassung auf den Wortlaut des § 1 Abs. 1 des GStrG. berufen. Zu ihren Gunsten macht er daneben noch geltend, daß beim GStrG. keine ausdehnende Auslegung möglich sei. Für letztere Behauptung bieten aber weder das Gesetz selbst, noch seine Materialien eine Stütze. Eher ist das Gegenteil der Fall, weil, wie sich insbes. aus der dem Gesetzentw. beigegebenen Begr. ergibt, die Best. des § 1 Abs. 1 alle Geldstr. dem gesunkenen Geldwert anpassen will. Daß die Erhöhung der GStr. durch § 1 Abs. 1 nicht auf Strafrahmen beschränkt bleiben sollte, ergibt sich auch aus Abs. 2, der von der Vorschr. des Abs. 1 schlechtthin ohne Einschränkung die Fälle ausnimmt, in denen die angeordnete GStr. in dem Mehrfachen eines bestimmten Betrags besteht, obwohl es sich bei ihnen überwiegend um absolute Strafbrohungen handelt. Ueberdies führt der Standpunkt Bleichers, wie dieser selbst zugibt, zu unerträgl. Ergebnissen, ein Umstand, der für sich allein ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit des von Bleicher an den Eingang seiner Ausführungen gestellten Auslegungsgrundlages rechtfertigt.

Bei dieser Sachlage kann ich mich nicht der

Anschauung Bleichers anschließen. Ich neige vielmehr der Auffassung zu, daß § 1 Abs. 1 des GStrG. in erster Linie zwar den Regelfall eines Strafrahmens im Auge hat, daß er aber, vorbehaltlich der Ausnahme im Abs. 2, auch auf festbestimmte Strafen Anwendung finden soll mit der Wirkung, daß deren Beträge auf das Zehnfache erhöht werden. Der Fiktion, daß die festbestimmte Strafe zugleich Höchst- u. Mindestbetrag der Strafe sei, bedarf es darnach nicht, um die Erhöhung der absoluten GStr. zu rechtfertigen. Diese Art der Begründung möchte ich sogar ausdrücklich ablehnen, weil sie folgerichtig zur Ersetzung der absoluten Strafe durch einen aus der bisherigen Strafhöhe u. dem zehnfachen Betrag davon gebildeten Strafrahmens u. damit zur Aenderung des Grundgedankens der betroffenen Strafbest. führen würde. Im Gegensatz zu Bleicher nehme ich daher an, daß die in den Art. 88 und 89 des ForstG. u. den Art. 26 und 38 des rev. ForstStrG. für die Pfalz angeordneten GStr. auf das Zehnfache erhöht wurden u. zwar sowohl die Einzelbeträge wie gegebenenfalls die höchsten zulässigen Summen.

Ganz ähnlich liegen die Dinge bei der von Bleicher gleichfalls verneinten Frage, ob § 2 Abs. 3 des GStrG. auf Art. 54 des ForstG. u. Art. 5 des rev. ForstStrG. Anwendung findet. Auch § 2 Abs. 3 des GStrG. geht ähnlich wie § 1 von dem Regelfall aus, daß der für die Strafumwandlung gegebene Maßstab dem Richter zw. einem Mindest- u. Höchstbetrag Bewegungsfreiheit läßt. Nach ihrem Zweck findet sie aber, wie sich bes. aus der Begr. ergibt, ausnahmslos auf alle bes. Umwandlungsmaßstäbe Anwendung, selbst wenn diese dem richterl. Ermessen keinen Spielraum lassen. Dabei darf die Anwendung des § 2 Abs. 3 des GStrG. auf Art. 54 des ForstG. u. Art. 5 des rev. ForstStrG. für die Pfalz ebenso wenig wie die Anwendung des § 1 Abs. 1 auf die Strafbest. der Art. 88 u. 89 des ForstG. u. der Art. 26 u. 38 des rev. ForstStrG. für die Pfalz dazu führen, das Wesen der Strafbest. des Art. 54 des ForstG. u. des Art. 5 des rev. ForstStrG. für die Pfalz zu ändern u. an die Stelle des bisherigen starren Umwandlungsmaßstabs einen Umwandlungsrahmen zu setzen. Seine Wirkung beschränkt sich vielmehr darauf, alle in Art. 54 des ForstG. u. Art. 5 des rev. ForstStrG. für die Pfalz erwähnten Geldbeträge auf das Zehnfache zu erhöhen.

Schließlich möchte ich auch nicht die Bedenken teilen, die Bleicher gegen die unmittelbare Anwendbarkeit des § 3 des GStrG. auf das Landesstrafrecht hervorhebt. Denn es entspricht, wie dies zutreffend auch Henle betont, dem Sinn u. Zweck des GStrG., die Best. des § 3, die schlechtthin von den bestehenden Strafvorschr. spricht, auch auf das Landesstrafrecht zu erstrecken. In der Begr. ist dies mit aller Bestimmtheit ausgesprochen, wenn es dort heißt: „Außerdem eröffnet der Entw.

⁹⁾ S. hierzu Komm. der RGA., Note 5 zu § 1 StGB.

der GStr. ein neues Gebiet, indem er das Gericht anweist, überall da, wo wegen eines Vergehens bisher auf eine Freiheitsstrafe erkannt werden mußte, eine GStr. zu verhängen, wenn nicht mehr als 1 Monat Freiheitsstrafe verwirkt ist u. der Strafzweck durch eine GStr. erreicht werden kann."

Die Anwendung des § 3 Abs. 1 auf das bayer. Forststrafrecht führt allerdings zu einem wenig befriedigenden Ergebnis, weil zwar beim Wohnheitsfrevel (Art. 105 des ForstG., Art. 40 Nr. 1 Halbsatz 2, Nr. 2 Abs. 2 u. Nr. 3 Abs. 2 des rev. ForstStrG. für die Pfalz), nicht aber in den Fällen der Art. 95 Abs. 5, 96 Abs. 2, 102 und 103 des ForstG. u. der Art. 33 Abs. 4, 36 Abs. 2, 40 Nr. 1 Halbsatz 1, Nr. 2 Abs. 1, u. Nr. 3 Abs. 1 des rev. ForstStrG. für die Pfalz auf GStr. erkannt werden kann. Bleicher versucht dieses Ergebnis auf dem Weg über Art. 4 des AGStPD. zu vermeiden. Seinen Ausführungen kann aber nicht beigetreten werden. Denn Art. 4 AGStPD. spricht nur von den Vorschriften in der Einleitung u. in dem ersten Teil des StGB. Zu diesen gehört aber § 3 Abs. 1 des GStrG. nicht; er ist sachlich nichts anderes als eine Aenderung einzelner bes. Strafbest., nicht etwa eine Ergänzung der allgem. strafrechtl. Vorschriften. De lege lata bleibt daher angesichts der ausdrücl. reichsrechtl. Regelung, die nach dem Grundsatz „Reichsrecht bricht Landrecht“ sich auf den Wohnheitsfrevel erstreckt, nichts anderes übrig, als sich mit dem Ergebnis in dem Bewußtsein abzufinden, daß beim Wohnheitsfrevel sich der Strafzweck kaum durch eine GStr. erreichen lassen u. daher in der Regel auch kein Anlaß zur Anwendung des § 3 des GStrG. bestehen wird.

Kleine Mitteilungen.

Hotelmiete. Früher haben die Gastwirte ihre Gäste in ihre Wohnräume lieber aufgenommen, wenn sie nicht als „Passanten“, sondern auf längere Zeit kamen, u. sie haben ihnen sogar wegen des längeren Bleibens eine Preisermäßigung gewährt. In der Neuzeit mehren sich aber die Fälle, wo ihnen die Dauermieter wegen der bestehenden oder erwarteten günstigen Konjunktur lästig fallen, bes. dann, wenn diese noch günstig eingemietet haben. In solchen Fällen geht das Bestreben der Gastwirte dahin, ihre vermieteten Räume möglichst bald wieder frei zu bekommen, u. dieses Bestreben zeitigte von selbst die Frage, ob hiegegen kein gesetzl. Schutz bestehe. Das Folgende möchte diese Frage beantworten.

In diesem Zusammenhange soll nur jenes Rechtsverhältnis gewürdigt werden, das entsteht, wenn Gastwirte entgeltlich ihren Gästen ihre Wohnräume zum Bewohnen zur Verfügung stellen. Außer Acht sollen bleiben jene Funktionen, welche die Gastwirte in der Regel nebenher noch übernehmen, wie Bewährung von Speisen u. Getränken, Übernahme von Dienstleistungen usw. Diese Verhältnisse unterliegen einer anderen rechtl. Würdigung (Kauf, Dienstvertrag usw.). Das Ueberlassen der Wohnräume des Gastwirtes

an seine Gäste ist ein Mietvertrag, der nach den Best. des Vertrages u. den gesetzl. Vorschr. in §§ 535 ff. BGB. zu beurteilen ist, denen nur noch in den §§ 701–704 BGB. wegen der Eigenart des Gastwirtmietvertrages bes. Best. über die Haftung und das Pfandrecht des Gastwirtes beigelegt sind. (Vorhem. 1 zu § 701 bei Staudinger u. Vorhem. 2 RGRKomm.). Hierbei besteht kein Unterschied, ob auf kürzere oder längere Zeit dauernd vermietet wird, nur pflegt man regelmäßig den ersteren Vertrag einen Beherbergungsvertrag, den letzteren einen Dauermietvertrag zu nennen. Eine feste Grenze zw. diesen beiden Arten läßt sich nicht allgemein ziehen, es muß dies von Fall zu Fall gewürdigt werden, wobei als Unterscheidungsmerkmale die Dauer der Miete, die Art der mietenden Persönlichkeiten (Einheimische oder Fremde), stärkere oder schwächere Loslösung vom dem übrigen Gastwirtschaftsbetrieb z. B. Selbstverköstigung, Eigenbedienung usw. herangezogen werden können (Mittelfein S. 587, Miendorf S. 19).

Dieser Unterschied ist jetzt wichtig geworden, so wenig er es früher war, denn die Neuzeit hat hinsichtlich der Vermietung von Wohnräumen einschneidende Best. gebracht, bei deren Anwendung der erwähnte Unterschied stark zutage tritt. Ich benenne hier nur die MieterSchVD. v. 23. Sept. 1918 in der Erg. v. 22. Juni 1919 u. Fassung v. 11. Mai 1920 (RGBl. 951), die WohnMangVD. von den gl. L., die bayer. MinB. v. 13. Aug. 1920 (StA. Nr. 189) betr. Schutz der Mieter u. die vom 10. Aug. 1920 mit Aenderung v. 7. Febr. 1921 betr. Maßnahmen gegen Wohnungsmangel (StA. Nr. 186/1920, 34/1921).

An sich sprechen diese Best. von Wohnräumen, Mieten von Wohnräumen, Kündigung von Mietverhältnissen usw., so daß man annehmen könnte, daß ihnen sowohl der Beherbergungsvertrag als auch der Dauermietvertrag unterliegen, weil beide Miete von Wohnräumen sind. Allein nach dem ganzen Aufbau der Anordnungen u. der daraus sprechenden sozialpol. Tendenz auf Schaffung u. Schutz von Dauerverhältnissen, soweit es die obwaltenden Umstände zulassen, ist der Satz gerechtfertigt, daß all die letzterw. Best. auf die ihrer Natur nach einem steten, oft raschen Wechsel unterworfenen Beherbergung von Gästen auf Grund von Beherbergungsverträgen also auch auf diese selbst keine Anwendung finden können. Für diese bleibt es daher einzig u. allein bei den oben angeführten Vorschr. des BGB. (RGBl. im BayStA. Nr. 61/22 S. 7¹⁾) Würde man sich jedoch auf den Standpunkt stellen, daß der Beherbergungsvertrag überhaupt kein Mietvertrag ist, so würde von selbst die Anwendung der bezeichneten neuzeitl. Anordnungen entfallen, da diese bloß für Mietverhältnisse gelten. Anders verhält es sich bei den als Dauermieten bezeichneten Rechtsverhältnissen, welche im Gastwirtschaftsgewerbe sehr wohl vorkommen. Sie sind die einen dauernden Zustand bezweckenden Mietverträge u. unterliegen daher den bezeichneten neuzeitl. Anordnungen, da keine Ausnahme hiefür gemacht ist. Aus diesen sollen nur die wichtigsten Punkte hervorgehoben werden.

Was die Eingehung einer Dauermiete anlangt, so genügt nicht der Abschluß eines Mietvertrages unter den Parteien, sondern der § 18 der WohnMangV. v. 10. Aug. 1920 bestimmt, daß Wohnungen nur mit der vorherigen Zustimmung der OrtspolBeh. ver-

¹⁾ S. a. RZ. 1922 Sp. 76⁹.

mietet, überlassen od. in Gebrauch genommen werden dürfen. Diese hier vorgeschriebene vorherige Zustimmung ist aber keine vertragl. Zustimmung eines Dritten i. S. der §§ 182 ff. BGB., sie ist kein Rechtsgeschäft, sondern ein durch eine staatl. oder gemeindl. Behörde in Ausübung amtl. Funktionen vollzogener Akt. Er stellt sich als Bedingung dar, von deren Eintritt die Rechtsgültigkeit des Vertrages abhängt. Da von einer vorherigen Zustimmung in Rede ist, so ist die Bedingung eine *condicio in praesens vel praeteritum collata*. Es ist daher nicht erforderlich, daß diese Zustimmung den Vertragsparteien eigens mitgeteilt wird, oder daß sie den Parteien beim Vertragsabschlusse zum Bewußtsein oder zur Kenntnis gelangt ist, sondern es ist hinreichend, daß die Bedingung eingetreten ist (vgl. Staudinger BGB. Anm. III der Einl. zu den Rechtsgeschäften Bd. I S. 391, Anm. 7 d. Vorbem. vor § 158). Die Zustimmung kann sowohl von Fall zu Fall als auch für bestimmte Fälle allgemein ausdrücklich oder stillschweigend erteilt werden. Irgend ein Verbot in dieser Richtung besteht nicht, sie liegt lediglich in dem pflichtmäßigen Ermessen der zuständigen Behörde. Die Münchener Behörden haben den Weg der allgem. Zustimmung zu den Vermietungen der Gastwirte gewählt (i. Vel. des Stadtrates München vom 9 März 1922, Münchener GemZ. Nr. 20 vom 11. März 1922 u. Vel. des Präsidenten des MGK. München v. 8. Febr. 1922).

Was hier von der Zustimmung zum Vermieten, Überlassen oder in Gebrauchnehmen von Wohnräumen in Gastwirtschaften gesagt ist, gilt natürlich auch von der Zustimmung zur Kündigung der Dauermieten, wobei nur zu bemerken ist, daß in München m. W. in dieser Richtung eine allgemeine Zustimmung bisher nicht erteilt wurde (§ 1 der MSchVel.). Auch die Best. über Regelung des Mietzinses u. über den Vollstreckungsschutz gelten bei der Dauermiete.

Alle diese Best. gelten gleichmäßig auch für die Hotels, Hotels garnis, Fremdenheime, Fremdenpensionen u. dgl. gewerbsmäßige Zimmervermieter.

LGat Prestele in München.

Die Bedeutung der Polizei in der Jugendgerichtshilfe (JGH.). Der Polizei kommt in der JGH. eine einflußreiche u. bedeutungsvolle Tätigkeit zu. Für die JGH. kommen drei Arten der Polizei in Betracht: Die Sittenpolizei, die Kriminalpolizei, die allgem. Polizei. M. a. W.: Die Arbeit der Polizei in der JGH. ist ermittelnd, zuführend u. unterstützend. Weiter wird die Polizei in vielen Fällen selbst Fürsorgerin der Jugendl. werden. Hierin wird sie sich von dem Bestreben leiten lassen, bei erstmaligen leichteren Vergehen die Jugendl. zu warnen. Endlich wird sie, was in letzterer Zeit sehr häufig der Fall ist, die Behörden u. Vereine zu Fürsorgemaßnahmen gegen die Jugendl. veranlassen. Wenn aber die Fürsorgetätigkeit der Polizei erfolgreich u. nachhaltig werden soll, so muß die Polizei ein Bindeglied zw. ihr u. dem Jugendl. schaffen, das geeignet ist, die Schreckensgestalt des Polizeiorgans zu beseitigen. Ein solches Mittel kann in der Aufstellung einer Fürsorgedame, einer Polizeipflegerin usw. gefunden werden. Zu diesem Auswege hat die Polizei schon in mehreren Städten gegriffen. Liegen bloß Uebertretungen vor, so soll die Kriminalpolizei von Erhebungen über Familienverhältnisse absehen. Denn hierdurch würde mehr

geschadet als genützt. Die Jugendl. sollen von den Erwachsenen nicht nur in der Haft, sondern auch bei der Vernehmung streng abgefordert werden. Wenn nur irgendwie die Vernehmung einen Aufschub zuläßt, soll der Richter die Vernehmung des Jugendl. pflegen. Reichlich soll die Polizei Anordnungen gegen die Gefährdung der Jugend erlassen. Die Schule sollte in geeigneter Weise die poliz. Maßnahmen in Zweck u. Bedeutung vor den Jugendl. erörtern. JGH. u. Polizei, insbes. deren Fürsorgerin, können sich somit gegenseitig ergänzen u. durch vertrauensvolles Zusammenarbeiten Nutzen u. Segen bringen.

Als Aufgabe der Polizeipf. für Stärkung der Jugendfürsorge bezeichne ich:

1. Das Auffuchen von Jugendl., die der Schutzaufsicht trogen. Mitteilung der Namen dieser Jugendl. an die JGH. ist ein Erfordernis.
2. Die Jugendl. sind in der Schutzhast durch die Polizeipflegerin aufzufuchen. Diese soll eine gründl. Aussprache mit den Jugendl. herbeiführen. Ein solches Verfahren hat schon oft den Wendepunkt im Leben des vom Pfad des Rechts abgewichenen Jugendlichen bedeutet.
3. Meldung der jugendl. Straftaten an die Jugendfürsorge u. die JGH., noch bevor der Staatsanwalt hiervon Kenntnis erhalten hat.
4. Unterbringung ortsunkundiger, obdach- u. mittel- loser Jugendl. in Heimen u. sonstigen Fürsorgestellen, Vorkehrungen sonstiger Fürsorgemaßnahmen für Hilfsbedürftige u. Beratung für die von außerhalb Zugezogenen u. die in den neuen Verhältnissen Unerfahrenen.
5. Das Bestreben, zwischen Jugendfürsorge u. JGH. einerseits u. den zuständigen Beamten u. Stellen der Polizei andererseits ermittelnd u. vermittelnd einzugreifen.

Aufgabe der Polizei muß ferner sein:

1. Zuführung aller Jugendl. an die poliz. Hilfs- oder Fürsorgestellen. Hier hat sofort die erforderl. Fürsorgetätigkeit in der veranlaßten Weise einzusetzen.
2. Schaffung der Möglichkeit, alle Jugendl. im Bedarfsfalle in Heimen u. Anstalten zur Verwahrung u. zum Schutz unterbringen zu können. Darum möglichst vielseitige Gründung von Heimen u. Fürsorgeeinrichtungen.
3. Jugendl. Faulenzer, die der Schule aus dem Wege gehen, sollen von der Einlieferung in das Polizeigefängnis verschont werden. Sie sollen mit Geldstrafe belegt u. unter Schutzaufsicht gestellt werden.
4. Ueberstellung des Jugendl., der bei der Polizei vernommen werden muß, an die Fürsorgerin. Diese hat sich durch geeignete Gespräche einen Ueberblick zu verschaffen über die Eigenschaften des jugendl. Rechtsbrechers u. über die Ursachen des Rechtsbruchs. Dadurch wird die Möglichkeit geschaffen, die richtigen Fürsorgemaßnahmen zu beschließen, vorzubereiten u. auszuführen.
5. Vorführung des Jugendl. an die Hilfsstelle. Diese muß erfolgen, bevor noch Mitteilung über den Grund der Vorführung an die Eltern kommt.

Aber nicht nur sollten bei der Polizei Fürsorgefrauen angestellt, sondern es sollten förmll. Hilfsstellen in Anlehnung an die Polizei geschaffen werden, gleichgültig ob in Verb. mit der Polizeipf. oder

getrennt von ihr. Es braucht nicht Aufgabe der Polizeipf. zu sein, sich bloß der weibl. Jugendlichen anzunehmen. Ihr kann getrost auch die Fürsorge für die männl. Jugendl. überlassen werden. Es gereicht der Frauenwelt zur bef. Ehre, daß sie es in ganz bef. Maße versteht, rettend u. helfend für die gefallene Jugend einzutreten. Sobald eine Straftat vorliegt, hat die Fürsorge einzugreifen. Da gilt es nicht lange zu zögern. Der geringste Zeitausschub kann schon bewirken, daß die besten den Jugendl. zugebachten Fürsorgemaßnahmen versäumt oder verringert werden. Für Bayern muß noch eine großzügigere Verbindung zwischen Polizei u. J.G. herbeigeführt werden als bisher.

Amtsgerichtsrat Hoellerer in Markt Erlbach.

Aus der Rechtspflege.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Freibleibendes Angebot. Verpflichtung des Anbietenden, sich auf die Annahme dieses Angebotes zu erklären. Durch Schreiben v. 29. Okt. 1919 bot der Bekl. freibleibend der Kl. 40 Tonnen Roh Eisen zu bestimmten Lieferungs- u. Zahlungsbedingungen mit dem Bemerkten an, daß er Drahtbeseid erwarte. Die Kl. beauftragte am 31. Okt.: „Akzeptieren angebotene 40 Tonnen Roh Eisen“. Am 4. Nov. teilte ihr der Bekl. durch Fernsprecher mit, daß er nicht liefern wolle. Die Kl. klagte auf Lieferung von 20 Tonnen. Das BG. gab der Klage statt. Die Rev. des Bekl. wurde zurückgewiesen.

Gründe: Das BG. stellt die Entscheidung darauf ab, daß der Bekl. verpflichtet gewesen sei, auf die telegr. Erklärung des Kl. sofort verneinend telegr. zu antworten, wenn er von seinem Recht des Freibleibens Gebrauch machen wollte, da er von dem Kl. eine telegr. Erklärung verlangt u. erhalten habe u. aus diesem Grunde verbunden gewesen sei, nunmehr auch seinerseits sich über seinen Willen auf dem Drahtwege zu äußern. Ob dem beizupflichten ist, erscheint zweifelhaft. Der Fall zeigt keinerlei Eigenart. Es ist vielmehr, wie häufig in jetziger Zeit, von dem Bekl. brieflich ein freibl. Angebot mit dem Ersuchen um Drahtbeseid an den Kl. gesandt worden. Daß er dabei bemerkt hat, er könne wegen einer günstigen Einkaufsgelegenheit dieses Angebot machen, stempelt diesen Fall nicht zu einem besonderen. Wäre der Ansicht des BG. zuzustimmen, so wäre damit der allg. Grundsatz aufgestellt, daß in allen Fällen, in welchen briefl. ein freibl. Angebot mit dem Ersuchen um Drahtbeseid gemacht wird, u. in denen der andere Teil die Annahme drahtl. erklärt, nunmehr der Anbietende sich ebenfalls drahtl. erklären müßte, widrigenfalls die Fiktion gegen ihn begründet wird, daß er der jeweiligen Annahme zugestimmt habe. Es würde also in diesem Falle jene Fiktion gegen ihn gelten müssen, auch wenn er sofort schriftlich erklärt hätte, daß er das jeweilige Angebot ablehne. Beachtet man diese Folgerung, so erscheint es bedenklich, einen solchen allg. Grundsatz aufzustellen. Es handelt sich nicht um die Frage, ob derjenige, der ein freibl. Angebot macht, sich sofort nach Empfang der Annahme erklären muß. Diese Frage ist selbstverständl. zu bejahen u. es ist auch schon wiederholt von dem Senat wie auch sonst so erkannt worden. Jetzt handelt sich es vielmehr darum, ob in solchen Fällen nicht auch eine sofortige briefl. Erklärung genügt oder ob stets eine drahtl. Erklärung erfolgen muß, widrigenfalls die Folgerungen gegen den freibl. Anbietenden zu ziehen sind. Dabei ist zu berück-

sichtigen, daß der freibl. Anbietende zunächst selbst nur brieflich angeboten hat, daß die Schleunigkeit der Antwort auf drahtl. Wege von ihm lebendig in seinem Interesse gewünscht worden ist u. daß er deswegen vielleicht nicht unzulässig handelt, wenn er im allg. davon ausgeht, daß auch eine sofortige briefl. Erklärung der Gegenseite genüge. Es mag Fälle geben, in denen diese Frage anders zu beantworten ist, z. B. dann, wenn der Gegenstand nahezu tägl. Preisschwankungen unterliegt oder wenn ihm aus Geschäftsverbindung oder sonst bekannt ist, daß der andere Teil das Angebot in der nämlichen Weise wie er weitergegeben hat. Einer Entsch. dieser Frage ist der Sen. überhoben, weil hier der Bekl. auch dem auf alle Fälle zu stellenden Erfordernis einer sofortigen briefl. Erklärung nicht entsprochen hat. Hätte er sofort briefl. geantwortet, so wäre die Antwort am 3. Nov. in die Hände des Kl. gelangt. Die erst am 4. Nov. abgegebene Erklärung war deswegen unter allen Umständen verspätet. Daß der Bekl. aber sofort am 1. Nov. sich briefl. äußern mußte, ergibt sich ohne weiteres daraus, daß er spätestens an diesem Tage den Eingang der telegr. Erklärung des Kl. erwarten mußte u. daher dafür zu sorgen hatte, daß an diesem Tage seine Erklärung erfolgte. (Urt. des III. 3S. v. 17. Febr. 1922, III 200/21). —e—

5467

II.

Ein Vertrag über Geschäftsbeforgung fällt auch dann nicht unter die Formvorschrift des § 313 BGB., wenn sich aus ihm eine Pflicht zur Ueberreicherung von Grundstücken ergibt. Der VerR. stellt Folgendes fest. Die Bekl. habe mit der Erfüllung ihrer durch Orts-gesetz festgelegten Aufgabe, für die Grubenräumung u. Düngerabfuhr zu sorgen, bis 30. Juni 1923 die Kl. beauftragt u. zw. gegen Entgelt. Die Kl. habe nicht nur die Gruben zu räumen u. den Dünger abzuführen, sondern auch ihr Unternehmen so einzurichten u. zu unterhalten, daß eine sachgemäße Ausführung des Auftrages gewährleistet sei. Dazu habe sie die für den sachgemäßen Geschäftsbetrieb nötigen Grundstücke (GSt.) u. Gebäude zu beschaffen u. zu unterhalten u. die Betriebsmittel fortlaufend in solcher Zahl u. Güte zu beschaffen u. zu unterhalten, wie es erforderlich sei. § 10 gebe der Bekl. u. a. das Recht, bei Beendigung des Vertrags die zu dieser Zeit oder z. B. der Räumigung vorhandenen GSt. der Kl. zu kaufen, enthalte also eine Verpflichtung der Kl., das Eigentum an GSt. zu übertragen. Die Verletzung des § 313 BGB. ist zu verneinen. Nach der Rechtspr. des RG. unterliegt die Erteilung u. die Annahme eines Auftrags zur Geschäftsbeforgung (= GB.) auch dann nicht der Formvorschr. des § 313 BGB., wenn die GB. für einen andern auf den Erwerb von Grundeigentum gerichtet ist u. der Beauftragte das Grundeigentum zunächst auf seinen Namen erwerben u. später auf den Auftraggeber übertragen soll. Denn die Uebertragung ist nicht zur Erfüllung einer Eigentumsübertragungspflicht, sondern zur Erfüllung der aus der GB. sich gemäß §§ 667, 675 BGB. ergebenden Verpflichtung zur Herausgabe des aus der GB. Erlangten zu bewirken. Die Uebernahme einer GB. bedarf zu ihrer Wirksamkeit überhaupt keiner Form (RGZ. 54, 78; Gruch. 52, 663; 54, 625; 63, 739; JurW. 1909 S. 722 Nr. 11; Warn. 1916, 275; 1920, 189). Hieran ändert auch nichts, wenn bei dem Abschluß des Vertrages die genannte Verpflichtung noch bestätigt worden ist (RGZ. 54, 79). Hier ist nun zwar der durch den Vertrag der Kl. von der Bekl. erteilte Auftrag zur GB. nicht eigens u. unbedingt auf Erwerb von Grundeigentum durch die Kl. u. dessen spätere Uebertragung auf die Bekl. gerichtet. Vielmehr hatte die GB. zunächst den Inhalt, daß die Kl. die Grubenräumung u. Düngerabfuhr während der Dauer des Vertrags für die Bekl. besorgen sollte. Es sollte der Kl. überlassen sein, welcher Betriebsmittel

sie sich bediente, insbes. auch, ob sie erworbene GSt. für das Unternehmen benutzen wollte, sofern sie nur die GSt. ordnungsmäßig ausübte. Ferner war die GSt. nicht auf Grubenräumung u. Düngerabfuhr beschränkt. Vielmehr sollte die Kl. auch das Unternehmen bis zur Beendigung des Vertrags so betreiben u. bei der Vertragsbeendigung alles dazu tun, daß es die Bekl. ohne Unterbrechung u. ungehindert fortführen könne. Sie sollte demgemäß auf Verlangen der Bekl. ihre Betriebsmittel in der Art des bis dahin geübten Gebrauchs der Bekl. gegen Gewährung einer als Kaufpreis bezeichneten weiteren Vergütung für die GSt. überlassen, mithin auch GSt. der Bekl. zu Eigentum übertragen, die sie etwa erworben u. für den Betrieb eingerichtet u. benutzt hätte. Wie die Kl. ihre Pflicht hinsichtlich der Betriebseinrichtungen erfüllte, war ihr überlassen; sie mußte nur Grubenräumung u. Düngerabfuhr gemäß dem Ortsgef. fortdauernd ordnungsmäßig betreiben. Unter dieser Voraussetzung war es ihr anheimgegeben, ob sie eigene oder gemietete oder gepachtete Gegenstände benutzen wollte. Dies galt auch von GSt., welche die Kl. zur Erfüllung ihrer Pflicht benutzte. Die Bekl. sollte, wenn die Kl. GSt. benutzte, diese in gleicher Weise sofort erlangen dürfen. Wenn also die Kl. zur Erfüllung ihrer Pflicht eigene GSt. benutzte, sollte die Bekl. auch die Übertragung des Eigentums an diesen verlangen können. Nach diesem Inhalt der GSt. ergab sich unmittelbar aus dem Gef. (§§ 667, 675 BGB.) die Verpflichtung der Kl., die beim Ablaufe der Vertragsdauer in ihrem Eigentum stehenden, für den Betrieb benutzten Gegenstände, einschl. der GSt., der Bekl. zu übereignen, wenn diese von ihrem Wahlrecht, die Übereignung zu beanspruchen oder die Gegenstände der Kl. zu überlassen, nach ersterer Richtung Gebrauch machte. Es liegt nicht ein Auftrag zu einer GSt. u. daneben eine Pflicht zur Eigentumsübertragung vor, sondern ein einheitl. Rechtsgeschäft, dessen Inhalt sich aus der Gesamtheit der Vertragsbest., dessen rechtl. Folgen sich aber aus dem Gef. ergeben. Der VerM. drückt dies zutreffend dahin aus, die Kl. müsse sich auch hinsichtlich der Beschaffung der Betriebsmittel als Geschäftsbeforderin behandeln lassen, wenn u. soweit es die Bekl. bei Ablauf des Vertrags verlangen werde, und er stellt mit Recht fest, daß die Übereignung der Betriebsmittel, weil zur sachgemäßen Fortsetzung erforderlich, selbst dann gewollt sein würde, wenn die Parteien keine ausdrückl. Abrede getroffen hätten, u. daß die Übereignungspflicht nicht Selbstzweck, sondern nur Mittel zum Zwecke sein sollte. Für die Frage des Formerfordernisses ist es gleichgültig, zu welcher Zeit die GSt. von der Kl. erworben waren, ob die Kl. sie bereits beim Vertragsluß besaßen oder erst während der Vertragszeit erworben hatte. Auch wenn die GSt., die gegenwärtig der Kl. gehören, schon beim Abschluß des Vertrags ihr Eigentum gewesen sind, war doch der Vertrag unmittelbar auf eine andere Leistung als ihre Übereignung gerichtet. Die Kl. war nicht verbunden, diese GSt. zu behalten u. gerade sie der Bekl. in jedem Fall bei Beendigung des Vertrags zu übertragen. Vielmehr stand es in ihrem Belieben, sie zu veräußern u. sich andere zu beschaffen oder das Unternehmen auch ohne GSt. zu betreiben, sofern sie nur ihre Pflicht zur Grubenräumung u. Düngerabfuhr fortdauernd ordnungsmäßig erfüllte. Entscheidend war, ob sie eigene GSt. beim Ablaufe der Vertragsdauer benutzte. (Urt. d. V. ZS. v. 29. Apr. 1922, V 443/21).

5445

III.

Haftung des Mieters eines Hauses für Brandschaden. Beweislast bezüglich des Verschuldens. Zur Anwendung des § 97 Abs. 1 ZPO. bei Aufschüttung von Zwischenurteilen nach § 304 ZPO. Im Juni 1906 vermietete der Kl. ein Hausgrundstück in B., das er vom preuß.

Staat gemietet oder gepachtet hatte, der Bekl. durch einen schriftl. Mietvertrag, nach dessen § 9 die Mieter Reparaturen u. Renovierungen während der ganzen Vertragsdauer für eigene Rechnung besorgen sollten. Im März 1917 brach zweimal ein Brand aus, der im Dachgeschoß u. im dritten Stock erhebl. Schäden anrichtete. Der Kl., der dem Staate zur Wiederherstellung des früheren Zustandes verpflichtet war, verlangte von der Bekl. Ersatz der Kosten u. a. deshalb, weil sie ihre Reparaturpflicht vernachlässigt u. geduldet hatten, daß sich im Dache schadhafte Stellen u. im Schornstein Risse bildeten, wodurch der Brand entstanden sei. Die 1. Instanz erklärte den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Das BG. wies die Berufung der Bekl. zurück u. befehlt die Entsch. über die Kosten der VerJnst. dem BG. vor. Die Bekl. legte Rev. ein, der Kl. schloß sich bezüglich der Entsch. im Kostenpunkte an. Beide Rev. wurden zurückgewiesen.

Gründe: Das BG. erklärt den Anspruch deshalb für gerechtfertigt, weil die Bekl. als Mieter nicht bewiesen hätten, daß sie den Ausbruch der Brände nicht zu vertreten hätten. Es erachtet für höchst wahrscheinlich, daß der Feuerschaden durch Funken herbeigeführt worden sei, die durch einen Riß im Schornstein nach außen drangen, u. erblickt ein vertragswidr. Verhalten der Bekl. darin, daß sie jenen Riß nicht beseitigten. Der Ausgangspunkt des BG., das die Beweislast im wesentl. den Bekl. auferlegt, ist nicht zu beanstanden. Es handelt sich nicht unmittelbar um die Rückgabe der Mietsache (§ 556 BGB.) u. um die Möglichkeit dieser Leistung (§ 282). Aber der Mieter erhält die Mietsache zum Gebrauche während der Mietzeit übergeben (§ 535); er hat nach § 548 die Folgen eines nicht vertragsmäßigen Gebrauchs regelmäßig zu vertreten u. die Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses in dem Zustande zurückzugeben, in dem sie sich nach ordnungsmäßigem Gebrauche befindet. Daraus ist zu folgern, daß der Mieter sich auch während des Mietverhältnisses darüber ausweisen muß, daß ihn keine Schuld trifft. Da es sich um die Mietsache eines ganzen Hauses handelt u. die Bekl. nach § 9 die Reparaturpflicht übernommen haben, liegt ihnen die Beweislast auch insoweit ob, als der Riß u. sein Einfluß auf die Entstehung der Brände in Frage kommen. Die Ausführungen des BG. sind auch insoweit nicht zu beanstanden, als sie sich mit der Ursache des Schadens u. der Schuld der Bekl. näher befassen. Das BG. erachtet es für höchst wahrscheinlich, daß der Schaden durch Funken herbeigeführt worden sei, die durch einen Riß im Schornstein nach außen drangen u. die im Dachgeschoß aufbewahrten, zum Teil leicht brennbaren Sachen entzündeten. Gegenüber diesem Ergebnisse hätten die Bekl. nur durchbringen können, wenn sie einen bestimmten anderen Umstand als wahrscheinl. Brandursache dargetan hätten. Das ist aber nicht geschehen. Auch die Ausf. der Rev. laufen im wesentl. nur darauf hinaus, die Richtigkeit des tatsächl. Ergebnisses zu bestreiten. Ist aber davon als wahrscheinl. auszugehen, daß die Schadhaftheit des Schornsteins die Brandursache bildete, dann müssen die Bekl. auch im Zweifel dafür einstehen, daß sie nicht ihrer Verpflichtung entspr. für die Ausbesserung gesorgt haben. Die Bekl. haben in den Vorinst. nicht behauptet, daß der Riß schon vorhanden gewesen sei, als sie 1906 das Grundstück übernahmen, vielmehr geltend gemacht, er sei erst durch den Brand entstanden. War der Riß aber erst während der Vertragsdauer entstanden u. schon längere Zeit vor dem Brande vorhanden, dann war es Sache der Bekl., für Abhilfe zu sorgen. Sie mußten sich von der Ordnungsmäßigkeit der Anlage überzeugen u. können sich nicht darauf berufen, daß ihnen der Riß nicht aufgefallen sei. Daß es sich um ein altes abbruchwürdiges Gebäude handelt, kann die Bekl. nicht entlasten. Solange es von ihnen benutzt wurde, mußten sie es auch in Ordnung halten, u.

zw. bei der Feuergefährlichkeit ihres Betriebes vor allem in bezug auf die Feuerficherheit. Gerade, daß es sich um ein altes Gebäude handelte, mußte sie zu bes. Vorsicht veranlassen. Das BG. hat daher die Vell. mit Recht für verantwortl. u. ersagpf. erachtet. Mit Recht hat es auch abgelehnt, ein mitwirkendes Verschulden des Kl. darin zu finden, daß er weder selbst eine Feuervers. abgeschlossen noch die Vell. darauf aufmerksam gemacht hatte, daß dies nicht geschehen sei. Eine solche Versicherung würde den Schaden nicht verhüten, sondern nur bewirkt haben, daß der Ersaganspruch des Kl. ganz oder teilw. auf den Unternehmer der Versicherung übergegangen wäre. Die Rev. der Vell. ist daher unbegründet. Mit der Anschlußrev. beschwert sich der Kl. darüber, daß das BG. nicht gemäß § 97 ZPO. über die Kosten der erfolglosen Ver. entschieden, die Entsch. vielmehr dem BG. vorbehalten habe. Auch diese Rev. ist unbegründet. Allerdings ist nach § 304 ZPO. das Zw. Ur. das über den Grund eines Anspruches vorab entscheidet, in betreff der Rechtsmittel (RM.) ein Endurteil u. nach § 97 Abs. 1 ZPO. fallen die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten RM. der Partei zur Last, die es eingelegt hat. Der Sen. hat in älteren Entsch. (Gruch. 48, 911) daraus gefolgert, daß das BG., das die Verurteilung gegen ein den Klagenanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärendes Ur. zurückweist, sofort auch dem Verkl. die Kosten des RM. auferlegen müsse. Diese Auffassung kann jedoch nicht aufrecht erhalten werden. § 97 Abs. 1 ZPO. sagt nur, wem die Kosten eines erfolglosen RM. zur Last fallen, nicht, wann u. in welchem Urteil über diese Kosten entschieden werden muß. In Fällen, in denen (wie bei der Anfechtung eines Zw. Ur. nach § 304 ZPO.) mit der Zurückweisung des RM. über den Klagenanspruch selbst noch nicht entschieden ist, ist es daher zulässig, die Entsch. über die Kosten des RM. dem Ur. vorzubehalten, das über den Klagenanspruch entscheiden soll. Eine Verletzung des § 97 Abs. 1 ZPO. ist also nicht darin zu finden, daß das BG. die Entsch. über die Kosten der erfolglosen Ver. dem BG. vorbehalten hat. (Ur. des III. BS. v. 21. Febr. 1922, III 353/21).

5469

IV.

Haftung des Reiches bei Brandschaden infolge des Abfeuerns von Leuchtmunition (= WM.) durch Soldaten. Die Kl. fordert Ersatz des Schadens, der ihr am 1. Dez. 1918 durch den Ausbruch eines Brandes in ihren Fabrikräumen in M. entstanden ist, nach dem AGes. v. 22. Mai 1910 vom kgl. Deutschen Reich, weil der Brand durch Abfeuern von WM. seitens der Soldaten eines InfReg. verursacht worden sei. Die Klage wurde abgewiesen, die Rev. der Kl. zurückgewiesen.

Gründe: Das BG. hält zwar für erwiesen, daß der Brand durch eine oder mehrere von Soldaten abgefeuerten Leuchtgeschossen verursacht worden sei, verneint aber eine Haftung des Reiches. Die Kl. leitet eine solche her zunächst aus dem Abfeuern von WM. selbst als einer pflichtwidr., unerl. Handl. der Sold., sodann daraus, daß die Sold. sich diese WM. unbefugt angeeignet hätten u. endlich daraus, daß ihre dienstl. Vorgesetzten die unbes. Aneignung u. das Abfeuern nicht verhindert hätten. Das BG. lehnt die Haftung des Reiches für das Abfeuern der WM. ab, weil die Sold. hierbei nur als Privatpersonen ohne sachl. Beziehung zu einer dienstl. Verrichtung, also nicht „in Ausübung öffentl. Gewalt“ i. S. des § 1 a. D. gehandelt hätten. Dem ist zuzustimmen. Nach dem Fesst. des BG. waren es irgend welche der damals in M. sich aufhaltenden Soldaten, möglicherweise solche eines aus der Front zurückgeführten Regiments, deren Disziplin gelockert war, die entgegen ausdrückl. Befehlen außerh. des Dienstes, zu ihrer Belustigung die WM. abfeuerten, die sie entweder in ihrem dienstl. Gewahrsam oder

sich widerrechtl. angeeignet hatten. Unbegründet ist die Meinung der Rev., daß es sich dabei um eine dienstl. Handl. insoweit gehandelt habe, als die Täter dem noch in mob. Zustande befindl. Regiment angehörten, weil mob. Truppen stets im Dienst befindl. seien. Es kann dahingestellt bleiben, inwieweit die hier fragl. Truppenteile, die nach Waffenstillstand zurückgeführt waren, i. S. des MilStGB. u. der MilVersG. im Dienst befindl. waren; keinesfalls ist das verbotwidrige, jedes dienstl. Zweckes ermangelnde Verfeuern der WM. eine Handl. in Ausübung anvertrauter öffentl. Gewalt. Und zw. auch nicht insoweit, als es sich dabei um WM. gehandelt hätte, die ihnen dienstlich anvertraut war. Auch der Mißbrauch der Dienstwaffe — um eine Waffe i. S. des § 148 MilStGB. handelte es sich übrigens bei WM. nicht (RMilG. 8, 98) — kann die Haftung nach dem Ges. v. 22. Mai 1910 nicht begründen, wenn dieser Mißbrauch außerh. jeder dienstl. Beziehung steht, wie z. B. der Gebrauch des Seitengewehrs bei persönl. Wirtschaftsstreitigkeiten. Die Haftung des Reiches dafür, daß die Sold. sich widerrechtl. der WM. bemächtigt hätten, um sie zu ihrer Belustigung zu verschicken, verneint das BG., weil hierdurch der Brand nicht verursacht worden sei. Damit verkennt es den Begriff des ursächl. Zusammenhangs. Zweifelloso umfaßt dieser auch die Beschaffung der Mittel, deren sich der Täter bedient. Aber die Haftung des Reiches ist ausgeschlossen, weil der Soldat, der sich Waffen oder sonstige Vorräte widerrechtl. aneignet, hierdurch nicht die einem dritten gegenüber obliegende Dienstpflicht verletzt, u. weil eine solche Handl. sich gerade gegen das Reich, gegen die ordnungsmäßige öffentl. Gewalt richtet, rein persönl. Beweggründe sie veranlassen u. sie danach nicht als Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt gelten kann. Soweit die Haftung des Reiches auf ein Verschulden der Vorgesetzten gestützt wird, weist das BG. den Klagenanspruch einwandfrei ab, weil ein solches nicht erwiesen sei, die Vorgesetzten vielmehr angeführt der gelockerten Disziplin außer Stande gewesen seien, die rechtswidrige Inbesitznahme u. das Abfeuern der WM. zu verhindern. (Ur. des III. BS. v. 7. Febr. 1922, III 416/21).

5468

V.

Dingliches Vorkaufsrecht (= VKN.). Kann der Vorkaufsverpflichtete bei Ausübung des Rechts vom dritten Erwerber die Zustimmung zur Auflassung an den Berechtigten oder die Rückkauflassung an sich selbst fordern? **Zurückbehaltungsrecht des Erwerbers.** Wirkung des Ur. im Vorprozeß zwischen dem Berechtigten u. dem Verpflichteten bei Eintritt des Erwerbers zum Rechtsfreit (ZPO. § 68). 1910 verkauften die Kl. von ihrem Anwesen einen Teil an Sch. Dabei räumten sie ihm an Parzellen ihres Restanwesens ein dingl. VKN. ein, dessen Wert auf 5540 M. angegeben wurde. 1911 verkauften sie den Rest ihres Anwesens, darunter die mit dem VKN. belasteten Parz., für den einheitl. Gesamtpreis von 85000 M. an den Vell., der anerkannte, von dem VKN. Kenntnis zu haben. Der Vell. wurde als Eigentümer eingetragen. 1913 erhob Sch. gegen die Kl. im Vorprozeß Klage auf Verschaffung des Eigentums an den Parz. gegen Erstattung des verhältnismäßigen Wertes, er habe im Sept. 1911 sein VKN. rechtzeitig u. wirksam ausgeübt u. der Wert der Parz. betrage im Verh. zum Gesamtpreise nicht mehr als etwa 860 M. Das BG. verurteilte die jetzigen Kl., dem Sch. das Eigentum an den Parz. Zug um Zug gegen Zahlung von 1662 M. zu verschaffen. Noch vor der Schlusverh. hatten dem Vell. die Kläger den Streit verklündet. Nach Erlaß des Ur. trat Vell. den Kl. als Streitgehilfe bei u. legte Verurteilung ein. Sie wurde aber rechtskr. zurückgewiesen. Jetzt beantragen die Kl., den Vell. zu verurteilen, der von ihnen als Vorkaufsverpflichteten zur erklärenden Auflassung an Sch. zuzustimmen u. die Eintragung des Sch. als Eigentümer

zu bewilligen u. zw. gegen Zahlung von 1662 M., allenfalls den Vell. zu verurteilen, in die Rückübertragung der Parz. an sie zu willigen. Sie machen geltend, der Verkauf der Parz. an den Vell. sei auflösend bedingt gewesen dadurch, daß Sch. das BKK. ausübe, die Bedingung sei eingetreten, deshalb sei der Vell. nicht mehr Eigentümer u. auf Grund des Vertrags verpflichtet, gegen Zahlung der im Vorprozeß festgesetzten Entschädigung die Erklärungen abzugeben. BG. u. OBG. gaben statt. Die Rev. hatte Erfolg.

Gründe: 1. In dem Vorprozeß ist festgestellt, daß das BKK. von Sch. rechtzeitig ausgeübt worden ist. Die Rev. meint, daß Sch. allein von dem Vell. beanspruchen könne, daß er das zur Uebertragung der Parz. an ihn Erforderl. bewirke. Dem VerM. ist jedoch beizutreten. Allerdings ist es unzutreffend, wenn er annimmt, die Berechtigung der Kl. ergebe sich daraus, daß das dingl. BKK. inf. des öffentl. Glaubens des GrundB. jedem Dritten gegenüber wirke, u. daß deshalb durch die Ausübung der Eigentümerswerb des Käufers hinfällig werde, daß somit die Kl. wieder Eigentümer der mit dem BKK. belasteten Parz. geworden seien. Nach § 1098 Abs. 2 BGB. wirkt das dingl. BKK. Dritten gegenüber als Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Uebertragung des Eigentums. Wenn also der Verpflichtete das GrSt. an einen Dritten verkauft u. es diesem übereignet, so ist gemäß § 883 Abs. 2 BGB. die Uebertragung dem Berechtigten gegenüber unwirksam u. dieser kann gemäß § 888 Abs. 1 BGB. von dem Dritten die Zustimmung zu seiner Eintragung verlangen. Eine weitere Wirkung hat die Ausübung des BKK. dem Dritten gegenüber nicht. Das Eigentum, das der Verpflichtete auf den Dritten übertragen hat, wird durch die Ausübung des BKK. nicht nichtig u. fällt nicht ohne weiteres an den Verpflichteten zurück. Vielmehr kann der Berechtigte nur vom Verpflichteten beanspruchen, daß er ihm das GrSt. auflöst, u. von dem Dritten verlangen, daß er der Eintragung des Berechtigten zustimmt. Dies schließt nicht aus, daß auch dem Verpflichteten ein Anspruch darauf zusteht, daß der Dritte ihm gegenüber der Auflassung an den Vorkaufsberechtigten zustimmt. Ist dem Dritten mitgeteilt worden, daß ein BKK. eingetragen sei, oder hat er sonst beim Kaufabschluß Kenntnis davon, daß das GrSt. mit einem dingl. BKK. belastet ist, so hat nach § 439 Abs. 1 BGB. der Verkaufende den sich aus der Verlassung mit dem BKK. ergebenden Mangel im Rechte dem Erwerber gegenüber nicht zu vertreten. Weiter gilt aber in diesem Falle als Inhalt des Kaufgeschäftes, es werde nur unter der Bedingung verkauft, daß das BKK. nicht ausgeübt werde. Entfällt diese Bedingung dadurch, daß das BKK. ausgeübt wird (§ 1098 Abs. 1, § 505 BGB.), so wird der Kaufvertrag zw. dem Verpflichteten u. dem Dritten hinfällig. Die weitere Folge ist, daß jeder der Vertragsschließenden das auf Grund des Vertrages Erhaltene an den anderen Teil zurückzugewähren hat. Daher kann der Verkaufende nunmehr Rückübertragung des GrSt. beanspruchen. Statt dessen kann er auch nur die Zustimmung zu der von ihm zu erklärenden Auflassung an den Berechtigten verlangen; denn der Dritte wird dadurch nicht beschwert, daß er statt der Rückübertragung an seinen Verkäufer Zustimmung zu der Auflassung an den Vorkaufsberechtigten erklären soll. Auch durch diese Zustimmung wird er von der Verpflichtung zur Rückübertragung an den Verkäufer befreit.

2. Begründet ist die Rev. bezüglich des vom Vell. geltend gemachten Zurückbehaltungsrechts (= ZBR.). Der VerM. erkennt an, daß dem Vell. an sich ein ZBR. bezügl. des Kaufpreisteiles zusteht, der auf die belasteten Parz. entfällt. Er bestimmt jedoch diesen Kaufpreisteil auf 1662 M., wie in dem Vorprozeß des Sch. gegen die Kl. Er führt aus, der Vell. könne nach § 68 ZPO. mit Einwendungen gegen diese Preisfestsetzung nicht

mehr gehört werden, weil ihm im Vorprozeß der Streit verkündet gewesen, er sogar den jetzigen Kl. dort als Streitgehilfe beigetreten sei, u. er z. B. des Beitritts weder durch die Lage des Rechtsstreits noch durch Erklärungen u. Handlungen der Hauptpartei verhindert gewesen sei, die zur Begründung eines höheren Rückforderungsanspruches erforderl. Tatsachen geltend zu machen. Dies wäre zutreffend, wenn zw. den Parteien beim Abschluß des Kaufvertrages nichts über den Kaufpreisteil vereinbart worden wäre, der auf die Parz. von dem Gesamtpreise entfallen sollte. Hätte Sch. gegen den Vell. den Anspruch auf Zustimmung zur Uebertragung der Parz. aus § 1098 Abs. 2 BGB. geltend gemacht, so würde der Vell. gemäß § 1100 S. 1 BGB. die Zustimmung verweigern dürfen, bis ihm der auf die Parz. entfallende, von ihm berechnete Kaufpreisteil erstattet würde; dem Vell. würde also wegen des Kaufpreisteiles ein ZBR. zustehen. Nach § 1098 Abs. 1, § 508 S. 1 BGB. hätte der Kaufpreisteil in dem verhältnismäßigen Teil des Gesamtpreises zu bestehen. Wenn nun die Kl. als verkaufende Vorkaufsverpflichtete vom Vell. Zustimmung zur Uebertragung an Sch. verlangen, so müssen sie sich ein gleiches ZBR. entgegenhalten lassen. Die Kl. gestehen dies insofern zu, als sie die Zustimmung des Vell. Zug um Zug gegen Zahlung von 1662 M. beansprucht haben. Der Vell. könnte auch beim Fehlen einer Vereinbarung der bezeichneten Art das ZBR. nicht wegen eines höheren Betrages ausüben. Der Vorprozeß, in dem der verhältnismäßige Kaufpreisteil auf 1662 M. festgesetzt ist, ist allerdings zw. Sch. u. den Kl. geführt worden. Er war auch nach dem Klageanspruch auf die Verschaffung des Eigentums an den Parz. für Sch. gerichtet. Aber er betraf doch zugleich die Frage, wie hoch sich der auf die Parz. entfallende Kaufpreisteil stelle. Da nur der Vell. den Kl. als Streitgehilfe beigetreten ist u. diese das ZBR. ausübten, so hätte der VerM. mit Recht angenommen, daß der Vell. die Festsetzung des verhältnismäßigen Kaufpreisteiles auf 1662 M. gegen sich gelten lassen müsse. Jetzt hat aber der Vell. unter Beweis gestellt, es sei bei den Kaufverhandlungen zw. ihm u. den Kl. der Wert der mit dem BKK. belasteten Parz. ausdrücklich auf 5540 M. festgesetzt u. vereinbart worden. Der VerM. erklärt, dem neuen Vorbringen siehe die Rechtskraft des Urte. im Vorprozeß nicht entgegen, weil der Vell. eine solche Vereinbarung dem Sch. gegenüber nicht mit Erfolg hätte geltend machen können. Jedoch könne das Vorbringen die Entscheidung nicht beeinflussen. Daß die Rückzahlung von 5540 M. nicht ausdrücklich vereinbart worden sei, gehe schon daraus hervor, daß der Vell. eine derartige Abmachung nicht einmal selbst behaupten könne. Aus seiner Behauptung, daß der Wert der Parz. auf 5540 M. vereinbart worden sei, ergebe sich nur, daß der Betrag als Unterlage für die Bestimmung des Kaufpreises für das ganze Anwesen in Rechnung gezogen worden sei. Wenn aber eine Rückzahlung von 5540 M. nicht vereinbart sei, so hätten die Kl. den entspr. Teil des Kaufpreises nicht ohne Rechtsgrund, der Vell. könne ihn demgemäß auch nicht verlangen. Hiergegen wendet sich die Rev. mit Recht. Wenn bei den Kaufverh. der Wert der mit dem BKK. belasteten Parz. auf 5540 M. festgesetzt u. vereinbart worden wäre, so würde sich im Verhältnis zw. den Parteien ohne weiteres ergeben, daß bei Ausübung des BKK. von dem Gesamtpreise 5540 M. als Kaufpreis für die belasteten Parz. gelten sollten. Wurde der Kaufvertrag durch Ausübung des BKK. bezügl. der Parz. hinfällig, so müßten die Kl., wenn der genannte Wert vereinbart worden wäre, dem Vell. diesen zurückerstatten, da er der Kaufpreis für die Parz. wäre. Einer ausdrügl. Vereinbarung, daß bei Ausübung des BKK. die Kl. 5540 M. von dem Gesamtpreise zurückzahlen müßten, bedurfte es nicht. Wenn nun die Kl. einen dem Verlangen auf Rückübertragung der Parz. gleichstehenden Anspruch auf

Zustimmung zur Uebereignung an Sch. erheben, so könnte der Bekl., wenn die Vereinbarung getroffen wäre, ein BKR. wegen seines Anspruchs auf Erstattung der als Kaufpreis für die Parz. festgesetzten 5540 M geltend machen. (Urt. d. V. 3S. v. 2. Jan. 1922, V 264/21). — — — n.

5452

VI.

Auch bei dinglichem Vorkaufsrecht (= BKR.) ist ein Schadenerschaftsanspruch wegen Nichterfüllung gemäß § 326 BGB. möglich. Mitverschulden des Vorkaufsberechtigten. Für den Kl. ist auf dem GrSt. des Bekl. ein BKR. eingetragen. Durch not. Vertrag v. 10. Juli 1918 verkaufte der Bekl. eine Parzelle für 48000 M an R. Nachdem der Bekl. dem Kl. am 18. Sept. 1918 von dem Kaufvertrage Mitteilung gemacht hatte, übte dieser am 11. Nov. 1918 sein BKR. aus. Gleichwohl ließ der Bekl. am 6. Dez. 1918 die Parzelle dem R. auf. Der Kl. verlangte am 13. Jan. 1919 vom Bekl. die Auflassung u. stellte ihm am 18. Febr. 1918 eine Frist von 3 Tagen mit der Erklärung, daß er die Annahme der Leistung nach dem Ablauf der Frist ablehnen werde. Er macht jetzt SchG. wegen Nichterfüllung geltend. Das OLG. hat abgewiesen. Die Rev. hatte Erfolg. Gründe: 1. Das VerG. hält die SchG.-Klage nicht für schlüssig, weil es sich um ein dingl., nicht um ein persönl. BKR. handle u. bei dem ersteren die vertragl. Schadenshaftung insoweit grundsätzlich ausgeschloffen sei, als die dingl. Wirkung des BKR. reiche. Da der Kl. sein dingl. BKR. auch gegenüber dem Erwerber hätte verfolgen können, dies aber unterlassen habe, so sei für seinen Anspruch auf entgangenen Gewinn kein Raum. Jedenfalls aber scheitere die Klage an § 254 BGB. Den Kl. trafe ein überwiegendes Verschulden; denn er habe den dingl. Anspruch gegen den Erwerber nicht verfolgt. Hierzu sei er verpflichtet gewesen, da er den Schaden leicht durch Verfolgung seines Rechts hätte abwenden können. Mit Recht rügt die Rev. Verletzung der §§ 1098, 505 u. 326 BGB. Allerdings steht hier ein dingl., kein persönl. BKR. in Frage. Nach § 1098 Abs. 1 Satz 1 BGB. bestimmt sich auch bei ersterem das Rechtsverhältnis zw. dem Berechtigten u. dem Verpflichteten nach §§ 504—514. Gemäß § 505 Abs. 2 kommt daher auch mit der Ausübung des dingl. BKR. der Kauf zw. dem Berechtigten u. dem Verpflichteten unter den Bestimmungen zustande, welche der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat. Es besteht also jetzt ein schuldrechtl. Vertrag zwischen ihnen; der Berechtigte kann die Erfüllung vom Verpflichteten verlangen, also auch die Auflassung von ihm begehren. Gerät der Verkäufer mit der Auflassung in Verzug, so kann der Käufer gemäß § 326 BGB. gegen ihn vorgehen. Läßt der Verkäufer die ihm gesetzte Frist fruchtlos verstreichen, so kann der Käufer SchG. wegen Nichterfüllung verlangen. Es ist nicht einzusehen, weshalb die dingl. Natur des BKR. einem solchen SchG.-Anspruch entgegenstehen soll, der seine rechtl. Grundlage in dem durch Ausübung des dingl. BKR. zustandekommenen Kaufvertrag hat. Daß der Käufer auf Grund des dingl. BKR. auch Ansprüche gegen den Dritten geltend machen konnte, hindert die Erhebung des SchG.-Anspruchs nicht. Dem Dritten gegenüber wirkt das BKR. als Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Uebertragung des Eigentums (§ 1098 Abs. 2 BGB.). Der Käufer kann daher vom Dritten die Zustimmung zur Auflassung gemäß § 883 BGB. verlangen. Dieser Anspruch ist aber von dem Bestande des Anspruchs des Käufers gegen den Verkäufer auf Eigentumsübertragung abhängig. Ist der Anspruch auf Erfüllung gegen den Verkäufer gemäß § 326 BGB. erloschen, so kommt auch kein Anspruch auf Zustimmung gegen den Erwerber mehr in Frage. Andererseits ist das Recht des Käufers auf SchG. wegen Nichterfüllung nicht dadurch ausgeschlossen, daß er den Erfüllungsanspruch auch gegen

über dem Erwerber hätte durchsetzen können. Denn dem Käufer steht bei Verzug des Verkäufers frei, ob er auf Erfüllung bestehen oder unter Bestimmung einer Frist die Ablehnung der Erfüllung androhen will. 2. Die Anwendung des § 254 BGB. begegnet schon dem Bedenken, daß der Bekl. eigenes Verschulden des Kl. nicht eingewendet hatte. Nach der Rechtspr. des RG. ist § 254 BGB. nicht von Amts wegen anzuwenden, sondern das mitwirkende eigene Verschulden muß durch Einrede vorgeschützt werden (RG. 1906 S. 85 Nr. 4; 1909 S. 13 Nr. 5). Es ist aber auch kein Verschulden, wenn jemand zw. mehreren zur Wahl stehenden Rechten das eine oder das andere vorzieht. Der Kl. konnte auf Erfüllung bestehen; er konnte aber auch eine Frist mit der Erklärung bestimmen, daß er die Annahme der Leistung nach ihrem Ablauf ablehne. (Urt. d. V. 3S. v. 17. Mai 1922, V 599/21). — — — n.

5417

VII.

Unterschied des Seltendmachens von Tatsachen u. der Rechtsfolgen daraus, insbes. im Eheprozeß. Allerdings haben die Vorträge der Parteien das Streitverhältnis auch nach der rechtl. Seite zu umfassen (§ 137 Abs. 2 ZPO.), aber die Partei braucht ihre Rechtsausführungen nur auf der Grundlage zu machen, die ihrer eigenen Rechtsbeurteilung entspricht, u. nur in dem Umfange, den sie selber für erforderlich hält. Sind ihre Ausführungen lückenhaft oder weichen sie von der rechtl. Auffassung des Ger. ab, so ist das Ger. keineswegs gehindert, die rechtl. Lage selbständig zu beurteilen, u. sogar dazu verpflichtet, weil die rechtl. Beurteilung ausschließlich u. unabhängig von den Ausführungen der Parteien dem Ger. obliegt (RG. 1901, 838). Deshalb stand es dem VerG. frei, das Herstellungsverlangen des Kl. auch dann für nicht ernstlich u. darum mißbräuchlich zu halten, wenn die Bekl. dies nicht ausdrücklich geltend gemacht hatte. Denn diese Frage gehört zur Rechtsanwendung u. war tatsächlich nur insoweit, als es sich darum handelte, ob die erforderl. Unterlagen für ihre Bejahung erbracht waren. Dazu mußten die Tatsachen von den Parteien allerdings vorgebracht sein. Denn mit Recht verneint die Rev. die Annembarkeit des § 622 ZPO., weil diese Tatsachen nicht der Herstellung der ehel. Gemeinschaft dienten, sondern das Recht auf deren Verweigerung begründeten. Aber ob eine Tatsache nicht vorgebracht ist oder bloß auf die sich aus ihr ergebende Rechtsfolge nicht hingewiesen ist, sind zwei verschiedene Fragen. Das verkennt die Revision. Ihr Angriff ist auch nicht unter dem Gesichtspunkt gerechtfertigt, daß es sich um einen von der Bekl. nicht geltend gemachten Rechtsbehelf handelte, der von Amts wegen nicht berücksichtigt werden durfte (RG. 41, 293; RG. 1901, 398; 1904, 386). Denn offenbar wollte sie ihre Verteidigung auf alle Rechtsgründe bezogen wissen, die sich aus ihrem Vorbringen u. der Verhandlung gegen das Herstellungsverlangen des Kl. ergaben. Damit war dem Kl. auch das rechtl. Gehör genügend gewährt. (Urt. d. V. 3S. v. 28. Jan. 1922, V 397/21). — — — n.

5448

B. Strafsachen.

I.

Verleitung zu unzüchtiger Handlung u. Verüben einer unzücht. Handl. Unrichtig ist die Annahme, der Angekl. habe den neunjährigen D. zur Verübung einer unzücht. Handl. verleitet. Nach dem Sachverhalt hat der Angekl. den D. zunächst aufgefordert, ihm an sein Glied zu langen, u. darauf den Knaben, als er der Aufforderung nicht Folge leistete, bei der Hand gefaßt u. sie an dessen Geschlechtssteil geführt, damit dieser Bewegungen daran mache, nachdem er zuvor

selbst das Glied des Knaben angefaßt hatte. Die Straff. erblickt die Verübung der ung. Handl. durch den Knaben in dem „Angreifen und Bewegen des eigenen Glieds“, übersieht jedoch dabei, daß sie ein solches „Bewegen“ durch den Knaben zuvor überhaupt nicht für erwiesen angesehen hat u. daß der Knabe, sofern schon in dem bloßen „Angreifen“ des eigenen Glieds eine ung. Handl. erblickt werden könnte, dies selbst gar nicht ausgeführt hat, seine Hand vielmehr nur durch den Angekl. mit dem Geschlechtsteil in Berührung gebracht wurde. Das „Verleiten“ i. S. des § 176 Nr. 3 setzt aber begrifflich eine Einwirkung auf den Willen des mißbrauchten Kindes voraus, um es durch dessen Beeinflussung dem vom Angekl. erstrebten Ziel seines Mißbrauchs geneigt zu machen u. erfordert zur Vollenbung noch, daß diese Willensbeeinflussung von Erfolg begleitet war, daß es wirklich zur Verübung oder Duldung der ung. Handl. durch das Kind gekommen ist. Es hätte daher höchstens ein Versuch der Verleitung zur Vornahme einer ung. Handl. insofern angenommen werden können, als der Angekl. den D. aufforderte, an sein — des Angekl. — Glied zu langen. Dieses Uebersehen der Straff. gefährdet jedoch den Bestand des Urts. nicht, denn einwandfrei konnte sie in dem Verhalten des Angekl. jedenfalls die Verübung einer ung. Handl. des Angekl. mit dem Knaben erblicken u. zw. nicht bloß in dem eigenen Anfaßen des Glieds des Knaben, sondern auch in dem Einführen der Hand des Knaben an dessen Geschlechtsteil, da hierdurch gleichfalls eine das Scham- u. Sittlichkeitsgefühl in geschlechtl. Beziehung verletzende Handlung an dem Körper des Knaben vorgenommen wurde. (Urt. d. I. StrS. v. 26. Mai 1922, I D 100/22). — — — n.

5482

II.

Unterschrift auf der Rückseite eines Inhaberscheds. Betrag bei Einlösung durch einen nicht rechtmäßigen Inhaber. Die Angekl. hat den auf unaufgelöste Weise in ihren Besitz gelangten Scheck der Frau R., den diese auf ihr Konto bei der bayer. B.-Bank in M. ausgestellt hatte, um ihn einem gewissen R. in Zahlung zu geben, unbefugt auf der Rückseite mit der Namensaufschrift „R. M.“ versehen u. entw. selbst oder durch eine unbekannte Mittelsperson bei der Bank eingelöst. In dem Urt. tritt ein Rechtsirrtum insofern zutage, als es in dieser Namensaufschrift keine zum Beweise von Rechten oder Rechtsverh. erheb. Privaturs. erblickt hat, weil eine solche an sich nichts bes. besage, auch nach dem ScheckG. keine bes. Bedeutung habe u. ebenso wenig eine Verlehrschrift oder ein feststehender Handelsbrauch bestimme, wonach sie eine Quittung wäre, da sie keineswegs von allen Banken so aufgefaßt, von manchen sogar überhaupt nicht verlangt werde, indem ja jeder Ueberbringer ohne weitere Legitimation den Scheckbetrag ausgezahlt erhalte. Hierbei übersieht die Straff., daß die Namensaufschrift auf der Rückseite eines auf einen bestimmten Zahlungsempfänger gestellten Schecks nach § 8 Absf. 2 Satz 1 ScheckG. u. Art. 12 W.D. ein Inbassament ist, das auf den Bezogenen lautend zufolge § 8 Absf. 2 S. 4 des ScheckG. ohne weiteres als Quittung gilt, u. daß auch bei dem nach § 4 Absf. 1 oder Absf. 2 ScheckG. auf den Inhaber gestellten Scheck jeder, der seinen Namen auf dessen Rückseite geschrieben hat, nach § 15 Absf. 2 ScheckG. dem Inhaber für die Einlösung haftet. Dieser Rechtsirrtum hat aber der Angekl. nicht zum Nachteil gereicht u. zw. auch insofern nicht, als die Straff. sie des Betrugs gerade deshalb für schuldig erachtet hat, weil sie bei dem Schalterbeamten durch den Gebrauch des Namens R. den Anschein erweckte, als sei sie die rechtmäßige Inhaberin des Schecks und damit zur Erhebung berechtigt. Dem Urt. ist zu entnehmen, daß der Scheck

auf „R. oder Ueberbringer“ lautete u. daher gemäß § 4 Absf. 2 des ScheckG. als auf den Inhaber gestellt galt. Hiernach konnte die Bank zw. auch nach Ablauf der zehntägigen Vorlegungsfrist an jeden, der ihn den Scheck vorlegte, dessen Betrag zahlen (§§ 11 u. 13 Absf. 2 d. ScheckG.), ohne die Rechtmäßigkeit seines Besizes zu prüfen; bei Zweifeln durfte sie aber vor dem Ueberbringer nähere Auskunft über seine Berechtigung verlangen, zumal selbst dem wirklich Bezugsberechtigten ein Anspruch auf Einlösung gegen den Bezogenen nicht zusteht (§§ 10 u. 15 Absf. 1 u. Absf. 2 S. 2 ScheckG.). Als feststehend muß angenommen werden, daß der Bankbeamte zunächst Bedenken gegen die Empfangsberechtigung des Ueberbringers auf Grund eines ordnungsmäßigen Begebungsvertrags hegte, diese aber im Hinblick auf die für echt gehaltene Namensaufschrift R. auf der Rückseite fallen ließ und so durch die Fälschung der Angekl. zur Auszahlung bestimmt wurde, sowie daß die Angekl. gerade in Voraussicht solcher der Einlösung sich entgegenstellenden Schwierigkeiten die Fälschung vornahm. Demgemäß konnte die Straff. ohne Rechtsverstoß annehmen, daß sie durch Vorspiegelung der falschen Tatsache, R. habe selbst seinen Namen auf dessen Rückseite geschrieben, sich den Anschein gab, als sei sie berechtigte Inhaberin, u. dadurch den Schalterbeamten zu der das Vermögen der Ausstellerin schädigenden Barzahlung des Scheckbetrages an sie oder die Mittelsperson veranlaßte. (Urt. d. I. StrS. v. 2. Mai 1922, I D 1742/21). — — — n.

5454

III.

Eigenmächtige Verwertung von Silbermünzen durch Sparkassenbeamte. Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Der Angekl. B. war als Verwalter u. der Angekl. P. als Kassierer der Bezirkssparkasse S. angestellt u. verpflichtet. B. hatte im Nov. 1919 amtlich von einer Bauersfrau Silbergeld, darunter auch außer Kurs gesetzte Stücke empfangen, einen dem Nennwert entspr. Betrag als Spareinlage verbucht u. das Geld in den Kassenschatz der SpK. gelegt. Im Jan. 1920 ergab sich in der Kasse ein unaufgeläster Fehlbetrag v. 1018,28 M. Die Angekl. nahmen die noch vorhandenen Silbermünzen im Nennwerte von 308 M aus der Kasse, moogen P. einen Scheck über 1000 M zu Lasten seines Bankkontos u. B. 18,28 M u. 308 M in Papiergeld in die Kasse legten. Von dem Silbergeld ließ P. 200 M um 1000 M verkaufen u. den Erlös auf sein Bankkonto einzahlen; B. behielt 50 M für sich u. verteilte den Rest von 58 M an P. u. drei weitere Angestellte der SpK. gegen Erstattung des Nennbetrags in Papiergeld. Die Straff. hat angenommen, daß sich die Angekl. des Uebergangs der Silbermünzen in das Eigentum der SpK. bewußt gewesen sind u. daß sie diese Gelder, die sie amtlich empfangen u. in Gewahrsam hatten, sich rechtswidrig zueigneten haben; sie hat aber der Verteilung der Angekl. geglaubt, daß sie sich der Rechtswidrigkeit nicht bewußt gewesen seien. Es hätten keine Weisungen an die SpK. über die Behandlung von Silbergeld bestanden; die Angekl. hätten das Silbergeld im ordentl. Geschäftsgange zum Nennwerte verausgaben dürfen u. mochten daher geglaubt haben, auch zur Ummesung berechtigt zu sein, zumal da die SpK. Verwalter damals vielfach auf dem Standpunkte gestanden seien, daß der durch den Verkauf von Silbergeld erzielte Mehrerlös ihnen bleibe; die außer Kurs gesetzten Münzen hätten sie überhaupt nicht vereinnahmen sollen; sie mochten deshalb geglaubt haben, daß sie durch deren Ummesung nur einen ordnungswidrigen Zustand beseitigten. Diese Begr. rechtfertigt nicht den Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit. Ein Mangel dieses Bewußtseins könnte angenommen werden: 1. wenn die Angekl. irrtümlich angenommen hätten, daß ihnen ein fälliger Anspruch auf Ueber-

eignung der bestimmten Silbermünzen zutheile; 2. wenn sie irrtümlich die Einwilligung der vermäßig berufenen Vertreter der BezirksSpr. S. für gegeben erachtet hätten. Zu 1. Einen fälligen Anspruch auf Uebereignung haben die Angekl. selbst nicht behauptet. Die angekl. Annahme verschiedener Spr.Berwalter, daß der durch den Verkauf von Silbermünzen erzielte Mehrerlös ihnen bleibe, würde der Annahme eines Anspruchs auf Uebereignung der Münzen nicht gleichstehen u. die eigenmächtige Entnahme u. Verwertung nicht rechtfertigen. Sie widerspricht überdies derart dem natürl. Rechtsempfinden, daß mangels ausdrückl. Feststellung nicht für nachgewiesen erachtet werden könnte, daß auch die Angekl. in diesem Glauben befangen gewesen seien. Zu 2. Auch die irrige Annahme, daß das Verhalten der Angekl. von den zur amtl. Vertretung der Kasse berufenen Personen befugterweise gebilligt werden würde, ist nicht festgestellt. Es ist nur die Meinung der Angekl. als möglich unterstellt worden, daß mangels bef. Dienstvorschr. über die Behandlung von Silbermünzen die Umwechslung der hochwertigen Münzen gegen Papiergeld zum eigenen Nutzen der Angekl. ebenso zulässig sei, wie die Herausgabe im normalen Geschäftsgange, daß ferner ein von den Angekl. geschaffener ordnungswidriger, aber für die Kasse vorteilhafter Zustand durch eine Maßnahme beseitigt werden dürfe, die der Kasse den Vorteil zum Nutzen der Angekl. entzieht. Diese Meinung allein aber ist nicht geeignet, das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit auszuschließen, das sich aus der fehlenden, auch nicht vorausgesetzten Einwilligung des Eigentümers von selbst ergibt. Sie würde auf den unbeachtl. Strafrechtsirrtum hinauslaufen, daß auch eine an sich rechtswidrige Zueignung im Hinblick auf die in den Gründen angeführten Umstände nicht bestraft werden könne. (Urt. d. I. St.G. v. 23. März 1922, I D 837/21). — — — n.

5457

IV.

Unbefugte Herstellung von Notgeldscheinen. Der Angekl. stellte im Frühjahr 1921 äußerlich dem in der Kriegs- u. Nachkriegszeit von Städten in Verkehr gebrachten sog. Notgeld gleichende Papierscheine her. Auf deren Vorderseite war neben humoristischen Versen u. auf die Geschichte der Stadt W. bezügl. Bildern das Wort „Guldschein“ u. dessen jeweiliger Betrag (5, 10, 20, 25 und 50 Pfennig und $\frac{1}{4}$ Mark) aufgedruckt. Die Rückseite wies den Aufdruck auf: „1921 Notgeldschein 1921. Verfall: 5. Mai 1921. „Wer dieses Geld fälscht u. bringt es in Handel, der führt einen scheußlichen Lebenswandel!“ Eine Verpflichtung zur Annahme dieses Scheines als Zahlungsmittel besteht nicht. Der Schein wird herausgegeben für unsere Kunden zur Behebung des Kleingeldmangels. Es wird um Annahme gebeten!!! Gegen Rückgabe dieses Scheines an uns oder an die Thüringische Landesbank A.-G. Weimar oder Deutsche Bank, Filiale Hamburg wird der Betrag in bares Geld umgetauscht!“ Diese Scheine pries der Angekl. in Tageszettungen als historische Scheine in Vierfarbendruck aus der Musenstadt W. an, die nur kurze Zeit im Verkehr gewesen seien; die Serie werde zu den seltensten zählen, da sie nur in ganz beschränkter Anzahl erschienen sei. Auf Anfragen antwortete der Angekl., es handle sich nicht um Notgeld der Stadt W., die Serie sei vielmehr in seiner Kunstanstalt als Privatscheine hergestellt worden, er erkläre sich auch bereit, den Antragenden, wenn ihnen der Preis zu hoch sei, die Serie billiger zu liefern; verschiedene Personen schickten ihm aber auch sofort das Geld ein u. ließen sich die Serie zusenden. Von diesen verlangten nur einige das eingeschickte Geld nach Empfang der Serie wieder zurück, weil es sich nicht um Notgeld der Stadt W. handle. Eine Reihe von Serien verschenkte der Angekl. auch an Bekannte oder tauschte sie gegen „anderes Notgeld“ aus. — In Abweichung

vom Eröffnungsbeschl., der dem Angekl. ein Verg. gegen § 145 a StGB. zur Last legte, hat die Straff. ihn nach § 55 BankG. v. 14. März 1875 für schuldig befunden auf Grund der Annahme, er habe sich als Aussteller der Scheine mit seiner mechanisch vervielfältigten Unterschrift bereit erklärt, an jeden Inhaber eines solchen den darauf benannten Geldbetrag zu zahlen oder durch seine Banken auszahlen zu lassen, u. die Scheine durch Verkauf an unbekannte Personen u. Verschenken an Bekannte oder Vertauschen auch in den Verkehr gebracht, somit unbefugt (ohne staatl. Genehmigung) auf den Inhaber lautende unverzinsl. Schuldverschreibungen (= SchV.) ausgegeben. Diese Begründung trägt jedoch nicht die Verurteilung. Läßt sich auch die Annahme nicht beanstanden, der Angekl. habe auf den Inhaber lautende unverzinsliche SchV. ausgestellt (§ 793 BGB. u. RSt. 52, 97), u. durften diese gemäß § 795 BGB. auch nicht ohne Staatsgenehmigung in den Verkehr gebracht werden, so fehlt es nach den Feststellungen immerhin noch an einem Nachweis, daß der Angekl. die Scheine i. S. des § 55 des BankG. auch „ausgegeben“ hat. Aus der Nebeneinanderstellung der Banknoten u. sonstigen auf den Inhaber lautenden unverzinslichen SchV. ergibt sich sicher, daß der Rechtsbegriff des „Ausgebens“ auch für diese kein anderer sein kann wie der der „Ausgabe“ von Banknoten u. Staatspapiergeld in § 1. Daraus folgt, daß der Tatbestand des § 55 nur durch unbefugtes Hinausgeben derartiger Inhaberpapiere als Zahlungsmittel oder um sie als solche in den Verkehr zu bringen, erfüllt wird. Hiernach ist es zwar nicht ausgeschlossen, daß sich der Aussteller solcher Papiere auch noch nach dem Verfalltag, von dem an seine Einlösungspflicht aufhört, durch ihre Veräußerung eines Vergehens gegen § 55 schuldig machen kann; niemals kann dies aber der Fall sein, wenn er die Papiere bloß als „historische Scheine“ an Sammler veräußert. Daran ändert auch nichts, daß der Aussteller der Scheine, nachdem er sie einmal, gleichgültig zu welchem Zweck, in den Verkehr gebracht hat, es nicht mehr in der Hand hat, was damit weiter geschieht; wollte man selbst der poliz. Natur des Vergehens halber hinsichtlich des Bewußtseins von dem Fehlen der erforderl. Staatsgenehmigung auch schon ein fahrl. Verschulden für ausreichend erachten, so stellt doch das „Ausgeben“ von Banknoten u. dgl. begriffswesentlich stets eine vorsätzl. Handlung dar u. es muß deshalb der dazu gehörende Vorsatz sich notwendig auch auf das Inverkehrbringen der Scheine als Zahlungsmittel erstrecken. Dafür, daß dies beim Angekl. nur in einem einzigen Fall zugetroffen hätte, bietet das Urt. jedoch keine Gewähr; andererseits läßt sich aber auch die gegenteilige Möglichkeit wenigstens hinsichtlich der vom Angekl. verschenkten u. gegen „anderes Notgeld“ eingetauschten Scheine mangels jegl. Feststellung der näheren Umstände z. B. noch nicht ausschließen. (Urt. d. I. St.G. v. 12. Mai 1922, I D 1738/21). — — — n.

5464

V.

Ausfuhr u. Durchfuhr. Irrtum über das Vorliegen einer Genehmigung. Der Angekl. hatte im Jan. 1920 eine Bewilligung für die Durchfuhr von 120 Pferden von Holland nach der Schweiz unter der Voraussetzung erlangt, daß beim Durchgangskolamt der schriftl. begl. Nachweis über den holl. Ursprung einwandfrei erbracht werde. In der Bewilligung waren als ausl. Absender verschiedene Firmen in Holland u. als Empfänger verschiedene Firmen in der Schweiz angegeben. Als sich der Angekl. über die Durchführbarkeit des Geschäfts bei der Dienststelle des Reichskomm. für Ein- u. Ausfuhrbewilligung erkundigte u. die Bewilligung erwirkte, beabsichtigte er den Einkauf in Holland, will aber schon damals die Möglichkeit erwähnt haben, die Pferde von den an der holl. Grenze sitzenden Händlern zu kaufen,

die sie in Holland einkaufen sollten. Das erachtet das LG. für nicht widerlegt. Der Angekl. hat jedoch die Pferde weder in Holland gekauft noch von den an der Grenze sitzenden Händlern kaufen lassen, sondern er hat in Münster i. W. von dem Pferdehändler S. Pferde gekauft, die dieser wenige Tage zuvor aus Holland eingeführt zu haben behauptete. Tatsächlich waren die Pferde, die der Angekl. gekauft u. nach der Schweiz gebracht oder zu bringen versucht hat, nicht aus Holland eingeführt, sondern stammten — was der Angekl. jedoch nicht wußte — aus Pommern u. der Neumark, wo sie S. für sich oder als Verkäufer des Angekl. von deutschen Händlern gekauft hatte. Nachdem der Angekl. eine ohne nähere Prüfung ausgestellte poliz. Bescheinigung erlangt hatte, daß die Pferde von holl. Firmen für seine Rechnung gekauft u. holl. Ursprungs seien, hat er im Febr. 1920 8 u. am 3. März 1920 23 Pferde nach der Schweiz ausgeführt, sowie am 26. März 1920 26 Pferde auszuführen versucht. Das LG. nimmt zutreffend an, daß der äußere Tatbestand der verbotenen Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände nach Art. II § 3 der WuchGesVO. v. 27. Nov. 1919 gegeben ist. Von einer Durchfuhr kann schon deshalb nicht die Rede sein, weil die Pferde nicht aus Holland, sondern aus Deutschland stammten. Aber auch wenn sie kurz zuvor aus Holland eingeführt gewesen wären, hätte seine Durchfuhr vorgelegen. Eine solche erfordert, daß die Ware von einem ausl. Orte teilweise auf inl. Wege nach einem anderen ausl. Orte verbracht wird, u. zw. in einem ununterbrochenen Zuge. Daran fehlte es hier, auch wenn die Pferde aus Holland eingeführt gewesen wären. Sie befanden sich, als sie der Angekl. kaufte, durchweg im freien Inlandsverkehr. Darüber war der Angekl. auch nicht im Zweifel. Das LG. hat nun nur eine fahrl. Verletzung des Ausfuhrverbots angenommen, weil der Angekl. gemeint habe, er habe die Voraussetzung des Nachweises der holl. Herkunft ordnungsmäßig erfüllt u. dürfe daher die Pferde ins Ausland bringen. Sein Irrtum habe einen Tatumsstand, nämli. den Mangel der erforderl. Genehmigung betroffen; dieser sei nach § 59 StGB. zu beurteilen u. führe, da die Unkenntnis durch Fahrlässigkeit verschuldet sei, nach § 59 Abs. 2 StGB. zur Verurteilung wegen fahrl. Verletzung des Ausfuhrverbots. Es mag dahingestellt bleiben, ob der Angekl. jener Meinung sein konnte. Es kann auch zugegeben werden, daß der Irrtum über die Herkunft der Pferde u. über die Erfüllung der für die Durchfuhr auferlegten Bedingungen ein nach § 59 StGB. zu bewertender Tatsachenirrtum war. Entscheidend war aber dieser Irrtum nicht. Ihm war nur eine Durchfuhr von Pferden bewilligt; für eine Ausfuhr hatte er eine Bewilligung weder nachgesucht noch erhalten; er wußte auch, daß er zu einer solchen nicht berechtigt war. Wenn er nun annahm, daß das, was er tat, noch eine Durchfuhr darstelle, nicht aber eine Ausfuhr, so irrte er über den strafrechtl. Begriff der Ausfuhr. Es ist unrichtig, wenn das LG. ausführt, der Angekl. habe „über den Mangel der erforderl. Genehmigung“ geirrt. Das wäre der Fall gewesen, wenn er bei seinem Vorgehen angenommen hätte, daß er eine Ausfuhrbewilligung habe. Er wußte wohl, daß er nicht eine solche, sondern nur eine Durchfuhrbewilligung besaß. Wenn er glaubte, daß diese sein Tun decke, so lag der Grund darin, daß er annahm durchzuführen, während er tatsächlich ausfuhrte. Bestand aber sein Irrtum darin, daß er seine Handlung nicht unter den strafrechtl. Begriff der Ausfuhr unterordnete, so kann § 59 StGB. insoweit nicht gelten. Denn es handelt sich um einen Irrtum über einen strafrechtl. Begriff. Wohl aber hätte das LG. hier prüfen müssen, ob nicht die sog. IrrtVO. v. 18. Jan. 1917 in Betracht zu ziehen sei. Denn das Strafges., über das der Angekl. irrte, war die WuchGesVO. v. 27. Nov. 1919, die auf Grund des Ges. über die vereinf. Form. d. Gesezge. v. 17. Apr. 1919 erlassen

ist u. auf die nach Art. I Nr. 1 der StD. v. 12. Febr. 1920 (RSt. 230) die IrrtVO. Anwendung findet. (Urt. d. I. StrS. v. 19. Mai 1922, I D 1543/21).

5463

— — — n.

VI.

Bekennung von Mineralwasser (= MinW.). Hinterziehung. Mit Recht ist die Straff. der Annahme einer Steuerumgehung unter Zuwiderh. gegen § 3 Abs. 1 u. 6 MinWStG. nicht belgetreten, da der Angekl. einen auf die Herstellung u. das Inverkehrbringen steuerpf. Erzeugnisse gerichteten Betrieb überhaupt nicht errichten wollte u. daher weder der Tatbestand des § 6 noch der des § 15 Nr. 2 in Frage kommen kann. Aber auch die von ihr versuchte Begründung eines Vergehens der Steuerhinterziehung nach § 13 ist verfehlt. Der Angekl. hat schon im Juli 1918 von einem Kunden der Firma S. in M. 15000 Kilo Johannisbeer- u. Kirschertraktmischung gekauft u., ohne in den Besitz der Ware gelangt zu sein, zu derselben Zeit auch wieder weiterverkauft u. nach Inkrafttr. des MinWStG. der gen. Firma seine Berechtigung zum steuerfreien Bezug konzentrierter Fruchtlimonade gemäß § 3 Abs. 4 Nr. 2 u. § 32 Abs. 1 u. 2 Nr. 3 u. § 33 Abs. 1 der AusfWest. des Bundesrats v. 8. Aug. 1918 (RSt. 437) vorgetäuscht, damit sie ihm diese unversteuert aus ihrer Fabrik abgebe; dadurch hat er es auch erreicht, daß die Firma S. am 4. Jan. 1919 zehn Fässer mit 5000 Kilo „Kirschertraktmischung“ an eine von seinem Abnehmer bezeichnete Adresse versandte u. im Vertrauen auf die Richtigkeit seiner Vorpiegelung nicht versteuerte. Die Straff. meint, der Angekl. habe hiernach die Steuer, „die damals schon zu entrichten gewesen wäre“, (s. jedoch § 3 Abs. 2 Halbs. 2) unter Benützung der Firma S. als gutgläubigen Werkzeugs vorsätzlich in ihrem ganzen Betrag hinterzogen. Hierbei ist übersehen, daß Täter eines Vergehens der Steuerhinterziehung i. S. des § 13 des MinWStG. — von dem zweiten hier nicht in Betracht kommenden Mischtatbestand abgesehen — nur der Steuerpf. sein kann u. zur Entrichtung der Steuer (§§ 1 u. 2) nach § 3 Abs. 1 nur verpflichtet ist, wer steuerpf. Erzeugnisse herstellt u. in den Verkehr bringt oder wer sie aus dem Auslande einführt. Steuerpflichtig war hiernach bloß die Firma S.; sie allein konnte sich daher einer Hinterziehung der gesetzl. Steuer schuldig machen u. auch eine mittelbare Täterschaft des Angekl. war demgemäß ausgeschlossen. Trotz mehrfacher Betonung der „Gutgläubigkeit“ der Firma S. kann indessen von einer sofortigen Freisprechung des Angekl. schon um desswillen nicht die Rede sein, weil dem Urteil nicht sicher zu entnehmen ist, ob auf einen als Schuldaußschließungsgrund wirkenden Irrtum i. S. des § 59 StGB. (RSt. 18, 419) oder bloß auf einen gemäß §§ 358 u. 453 S. 4 der AbhGd. zwar gleichfalls beachtl., jedoch nur als rein persönl. Strafausschließungsgrund anzusehenden unverschuldeten Strafrechtsirrtum (RSt. 53, 51, 320) abgestellt werden wollte. Letzteren Falles war wenigstens eine strafb. Teilnahme des Angekl. an der fremden Straftat (§ 48 u. 49 StGB.) sehr wohl möglich, vielleicht auch eine Steuerhehlerei nach § 18 des MinWStG. (RSt. 56, 10). Bei der wiederholten Verh. wird die Straff. auch zu prüfen haben, ob nicht eine ganz andere strafb. Handl. des Angekl. (z. B. nach § 263 StGB.) in Frage kommen könnte. Sofern die Tat hiernach etwa der Strafbefugnis des Finanzamts entzogen sein sollte, wird nach § 434 Abs. 2 der AbhGd. zu verfahren sein. (Urt. d. I. StrS. v. 4. Apr. 1921, I D 1110/21).

5458

— — — n.

VII.

Urteilsbegründung hinsichtlich der Zurechnungsfähigkeit. Der Verteidiger, der gleichzeitig als Vormund des Angekl. aufgetreten ist (§ 149 Abs. 2 StPO.), hat unter Ueberreichung seiner Bestallung die Vernehmung eines Sachverst. über dessen Geisteszustand beantragt.

Diesen Antrag hat die Straff. zw. durch verkündeten GerBeschl. abgelehnt, weil der Angekl. nach seinem persönl. Eindruck nicht geisteskrank sei, in den Entscheidungsgründen hat sie aber die Voraussetzungen des § 51 StGB. nicht mehr berührt. Das verstößt gegen die zwingende Vorschr. des § 266 Abs. 2 StPD. Es läßt sich auch nicht annehmen, daß die Verurteilung darauf nicht beruhen könne, da ja die Straff. schon vor der Urteilsfällung die Zurechnungsfähigkeit geprüft u. ausdrücklich bejaht habe, u. zw. schon deshalb nicht, weil zur Ablehnung des Beweisanspruchs einfache Mehrheit genügt, zur Bejahung der Schuldfrage gemäß § 262 StPD. aber eine Mehrheit von zwei Dritteln erforderlich war. Noch weniger genügt ein Hinweis auf die Feststellung des Betragsvorsatzes des Angekl. Verneint die Bejahung des Tätersvorsatzes allerdings begrifflich zugleich die Unzurechnungsfähigkeit u. bedarf es deshalb in der Regel keiner bes. Darlegung, daß § 51 StGB. nicht zutrifft, so begründet § 26 Abs. 2 StPD. doch für das nicht schwurgerichtl. Verf. gerade eine ausdrückl. Ausnahme für den Fall, daß die Unzurechnungsfähigkeit bes. behauptet worden ist. In diesem Sinne war aber der abgelehnte Beweisanspruch zu verstehen u. da er erst beim Schlussvortrag gestellt wurde, läßt sich nicht annehmen, daß ihn der Verteidiger nach dem ablehnenden Bescheid hätte fallen lassen. Die Rev.-Begr. rügt zwar die Verletzung des § 266 Abs. 2 StPD. nicht ausdrücklich, der Vert. betont aber die Nichtberücksichtigung der schon aus seiner Bestallung sich ergebenden Entmündigung u. wirft dem Urtr. nicht nur in sachl., sondern auch in verfahrensrechtl. Hinsicht eine Gesetzesverletzung durch Nichtanwendung des § 51 StGB. vor. Darin darf eine dem § 384 Abs. 2 S. 2 StPD. genügende Beanstandung der Urteilsbegründung aus § 266 Abs. 2 StPD. erblickt werden. (Urtr. d. I. StrS. v. 28. April 1922, I D 1720/21). — — — n.

5455

VIII.

Anwendbarkeit des § 23 Abs. 3 StPD. bei Verweisung vom Wuchergericht an das ordentl. Gericht? In der Mitwirkung des Vorstehenden des WucherGer. bei der Hauptverh. vor der Straff. kann ein Verstoß gegen § 23 Abs. 3 StPD. schon deshalb nicht erblickt werden, weil die Verweisungsbefehl. des Art. I § 12 WuchGerW.D. nicht auf Grund einer Verichterstattung des Vorstehenden ergehen. (Urtr. d. I. StrS. v. 2. Mai 1922, I D 986/21). — — — n.

5456

Oberstes Landesgericht.

Straffachen.

I.

Der von einem Tanzlehrer an mehreren Orten erteilte Tanzunterricht ist kein Gewerbebetrieb im Umherziehen. Der in B. wohnhafte Tanzlehrer S. hatte im Aug. 1921 in R. zwei Tanzkurse abgehalten. Das Finanzamt in R. erließ deshalb wegen Zuwiderh. gegen Art. 1 u. 7, 16 des bayer. Gef. über die Besteuer. des Gewerbebetriebs im Umherziehen (HausStG.) vom 10. März 1879/20. Dez. 1897 u. 27. Juli 1921 (GWB. 439) Strafbefcheid. Die zur gerichtl. Entscheidg. angerufene Straff. hat gem. § 434 der Abg.D. den Strafbefcheid aufgehoben u. ausgesprochen, daß die Verhandl. der Staatsanwaltschaft mitzuteilen seien. Die sof. Beschw. des StM. wurde verworfen.

Gründe: Nach Art. 1 Nr. 3 des HausStG. unterliegt der Steuer vom GewBetrieb im Umherziehen, wer gewerbl. oder künstlerische Leistungen oder Schaustellungen darbietet, bei welchen kein höheres wissenschaftl. oder Kunstinteresse obwaltet. Diese Best. lehnt sich an § 55 Abs. 1 Nr. 3 und 4 GewD. an, wo ein WanderGewSchein für denjenigen als erforderlich

erklärt wird, welcher gewerbl. Leistungen anbietet oder Musikaufführungen, Schaustellungen, theatral. Vorstell. oder sonstige Lustbarkeiten darbieten will, ohne daß ein höheres Interesse der Kunst oder der Wissenschaft obwaltet. Anbieten gewerbl. Leistungen i. S. dieser Best. ist nicht das Anbieten jeder gewerbl. Tätigkeit, sondern namentlich das Anbieten der Anfertigung, Bearbeitung oder Reparatur von bewegl. Gegenständen, sowie das Anbieten persönl. Dienste, soweit diese nicht unter Nr. 4 des § 55 fallen. Als solche Dienste erachtet Landmann GewD. 7. Aufl. Anm. 11 zu § 55 auch den Tanzunterricht, der nicht unter das Unterrichtsweisen i. S. des § 6 der GewD. falle. Rohrscheidt, GewD. 2. Aufl. N. 22 zu § 55 vertritt dagegen die Ansicht, daß die GewD. abgesehen von § 35 auf den Tanzunterricht nicht anwendbar sei. Den letzteren Standpunkt nimmt erkennbar auch die bayer. Steuergesetzg. u. zw. sowohl in Ansehung der Ausübung als stehendes Gewerbe als auch als Wandergewerbe ein (v. Breunig, GewStG. v. 14. Aug. 1910, Anm. 10 zu Art. 1). Die GewStG. v. 14. Aug. 1910 (GWB. 533) u. v. 27. Juli 1921 (GWB. 413) haben im allgem. an dem Begriff des steuerpf. Gewerbes festgehalten, wie ihn das GewStG. v. 9. Juni 1899 zugrunde gelegt hatte. Der steuerl. Begriff des GewBetr. ist in diesen Ges. nicht genau bestimmt, er ist aus der Entwicklung der Steuergesetzg. in Bayern u. der sonst gebräuchl. Auffassung abzuleiten, die sich aus dem gempol. Begriff der GewD., sowie dem Begriff des GGB. ergibt. Dem Gef. v. 9. Juni 1899 war ein ausführl. erläuternder Tarif beigegeben. In diesem ist die gewerbsmäßige Ausübung der Unterrichtstätigkeit irgendwelcher Art als Gegenstand der Besteuerung nicht aufgeführt. Hieraus kann nur geschlossen werden, daß das Unterrichtsweisen im allgem. u. zw. auch auf Gebieten, die keine höhere Bildung bei dem Unterrichtenden voraussetzen, der Besteuerung als Gew. nicht unterworfen werden sollte, gleichviel ob es unter § 6 GewD. fällt oder nicht. Auch z. B. der Ausstellung dieses Tarifes war die gewerbsmäßige Erteilung von Tanz-, Turn-, Schwimmunterricht u. dgl. allgemein verbreitet. Es ist hienach erklärlich, daß auch in dem dem HausStG. v. 10. März 1879/20. Dez. 1897 u. v. 27. Juli 1921 beigegebenen Steuertarif kein Unterrichtszweig als zu besteuendes Gew. aufgeführt ist. Daß sich die Erteilung von Tanzunterricht unter keines der dort aufgeführten Gew. bringen läßt, ist klar. Es ist insbes. nicht angängig, etwa Nr. 7 u. 8 heranzuziehen. Diese betreffen die Darbietung von künstl. Leistungen oder Schaustellungen, bei welchen kein höheres wissenschaftl. oder Kunstinteresse obwaltet, u. zw. sowohl untergeordneter als besserer Art. Daß der Tanzunterricht nicht solchen Zwecken dient, ist nicht zweifelhaft; der Tanzlehrer bietet seine Leistungen nicht dar, um seinen Schülern durch den Anblick Vergnügen u. Unterhaltung zu bereiten, er bezweckt vielmehr, diesen die Tanzkunst zur gesellschaftl. Vermwertung beizubringen. Diese Tätigkeit ist so verschieden von den in Nr. 7 u. 8 aufgeführten, daß sie nicht mit einer von ihnen i. S. des Art. 4 Abs. 6 HausStG. nächst verwandt u. mit einer dort vorgesehenen Normal- und Betriebsanlage eingestuft werden kann. (Beschl. d. II. StrS. v. 18. März 1922, BeschwReg. II Nr. 219/1922). Ed.

5461

II.

Verteilung der Kosten von Privatklage u. Widerklage. Privatkläger (= Pr.Kl.) u. Widerkläger (= Wr.Kl.) sind wegen Beleidigung gleichmäßig zu Geldstr. verurteilt. Der Erstkläger halbierte die gesamten Kosten. Das VerGer. legte die Kosten u. Auslagen der Pr.Kl. dem Angekl., jene der Wr.Kl. dem Pr.Kl. auf gemäß ObVStG. 12, 149; 13, 494; JWBl. 1916, 25. Auf Revision beider Teile, die Verletzung des § 503 StPD. rügt u. die Verteilung nach Quoten verlangt, wurde das Urteil

aufgehoben. Gründe: Die Lehre, daß bei antragsgemäßer Verurteilung des Prkl. u. Wkl. eine angemessene Verteilung der beiderseit. Kosten u. Auslagen nach § 503 Abs. 3 StPO. eintreten müsse, war bis 1912 in der bayer. Rechtspr. herrschend u. auch im Schrifttum vorzugsweise vertreten. (ObLGStS. 1, 94, 228; 3, 15, 79; 6, 258, ebenso schon OLG. München 9, 239, SeuffBl. 65, 488; Kroschel, Abf. d. Ur. in StrS. 52; Röwe, 9a zu § 503; Stenglein Anm. 3 ebenda). Das eingehend begründete Ur. des ObLG. v. 26. März 1921 (12, 149), dem seither die bayer. u. anscheinend auch die badische Rechtspr. gefolgt sind, verlangt dagegen eine Scheidung der auf die Privatkl. u. der auf die Widerkl. entstandenen Kosten in zwei Massen, indem es die Selbständigkeit beider Verfahren auch bei deren Vereinigung i. F. des § 428 StPO. betont; seine Grundsätze werden dann in einer systemat. Zusammenstellung durchgeführt. Gegen die neuere Rechtspr. hat nach dem Vorgang von Sinsheimer (BayR. 11, 290) Meißel in der JurW. 1920, 273, Bedenken entwickelt. Grundlegend für die als „Zweimassentheorie“ zu bezeichnende Anschauung des Ur. v. 26. März 1912 sind u. a. die Annahme, daß sich § 503 Abs. 3 StPO. nur auf die Anträge des Privatkl. zur Privatklage bezieht u. daß die Widerkl. juristisch die Privatkl. eines mit Privatkl. verfolgten ist, daß daher über die auf jene u. auf diese Klage erwachsenen Kosten selbständig zu erkennen ist. Gegen letztere Forderung besteht in einem Teil der Fälle kein Bedenken, in einem anderen Teile führt sie zu oft unlöslichen Schwierigkeiten u. verletzt nicht selten das Rechtsempfinden. Jene Begründung ist aber auch an sich nicht einwandfrei. Sie übersieht, daß der Wkl. zugleich Angekl., der Privatkl. zugleich Widerbekl. ist; sie gibt eine „äußere Verschmelzung“ der beiden Verfahren nach § 428 StPO., ebenso materiell u. prozessrechtl. Zusammenhänge zw. beiden selbst zu, bestreitet jedoch deren Einheit u. Untrennbarkeit sowie die hieraus abzuleitenden Folgerungen für die der Kosten. Daß diese Frage hinsichtlich der Widerkl. von der StPO. nicht geregelt wurde, wird anerkannt; die Lücke wird indessen nur durch Heranziehung der übrigen Kostennormen der StPO., nicht durch die anderer Ges. u. auch nicht durch Analogie auszufüllen versucht. Siehegen ist zu sagen: 1. Bei der Vorberetung des OAG. v. Jahre 1878 wurde erwogen, ob für das Privatkl. Verfahren der allgem. Grundsatz der Kostenabstufung im Strafprozeß „Maßstab für die Höhe der Gerichtsgebühren ist die erkannte Strafe“ (§ 59) beibehalten oder ob von ihm abgegangen u. eine Abstufung nach dem Umfang der Verhandlung — unter Gleichstellung beider Parteien — gewählt werden sollte. Für letztere Wahl war u. a. bestimmend, daß der andere Weg verwickeltere Einzelnormen für die Fälle des jetzigen § 503 Abs. 3 StPO., der Widerklage — hier dachte man an diese — u. der Kompensation erfordert hätte (Mot. zu § 62–65 des Entw. in den RZ.-Verh., 3. LegB. II. Sess. 1878; StenVer. 3, 603). Bei der getroffenen Regelung wurde aber in § 70 Abs. 3 OAG. angeordnet, daß für die Widerkl. kein bef. Gebührensatz erhoben werde. Hiernach erscheint die Widerkl., obwohl ihre Erhebung u. Bekämpfung den Umfang der Verhandlung zumeist bedeutend erweitert, kostenrechtlich als ein unwichtiges Anhängsel des Verfahrens u. dieses selbst bildet mit dem Widerkl.-Verfahren zusammen im Falle des § 428 StPO. allerdings eine Einheit; demgemäß wird auch der Kostenauspruch selbst einheitlich sein dürfen. 2. Der gleiche Gedanke findet sich in der RAGebD. Auch hier wird für die Erhebung oder Bekämpfung der Widerkl. keine bef. Gebühr bewilligt; den Grund finden Willenbücher (RStStVerf. § 67 Anm. 12, § 72 Anm. 2 c, m RAGebD.), Pfafferoth (RAGebD. § 73 Nr. 4), grundsätzlich auch Walter-Joachim (Note 3c zu § 73), endlich Meißel (a. a. O. 274 Sp. 1) neben der Einheit in der Person des Vertretenen u.

der Einheit des Verfahrens darin, daß jede Partei ihrem Anwalt die gesamte Vertretung überträgt, sodas die Kosten inbetr. der Kl. u. der Widerkl. auf jeder Seite gemeinschaftlich (nicht ausgeschlossen u. nicht ausscheidbar) sind. Darnach wird die Befassung des Anwalts mit der Widerkl. gebührenrechtlich zur Nebensache; die zu Lasten jedes Auftraggebers entstehenden Kostenmassen bestimmen sich — zunächst im Verhältnis nach innen — nur nach der Parteistellung des Auftraggebers im ganzen, sie scheiden sich nicht nach ihrer Beziehung auf die Haupt- u. auf die Widerkl. Denkbar ist ja eine Scheidung letzterer Art in einzelnen Fällen, z. B. da, wo nach Erledigung der Hauptkl. durch Zurücknahme, Vergleich usw. über die Widerkl. allein fortgestritten wird, Fälle, die außer dem Bereiche des § 428 StPO. liegen. In der Regel wird auch keiner der beiden Anwälte zw. seiner Mühewaltung inbezug auf die Privatkl. u. auf die Abwehr der Widerkl., oder zw. jener bezüglich der Verteilung u. der Widerkl. klar scheiden können. 3. Für die Bildung gesonderter Massen bleiben hiernach hauptsächlich nur die Auslagen übrig. Erfordert a. B. die Begründung einer Widerkl. eigene Beweismittel, ihre Beantwortung einen bef. Schriftsatz, so können die Auslagen hierfür eine Sondergruppe bilden; diese Gruppe kann durch ein umfangreicheres Beweisverfahren auf der einen Seite stärker werden als auf der anderen. Hier wird allerdings eine Scheidung nach Massen nicht nur die Kostenfestsetzung einfach gestalten, sondern auch als gerecht empfunden werden. Immerhin kommen Fälle vor, in denen diese Scheidung unmöglich oder doch sehr schwierig ist, so in dem von Meißel erwähnten Falle eines gemeinschaftl. Zeugen oder, wenn eine Partei einen Zeugen unmittelbar geladen oder mitgebracht hat, der dann zur Kl. u. zur Widerkl. wesentl. Angaben macht. Die Betrachtung der KostenGes. u. der Auslagenerstattung zeigt also, daß das nach Massen scheidende Ur. die Parteien in der Frage der Auslagen nicht selten, in den Gebührenfragen fast immer ungleich u. deshalb unbillig belasten wird. Die letztere Härte erkennt das Ur. v. 26. März 1912 selbst als ungerechtfertigt an. Daß die eines Widerkl.-Grundes sich bewußte Partei, indem sie der anderen mit der Privatkl. zuvorkommt, die größere Kostenmasse auf den Widerkl. abwälzen kann, ist das regelmäßige oder doch häufige Ergebnis der Zweimassentheorie. 4. Die bayer. Rechtspr. vor 1912, der sich Meißel u. Sinsheimer (dieser aus prozessrechtl. Gründen) anschließen, hat als Hauptbeweis für die Notwendigkeit einer kostenrechtl. Einheit der Verfahren die durch § 428 StPO. angeordnete prozessuale Vereinigung erachtet (f. ObLG. 1, 96; 3, 15, 79; 6, 258; SeuffBl. 65, 489). Wenn auch nicht aus dem Wortlaut, so geht doch aus dem Geiste u. Sinn der Vorschr. hervor, daß über Kl. u. Widerkl. in dem nämll., d. h. in einem Verfahren zu entscheiden ist u. daß beide deshalb verbunden u. einheitlich behandelt werden sollen. Daß die einheitl. Behandl. sich auf die Kosten erstreckt, folgt nicht allein aus Abs. 3 § 70 OAG., sondern aus der ganzen Anlage dieser Vorschrift. Die Einheit des Kostenausspr. bedingt nun zwar noch nicht die Zusammenwerfung der Kosten auf die Kl. mit denen auf die Widerkl. und die demnächstige angemessene Verteil. nach § 503 Abs. 3. Indessen ermöglicht die Doppelstellung des Prkl. als solchen u. als Widerbekl. u. die entspr. Doppelstellung des Gegners im Falle der Verurteil. beider die Anwendung des § 503 Abs. 3 trotz der im Ur. v. 26. März 1912 a. a. O. S. 152 erhobenen Bedenken. Jede Partei pflegt neben der Verurteil. des Gegners auch die eigene Freisprechung zu beantragen; in dem gedachten Falle wird also ihren Anträgen nur teilweise entsprochen. Das Bedenken, daß § 503 Abs. 3 nur die Anträge des Privatkl. „als solchen“ meint, kann zum mindesten einer analogen Anwendung

dieser Stelle nicht entgegenstehen (vgl. SeuffBl. 65, 489). Im übrigen hat Meitel (S. 575) den Nehnlichkeitschluß der Entsch. vom Jahre 1912, wonach die Kostengrundsätze für die Privatkl. ohne weiteres auch für die Widerkl. gelten sollen, mit guten Gründen zurückgewiesen. 5. Meitel legt weiter Gewicht auf die Forderung der Gerechtigkeit u. zw. im Hinblick auf das Verschulden der Parteien. Hier ist zunächst an ein prozessuales Verschulden zu denken dergestalt, daß A. B. eine Partei den Gegner früher beleidigt hat, ihn aber doch mit Klage angreift u. so zu der erfolgreichen Widerkl. veranlaßt; mittelbar kann auch ein ungleiches sachl.-rechtl. Verschulden zu dem Wunsche führen, denj. Teil, der eine schwerere Bel. verübt hat, mit höheren Kosten zu belasten (OLG. München StS. 9, 239). Die in Ziff. 4 im Wege der Analogie beantragte Annahme, daß als ein nur teilweises Obliegen des PrKl. dessen Verurt. neben jener des WKl. zu gelten hat, ist zugleich ein Gebot der Gerechtigkeit. 6. Auch die Verwandtschaft des Privatkl.-Verfahrens mit dem Zivilrechtsstreit spielt eine Rolle (s. die zu 1 anaf. Mot. z. GerSt. S. 603, Hahn, Mat. a. StBd. 1. 279, Glaser, StrBros. 2, 205 f., OLG. 10, 437). Mit Recht verweist Meitel auf die Parallele zw. § 503 Abs. 1 u. 4 StPrO. u. § 91 ZPO., dann am § 503 Abs. 3 dort u. § 92 hier. Im bürgerl. Rechtsstreit zählt nun als teilweiser Sieg u. teilweises Unterliegen jeder Partei auch der Fall, daß der obliegende Kläger als Widerbekl. unterliegt u. umgekehrt. Hier ist nicht nur die gegenseitige Aufhebung oder die verhältnismäßige Teilung der Kosten geboten, sondern auch die Scheidung der Kl.- u. der Widerkl.-Kosten ausgeschlossen (Neumüller Anm. 1 zu § 92, dann RG. § 11). Eine wenigstens fakultative Zulassung der angemessenen Kostenverteilung in den gleichgelagerten Privatkl.-Fällen ist, auch hienach eine naheliegende u. sachgemäße Ergänzung des § 503 Abs. 3. Hienach geht der Sen. von der in der Entsch. v. 26. März 1912 entwickelten „Zweimaßentheorie“ teilweise ab u. lehrt zu seiner älteren Rechtspr. zurück. Der Senat verwirft nämlich die Scheidung nach Massen nicht unbedingt, er wahrt vielmehr dem richterl. Ermessen volle Freiheit in der Art der Kostenverteilung u. folat hiebei der schon vom OLG. München (2, 940) geübten Ansicht Böwies in Anm. 7 u. 8 zu § 503. (Urt. d. I. StrS. v. 17. März 1922, RevReg. I Nr. 82/1922). Ed.

5446

III.

Anwendungsbereich der Umsatzsteuererlasse, insbes. für die Ueberangezeit.¹⁾ A. gab für seine Firma in seiner USt.-Erklär. v. 27. Jan. 1920 den Gesamtbetrag der von der Firma für stpfl. Leistungen 1919 vereinnahmten Entgelte auf 1018200 M an, unterließ hierbei aber die Angabe der Einnahme auf Postkreditkonto u. Bankkonto, die sich aus Einzahlungen für stpfl. Lieferungen zusammensetzten. Das FinM. sprach durch Str.befcheid v. 21. Juli 1921 wegen Zuwiderh. nach § 17 Abs. 1, § 38 Abs. 1 des UStG. v. 26. Juli 1918 (RGBl. 779) eine Geldstr. von 2525 M aus. Das SchGer. verurteilte ihn am 8. Nov. 1921 wegen einer fahrl. Abgabehinterz. nach § 367 der ABqD. v. 13. Dez. 1919 (RGBl. 1993) u. § 17 UStG. v. 26. Juli 1918 zu einer Geldstr. von 1515 M. Seine Beruf. wurde am 12. Jan. 1922 verworfen. Die Strafk. nahm an, daß A. bei Abgabe der StErkl. v. 27. Jan. 1920 fahrlässig gehandelt habe u. daß auf diese Handlung § 367 ABqD. anzuwenden sei, weil die StErkl. mit Rücksicht auf die Zeit ihrer Abgabe nach dem am 1. Jan. 1920 in Kraft getretenen UStG. v. 24. Dez. 1919 (RGBl. 2157) zu beurteilen sei u. dieses Ges. keine Strafbest. für den in Frage stehenden Fall enthalte. Die Rev. macht geltend, daß

die Bestrafung nur auf Grund des UStG. v. 26. Juli 1918 erfolgen könne, dieses Ges. aber nur die vorsätzl. Hinterziehung der USt. bestraft. Das Urt. wurde aufgehoben, das Verfahren eingestellt.

Gründe: Nach der Auffassung der Strk. genügt zum Begriffe der StGefährdung i. S. des § 367 ABqD., daß die Verfürgung ohne Entdeckung der Unrichtigkeit der StAnmeldung eingetreten wäre; sie erblickt die Verfürgung schon in der unrichtigen Erklärung. Dies ist unzutreffend, denn der äußere Tatbestand des § 367 ABqD. deutet sich mit dem des § 359, ein Versuch des Betr. nach § 367 ist also nicht strafbar. Deshalb muß auch i. F. des § 367 ABqD. eine Verfürgung der StEinnahmen bewirkt worden sein. Eine Verfürgung von StEinnahmen liegt aber nach § 359 Abs. 3 ABqD. schon vor, wenn inf. der Tat ein geringerer StBetrag festgesetzt worden ist. Dies ist aber auf die StAnmeldung des A. v. 27. Jan. 1921 hin geschehen. Dagegen ist das UStG. v. 24. Dez. 1919 nicht anwendbar. Dieses Ges. bestimmt in § 46 Abs. 2, daß mit dem Ablaufe des 31. Dez. 1919 das UStG. v. 26. Juli 1918 außer Kraft trete, „unbeschadet der Durchführung des Erhebungsverfahrens für die Zeit bis 31. Dez. 1919“. Diese Best. ist nach der Begr. zu dem Entw. des neuen UStG. dem § 42 Abs. 3 des alten UStG. nachgebildet u. enthält eine Uebergangsvorschr. in Anlehnung an das bisher geltende Recht. Die Bear. zu § 34 des Entw. (§ 42 des Ges.) des alten UStG. gibt keinen Aufschluß über die Bedeutung der Vorschrift. Der Wortlaut des § 46 Abs. 2 UStG. v. 24. Dez. 1919 läßt keinesfalls den Schluß zu, daß die nach dem 1. Jan. 1920 begangenen Zuwiderh. gegen Vorschr., die der Veranlagung und Einziehung von USt. für die Zeit bis 31. Dez. 1919 dienen sollen, also Zuwiderh. gegen die Vorschr. des alten UStG., nicht nach den zur Sicherung dieser Vorschr. ergangenen StrafGes. geahndet werden sollen, sondern nach Vorschr., die zum Schutze der Best. des neuen Ges. erlassen sind. Da die Obliegenheiten des StPfl.lichen, die einen unverfärgten Eingang der auf Grund des alten UStG. zu entrichtenden Steuern gewährl. leisten sollen, durch das alte Ges. geregelt werden, ist vielmehr anzunehmen, daß Zuwiderh. gegen die Vorschr. über Erhebung u. Veranlagung der für die Zeit bis 31. Dez. 1919 zu zahlenden USt. nach den Best. gestraft werden sollen, die zum Schutze dieser Vorschr. erlassen sind u. nicht nach den Strafbest. zur Sicherung der auf Grund des neuen UStG. einzuhaltenden Steuern. (S. a. Bopff, Komm. zu dem neuen UStG. Anm. IV 2b S. 691.) Mit Unrecht hat die Strk. den § 367 ABqD. angewendet. Die ABqD. ist am 22. Dez. 1919 verkündet worden u. deshalb nach § 444 Abs. 1 am 23. Dez. 1919 in Kraft getreten. Von ihren Vorschr. gilt für das alte UStG. nur § 358 (Straffreiheit wegen Irrtums). Dies ergibt sich aus § 451. Hiernach werden die vor dem Inkrafttr. der ABqD. verkündeten StGes. insoweit außer Kraft gesetzt, als sie mit der ABqD. nicht im Einklange stehen u. in den §§ 453, 454 keine Ausnahmen enthalten sind. Dieses Ges. hat nach § 452 Abs. 1 mit Ausnahme der dort aufgeführten Ges. — darunter des VZollG. u. des UStG. (Nr. 1) — der RFinMin. der ABqD. anzupassen u. sie in neuer Fassung zu veröffentlichen. § 451 läßt jedoch nach § 453 die materiellen Strafvorschr. der in § 452 Abs. 1 unter Nr. 1 bis 3 bezeichneten Ges. unberührt. Unter dem in § 452 Abs. 1 Nr. 1 genannten UStG. ist das UStG. v. 26. Juli 1918 zu verstehen, denn das UStG. v. 24. Dez. 1919 ist erst am 31. Dez. 1919 verkündet worden (ebenso der Erl. des RFinMin. v. 12. Febr. 1920, RStBl. 99). Die von Bopff a. a. O. vertretene Ansicht, daß auch die Best. in §§ 367, 378, 383, 384 ABqD. für das alte UStG. in Kraft getreten seien, trifft nicht zu u. findet in dem Erl. v. 12. Febr. 1920 (RStBl. 99, 104) keine Stütze. (Urt. v. 16. März 1922, RevReg. II Nr. 62/1922). Ed.

5450

¹⁾ USt. = Umsatzsteuer; ABqD. = Reichsabgabenordnung; St. = Steuer.

IV.

Tatbestand des § 361 Abs. 1 Nr. 10 StGB. (Verletzung der Unterhaltspflicht). Der mit seiner Frau im Scheidungsprozeß stehende Angekl. hat dieser u. seinen 3 ehel. Kindern den Unterhalt (= U.) beharrlich schuldhaft vorenthalten, auch dem von der Ehefrau um Unterstützung angegangenen Armenrat auf dessen Aufforderung schriftl. erklärt, daß er seine U.-Pflicht gegenüber seinen Kindern nicht erfüllen werde, u. „damit seinen Willen, sich der U.-Pflicht zu entziehen, trotzdem er hiezu in der Lage war, neuerlich bekräftigt“. Auf dies Schreiben des Angekl. hat der Armenrat mit zugestelltem Beschluß v. 29. Okt. 1921 der Ehefrau vorerst für das Kind Emma eine monatl. Unterstützung bewilligt, bis der Angekl. seiner U.-Pflicht nachkomme. Zum Vollzuge dieses Beschl. kam es allerdings nicht, weil im Nov. anlässlich einer Hausdurchsicht in der Wohnung des Angekl. 6000 M vorgefunden wurden, aus denen auf Grund einstw. Verf. des LG. zur Deckung der Ansprüche der Ehefrau u. der Kinder ein Teil gepfändet worden war. Mit Rücksicht darauf hält der Angekl. sich für nicht strafbar nach § 361 Abs. 1 Nr. 10 des StGB., da fremde Mittel zum U. seines Kindes Emma nicht aufgewendet worden seien u. die gen. Best. den Mißbrauch öffentl. Mittel voraussetze. Der Wortlaut des § 361 Abs. 1 Nr. 10 des StGB. legt die Auslegung nahe, daß der Tatbestand schon erfüllt ist, wenn der U. Berecht. durch die vorsätzl. schuldhaft vorenthalten des U. gezwungen sich um Unterstützung an die Behörde gewendet hat. Ob eine derartige ausschließlich auf die Tätigkeit des Bedürftigen abgestellte Auslegung dem Willen des Gesetzg. gerecht wird, braucht nicht erörtert zu werden; jedenfalls ist das Tatbestandsmerkmal, „daß durch Vermittlung der Beh. fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muß“, schon erfüllt, wenn die angangene Behörde zum Zwecke der Beschaffung fremder Hilfe eingeschritten ist. Ein solches Eingreifen liegt aber schon in der Bewilligung einer Unterstützung an das bedürftige Kind während der Vernachlässigung der U.-Pflicht durch den zahlungsunfähigen unterhaltspflicht. Vater. Daß fremde Hilfe wirklich geleistet worden sei, ist kein Tatbestandsmerkmal. Der äußere Tatbestand ist durch die Feststellung des Zahlungsvermögens und des Ungehorsams des Angekl. gegen Gesetz u. Obrigkeit einerseits u. der Notwendigkeit der Inanspruchnahme fremder Hilfe sowie einer Vermittlungstätigkeit der Behörde andererseits erschöpft. (Urt. d. II. StrS. v. 27. April 1922, II Nr. 106/1922). Ed.

5444

V.

Verhältnis des § 404 zu § 399 Nr. 5 StPO. Der Antrag auf Wiederaufnahme stützt sich auf § 399 Nr. 5 StPO. Die StrR. hat die Zurückweisung z. Z. damit begründet, daß eine strafb. Fidesverletzung mehrerer Zeugen behauptet werde, der Antrag insoweit aber nach § 404 StPO. nicht berücksichtigt werden könne. In welchem Verhältnis § 404 zu § 399 Nr. 5 steht, ist bestritten. Während ein Teil bei Anträgen auf Grund des § 399 Nr. 5 den § 404 stets gelten läßt, wenn unmittelbar oder mittelbar eine strafb. Fidesverletzung der früher vernommenen Zeugen behauptet wird, steht Löwe — zu § 404 Anm. 1 — auf dem Standpunkte, daß § 404 sich nicht auf den Fall des § 399 Nr. 5 bezieht. Den gleichen Standpunkt nimmt auch die Komm. für die Reform des StrPr. ein. Ebenso das Oberste LG. Der Antrag ist demnach zu Unrecht auf Grund des § 404 zurückgewiesen worden. Die beantragte Verweisung an ein anderes Gericht ist unzulässig, da eine solche nach § 594 StPO. nur bei Aufhebung des Urteils inf. Rev. geschehen kann. (Beschl. d. I. StrS. v. 13. April 1922, Nr. 173/1922). Ed.

5443

Oberlandesgericht München.

3SObD. im Verfahren wegen einstw. Verf. nicht unbedingt maßgebend. In diesem Verfahren haben die Parteien keine Zwangsmittel, um die ihnen nötigen Zeugen u. Sachverständigen zum Erscheinen vor Gericht zu bestimmen. Hieraus ergibt sich, daß die Sätze der 3SObD. auf Entlohnung u. Entschädigung der im Verf. wegen einstw. Verf. zu Gericht gebrachten Zeugen u. Sachverständigen nicht in allen Fällen u. unbedingt maßgebend sind. Es muß vielmehr den Parteien gestattet werden, über diese Sätze hinausgehende Aufwendungen zu machen, um das Erscheinen von Zeugen u. Sachverständigen in dem Verfahren zu bewirken, die erstattungspflichtig sind, soferne die Aufwendungen notwendig u. angemessen sind. (Beschl. des 1. 3S. v. 21. April 1922, Beschw. Nr. 188/22).

5441

K.

Gefekgebung und Verwaltung.

I.

Die VO. vom 22. Juni 1922 über die Gebühren der Rechtsanwälte. Das RG. v. 8. Juli 1921 hat bekanntlich zu den Gebühren- und Pauschsätzen der Anwälte nach dem Gef. v. 18. Dez. 1919 bewegl. Teuerungszuschläge (= Z.) eingeführt, die ebenso wie die Reisekosten bei wesentl. Veränderung der wirtschaftl. Verhältnisse im VO-Wege anderweitig festgesetzt werden können. Das geschah zum ersten Male bezüglich der Pauschsätze durch die VO. v. 9. Febr. 1922. Jetzt hat eine zweite VO. v. 22. Juni 1922 Gebühren, Pauschsätze u. Reisekosten heraufgesetzt. Der Z. zu den Gebühren betrug bisher 50% bei Streitwerten bis 8200 M, von da bis 20 000 M 75%, bei mehr als 20 000 M und bei nicht vermögensrechtl. Streitigkeiten 100%. Jetzt treten an Stelle der 100% Z. solche zu 150%, an Stelle der 75% Z. solche zu 100%; bei Streitwerten von mehr als 5400 bis 8200 M Z. zu 75% (statt 50%), während die Objekte bis zu 5400 M wie bisher nur 50% Zuschlag behalten. In Strafsachen sind die Gebühren nicht geändert; hier bleibt es also auch bei dem bisherigen Z. zu 50%. Die Hebegebühren entbehren nach wie vor jedes Z. Dagegen erhalten alle Pauschsätze (auch in Strafsachen und bei Hebegebühren) statt des bisherigen 200% igen einen 300% igen Z. Dieser Zuschlag wird auch zu den Mindest- u. Höchstpauschsätzen berechnet, so daß letztere jetzt in Wahrheit $4 \times 270 = 1080$ M, $4 \times 450 = 1800$ M + 4×540 M = 2160 M betragen.

In diesem Zusammenhang möchte ich auf folgendes hinweisen. Bödel hat auf S. 158 dieses Jahrg. in einer Besprechung des zweiten Ergänzungsheftes zu Walter-Joachim-Friedlaender GebD.° (das übrigens nicht, wie B. annimmt, von mir allein, sondern von beiden Verf. des Hauptwerkes herrührt) die Meinung ausgesprochen, daß nach der VO. v. 9. Febr. 1922 der Höchstpauschsatz bei der einzelnen Gebühr nicht 810 M (310 M ist ein Druckfehler in der B.'schen Besprechung), sondern $270 + 50\% = 405$ M betrage, ebenso der Gesamthöchstpauschsatz statt 540 M 810 M. Bödel steht also grundsätzlich auf dem richtigen, jetzt unbestrittenen Standpunkt, daß die Z. auch zu den Höchstpauschsätzen hinzukommen, aber auf Grund eines mir unerklär. Irrtums berechnet er den Z. nur mit 50%, einem Hundertsatz, der bei den Pauschsätzen noch nie vorkam. Der Zuschlag betrug vielmehr nach dem Gef. v. 8. Juli 1921 100%, was Höchstsätze von 540, 900 u. 1080 M ergab; nach der VO. v. 9. Febr. 1922: 200% (Höchstsätze: 810, 1350 u. 1620 M) u. beträgt jetzt 300% (Höchstsätze: 1080, 1800 u. 2160 M).

Auch zur einzelnen Gebühr kann ein Pauschsatz bis zu 1800 M gehören, wenn sie nämlich die Prozeßgebühr nach §§ 13¹, 19 oder 52 GebD. ist (vgl. Walter-Joachim-Friedlaender Nr. 76 Anm. 26; Drittes ErgHeft hiezu, Vorb.

u. Tab. B.). Die Reisekosten sind so geändert, daß das Tagegeld 240 M., die Vergütung für Übernachtungen 100 M. u. die Vergütung für Strecken, die nicht auf Eisenbahnen usw. zurückgelegt werden, 3 M. für jedes angegangene km des Hin- u. Rückwegs betragen. — Die WD. trat am 1. Juli auch für anhängige Sachen in Kraft, soweit nicht die Instanz bereits beendet war.

Für das Gebiet der bay. GebD.-en bedurfte es diesmal keiner ausdrückl. Aenderung mehr. Die bay. WD.-en v. 12. Okt. 1921 u. 11. Febr. 1922 sind so gefaßt, daß die ReichsWD. von selbst entspr. Anwendung finden. Die reichsrechtl. Tabellen können also für Bayern ohne weiteres benützt werden. Nur der Mindestpauschal beträgt in Bayern jetzt allgemein 8 M., der einzelne Höchstpauschal nach der RpfWD. 300 M., nach der VermGebD. 120 M. Gesamthöchstpauschal gibt es nicht. Bezüglich der Mindestgebühren nach der RpfWD. u. der Gebührensätze nach der Verm.-GebD. hat sich seit der WD. v. 12. Okt. 1921 nichts geändert (vgl. hiezu BayJ. 1921, 253).

5470

H. Dr. Friedlaender, München.

II.

Hypotheken in ausländischer Währung. Nach § 14 der WD. über die Eintragung von Hyp. in ausl. Währung v. 13. Febr. 1920 (RWB. 231) — f. Jahrg. 1920 S. 133 — können die Landesjustizverwaltungen mit Zustimmung des ReichsMin. der Justiz u. des ReichsMin. der Finanzen Ausw. zu dieser WD., insbes. über die Feststellung der Kurse erlassen. Solche Ausw. wurden nunmehr in Bayern erlassen; sie sind enthalten in einer gemeinschaftl. Bef. der StaatsMin. der Justiz, für Landwirtschaft und für Handel, Industrie u. Gewerbe v. 16. Mai 1922 (GWB. S. 293).

Nach §§ 1, 3 der WD. ist die Einwilligung der Landeszentralbehörde erforderlich zur Eintragung einer Hyp. in ausl. Währung, zur Umwandlung der Währung einer eingetragenen Hyp. in eine ausl. zur Eintragung einer Grundschuld in ausl. Währung u. zu einer Aenderung des Inhalts der Hyp. in ausl. Währung. Die §§ 1—4 der Bef. regeln nun das Verfahren bei Antrag auf Erteilung der Einwilligung zur Eintragung einer Hyp. oder Grundschuld in ausl. Währung. Diese Bef. gelten zweifellos auch bei Anträgen auf Erteilung der Einwilligung zur Umwandlung der Währung u. sind wohl entspr. anzuwenden in den Fällen, in denen der Inhalt einer eingetragenen Hyp. in ausl. Währung geändert werden soll. Der Antrag auf Erteilung der Einwilligung ist bei dem Amtsgerichte (Grundbuchamt) anzubringen, das i. bei dem Vollzug der Eintragung zuständig ist, b. i. bei dem örtlich zuständigen Grundbuchamt (Art. 4—7 W.G. WD.). Die Bef. bestimmt nicht, wer zum Antrag berechtigt ist. § 13 W.G. WD. wird entspr. anzuwenden sein; hiernach wäre jeder zum Antrag berechtigt, dessen Recht von der Eintragung betroffen wird oder zu dessen Gunsten die Eintragung erfolgen soll, also nicht nur der Eigentümer des Grundstücks, sondern auch der persönl. Schuldner u. der Gläubiger. Eine bestimmte Form des Antrags ist nicht vorgeschrieben. Der Antrag kann also sowohl schriftlich in einer formlosen Urkunde als auch mündlich vor dem GBA. gestellt werden. Kommen für den Vollzug mehrere Amtsgerichte in Betracht, wie ev. bei der Eintragung einer Gesamthyp., so genügt der Antrag auf Erteilung der Einwilligung bei einem. Der Antrag muß enthalten:

1. Angaben über das zu belastende Grundstück nach katastermäßiger Benennung, Fläche u. Kulturart, den persönl. Schuldner, den Eigentümer u. den Gläubiger nach Name, Stand u. Wohnort, den Geldbetrag der Forderung oder der Grundschuld, sowie die Zins- u. Zahlungsbest., die dem einzutragenden Rechte vorgehenden Belastungen u. den in Aussicht genommenen Zustellungsbevollmächtigten (§ 2 WD.).

2. eine Darlegung der wirtschaftl. Verhältnisse,

insbes. der Gründe der Inanspruchnahme des Kredits u. der Zwecke, zu denen er verwendet werden soll.

Die Angaben in Nr. 2 sind erforderlich, weil die Eintragung eine Hyp. in ausl. Währung nur zugelassen wird, wenn sie allgem. wirtschaftl. Interessen dient oder zur Erhaltung des wirtschaftl. Daseins des Schuldners notwendig ist. An Stelle der Angaben in Nr. 1 kann auch eine Abschrift des Entw. der das Schuldbekenntnis u. die Eintragungsbewilligung enthaltenden Urkunde vorgelegt werden, falls die bezeichneten Angaben darin enthalten sind. Dies wird in der Praxis die Regel sein, da die meisten dieser Angaben ohnehin in jeder Hypothekbestellungsurkunde enthalten sind.

Bei mangelhaften Anträgen kann das GBA. dem Antragsteller die Ergänzung aufgeben oder selbst Erhebungen vornehmen. Der Antrag nebst den Erhebungen ist mit einer gutachtlichen Aeußerung des GBA. auf dem Dienstwege dem StaatsMin. der Justiz vorzulegen. Die Enschl. ergeht vom StaatsMin. für Handel, Industrie u. Gewerbe an das Amtsgericht (GBA.), bei dem der Antrag gestellt wurde; sie ist von diesem dem Antragsteller zu eröffnen. In welcher Form die Eröffnung im einzelnen Fall zu geschehen hat, ist wohl Ermessenssache. Die Einwilligung ist im Grundbuche zu vermerken (§ 1 WD.). Dieser Vermerk dürfte am zweckmäßigsten gleich in den Grundbuchsvortrag mitaufgenommen werden, indem am Schlusse beigefügt werden kann „Eingetragen mit Einwilligung des Staatsministeriums für Handel, Industrie u. Gewerbe“.

Nach §§ 6, 8, 10, 11 u. 12 d. WD. ist Berechnung der Kurse in einer Reihe von Fällen erforderlich, so bei der Zwangsversteigerung u. Zwangsverwaltung — f. Jahrg. 1920 S. 133 — u. bei der Erhebung von Gerichtsgebühren u. anderer Abgaben, die den Gerichtsbehörden übertragen ist, soweit sie nach dem Betrage des in ausl. Währung eingetragenen Rechts erfolgt. § 5 der Bef. gibt die näheren Anweisungen für die Feststellung der Kurse der ausl. Währung. R.

Bücheranzeigen.

Th. von der Pfordten, Rat am Obersten LG. in München.
Religiöse Kindererziehung. Reichsges. vom 15. Juli 1921. R. 8° 63 S. München 1922, J. Schweiger Verlag. Pr. Mk. 12.—

Trotz seiner hohen Bedeutung für alle Kreise des Volkes hat das seit 1. Jan. 1922 (in Preußen schon seit 1. Okt. 1921) in Kraft befindl. RG. über die religiöse Kindererz. v. 15. Juli 1921 bisher von jurist. Seite noch wenig Beachtung gefunden. Die vorliegende in der Form von Schweigers blauen Textausgaben mit Anm. gehaltene Erläuterung des Gesetzes füllt diese Lücke trefflich aus. Die Einl. bringt zunächst einen allgem. Ueberblick und im Anschluß daran eine anschauliche Darlegung der Grundgedanken des Gesetzes. Die Anm. zu den einzelnen Paragraphen sind bei aller Knappheit reichhaltig u. lassen kaum eine wichtige Frage unerörtert; die nicht immer klar zutage liegenden Zusammenhänge des Ges. mit den familienrechtl. Vorshr. des GBB. sind scharf hervorgehoben. Da sich die Ausgabe nicht nur an Juristen, sondern auch an Geistliche, Lehrer u. andere mit der Jugendpflege befasste Personen wendet, hat der Verf. den neuen Best. gegenüber vielfach auch kritische Bemerkungen eingestreut, die freil. auf diesem heiß umstrittenen Gebiet nicht ohne Widerspruch bleiben werden.

Oberlandesgerichtsrat Dr. Engelmann, München.

Verantwortl. Herausgeber: Th. von der Pfordten,
Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Verlag von J. Schweiger Verlag, München, Berlin und Leipzig.

Druck von Dr. F. P. Datterer & Cie., Freising und München.

Digitized by Google

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pfordten
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweikher Verlag
(Arthur Schier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Heufferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 40.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Redaktion und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 3.— Mfr. für die halbspaltige Anzeigenzeile (Grundpreis 2 Mfr.) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten

185

Das Schlichtungswesen und seine Beziehungen zur Rechtspflege.

Von Staatsanwalt Kubele in Bayreuth.

Die ersten Anfänge eines SchW. (= Schlichtungswesen) finden wir in England u. zw. schon zu Beginn des 19. Jahrh. Es ist naturgemäß, daß in England, auf dem klassischen Boden der Industrie u. an der Geburtsstätte der Berufsvereinigungen sich auch zuerst der Gedanke entwickelt hat, die kostspieligen u. aufreibenden Arbeits- u. Lohnkämpfe durch die Vermittlung einer nicht unmittelbar beteiligten Stelle zu vermeiden oder zu mildern.

Der Schlichtungsgedanke wurzelt im Gewerkschaftsgedanken. Die Gewerkschaft (= Gsch.) ist der Hort des Massenprinzips, das ohne Rücksicht auf das Einzelindividuum eine einheitl. unabdingbare Regelung der Arbeitsbedingungen (= ArbBed.) für ganze Berufsgruppen erreichen will, im Gegensatz zum Einzelprinzip, das den vertragsschließenden einzelnen Personen die Gestaltung der ArbBed. überläßt. Aus dem Gedanken des Massenprinzips entstand der Schlichtungsgedanke. Der nach u. nach auch in England unter Kampf sich vollziehende Ausbau der engl. ArbeitnehmerGsch.-en veranlaßte auf der Gegenseite den Zusammenschluß der Arbeitgeber-Organisationen. Einen gewissen festen Abschluß fand die Gsch.-Bewegung in Großbritannien mit dem BerufsVerG. v. 29. Juni 1871.

Mit dem Ausbau der Arbeitnehmer- u. Arbeitgeberorganisationen war die Möglichkeit gegeben, über den Kreis des einzelnen Arbeitsverhältnisses hinaus Kollektivverträge (= KollVertr.) in der Form der Tarifvereinbarungen (= TarVer.) über ArbBed. für Gesamtheiten zu schließen u. in diesen KollVertr. auch Best. über private Schlichtungsstellen (= prSchlSt.) bei Arbeitsstreitigkeiten (= ArbStr.) mit aufzunehmen. Für die Einführung solcher prSchlSt. wirkten seit 1860 der engl. Großindustrielle Mundella u. der engl. Gewerkschaftsrichter Kettle bahnbrechend. Jeder erjann ein bef. System einer SchlInst. Mundella schuf

einen ständigen Schlichtungsausschuß (= SchlA.) durch Zusammensetzung einer gleichen Zahl von Arbeitgeber (= AG.) u. Arbeitnehmern (= AN.) die die Streitfälle gemeinsam zu schlichten u. den Parteien einen Vorschlag zu machen hatten, dessen Annahme oder Nichtannahme in deren Belieben stand. Kettle dagegen schuf einen ständigen SchlA. aus AG. u. AN. mit einem unparteiischen Vorsitzenden an der Spitze. Dieser SchlA. Kettles hatte das Recht bei Nichteinigung der Parteien einen Schiedsspruch (= SchSpr.) abzugeben, der für die Parteien nach den Best. des TarV. bindend war. Neben diesen prSchlSt. wurden in England auch durch Gef. Einrichtungen zum Zwecke der gütl. Beilegung von ArbStr. getroffen, die aber keine Bedeutung erlangten. 1896 erstreckte daher der engl. Staat seine Fürsorge auf die bedeutungsvolleren prSchlSt. Er erfaßte sie mit seiner Gesetzg., aber nur ganz lose, indem er sie durch den Conciliations Act aufforderte, sich bei dem Handels- u. Gewerbe-Min. in ein Verzeichnis einzutragen u. dem Ministerium fortlaufend Berichte u. Einigungsprotokolle einzusenden.

Auf dem gleichen Grundgedanken wie in England, dem Gedanken der freien Bildung prSchlSt., beruhte der Entwicklungsgang des SchW. auch in Frankreich, Italien, Belgien, in den Niederlanden u. der Schweiz. Nur in den australischen Ländern des brit. Reichs bildete sich ein anderes System aus, das Zwangsschiedsgerichtssystem in ArbStr. Es blieb dort zwar zunächst auch bei den prSchlSt. die sich wie in England entwickelt hatten. Aber bald wurden diese mit Verhandlungszwang u. einer gewissen Vollstreckbarkeit ihrer SchSpr. ausgestattet. Etwas später führte dann dieses System zum sog. Lohnmehrsystem, d. h. es wurden staatl. SchlSt. eingeführt, die mit einer gleichen Anzahl von AG. u. AN. als Beisitzern u. einem unparteiischen Vorsitzenden besetzt wurden aber nicht auf den guten Willen der Parteien angewiesen waren, vielmehr mit Zwangsgewalt zur Herbeiführung u. Durchsetzung ihrer SchSpr. u. mit dem Recht ausgestattet wurden, Strafen gegen widersehl. Parteien zu verhängen.

So war die Lage im Schlb. vor dem Kriege in den bedeutenderen nichtdeutschen Industrieländern. Nun kam der Krieg. Er bildete wie überall so auch in England die wirtschaftl. Verhältnisse um u. erhöhte die Bedeutung der Arbeitskämpfe u. ArbStr. Das führte dazu, daß der engl. Staat für die Rüstungsindustrie die Schl. von ArbStr. selbst in die Hand nahm. Es lag ihm daran in der Rüstungsindustrie möglichst die Ruhe zu bewahren u. er fand es für gut, bei der Festsetzung der ArbBed. selbst ausschlaggebend mitzuwirken. Der Staat griff daher vorübergehend auf das austral. Lohnamtsystem zurück u. schuf durch den Munition of War Act 1915 für das brit. ArbeitsMin. ein Mitwirkungsrecht bei der Festsetzung der Löhne in der Rüstungsindustrie, so daß Lohnfestsetzungen u. Vereinbarungen nur durch den Spruch einer von ihm eingesetzten, mit einem unparteiischen Vorsitzenden u. einer gleichen Anzahl von AG. u. AN. besetzten Stelle oder durch eine von ihm genehmigte Vereinbarung erfolgen konnten. Für die übrige nicht mit Munitionserzeugung beschäftigte Industrie blieb es in der Hauptsache auch während des Kriegs bei den privaten bei der Behörde registrierten SchlSt. Außerdem schuf der Industrial Courts Act 1919 einen ständigen staatl. SchlG. den Industrial Courts in London, der aus AG. u. AN. mit einem unparteiischen Vorsitzenden besteht und den Parteien auf Anruf oder durch Vermittlung des ArbeitsMin. zur Verfügung steht. Den Parteien bleibt es überlassen, sich dem Spruch von vornherein zu unterwerfen oder ihn nur als unparteiischen Vorschlag anzusehen. Sobald der Krieg beendet war u. die Rüstungsindustrie zum größten Teile überflüssig wurde, fiel auch die Grundlage für die Beibehaltung des austral. Lohnamtsystems weg. Am 1. Okt. 1920 wurde die behördl. Festsetzung der Löhne wieder aufgegeben u. heute haben wir in England nur die bei der Behörde registrierten prSchlSt. u. den staatl. Industrial Court in London. Zwangsbesugnisse stehen weder den prSchlSt. noch dem staatl. SchlG. in London zu.

Ein ähnl. freim. Schlichtungsverfahren (= Schl.-Verf.) ohne Zwangseinrichtungen besteht seit einigen Jahren in Oesterreich, in der Schweiz, in Schweden in den Niederlanden u. in den Ver. Staaten v. Nordamerika. Auch in Frankreich u. Norwegen finden wir ein SchlSystem in der Hauptsache auf der Grundlage des freien Willens der Parteien, nur für die bes. Fälle von ArbStr. in den gemeinnötigen Betrieben ist ein Zwangsschiedsverfahren vorgesehen.

Bei der Entwicklung des Schlb. in Deutschland ist zunächst das Gewerbegericht (= GewGer.) als Einigungsamt (= EA.) als erster staatl. Versuch zu erwähnen, für ArbStr. eine bes. staatl. SchlSt. zu schaffen. Im GewGG. v. 29. Juli 1890 ist in den §§ 62 ff. vorgesehen,

daß das GewGer. als EA. angerufen werden kann. Dem GewGG. folgte das KaufmGG. v. 6. Juli 1904: es bestimmte in seinem § 17 auch das KaufmGer. zum EA. Durch das Gef. betr. Abänderung der GewD. v. 26. Juli 1897 (RGBl. 663) im Zusammenhang mit dem Gef. v. 30. Juli 1901 (RGBl. 249) wurde ein bes. EA. bei den Innungen geschaffen.

Diese EAe. bei den Gew.- u. KaufmGer. bestehen aus dem Vors. u. Vertrauensmännern der AG. u. AN. Grundsätzlich ist der Anrufung dieser EAe. nur Folge zu geben, wenn sie von beiden Streitparteien erfolgt (§ 63). Geht sie nur von einer Seite aus, so soll der Vors. dem anderen Teil Kenntnis geben u. zugleich dahin wirken, daß auch dieser sich zur Anrufung bereit findet (§ 64). Schon daraus folgt eine enge Begrenzung der Betätigung der EAe. bei den Gew.- u. KaufmGer. Wenn nur ein Streitteil nicht guten Willens ist, hat die Tätigkeit des EA. gleich im Anfange ihr Ende, woran auch nicht viel ändert, daß durch die Nov. zum GewGG. v. 30. Juni 1901 (RGBl. 249) der Vors. die Befugnis erhielt, auch bei einer einseitigen Anrufung des EA. beide Streitparteien unter Androhung einer Ordnungsstrafe vorzuladen u. zu vernehmen. Weiter ist die Tätigkeit der Gew.- u. KaufmGer. als EAe. insoferne eng begrenzt, als die Einrichtung der Gew.- u. KaufmGer. an sich nur für die Städte mit mehr als 20 000 Einwohner obligatorisch ist, u. auch insoferne, als dieses EA. nur bei Str. zw. AG. u. AN. über die Bedingungen der Fortsetzung oder Wiederaufnahme des Arbeitsverh. angerufen werden kann (§ 62), also nicht bei Str. über Ansprüche auf Grund bestehender Arbeitsverträge, sondern nur bei Str. über die allgem. künftigen ArbBed. der Fortsetzung oder Wiederaufnahme der Arbeit.

Diese begrenzte Betätigung der Gew.- u. KaufmGer. als EAe. konnte den Anforderungen der Kriegs- u. Nachkriegszeit nicht genügen. Die Konzentration der Betriebe u. des Kapitals, aber auch die Zahl der abhängigen AN. hatte inf. der wirtschaftl. Entwicklung zugenommen. Damit wuchs naturgemäß auch das Bedürfnis der AN. nach Zusammenschluß u. ihr Verlangen nach gesetzl. Anerkennung ihrer Verbände sowie das Verlangen nach dem Kollekt. an Stelle des Einzelvertrages.

In den gesammelten Schriften Wilhelms von Humboldt (1795 I S. 385) lesen wir: „Der Mensch ist allein genommen schwach u. vermag durch seine eigene kurz dauernde Kraft nur wenig. Er bedarf einer Höhe, auf die er sich stellen, einer Masse, die für ihn gelten, einer Reihe, an die er sich anschließen kann“. Der Inhalt dieses Satzes erlangte während des Kriegs mehr als je Bedeutung für die Masse u. verlangte dringender als je Anerkennung. Die „sozialpolitischen Forderungen der deutschen Gsch.-en,“ die als Denkschr. der GenKomm. der Gsch.-en Deutschlands für

die gesetzg. Körperfch. des Reichs u. der Bundesstaaten 1918 erschienen sind, geben hierüber klare Auskunft. „Der Arbeiter ist kein Einzelwesen“, so heißt es dort, „das für sich allein Bewegungsfreiheit erlangt, Verträge schließt u. politisches Recht übt. Er weiß, daß er als Einzelner ohnmächtig wäre u. daß er nur als Angehöriger einer festverbundenen Klasse etwas bedeutet. Er weiß auch, daß es mit der Periode des Individuums sowohl im Wirtschafts- als im öffentl. Leben vorüber ist u., daß nur ihre kraftvoll gefügten Organisationen sich durchzusetzen vermögen“. Die Arbeiter verlangten gesetzl. Gewährleistung des Organisationsrechts. Sie verlangten gesetzl. Anerkennung der Frucht des Organisationswesens, des TarVer. u. im Zusammenhang damit die gesetzl. Ausgestaltung des Einigungs- u. Schiedsgerichtswesens mit einem ReichsEA. an der Spitze.

Schon lange vor dem Kriege gab es auch in Deutschland TarVer. u. sie waren nicht „rechtslos“, wie die „sozialpol. Forderungen der deutschen Gsch.-en“ es darstellen, aber es fehlte doch an der gesetzl. bef. Regelung der auch im deutschen Wirtschaftsleben schon vorhandenen KollVertrForm auf dem Gebiete des ArbR. Auch prSchSt. zwischen AG. u. AN. gab es in Deutschland schon seit längerer Zeit, aber die Gesetzg. hatte sich abgesehen von dem EA. bei den Gew.- u. KaufmGer., noch nicht mit der Organisation von Schiedsstellen befaßt. Da kam während des Kriegs u. zw. noch vor der Denkschr. der GenKomm. der Gsch.-en Deutschlands am 5. Dez. 1916 das in der Kriegsnot geborene Ges. über den Vaterl. Hilfsdienst (= VHDG.). Es ist die Grundlage geworden für die gesetzl. Regelung des SchlW., wie wir es heute haben. Das VHDG. hat, soweit in ihm das SchlW. geregelt ist, Grundsätze der engl. Gesetzg. übernommen. Es sah für jeden Bezirk einer Ersatzkomm. einen Ausschuß vor, zusammengesetzt aus einem Beauftragten des Kriegsamts bzw. in Bayern des KriegsMin. als Vorsitzenden u. je 2 ständigen u. einem unständigen Vertreter der AG. u. AN. als Beis., u. bestimmte für alle für den Vaterl. Hilfsdienst tätigen Betriebe, daß bei Streitigkeiten über die Löhne u. sonstigen ArbBed. sowohl der AG. als der Arbeiterausschuß den Ausschuß als SchlSt. anrufen können. Es war vorgesehen, daß diese SchlSt. nach den Best. der §§ 66, 68—73 GewGG. den Streit durch einen SchSpr. entscheiden können. Diese Regelung galt aber nur für die im Vaterl. Hilfsdienst tätigen Betriebe, mithin in der Hauptsache für die Rüstungsindustrie. Für die übrigen Betriebe fehlte eine gesetzl. Regelung.

Die deutsche Not wurde größer u. größer. Es kam der Herbst 1918 u. dann der graufige Nov. dieses Jahres u. mit ihm der Umsturz. Die Beziehungen zwischen AG. u. AN. gestalteten sich im Bes. immer schwieriger. Dem hieraus folgenden Bedürfnis kam die Gesetzg. nicht schnell

genug nach. Daher traten in Erkenntnis dieser schlimmen Lage des Deutschen Reichs u. im Gefühl ihrer Verantwortung die großen AG.-Verbände mit den großen Organisationen der AN. am 15. Nov. 1918 zusammen u. schlossen eine Vereinbarung, die u. a. folgende für das SchlW. bedeutsame Sätze enthält: 1. Die Gsch.-en werden als berufene Vertretung der Arbeiterkraft anerkannt. 6. Die ArbBed. für alle Arbeiter u. Arbeiterinnen sind entspr. den Verhältnissen des betr. Gewerbes durch KollVereinbarungen mit den Berufsvereinigungen der AN. festzusetzen. 7. Für jeden Betrieb mit einer Arbeiterschaft von mindestens 50 Beschäftigten ist ein Arbeiterausschuß einzusetzen, der diese zu vertreten u. in Gemeinschaft mit dem Betriebsunternehmer darüber zu wachen hat, daß die Verhältnisse des Betriebs nach Maßgabe der KollVer. geregelt werden. 8. In den KollVer. sind SchlA. resp. EA. vorzusetzen, bestehend aus der gleichen Anzahl von AN.- u. AG.-Vertretern.

Unverkennbar auf den Grundlagen des VHDG. u. der Vereinbarung der großen Verbände v. 15. Nov. 1918 baute sich die vom Räte der Volksbeauftragten am 23. Dez. 1918 (RGBl. 1456) erlassene VD. über TarVer., Arbeiter- u. Angestellten-Ausschüsse u. Arbeitsstreitigkeiten auf u. sie baute weiter: sie erstreckte die im VHDG. vorgesehene Pflicht zur Errichtung von Arbeiter- u. Angestelltenausschüssen auf die öffentl. u. privaten Betriebe, Verwaltungen u. Büros jeder Art, in welchen mindestens 20 Arbeiter oder Angestellte beschäftigt sind (§§ 7—10). Sie übertrug den Ausschüssen wichtige neue Aufgaben, insbes. die Befugnis zur Mitwirkung an der Regelung der Löhne u. sonstigen Arbeitsverhältnisse (§ 13). Sie brachte die gesetzl. Anerkennung der TarVer., löste die SchlSt. aus ihrer bisherigen Einordnung in die militärische Organisation u. gestaltete sie unter dem Namen SchlA. zu EA. für die ArbStr. jeder Art aus.

Außer dieser VD. v. 23. Dez. 1918 (TarVD.), die durch die VD. v. 31. Mai 1920 (RGBl. 1128) geändert wurde, sind es hauptsächlich 4 VD.-en u. Ges., auf die sich das gesamte SchlW. jetzt aufbaut:

a) die VD. über die Einstellung u. Entlassung von Arbeitern u. Angestellten während der Zeit der wirtschaftl. Demobilmachung v. 3. Sept. 1919 (RGBl. 1500) i. d. F. der VD. v. 12. Febr. 1920 (RGBl. 218) (DemVD.), abgeändert durch die VD. v. 23. Jan. 1922 (RGBl. 187) Dieser VD. sind vorausgegangen: am 4. Jan. 1919 (RGBl. 8) die VD. über die Einstellung u. Entlassung u. Entlohnung gewerbl. Arbeiter während der Zeit der wirtschaftl. Demobilmachung u. am 24. Jan. 1919 (RGBl. 100) die VD. über die Einstellung, Entlassung u. Entlohnung der Angestellten während der Zeit der wirtschaftl. Demobilmachung. Die Weitergeltung der DemVD.

für die Zeit bis 31. Okt. 1922 ist bestimmt in dem Ges. über die Verlängerung der Geltungsdauer der DemVO.-en v. 30. März 1922 (RGBl. 285).

b) Das BetrRG. v. 4. Febr. 1920 (RGBl. 147) u. die Abänderung v. 12. Mai 1920 (RGBl. 961) u. v. 31. Mai 1920 (RGBl. 1128). Hier sind zu nennen: die VO. zur Ausführung des BetrRG. v. 4. Febr. 1920, v. 24. Febr. 1920 (RGBl. 259) u. das Ges. über die Entsendung von BetrRMitgliedern in den Aufsichtsrat v. 15. Febr. 1922 (RGBl. 209).

c) Das Schwerbeschädigtengesetz (= SchwBeschG.) v. 6. April 1920 (RGBl. 458) mit dem Ges. über die Verlängerung der Kündigungsbeschränkungen zugunsten Schwerbeschädigter (= SchwBesch.) v. 22. Okt. 1920 (RGBl. 1787), die VO.-en über die Verlängerung der Kündigungsbeschränkungen zugunsten SchwBesch. v. 21. März 1921 (RGBl. 327) v. 28. April 1921 (RGBl. 494) u. v. 24. März 1922 (RGBl. 279) u. das Ges. gleichen Betreffs v. 19. Juli 1922 (RGBl. I 599).

d) Die vorl. Vandalenarbeitsordnung vom 24. Jan. 1919 (RGBl. 11).

Von den zahlreichen AusfBest. der Reichsregierung zu den VO.-en u. Ges. möchte ich nur die Best. über die Führung des Tarifregisters v. 7. Mai 1919 (RGBl. 446) u. den Erlass des ReichsAMin. v. 21. Jan. 1920 über die Richtlinien für das SchVerfahren nach den VO.-en v. 23. Dez. 1918 u. v. 3. Sept. 1919 nennen, von den bayer. noch geltenden AusfVorschr. nur die zwei wichtigsten: a) die VO. über die Errichtung eines Landeseinigungsamtes v. 28. Juni 1920 (StA. 148) u. b) die Anweisung über die Zusammensetzung der SchA. u. das Verfahren vor diesen v. 25. April 1919 (StA. 120) mit einigen Abänderungen.

Diese Ges. u. VO.-en bilden jetzt die Grundlage des deutschen SchW. Suchen wir nach dem System, so finden wir, daß weder das engl. System der freien Bildung prSchSt. für ArbStr. noch das austr. Lohnamtsystem rein durchgeführt wurde. Wir haben vielmehr ein gemischtes System, wir können es ein gemäßigtes Zwangsschlichtungssystem (= ZwSchSch.) nennen. Auch in Deutschland gehen die zw. den Parteien selbst auf Grund eines TarVert. oder sonst vereinbarten Einigungs- oder SchSt. den staatl. SchA. vor. (§ 20/II der TarVertrVO. v. 23. Dez. 1918). Wenn in einem TarVert. gesagt ist, daß zur Entscheidung (= Entsch.) von Streitigkeiten aus dem TarVert. eine örtl. Tariffstelle oder ein örtl. Ausschuß oder ein Tarifamt zuständig sein soll, dann ist der staatl. (SchA.) solange unzuständig, als nicht vorher diese prSchSt. tätig geworden ist. Das gleiche gilt, wenn sich die Streitteile sonst ohne einen Tar.-Vert. auf eine besondere Schiedsstelle geeinigt haben.

Im übrigen haben wir ein ZwSchSch. wenn auch anderer Art u. mit anderen Aufgaben als das austral. Lohnamtsystem. Daß wir in Deutsch-

land ein ZwSchSch. haben, das ergibt sich 1. aus den Grundsätzen, nach welchen sich das Verf. vor den SchInst. abspielt, 2. aus der Gestaltung der Zuständigkeit für die SchInst.; es gehören vor SchInst. Streitigkeiten, deren Zuweisung an die SchInst. schon ihrer Natur u. Gattung nach keinen Sinn hätte, wenn es sich nur um ein SchVerf. ohne Zwangsbefugnisse u. bindende Wirkung handeln würde. Daß wir ein ZwSchSch. haben, ergibt sich 3. aus der Rechtsnatur der Entsch. der SchInst. u. 4. aus der Zulassung u. Art der zwangsweisen Durchführung dieser Entsch.

Bevor ich auf die Grundsätze des Verf. vor den SchInst. eingehe, möchte ich kurz Einrichtung u. Aufbau der SchInst. erörtern. Wir unterscheiden: ordentl. u. außerordentl. SchInst. Die ordentl. SchInst. sind:

Die 1. Inst.: der SchA.

Die 2. Inst.: der Demobilisationskommissar (= DemK.), in Bayern das Landeseinigungsamt (= LEA.) in seinen Zweigstellen München u. Nürnberg. Die außerordentl. SchInst. sind: 1. in Bayern das LEA., 2. im übrigen das ARbMin.

Die außerordentl. SchInst. wirken nur in bes. wichtigen Fällen (§ 22 II VO. v. 23. Dez. 1918; Art. II VO. über die Errichtung eines LEA. v. 28. Mai 1920; § 14 der bayer. Anw. über die Zusammensetzung der SchA. v. 25. April 1919). Solche sind Streitigkeiten, deren Erledigung über den Kreis der Parteien hinaus für das ganze Wirtschaftsgebiet oder für ganze Berufsgruppen von grundsätzl. Bedeutung sind. Für die Errichtung dieser außerordentl. SchInst. besteht nur die gesetzl. Vorschr. des § 22/II der TarVertrVO., daß bei der Verhandlung u. der Abgabe des SchSpr. Vertreter der AG u. AN in gleicher Zahl als Beif. mitwirken müssen.

Dem ARbMin. ist außerdem die Befugnis auf Erklärungen der allgem. Verbindlichkeit von tarifvertragl. Vereinbarungen für das ganze Reich oder für Teilgebiete übertragen (§ 2 TarVO.). Bei ihm wird auch das Tarifregister geführt, in das die allgemein verbindlich erklärten TarV. eingetragen werden.¹⁾

Von den ordentl. SchInst. ist die 1. Inst. der SchA. Bei jedem SchA. bestehen Spruchkammern. Es gibt allgem. Spruchkammern, die wieder eingeteilt sind in Arbeitskammern für Str., an welchen Arbeiter beteiligt sind, u. in Angestelltenkammern, an welchen Angestellte beteiligt sind, u. in gemischte Kammern für Str., in welchen Arbeiter u. Angestellte beteiligt sind. Ferner gibt es Fachkammern, so eine bes. Spruchkammer für Str. aus den land- und forstwirtschaftl. Betrieben, dann eine bes. Spruchkammer für die Angestellten der Reichsbehörden. An großen

¹⁾ Durch Bekanntmachung des Reichsarbeitsministers vom 1. Juni 1922 RMBl. 1922 S. 292 wurde die Befugnis zur Allgemeinverbindlichkeitserklärung und zur Prüfung des Tarifregisters dem Reichsamt für Arbeitsvermittlung übertragen.

SchlA. bestehen auch bef. Fachkammern für bestimmte Gewerbebezüge, Berufsarten oder Betriebsarten, insbes. auch für handwerksmäßige Betriebe sowie für das Heimgewerbe innerhalb bestimmter Gewerbebezüge.

Bei den SchlA. wirken Laien mit. Jede Spruchkammer besteht aus 7 Mitgl. u. zw. je 3 Beis. aus AG.- u. AN.-Kreisen u. einem Vorsitzenden. Die 6 Beis. werden unterschieden in 4 ständige u. 2 unständige Beis. Die ständigen Beis. aus AG.- u. AN.-Kreisen u. ihre Stellvertreter werden von den Kreisregierungen berufen u. zw. auf Grund von Vorschlagslisten, die die wirtsch. Vereinigungen von AG. u. AN. einreichen. Die unständigen Beis. werden verschieden berufen, je nachdem der SchlA. einen ständigen unp. Vors. hat oder nicht. Hat der SchlA. einen ständigen unp. Vors., dann beruft dieser die unständigen Beis. Hat der SchlA. keinen ständigen unp. Vors., dann werden die unständigen Beis. durch die ständigen Beis. aus AG.- u. AN.-Kreisen berufen. In beiden Fällen sind sie aus der Berufsgruppe der Streitigkeit soweit möglich auf Grund von Vorschlagslisten der wirtsch. Vereinigung zu nehmen.

Das Amt der Beis. des SchlA. ist ein Ehrenamt u. unentgeltlich wahrzunehmen. Es gibt bef. Best. darüber, wer zur Bekleidung fähig ist, wer die Übernahme ablehnen kann sowie über die Ausschließung und Ablehnung. Die Beis. werden vor erstmaliger Ausübung ihres Amtes vom Vorsitzenden durch Handschlag verpflichtet.

Die ständigen Beis. des SchlA. haben es in ihrer Hand, ihre Geschäfte mit oder ohne einen unp. Vors. zu führen oder nicht. Entscheiden sie sich dafür, ihre Geschäfte ohne einen unp. Vors. zu führen, dann wählen sie aus ihrer Mitte einen Vors. u. seinen Stellvertreter. Beischießen sie dagegen, die Geschäfte mit einem unp. Vors. zu führen, dann haben sie das Recht, einen solchen unp. Vors. selbst zu wählen. Wenn durch Stimmengleichheit oder durch ein sonst unzureichendes Wahlergebnis die Wahl eines unp. Vors. nicht gelingt, dann ernennt die zuständige Kreisregierung einen ständigen Vors. und einen Stellvertreter. Die ständigen Beis. können auch für die Regel die Geschäfte des SchlA. selbst ohne einen unp. Vors. führen u. nur für einzelne Fälle die Zuziehung eines unp. Vors. beschließen u. dann einen solchen jeweils wählen. (§ 15 LarVBD.).

Der Vors. vertritt den SchlA. nach außen, führt die Geschäfte, ernennt die Sitzungen an u. leitet die Verhandlungen. Er hat das gleiche Stimmrecht wie die Beis. u. deshalb auch den Stimmrecht. Der aus den Kreisen der AN. oder AN. gewählte nicht unp. Vors. hat nur ein Stimmrecht als Vertreter seiner Gruppe.

Die 2. Inst., die erst durch die Dem. V.D. eingeführt wurde, ist der DemK. Bayern hat die Befugnis des DemK. durch die V.D. über die Errichtung eines LGK. v. 23. Juni 1920 (StA. 143)

dem LGK. übertragen, das bei dem Min. für Soz. Fürsorge errichtet wurde u. die Befugnis der 2. Inst. im SchlVerf. in der Regel durch seine Zweigstellen München u. Nürnberg ausübt.

Das Verfahren im SchlA. verfolgt 1. die Grundsätze der Einfachheit, der Zweckmäßigkeit u. Ungebundenheit. Der SchlA. ist wenig beengt durch Verfahrens- oder Formvorschriften. So gibt es keine Form für die Anrufung des SchlA. Sie kann schriftlich oder mündlich erfolgen. Wenn mündlich, wird der Vors. zweckmäßig die Aufnahme der Erklärung zu Protokoll veranlassen. Erfolgt sie schriftlich u. gibt sie keine genügend klare Sachdarstellung, so holt der Vors. dies durch Erhebungen nach. Es gibt auch keine Form für den Antrag während des Verf. u. keine Beweisregeln.

2. Grundsatz des Verf. ist das Offizialprinzip. Den Anstoß zum Tätigwerden des SchlA. gibt in der Regel die Anrufung durch einen Streitteil oder den DemK. (§ 24 DemV.D.). Falls die Ruhe in seinem Bezirk gestört ist oder sonst sich wichtige Vorkommnisse ereignen, ist der SchlA. Vors. verpflichtet, selbst einzugreifen u. eine Einigung zu suchen.

Sobald der SchlA. in Tätigkeit gesetzt ist, hat er von Amts wegen die Wahrheit zu erforschen, den Sachverhalt zu klären u. die Sache zu erledigen. Es kommt hier das ZwSchlSp. zum Ausdruck. Der Vors. hat von sich aus ohne Anträge die Erhebungen durchzuführen, er wendet sich an den Antragsgegner u. fordert ihn zur Äußerung auf, an die BetrVertretung um Erklärung; er kann von Behörden u. Stellen Erklärungen u. Gutachten einholen, er kann die Vorlage von Geschäftsbüchern u. Urkunden anordnen, er kann Zeugen u. Sachverständige vernehmen oder durch andere Beh. oder Gerichte vernehmen lassen. Wenn die Erhebungen ergeben, daß der Antrag aussichtslos ist, dann teilt der Vors. dies zweckmäßigerweise dem Antragsteller mit. Verabfolgt sich dieser dabei, dann ist das Verf. erledigt. Desgl. ist es erledigt, wenn der Antragsgegner nachgibt u. es nicht zu einer Verh. kommen läßt. Diese büromäßige Erledigung einfacher Fälle ist gestattet u. zweckmäßig.

Als Regel gilt aber 3. die Mündlichkeit. § 25 der Anw. sagt zwar, daß die Entsch. des SchlA. ohne mündl. Verh. erfolgen können, diese soll aber die Regel bilden. In ihr sollen die Streitteile ihre Interessen vertreten, ihre Äußerungen vorbringen. Mündlichkeit in dem Sinne, daß der SchlA. nur beachten dürfe, was ihm in der mündl. Verh. vorgetragen wurde, gibt es jedoch nicht. Der SchlA. kann für die Entsch. alles verwerten, was ihm irgendwie zur Kenntnis gekommen u. zur Bildung seiner Überzeugung geeignet ist.

Den Termin der mündl. Verh. bestimmt der Vorsitzende. Eine Einlassungs- oder Ladungsfrist ist nicht einzuhalten; es soll aber eine angemessene Frist zw. der Zustellung der Ladung u. dem Termine liegen, wie überhaupt der Grundsatz der möglichst

schnellen Erledigung der Billigkeit u. Angemessenheit keinen Abbruch tun darf. Ladungen werden durch eingeschr. Brief oder gegen Behändigungsschein zugestellt (§ 20 der Anweisung).

Die Parteien können der Ladung folgen oder nicht. Durch ihr Wegbleiben macht aber eine Partei die Verh. u. Entsch. nicht unmöglich. Auch hier wieder die Äußerung des ZwSchlSch. Es gibt auch vor dem SchlA. eine Art Versäumnisverfahren. Zwar nicht in dem Sinne der ZPO., aber so, daß der SchlA. auch beim Ausbleiben der geladenen Parteien entscheiden kann (§ 38 der Anw.), wenn ihm die Sache schon im Vorverf. oder durch einseitiges Vorbringen geklärt scheint.

Der SchlA. wird aber immer Wert darauf legen, beide Teile zu hören, da er der Wahrheit u. dem Recht dienen soll. Der SchlA. wird deshalb auch in der Regel dann, wenn eine Partei auf Ladung nicht sofort erscheint u. nicht der Versuch der Verschleppung oder Böswilligkeit offensichtlich ist, nicht gleich in der ersten Sitzung entscheiden, sondern einen neuen Termin bestimmen. Der Vors. wird dann das persönl. Erscheinen anordnen u. eine Ordnungsstr. androhen.

Im SchlVerf. gilt 4. auch der Grundsatz der Öffentlichkeit. Wegen wichtiger Gründe kann sie der SchlA. ganz oder teilweise ausschließen. Welche Gründe als wichtig gelten, ist dem billigen Ermessen des SchlA. anheimgegeben (§ 28 Anw.). Regelmäßig in voller Öffentlichkeit wird sonach in der Verh. der Sachverhalt geklärt. Hierbei ist den Streitsteilen Gelegenheit zu geben, sich in gemeinsamer Verh. über das Vorbringen des anderen Teiles zu äußern u. das Verhandlungsergebnis u. die Beweisaufnahme zu würdigen. Auch in der mündl. Verh. können Zeugen u. Sachverständige vernommen werden. Beeidigen kann sie der SchlA. selbst nicht. Für die Zeugen- u. Sachverständigenpflichten ist die ZPO. maßgebend. (§§ 376, 382, 282, 284, 385, 402, 407, 408 ZPO.; § 30 Anw.). Inwieweit über die Verh. insbes. über die Aussagen von Beteiligten, Zeugen u. Sachverständigen eine Niederschrift aufzunehmen ist, bestimmt der SchlA. selbst (§ 36 Anw.).

Abgesehen von dem Falle der Anordnung des persönl. Erscheinens können die Parteien persönlich erscheinen oder mit einem Beistand auftreten oder sich durch einen mit schriftl. Vollmacht versehenen allgem. Stellvertreter, Prokuristen oder Betriebsleiter sowie durch Vertreter wirtschaftl. Vereinigungen von AG. u. M. vertreten lassen. Eine Vertretung durch Rechtsanw. ist nach den z. Z. geltenden Richtlinien nur bei EinzelStr. zulässig u. auch da nur ausnahmsweise, wenn eine Partei wegen großer Entfernung des Aufenthalts, durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle am persönl. Erscheinen verhindert u. sonst keine geeignete Vertretung zu beschaffen ist. Dagegen kann der Rechtsanwalt als Syndikus oder Sekretär einer AG.- oder M.-Organisation auftreten.

5. Grundsätzlich ist das Verf. gebühren- u. kostenlos. Jede Partei trägt ihre Kosten selbst. Es gibt daher auch keine Entscheidung über die Kosten u. keine Kostenfestsetzung.

6. Grundsatz für die Verh. ist: Nach Möglichkeit eine Einigung zu erzielen. Kommt eine Vereinbarung zustande, so ist sie öffentlich bekanntzugeben, falls nicht die Streitsteile darauf verzichten. Nur dann, wenn alle Kunst vergebens angewendet wurde u. trotzdem keine Vereinbarung erzielt werden konnte, soll zur Entsch. geschritten werden.

Die Beratung u. Abstimmung erfolgt geheim. Einfache Stimmenmehrheit gibt den Ausschlag. Wenn die AG.- u. M.-Beif. geschlossen entgegengesetzt abstimmen, hat der unp. Vors. den Stichentscheid. Will ihn der Vors. nicht abgeben u. enthält er sich deshalb der Stimme, dann endet das Verf. ohne sachliche Erledigung, da weder eine Vereinbarung noch eine Entsch. erreicht wurde.

Bevor ich auf die Entsch., auf ihre Arten, ihren rechtl. Charakter u. ihre Wirkung eingehe, möchte ich die Frage beantworten: In welchen Fällen können die SchlInst. überhaupt verhandeln u. entscheiden? (Zuständigkeitsabgrenzung).

Ich sagte: Daß wir in Deutschland ein Zw.-SchlSch. haben, ergebe sich schon aus der Zuständigkeit der SchlInst. Damit meinte ich die sachl. Zuständigkeit (= Zust.). Die örtl. Zust. ist einfach geregelt.

örtlich zuständig ist der SchlA., in dessen Bezirk die beteiligten M. beschäftigt sind. Sind diese in den Bezirken mehrerer SchlA. beschäftigt, so ist der SchlA. zuständig, der zuerst angerufen wird. Im Zweifel hat das ArbMin. zu entscheiden, welcher von den mehreren angerufenen SchlA. zuständig ist (§ 22/1). Vorschr. über eine prorogatio fori fehlen für die örtl. u. für die sachl. Zust.

Die Grenzen der sachl. Zust. der SchlA. zu bestimmen, ist nicht einfach. Zusammenhängende Vorschr. fehlen. Verstreute unklare Gesetzesstellen bedürfen der Auslegung, wenn man die Regeln über die sachl. Zust. finden will. Es gibt eine Unmasse Inst., die gleiche oder ähnl. Materien zu bearbeiten haben: außer dem SchlA. der DemK., der Gewerberat, der Regierungspräsident, der Polizeipräsident, der vorl. Reichswirtschaftsrat, der Bezirkswirtschaftsrat u. bisher an seiner Stelle die BezVermBeh., das Gew.- u. KaufmGer. u. das ordentl. Ger. Uns interessiert hier nur die Zust.-Abgrenzung zw. den SchlInst. u. den Ger. u. zwar den ordentl. Ger. u. den Sonderger., Gew.- u. KaufmGer.

An die Spitze möchte ich den Satz stellen: Man kann eine primäre u. eine sekundäre sachl. Zust. der Ger. gegenüber den SchlInst. unterscheiden. Die sekundäre bezieht sich auf das Verf. vor den Ger., das sich an ein vorausgehendes Verf. vor den SchlInst. anschließt. Die primäre betrifft die Fälle, in welchen die Streitigkeit ohne weiteres, ohne

Vorverf. vor den SchlJnst. vor das Ger. gehört. Eine sekundäre Zust. der Ger. ist für alle Sachen gegeben, die vor die SchlJnst. kommen können, soweit es sich um einen Anspruch handelt, der seiner Natur nach vor den Ger. verfolgt werden kann. Denn die SchlSpr. sind keine Vollstreckungsmittel. Jeder SchlSpr. bedarf zu seiner zwangsweisen Durchführung der gerichtl. Klage u. zw. an das ordentl. Ger. oder an das Gew.- oder KaufmGer., das für den zugrunde liegenden Anspruch zuständig wäre. Allgemein ist über die Abgrenzung der primären sachl. Zust. der Ger. gegenüber den SchlJnst. zu sagen Die SchlJnst. sind nur für ArbStr. zuständig.

ArbStr. sind Streitfälle aus einem Arbeitsvertrag. Die ArbStr. zerfallen in 3 Gruppen: 1. in Gesamtstr. (= GesStr.), die man auch echte SchlSachen nennt, 2. in Einzelstr. (= EinStr.), die auch unrchte SchlSachen genannt werden, 3. in qualifizierte EinStr., auch Wirkungsstreitigkeiten genannt. GesStr. sind nach geltendem Recht (§§ 1/1, 20 TarVertrVO., § 78, 2 BetrRG.) Str. zw. AG. u. AN. oder zw. Vereinigungen von AG. u. AN. u. zw. über die Löhne oder sonstigen ArbVerhältnisse.

Prof. Joerges sagt (Zeitschr. „Das Schlichtungswesen“ IV 58): „GesStr. sind Str. um eine gemeinschaftl. Rechtsetzung zur Regelung der Arb.-Bed.“ Der neue Entw. einer SchlOrdnung sagt im § 1: „GesStr. i. S. der SchlOrdnung sind Str. zw. einem oder mehreren AG. oder wirtschaftl. Vereinigungen von AG. u. der AN.schaft, einem Teil oder einer Gruppe der AN.schaft oder wirtschaftl. Vereinigungen von AN. über die Regelung von ArbBed. oder die Verletzung wirtschaftl. Interessen des AG. oder gemeinschaftl. wirtschaftl. Interessen der AN.“

Welche Definition man auch wählen will, zwei Merkmale sind für den Begriff der GesStr. bestimmend: die Parteien u. der Gegenstand. Der Begriff: „Gesamt“ in dem Worte „GesStr.“ hat sowohl auf die Parteien wie auf den Gegenstand Bezug. Partei des Gesamtstreits kann nur sein auf der einen Seite ein einzelner AG. als der Inhaber einer Gesamtheit von Gütererzeugungsmitteln oder eine Mehrheit von AG. oder eine wirtschaftl. Vereinigung von AG. Partei des Gesamtstreits auf der anderen Seite kann nur sein die Gesamtheit der AN. oder ein Teil oder eine Gruppe von AN. oder eine wirtschaftl. Vereinigung von AN.

Partei in der GesStr. kann sonach nicht sein ein einzelner AN., auch nicht eine AN.schaft gegen eine andere AN.schaft, ferner nicht der oder die AG. gegen andere AG.

Gesamtstreitgegenstand kann nur sein: 1. die Regelung von ArbBed. oder 2. die Verletzung wirtschaftl. Interessen des AG. oder 3. die Verletzung wirtschaftl. Interessen der AN.

Darnach sind die Gegenstände der GesStr. immer Interessenstreitigkeiten (= IntStr.) u. zw. entweder

a) IntStr. ohne Zusammenhang mit Rechtsstr. (= RStr.) oder b) IntStr. im Zusammenhang mit RStr.

Keine IntStr. ohne Zusammenhang mit RStr. sind a) die Str. um Herbeiführung einer tarifl. oder betriebl. (§ 78 BetrRG.) Vereinbarung zur Regelung von ArbBed., b) Str. über die Aenderung einer geltenden tarifl. oder betriebl. Gesamtvereinbarung, c) Str. über die Aufhebung einer geltenden tarifl. oder betriebl. Gesamtvereinbarung.

Str. im Zusammenhang mit RStr. sind solche IntStr., die begrifflich wegen des Zugrundeliegens von Rechtsansprüchen auch Gegenstand von RStr. sind. Das sind: a) Str. über das Bestehen einer Regelung von ArbBed., b) Str. über die Auslegung bestehender ArbBed.

Den Str. über die Aenderung oder Aufhebung einer geltenden tarifl. oder betriebl. Gesamtvereinbarung können RStr. zugrunde liegen. Für diese Fälle sind sie IntStr. im Zusammenhang mit RStr.

Im Gegensatz zu GesStr. hat eine EinStr. die Ansprüche einzelner AN. gegen AG. zum Gegenstand. Eine qualifizierte EinStr. liegt vor, wenn ein Einzelstreit die gemeinsamen Interessen der AN.schaft (der Arbeiterschaft, der Angestellten-schaft, einer Gruppe oder eines nicht unerhebl. Teiles) berührt u. von der AN.schaft als solcher aufgegriffen u. anhängig gemacht wird.

Nach § 20 TarVVO. ist der SchlA. für alle GesStr. zuständig, wenn nicht, wie § 20 sagt: „beide Teile ein GewGer., ein VergGewGer., ein EA. einer Innung oder ein KaufmGer. als EA. anrufen.“ Wenn also nicht dieser Einwand gebracht werden kann, ist der SchlA. für einen Streit immer zuständig, wenn es sich um eine GesStr. handelt.

Bei GesStr. kann der SchlA. von beiden Teilen, von AG. wie von AN.-Seite angerufen werden u. zw. kann Partei sein der AG., die BetrVertretung i. S. des BetrRG. u., wo keine BetrVertretung vorhanden ist, die Mehrheit der AN.schaft des Betriebs, dann wirtschaftl. Vereinigungen von AG. u. AN. also die Organisationen, die Gewerkschaften. Die Organisationen haben sonach ein selbständiges Recht, in GesStr. den SchlA. anzurufen, wobei ich erwähnen will, daß lebhafter Streit darüber besteht, ob sich dieses selbständige Recht der Organisationen nur auf die Durchführung von TarV. bezieht, wie es im § 20 der TarVVO. wörtlich heißt, oder auch auf die Einführung von TarV., wie das RMM. u. mehrere Autoren den § 20 auslegen. Aber selbst dann, wenn den wirtschaftl. Organisationen für die Einführung von TarV. kein selbst. Recht zusteht, den SchlA. anzurufen, steht ihnen auf alle Fälle dieses Recht mit Zustimmung der auf AG. oder AN.-Seite sonst zur Anrufung Berechtigten zu.

Ursprünglich waren nur die GesStr. den SchlA. zugewiesen. Die TarVVO. v. 23. Dezember 1918 hatte nur sie im Auge. Schon 14 Tage danach

kam eine Aenderung: Die VD. über die Einstellung, Entlassung u. Entlohnung gewerbl. Arbeiter während der wirtsch. Demob. v. 4. Januar 1919 (RGBl. 8) wies dem Schl. auch EinStr. zu u. damit Str., die ihrer Natur nach eine bindende Entsch. fordern, eine Entsch., die eine Grundlage für zwangsweise Durchführung bilden kann, da sonst das ganze Verf. nur eine Theateraufführung wäre. Damit kam sehr bald in das SchlVerf., für das die TarVD. v. 23. Dezember 1918 noch keinerlei Zwang versah, der Gedanke des ZwSchlSch. herein.

Was mit der VD. v. 4. Januar 1919 begonnen wurde, wurde fortgesetzt: Dem Schl. wurden immer mehr EinStr. zugewiesen. Während der Schl. jedoch allgemein für die Verh. u. Entsch. von GesStr. zuständig ist, ist er für EinStr. nur zuständig, soweit ihm die Zust. in einer gesetzl. Best. ausdrücklich übertragen ist. Im Uebrigen sind für die Verh. u. Entsch. von EinStr. grundsätzlich die ordentl. oder Gew.- u. KaufmGer. zuständig, solange der Rechtsweg nicht ausdrücklich oder durch die Art der Ansprüche begründenden Tatsachen oder durch ihre rechtl. Eigenart ausgeschlossen ist.

Für die Zust. des Schl. in EinStr. sind zu unterscheiden: a) Fälle, in welchen die Zust. des Schl. „ausschließlich“ ist, b) Fälle, in welchen die Zust. des Schl. nicht ausschließlich aber möglich ist. Diese letzteren können beim Schl. anhängig gemacht werden, es ist aber auch der Rechtsweg nicht ausgeschlossen, sofern es sich überhaupt um einen Anspruch handelt, der seiner Natur nach vor den Ger. verfolgt werden kann.

Man kann ferner bei Erörterungen der primären sachl. Zuständigkeitabgrenzung zw. den Ger. u. den Schl. in EinStr. unterscheiden a) eine alternative primäre Zust., d. h.: es ist für bestimmte Fälle entw. das Ger. oder der Schl. zuständig, aber nur eine dieser beiden Stellen u. b) eine parallele primäre Zust. d. h.: es kann eine u. dieselbe Sache gleichzeitig bei Ger. u. bei dem Schl. anhängig sein. Solche Fälle bestimmt z. B. § 22/II der DemVD., dann die §§ 84/II, 86/II, 96/II, 98 BetrRG. ferner die vorl. VD.

Für diese Fälle ist vom Ges. u. U. die Pflicht zur Aussetzung für das Ger. u. den Schl. bestimmt.

Eine ausschließl. Zust. des Schl. für EinStr. ist im § 22 DemVD. v. 12. Februar 1920 (RGBl. 218) festgelegt u. zw. für Str., die aus der Anwendung dieser VD. entstehen, soweit ein Anspruch auf Wiedereinstellung (§§ 3—8/11) oder auf Fortsetzung oder Erneuerung des Dienstverhältnisses erhoben wird (§§ 10, 12, 13, 19). Das sind in der Hauptsache Fälle, in welchen M. wegen Arbeitsmangels entlassen worden sind u. ihre Wiedereinstellung beantragen. Diese „Ausschließlichkeit“ bezieht sich nur auf die primäre Zust. Die Entsch. der Schl. auch in diesen Fällen bedürfen zur zwangsweisen Durchführung der gerichtl. Klage u. der rechtskr. Entsch. des Ger. Abgesehen davon ist die „Ausschließlichkeit“ der Schl. für diese Fälle

des § 22/1 DemVD. nicht lückenlos. Denn § 22/II der DemVD. bestimmt für den Fall der Verweigerung der Wiedereinstellung oder der fristlosen Kündigung aus einem Grunde, der nach dem Ges. zur Auflösung des Dienstverhältnisses ohne Einhaltung einer Kfrist berechtigt (§ 123 a. a. O.), daß auf Grund der Verweigerung der Wiedereinstellung oder auf Grund der Kündigung ein gerichtl. Verf. anhängig gemacht werden kann. Wenn das geschieht, hat der Schl. sein Verf. auszusetzen. Das Verf. vor dem Schl. geht erst wieder fort, wenn nicht binnen 4 Wochen seit dem Antrag auf Aussetzung die Erhebung der Klage nachgewiesen ist, oder wenn eine rechtskr. gerichtl. Entsch. vorliegt, wonach die Berechtigung zur fristlosen Entlassung verneint ist. Das ist einer der Fälle, in welchen das Verf. gleichzeitig bei Ger. und beim Schl. anhängig sein kann.

In nicht „ausschließlicher“ Art sind die Schl. zuständig in den übrigen EinStr. auf Grund der DemVD. (§ 22/1).

Hier sind insbes. zu nennen a) die Str. über die Anrechnung u. Erstattung der Erwerbslosenunterstützung (§ 15). b) Str. über den Anspruch auf Schadenersatz, der auf die Verletzung der §§ 3—8, §§ 10, 12, 13, 19 der DemVD. gegründet wird. Ferner sind die Schl. nicht ausschließl. zuständig in einer Anzahl von Fällen des BetrRG.: a) EinStr. gemäß § 39 über das Erlöschen der Mitgliedschaft eines BetrMitgl. wegen gröbl. Verletzung seiner gesetzl. Pflichten, b) Str. gemäß §§ 41, 44, 60 über die Auflösung des Betr. sowie des Arbeiter- u. Angestelltenrats u. die Absetzung des Betriebsobmanns (= BDM.) wegen gröbl. Verletzung seiner gesetzl. Pflichten u. die gleichzeitige Berufung eines vorl. Betr. oder BDM., c) Str. über den Ersatz eines Gesamt-Betr. durch einen gemeinsamen Betr. (§ 52). d) Streit über einen Verstoß gegen die vereinbarten Richtlinien über die Einstellung von M. u. über die Nichtanerkennung des Einspruchs des Arbeiters- oder Angestelltenrats durch den AG. (§ 82).

e) Bes. hervorzuheben sind die Str. über Verletzung, Kündigung u. Entlassung von M. auf Grund der §§ 84 ff., 96 ff. BetrRG. Es ist hier zu unterscheiden: 1. die Kündigung u. Entlassung von gewöhnl. M. (Arbeitern u. Angestellten); 2. die Verletzung, Kündigung oder Entlassung von M., die einer BetrVertretung angehören (Arbeiterrat, Angestelltenrat, BDM.).

1. Bei der Kündigung u. Entlassung gewöhnl. M. normiert das BetrRG. in den §§ 84 ff. ein Einspruchsrecht, aber nur für die Betriebe, in welchen ein Betr. (Angestelltenrat, Arbeiterrat) tatsächlich vorhanden ist. Daraus folgt, daß die M. kein Einspruchsrecht haben in den Zweigbetrieben, d. h. in Betrieben mit weniger als 20 M., weil es für diese Betr. keinen Betr. gibt; ferner folgt daraus, daß es kein Einspruchsrecht gibt für die größeren

Betriebe, in welchen aus irgendwelchen Gründen ein BetrR. tatsächlich nicht oder noch nicht vorhanden ist.

Nur in diesen Fällen, in welchen die M. ein Einspruchsrecht nach den §§ 84 ff. des BetrRG. haben, kann der M. oder der Gruppenrat nach Durchführung des Einspruchsverf. den SchA. anrufen. Der SchA. ist aber auch nur dann zur Entsch. zuständig, wenn der Einspruch form- u. fristgerecht bei dem Gruppenrat (Arbeiter-, Angestelltenrat) eingelegt, der Vermittlungsversuch des BetrR. ebenfalls form- und fristgerecht durchgeführt ist u. der Gruppenrat nicht selbst den Einspruch für ungerechtfertigt erklärt hat. In allen übrigen Fällen, also wenn kein BetrR. da ist oder wenn das Einspruchsverfahren nicht richtig oder rechtzeitig eingeleitet oder durchgeführt wurde, kann der SchA. nur vermitteln, allenfalls müßte er die Sache wegen Unzuständigkeit zurückweisen. Wenn ein Zwergbetrieb vorliegt oder in größeren Betrieben eine BetrVertretung tatsächlich nicht oder noch nicht vorhanden ist, ist nicht der SchA. sondern das Ger. zur Entsch. von Str. u. Kündigungen u. Entlassungen gewöhnl. M. zuständig.

2. Bes. Grundsätze gelten für die Kündigung u. Entlassung von M., die einer BetrVertretung angehören (Angestelltenrat, Arbeiterat, BOM.). Sie genießen einen höheren gesetzl. Schutz als der gewöhnl. M. Selbst gegen Verletzungen sind sie geschützt. Die Mitglieder der BetrVertretung können nur mit der Zustimmung der BetrVertretung, die Betriebsobleute nur mit Zustimmung der Mehrheit der wahlberechtigten M. versetzt u. gekündigt werden. Diese Zustimmung kann im Falle der unberechtigten Weigerung der BetrVertretung oder der Mehrheit der wahlberechtigten M. durch den SchA. im Verf. nach § 97 BetrRG. ersetzt werden. Ohne diese Zustimmung ist die Verletzung u. die Kündigung unwirksam. Daraus folgt, daß das BetrRMitgl. u. der BOM. das Einspruchsverf. vor dem SchA. gar nicht brauchen. Sie können bei Entlassung ohne weiteres auf Weiterzahlung des Lohnes oder Gehaltes klagen. Für diese Klage ist das Ger. zuständig, nicht der SchA., da es keine Best. gibt, die dem SchA. die Sache zuweist. Der SchA. könnte nur vermitteln u. müßte allenfalls den Antrag ab instantia abweisen.

Nur im Falle der fristlosen Kündigung aus einem Grunde, der nach dem Ges. zur Kündigung ohne Einhaltung der Frist berechtigt, erklärt das Ges. (§ 96/III BetrRG.) auch für Mitgl. der BetrVertretung das Einspruchsverfahren für statthaft. Es gelten hier dann dieselben Grundsätze für die gleichzeitige Anhängigmachung eines Verf. vor dem SchA. u. eines solchen vor Ger. u. die Grundsätze über die Aussetzung des Verf. beim SchA. wie in dem Falle nach der DemVO. Aus der rechtl. Unwirksamkeit der Kündigung eines Mitgl. der BetrVertretung u. des BOM. ohne die Zustimmung folgt auch die Zuständigkeit des Ger. zur Nachprüfung, ob es der Zustimmung überhaupt be-

durfte. Daher hat das für die Lohnklage zuständige Ger. auch zu prüfen, ob eine Stilllegung i. S. des § 96/II Ziff. 2 BetrRG. vorliegt.

Bes. Erwähnung bedarf die Zuständigkeit für den Entschädigungsanspruch des M. auf Grund des § 87/II BetrRG. (bei Verweigerung der Weiterbeschäftigung trotz ungerechtf. Kündigung) u. für den Lohn- u. Vergütungsanspruch gemäß §§ 88, 89 BetrRG. (bei ungerechtf. Kündigung für die Zeit der Nichtbeschäftigung bis zur Wiedereinstellung oder anderweitigen Einstellung). Im Falle des § 87/II BetrRG. setzt der SchA. die Entschädigungspflicht des AG. in bestimmbarer Höhe fest. Es besteht Streit darüber, ob diese Entschädigung die einzige Leistung ist, zu der der AG. bei Ablehnung der Weiterbeschäftigung verpflichtet ist. M. E. kann der M. weitere Ansprüche nachträglich nicht mehr geltend machen, weil die Entsch. des SchA. nach § 87/II BetrRG. Recht schafft zw. AG. u. M. Will der M. weitergehen oder andere Rechte geltend machen, so muß er von vornherein die Sache bei Ger. anhängig machen u. auf das Verfahren vor dem SchA. verzichten.

Im Falle des § 88 BetrRG. ist zur Festsetzung der Höhe des nachzuzahlenden Lohnes oder Gehalts für die Zeit zw. Entlassung u. Wiedereinstellung das Ger. zuständig; die Grundlage bildet aber die vorausgegangene Entsch. des SchA. über die Wiedereinstellungspflicht. Im Falle des § 89 BetrRG. stellt ebenfalls das Ger. die vom AG. zu zahlende Vergütung fest. Auch hier bildet die Grundlage für die Entsch. des Ger. die Entsch. des SchA. über die Wiedereinstellungspflicht. Weil es an einer ausdrückl. gesetzl. Best. der Zust. des SchA. fehlt, ist für die reine Klage auf Feststellung des Verschuldens bezüglich einer Entlassung eines M., ferner für Klagen auf Erneuerung eines ohne Kündigung abgelaufenen befristeten ArbVertrags das Ger. zuständig.

Für Str. über Verpflichtungen aus dem Schw.-BeschGes. ist der SchA. nur insoweit zuständig, als die Zust. sich gleichzeitig auch auf andere gesetzl. Best. also insbes. das BetrRG. oder die DemVO. oder die TarVO. stützen kann. Das ergibt sich aus § 13 SchwBeschGes. Dort heißt es, daß der SchA. für Verpflichtungen aus dem SchwBeschGes. zuständig ist, „soweit er an sich zuständig ist“. Daraus folgt, daß für Ansprüche eines SchwBesch., die sich auf das Fehlen der nach § 18 SchwBeschGes. zur Kündigung erforderl. Zustimmung der Hauptfürorgestellte für Kriegsbeschädigte u. Kriegshinterbliebene zu einer Kündigung gegenüber einem SchwBesch. stützen, nicht der SchA., sondern das Ger. zuständig ist. Denn dieses Erfordernis der Zustimmung stützt sich weder auf die TarVO. noch die DemVO. noch auf das BetrRG. Zuständig ist also das Ger. für Str. über eine Kündigung eines SchwBesch., wenn die Zustimmung der Hauptfürorgestellte fehlt, da sie

Voraussetzung für die zivilrechtl. Wirksamkeit der Kündigung ist. Dagegen ist der SchlA. für solche Str. über die Kündigung eines SchwBesch. zuständig, wenn die Zustimmung richtig erholt u. wenn die sonstigen Voraussetzungen der TarVVO. oder des BetrRG. oder der DemVO. für die Anhängigmachung der Sache beim SchlA. gegeben sind.

Auf Grund der vorl. ArbD. können die SchlA. gemäß Ziff. I des Schluppassus der VO. bei allen Str. über die Löhne u. Arbeitsverh. in der Land- u. Forstwirtschaft angerufen werden, insbes. sehen die §§ 8, 18 u. 19 der VO. die Anrufung des SchlA. vor für Str. einzelner M. gegen AG. über den Geldwert von Wohnungen, Landnutzungen u. sonstigen Leistungen, die keinen Marktwert haben, als Teile der Entlohnung des M., ferner über den Anspruch des Dienstverpflichteten auf seinen Anteil an den Früchten des ihm vom AG. gewährten Landes bei vorzeitiger Aenderung des Dienstverh. sowie über die Angemessenheit der den Kriegsbesch. oder anderen Minderleistungsfähigen zugemuteten Arbeit u. bezahlten Löhne. Aber durch das Verf. vor dem SchlA. wird der ordentl. Gerichtsweg nicht ausgeschlossen. Das Ger. hat nur, wenn ein Verf. vor dem SchlA. schwebt, auf Antrag einer Partei anzuordnen, daß die Verh. bis zur Erledigung des Verf. vor dem SchlA. auszusetzen ist.

In allen diesen Fällen von EinStr. ist, soweit nicht eine „ausschließl.“ Zust. normiert ist, die Zust. des SchlA. eine mögliche.

Ueberhaupt nicht vor den SchlA. können gebracht werden alle die EinStr., für welche eine ausdrükl. gesetzl. Best. über die Zust. des SchlA. fehlt, also z. B. 1. die reinen Lohnforderungen einzelner M., die aus dem Betrieb des M. noch nicht ausgeschieden sind, u. zw. auch wenn sie aus BetriebsratsStr. hervorgehen, z. B. wenn es sich um Abzüge vom Lohn für die Zeit der Teilnahme an Verh. des BetrR. auf Grund des § 35 BetrRG. handelt. 2. Die Lohnnachforderungen aus dem Betrieb ausgeschiedener M., wenn die Lohnnachforderung für sich allein (also ohne Verh. mit dem Anspruch auf Wiedereinstellung usw.) geltend gemacht wird. 3. Forderungen auf Eingruppierung eines einzelnen M. nach einem bestehenden TarV. (Gegensatz: Eingruppierung einer bestimmten Gruppe d. i. GesStr.) 4. Forderungen von Auslagen für Fahrtkosten, Geschäftsbedürfnisse usw. auf Grund des § 93 Ziff. 4 BetrRG. 5. Ansprüche eines M. auf Wiedereinstellung, wenn sich der Anspruch nicht auf die DemVO. oder das BetrRG. stützt sondern z. B. auf ein Versprechen des AG. gegenüber dem M., er werde ihn zu einem gewissen Zeitpunkte einstellen. 6. Lohnforderungen Einzelner für Streiklage. (Gegensatz: Geltendmachung dieser Streiktagzahlungen in der Form einer GesStr. durch die M.schaft als solcher: hier SchlA. zuständig.)

In allen diesen Fällen ist das Ger. zuständig,

es sei denn, daß der gesetzl. SchlA. als SchiedsGer. gemäß §§ 1025 ff. ZPO. im TarV. oder sonstwie vereinbart ist.

Die Erörterung der sekundären sachl. Zust. der Ger. gegenüber den SchlInst. wird zum lehrreichsten Teil des Zusammenhangs des SchlW. mit der Rechtspflege führen. Alle Streitfragen, die vor die SchlInst. kommen können, bedürfen der Hilfe des Ger., wenn es zu einer zwangsweisen Erledigung kommt.

Die Entsch. des SchlA. sind gesetzlich nach Art u. Wirkung nahezu überhaupt nicht geregelt. Man ist auf einzelne Worte, Bruchstücke, unklare Sätze angewiesen. Es gibt a) Entsch. in der Sache selbst, b) Entsch., die eine Entsch. in der Sache selbst ablehnen, also eine Abweisung angebrachtermaßen darstellen. Außer Beschlüssen u. Verfügungen gibt es ferner zwei Arten von Entsch. des SchlA.: den SchSpr. u. die Entsch. im engeren Sinne, die an einer Gesetzesstelle, nämlich im § 97 BetrRG. „Spruch“ genannt wird. Die beiden Entsch.: den SchSpr. und die Entsch. im engeren Sinne faßt man wohl am Besten mit dem Ausdruck „Schlichtungsspruch“ (= SchSpr.) zusammen.

Die beiden Benennungen „SchSpr.“ u. „Entsch.“ im engeren Sinne sollen nicht etwa eine verschiedene Rechtsnatur des SchSpr. dartun. Der Unterschied besteht nur formellrechtl., in der Art der Erlangung der Rechtsverbindlichkeit, also hinsichtlich der formellen Rechtskraft, wenn man so sagen darf.

In der Regel fällt der SchlA., wenn er zur Entsch. in der Sache kommt, einen SchSpr. In einzelnen vom Gesetz bes. bezeichneten Fällen z. B. in den Fällen der §§ 75, 80, 83, 87, 96 BetrRG., fällt er eine „Entsch.“ im engeren Sinne. Der SchSpr. bedarf, abgesehen von dem Falle, daß die Parteien ihn annehmen, zur rechtl. Bindung noch einer weiteren Inst.: des DemR. (RG.).

Der SchSpr. ist zunächst nur ein Vorschlag an die Parteien, wie nach Ansicht des SchlA. der Streit beigelegt werden soll. Die Parteien können innerhalb einer vom SchlA. zu bestimmenden Frist überlegen, ob sie ihn annehmen wollen. Wenn sich nicht beide Teile unterwerfen, besteht für jeden das Recht, innerh. einer weiteren Frist von 2 Wochen den Antrag auf Verbindlichkeitserklärung durch den DemR. zu stellen. Der DemR. kann dann in bestimmten Fällen die Sache zur anderweit. Verh. u. Entsch. an den SchlA. zurückverweisen (§ 26 DemVO.), er kann aber auch die Parteien auf den Rechtsweg verweisen, wenn dieser in Betracht kommt, er kann vermitteln, er kann endlich den SchSpr. für verbindlich erklären (§ 25 DemVO.). Richtungsgebend ist hierfür nur die eine Vorschrift, daß die Verbindlichkeitserklärung (= VerbE.) nur erfolgen soll, wenn es im allem. Interesse notwendig erscheint, die widerstrebende Partei zur Annahme des SchSpr. zu zwingen. Zur VerbE. soll nur geschritten werden, wenn die Regelung im SchSpr. zweifellos der Billigkeit entspricht u.

ein staatl. Eingreifen zur Aufrechterhaltung des wirtschaftl. Friedens unerlässlich ist u. vermutlich auch Erfolg verspricht. Gleichgültig ist es, ob der SchSpr. in einer Tarifr. erging. Auch die Sch.-Spr. in Tarifr. können für verbindlich erklärt werden. Das AG. hat in diesem Sinne den Streit über diese Frage in Literatur u. Rechtspr. entschieden im Urteil des VII. BS. v. 6. Jan. 1922 (i. ReichsArbBl. 1922 Nr. 8 S. 204 ff.).

In allen Fällen, in welchen der SchA. nicht einen SchSpr., sondern eine Entsch. im engeren Sinne fällt, bedarf es der VerbE. nicht; die Entsch. im engeren Sinne hat sofort mit der Verkündung dieselbe Verbindlichkeit, dieselbe formelle Rechtskraft, die der SchSpr. erst durch die VerbE. erlangt.

Ueber die Rechtsnatur der SchSpr. sind widerstreitende Ansichten vertreten. Eine Theorie sieht in jedem SchSpr. einen Vertragsvorschlag u. legt jeder Entsch. im engeren Sinne ohne weiteres die Wirkung des Zustandekommens eines Vertrags bei. Eine andere Theorie gesteht allen SchSpr. die Bedeutung richterl. Entscheidungen zu („Zeitschr. f. ArbR.“ I, 590). Aus dem Gesetzesstellen gewinnt man keine Klarheit. Im § 25/I der DemVO. ist von der Entsch. des DemA. gesagt, daß sie „endgültig“ sei. Im § 83 BetrRG. lesen wir: „Ueber den Einspruch wird im SchVerf. endgültig entschieden“, ferner im § 84 BetrRG.: „Ueber den Einspruch wird im gesetzl. SchVerf. endgültig entschieden“; endlich im § 84 BetrRG. ist von dem „Eintritt der Rechtskraft der im SchVerf. ergangenen Entsch. die Rede“. Was aber der Ausdruck „endgültig“ sowie die Worte: „Eintritt der Rechtskraft“ im § 89 BetrRG. bedeuten sollen, ist nirgends gesagt.

M. E. muß bezüglich der Rechtsnatur der SchSpr. unterschieden werden. In der Literatur wird vielfach unterschieden zw. den SchSpr., welchen eine GesStr. u. den SchSpr., welchen eine EinStr. zugrunde liegt, u. je nachdem dem SchSpr. die Eigenschaft eines Vertragsvorschlages oder die einer richterl. Entsch. beigelegt (Zeitschr. für ArbR. I, 575). Ich halte dafür, daß die SchSpr. verschiedener Rechtsnatur sind, je nachdem der Streit eine reine IntStr. ohne Zusammenhang mit RStr. oder eine IntStr. im Zusammenhang mit RStr. ist.

In reinen IntStr. ohne Zusammenhang mit RStr., also in Str. um Herbeiführung, Aenderung u. Aufhebung einer tarifl. oder betriebl. Gesamtvereinbarung ohne Zugrundelegung einer RStr., m. a. W. in den echten SchAStr. ist die Tätigkeit des SchA. rein schlichtend u. zugleich rechtsgestaltend. Das Ziel u. das Ergebnis der Tätigkeit des SchA. ist ein Ausgleich der Interessengegensätze zw. M.A. u. AG. in der Form einer Vereinbarung, die durch die VerbE. formelle Rechtskraft erlangt. D. h.: in dem Verfahren kann sie durch Rechtsbehelfe nicht mehr angefochten werden. Der SchA. kann auch nicht noch einmal über dieselbe Sache

entscheiden, es sei denn, daß alle Beteiligten zustimmen oder daß sich die maßgebenden Verhältnisse geändert haben (Zeitschr. f. ArbR. I, 570).

Der SchA. entwirft in solchen Fällen in seinem SchSpr. selbst den TarB. oder die betriebl. Gesamtvereinbarung oder die Abänderung oder die Aufhebung des TarB. oder der betriebl. Gesamtvereinbarung u. empfiehlt diesen Entwurf im SchSpr. den Parteien. Wenn dazu die VerbE. des DemA. kommt, wird der Vorschlag Zwangsvertragsrecht. Es wird fingiert, daß die SchInst. an Stelle der nichtwilligen Partei den Vertrag schließt. Die VerbE. ersetzt die Willenserklärung einer Partei. (Raskel, Arbeitsrecht 261; Deinhardt, Zeitschr. f. ArbR. I, 568.) Unterwerfen sich die Parteien dem SchSpr., dann haben wir an sich einen RollVertr. Unterwerfen sie sich nicht u. wird der SchSpr. auch nicht für verbindlich erklärt, dann bleibt er ein bedeutungsloser Entwurf, ein Vorschlag, der nicht Vertrag wurde.

Anders verhält es sich mit dem verbindl. SchSpr. des SchA. in den Str., in welchen mit den IntStr. RStr. zusammenhängen. In diesen Fällen ist die Spruchfähigkeit des SchA. rechtsprechend u. daher richterlich. Der Spruch ist hier ein Urteilen über ein Begehren, ein Entscheiden über ein widerstreitendes Verlangen, über die Frage, ob das Parteiverlangen rechtlich begründet ist.

Aus der Vertragsnatur der SchSpr. in reinen IntStr. ergibt sich, daß diesen SchSpr. zwar formelle, nicht aber materielle Rechtskraft inneohnt. Dagegen folgt aus der dargestellten Rechtsnatur der SchSpr. in Str., welchen eine RStr. zugrunde liegt, daß diesen SchSpr. außer der formellen auch materielle Rechtskraft zukommt.

An sich wäre es dem Gesetzg. möglich gewesen, die SchSpr. ohne weiteres Verf. vollstreckbar zu machen. Zum Mindesten die rechtl. Natur der SchSpr., welchen eine RStr. zugrunde liegt, hätte dies zugelassen. Denn in diesen Fällen sind nur Str., die ihrer Natur nach vor die Ger. gehören u. vordem auch tatsächlich ausschließlich den Ger. zustanden, aus bes. politischen Gründen den Ger. genommen u. anderen Spruchbeh. übertragen. Aber der Gesetzg. hat nun einmal den SchSpr. allgemein die Fähigkeit versagt, ohne weiteres Verf. vollstreckbar zu werden.

Die SchSpr. erlangen u. U. die Verbindlichkeit, sie erlangen die formelle u. z. T. auch die materielle Rechtskraft, sie sind aber in keinem Falle vollstreckb. Titel. Zur Vollstreckbarkeit bedarf es vielmehr immer der gerichtl. Klage. Diese Klage ist entweder die Verurteilungsklage oder die Feststellungsklage, je nach dem Klagebegehren. Der Verurteilungsklage bedarf es, wenn ein Streitteil einer Verpflichtung aus den SchSpr. nicht nachkommt: z. B. wenn der AG. die im SchSpr. festgesetzten Löhne an die einzelnen Arbeiter nicht zahlt. Der Feststellungsklage u. zw. zumeist der neg. Feststellungsklage bedarf es, wenn der Streitteil, der

mit seinem Antrag von den SchlInSt. abgewiesen wurde, gegen den SchlSpr. ankämpfen u. dessen Wirkungen beseitigen will. So z. B., wenn der AG. die rechtl. Wirksamkeit eines vom SchlA. bestimmten LarB. nicht anerkennen u. die Bühne aus dem Vertrag deshalb nicht zahlen will.

In der Literatur ist die Ansicht vertreten, daß die neg. Feststellungsklage im Anschluß an ein Vorverf. bei den SchlInSt. überhaupt nicht zulässig sei (Erbel in der Zeitschr. f. ArbR. I, 322 ff.). Diese Ansicht ist wohl nicht haltbar. Es gibt keine gesetzl. Best., die die neg. Feststellungsklage gegen einen Anspruch aus einem SchlSpr. verbieten würde, wenn sonst die Voraussetzungen der ZPO. dafür gegeben sind. Dagegen ist m. E. die neg. Feststellungsklage auf Ungültigkeit des SchlSpr. nicht zulässig, weil das geeignet wäre, die staatl. SchlBeh. überhaupt auszuschalten u. lahmzulegen. Es gibt so wenig eine Klage auf Feststellung der Richtigkeit des SchlSpr. wie etwa eine Klage auf Feststellung bei dem ordentl. Ger. auf Richtigkeit einer Entsch. des Mieteinigungsamts (RdZ. 101, 53, 115). Das ergäbe auf einem Umweg ein Rechtsmittel gegen die Entsch. der SchlInSt., was der Gesetzg. nicht gewollt hat. Eine solche neg. Feststellungsklage mit dem Ziel der Feststellung der Ungültigkeit oder Richtigkeit eines SchlSpr. würde auch die rechtl. Beziehungen der Streitteile abermals in Frage stellen u. ihnen die Grundlage entziehen.

Aus der verschiedenen rechtlichen Natur der SchlSpr., je nachdem es sich um reine IntStr. oder um IntStr. im Zusammenhange mit RStr. handelt, ist weiter zu folgern eine verschiedene Art der Bindung des Richters an den SchlSpr.

Da der SchlSpr. im reinen IntStr. nichts anders ist als ein wenn auch nicht freiwilliger u. unter Hilfe einer Fiktion zustandgekommener Vertrag, ist der Richter an diesen SchlSpr. nur so gebunden wie sonst an einen Vertrag. Er darf daher nicht prüfen die sachl. Richtigkeit des SchlSpr., auch nicht die Angemessenheit der VerbE. des DemR. Wohl aber hat er das Recht u. die Pflicht, im übrigen den SchlSpr. wie einen gewöhnl. Vertrag in formeller u. materieller Hinsicht nachzuprüfen. Dagegen darf der Richter in den SchlStr., welchen ein RStr. zugrunde liegt u. in welchen daher die Spruchfähigkeit des SchlA. rechtsprechend ist, nur die formelle Rechtsbeständigkeit prüfen, also ob der SchlA. u. der DemR. ihre Zust. zu Recht angenommen haben, ob die wesentl. Vorschr. über das Verf. eingehalten worden sind, nicht aber, ob der SchlA. die materiellen Rechtsfäge richtig angewendet hat, auch nicht die sachl. Richtigkeit des Tatbestands, auf den sich die Entsch. des SchlA. stützt. Es ist dem Richter verboten, den Tatbestand, der dem SchlA. innerh. seiner Zust. vorlag, nachträglich anders rechtlich zu würdigen als der SchlA. Selbst dann hat das Ger. die Entsch. hinzunehmen, wenn deren materiellrechtl. Unrichtigkeit klar erhellt, gleich wie auch der SchlA. an einem rechtskr. Ur.

eines Ger. nicht rütteln kann u. die Feststellungen des Ger. z. B. über die fristlose Kündigung nicht nachprüfen darf. (S. OLG. München, BayZfR. XVII, 221.) Die gleiche Ansicht vertritt das RArbMin. u. mit ihm das RG. in seiner Entsch. v. 6. Januar 1922 (RArbBl. 1922, 204), wenn es sagt, daß den Ger. wie das Recht so auch die Pflicht der Nachprüfung bleibt, ob die Entsch. auf gesetzmäßiger Grundlage beruht, ob also die beteiligten Beh. innerh. ihrer Zust. gehandelt haben u. ob nicht zwingende Verfahrensvorschr. verletzt worden sind. Nur macht das RG. nicht den Unterschied zw. den Entsch. der SchlInSt. in reinen IntStr. u. den Entsch. in Str. im Zusammenhang mit RStr. M. E. zu Unrecht, denn die Verschiedenartigkeit dieser beiden Str. liegt klar zutage.

Wenn die Parteien den gesetzl. SchlA. als Schiedsgericht i. S. der §§ 1025 ff. ZPO. vereinbaren u. nicht etwa § 6/11 KaufmGG. entgegensteht — er erklärt Vereinbarungen für nichtig, durch welche künftige Str. der Entsch. des KaufmGer. entzogen werden — wirkt der SchlSpr. gemäß § 1040 ZPO. als rechtskr. Urteil. Dem Ger. obliegt in diesem Falle nur noch das Vollstreckungsurt. nach § 1042 ZPO.

Also kommt in den einzelnen Best. das klar zum Ausdruck, daß im deutschen SchlVerf. ein ZwSchlSh. niedergelegt ist. Es ist nicht das austral. Lohnamtsystem übernommen, sicher kann aber in Deutschland auch nicht von einem freiw. SchlVerf. ohne Zwangsseinrichtungen nach engl. Muster gesprochen werden.

Der neueste Entwurf einer SchlOrdnung, der alsbald Gesetz werden soll, beläßt den SchlInSt. nur noch die GefStr., die EinStr. kommen an die Ger. zurück u. zw. an die neu zu schaffenden ArbGer. Bezüglich der Behandlung u. Entsch. der GefStr. durch die SchlInSt. werden aber im großen u. ganzen die bisherigen Grundsätze übernommen werden. Die SchlBeh., die in SchlMent., LandesSchlMent. u. das ReichsSchlAmt abgestuft werden sollen, werden in der Hauptsache nach den gleichen Grundsätzen wie bisher aufgebaut bleiben; es bleibt die VerbE. bestehen, im neuen SchlVerf. soll es aber auch einen Einspruch gegen die SchlSpr. aller SchlBehörden geben. Er soll aber nur darauf gestützt werden können, daß das Verf. an einem wesentl. Mangel leide oder der SchlSpr. zwingende gesetzl. Vorschr. außer Acht läßt (§ 103 des Entw.). Ueber den Einspruch entscheiden Einspruchskammern bei dem LandesSchlAmt, dann der Einspruchssenat des ReichsSchlAmtes u. ein verstärkter Einspruchssenat des ReichsSchlAmtes.

Neu ist die Best. des Entw. (§ 55), daß vor Anrufung einer SchlInSt. u. Fällung ihrer SchlSpr. keine Kampfmaßnahmen — also keine Aussperrungen u. keine Streiks — stattfinden dürfen u. daß Streike u. Aussperrungen an die Zustimmung einer $\frac{2}{3}$ Mehrheit der M. oder AG. in geheimer Abstimmung sowie an den Ablauf einer dreitägigen Frist des

SchSpr. gebunden sein sollen. Näher auf die Einzelheiten des neuen SchVerf. einzugehen, muß ich mir versagen.

Aus dem Ausgeführten erhellt, daß es eine unendl. Menge von Zusammenhängen des SchW. mit der Rechtspflege gibt, sovieler, daß ein wirkl. Kenner der Verhältnisse nicht leicht dazu kommen wird zu sagen, daß ein Mann, der einem einheittl. Arbeitsamt entstammt u. vielleicht einige Spezialkenntnisse auf dem Gebiete des Versicherungswesens u. des Arbeitsnachweises hat, mehr für den Vorstoß voraus hat, als ein Mann, der aus der Justizlaufbahn hervorgegangen ist u. nebenher nicht vergessen hat, der modernen Entwicklung des ArbR. u. der sozialen Gesetzg. lebend zu folgen.

Seit dem politischen Umsturz arbeiten nunmehr die staatl. SchW. in Deutschland in ihrer jetzigen Verfassung auf dem Gebiete, das ihnen zugewiesen wurde. 264 SchW. gibt es im Reich, 34 in Bayern. Schon 1919 wurden von den SchW. Deutschlands insgef. 84 846 Streitfälle erledigt. Davon wurde in 29 903 eine Einigung erzielt, in 30 624 wurde ein Spruch gefällt u. von diesen SchSpr. wurden 22 219 nachträglich freiwillig angenommen. Das ArbMin. hat 1919 201 Streitfälle geschlichtet. 1919 waren 82 Reichstarife vorhanden u. zw. für 25 787 Betriebe mit 46 616 Beschäftigten.

Ende 1920 lagen 116 Reichstarife vor. An allgemein verbindlich erklärten TarV. gab es Ende 1919 638, Ende 1920 1464. Im Uebrigen fehlen noch stat. Aufschlüsse für 1920 u. 1921.

Immerhin kann man schon aus diesen Ziffern ersehen, daß die SchInst., zunächst einmal der Zahl nach, fruchtbringende Arbeit geleistet haben. Aber auch allgemein kann trotz aller Mängel dieses mit lächerlichen, schnell hingeworfenen Ges. arbeitenden unvollkommenen Instituts gesagt werden, daß sich die Tätigkeit der SchInst. im großen u. ganzen bewährt hat. Der Kerngedanke, daß Arb.-Streitigkeiten durch eine unparteiische staatl. Inst. unter Mitwirkung von Vertretern der AG. u. AN. geschlichtet werden sollen, ist zweifellos gut. Und auch die Behauptung läßt sich aufstellen, daß die SchW. in der schweren Zeit nach dem Kriege notwendig waren. Gewiß auch vor dem Kriege gab es Str. zw. AG. u. AN. auf dem Gebiete des ArbVertrags. Aber daß diese Str. in der jetzigen Zeit der wirtschaftl. Umgestaltung unseres ganzen Volkes von ganz bes. Art, Bedeutung u. Gefährlichkeit sind, wird wohl niemand bestreiten. Man darf nur an die schweren Erschütterungen denken, die die Beziehungen zw. AG. u. AN. im Anschlusse an das Kriegsende u. den politischen Umsturz erlitten haben. Man darf sich nur an die Kampfstimmung u. die Reizbarkeit erinnern, die im Zusammenhange mit der fortschreitenden ungeheuren Zerstörung auf allen Gebieten M.- u. AG.-Kreise gegeneinander beherrschen, man darf nur die Unsicherheit beachten, die das ganze deutsche Volk ständig von heute auf morgen gefährdet. Wenn

man das alles beachtet u. überdenkt, dann darf ich behaupten, daß die SchW. mit dazu beigetragen haben, daß das deutsche Volk heute wenigstens noch nicht ganz den Boden verloren hat.

Die steuerrechtliche Rechtsfähigkeit.

Von Rechtsanwalt
Dr. jur. et Dr. oec. publ. Ernst Goldschmidt
in München.¹⁾

Mit dem allmährl. Ausbau eines geeigneten St.-Systems machen sich Umbildungen der Begriffe geltend, wie sie wissenschaftlich stark hervortreten, wenn auf irgend einem Gebiet geistiger Tätigkeit ein Aus- u. Weiterbau erfolgt, bei dem sich die Praxis gegebenen Verhältnissen anpassen muß. Mit zu den wichtigsten rechtsphilosophischen Begriffen gehört die Idee der RF., die für das Zivilrecht in der Lehre von den Personen behandelt zu werden pflegt. Das bestehende Zivilrecht unterscheidet scharf zwischen der Fähigkeit, Träger eines subj. Rechts zu sein, der sog. RF. einerseits u. andererseits der Handlungsfähigkeit, die die Fähigkeit bedeutet, durch eigenes Tun Rechte u. Pflichten zu erlangen. Wir haben im Zivilrecht also einen ganz feststehenden u. für alle ZivilGes. geltenden Begriff der RF. Ganz anders in den StGes., wo der Begriff der steuerl. RF. fast in jedem einzelnen StGes. anders definiert wird; dies tritt praktisch am meisten bei folgenden Gelegenheiten hervor:

Unter den Mitteln, die das moderne StRecht an die Hand gibt, um die Schärfe der Ges. zu mildern, vor allem die Höhe der EinkommenSt., ist es vor allem die Zersplitterung großer Einkommen in viel kleinere Einkommensquellen durch die Gründung mehrerer unter einer geistigen Leitung stehender Gesellschaften. Die fortgesetzte Aenderung der StGes. hat zu der Erkenntnis geführt, daß es für den einzelnen Gewerbebetrieb keine glatte Antwort mehr auf die Frage gibt, welches die steuerlich zweckmäßigste Gesellschaftsform ist, sondern für die großen Betriebe ist zweckmäßig heute nur, wenn einer Oberleitung möglichst alle Formen von Gesellschaftsbildungen zur Verfügung stehen. Hieraus aber ergibt sich die Notwendigkeit, daß die Betriebe unter sich auch in Beziehungen treten müssen u. u. der Handel von einer Gesellschaft zur anderen irgendwie Anlaß zu StErhebungen gibt, sei es auf Grund des UmsStG. oder ErbschStG. usw. Hierbei kommt es nun wesentlich darauf an, ob die in Frage stehenden Betriebe überhaupt steuerl. RF. besitzen, d. h. ob sie steuerlich eine selbständige Persönlichkeit darstellen, denn sonst ist ja eine steuerl. Erfassung unmöglich. Die Tendenz des Publikums wird nun möglichst dahin gehen, keine neuen steuerlich selbständigen Persönlichkeiten zu schaffen, während

¹⁾ St. = Steuer; RF. = Rechtsfähigkeit.

naturgemäß der Fiskus versuchen muß, die rechtl. Rf. möglichst allen Personengebilden zuteil werden zu lassen, um seine St. erheben zu können. Das Streben der StPflichtigen einerseits u. des StFiskus andererseits muß naturgemäß zu Meinungsverschiedenheiten führen, deren Austrag dann durch die zuständigen Behörden, schließlich zuletzt durch den RFinG. geregelt werden muß.

Solange unsere ganze neue StGesez. noch roh u. wenig durchgearbeitet war, waren derartige Zusammenstöße selten. Heute, wo man von allen Seiten, man möchte fast sagen im Daseinskampf des Volkes gegen die StGesez., die zum größten Teil vom äußeren Feinde inspiriert sind, anfängt sich auszutoben, um sich nur das nackte Leben zu erhalten, werden diese Zusammenstöße immer häufiger u. führen zu Klärungen, die sehr oft zu einer Umwertung bisher feststehender jurist. Begriffe führen. Dazu gehört vor allem die Rf. Während bisher von der Rf. in obersteuerr. Entsch. nie die Rede war, ist an drei getrennten Stellen des 7. Bd. der Samml. der Entsch. u. Gutachten des RFinG. davon die Rede u., wie es zu erwarten war, beginnt die Definition des Begriffes der rechtl. Rf. vollkommen von der oben scharf umrissenen zivilen abzuweichen. Es macht sich immer mehr die Tendenz geltend, daß, wer aus irgend welchen Gründen, insbes. zur Ausnützung u. Verbesserung seines Vermögens u. damit vor allem zur Ersparung von St. zw. sich u. dem Verkehr eine neue selbständige Rechtsperson einschleibt, die er mit Vermögen ausstattet, auch die aus dieser Organisation entspringenden Nachteile rechtl. tragen muß. Das Gleiche gilt für den, der das Weiterbestehen einer von ihm bereits aufgelösten Rechtsperson zuläßt, um dadurch irgendwelche steuerl. oder andere Vermögensvorteile zu erhalten. Die StGesez. verlangen, daß sie allein entscheiden, ob die eingeschobene Person rechtl. selbständig ist, wobei sie sich in keiner Weise an die bisherigen zivilen Definitionen des Begriffes der Rf. halten. Es erscheint ja auch für den einfachen bürgerl. Verstand ein Unding, daß derjenige, der sämtl. Anteile einer G. m. b. H. oder sämtl. Aktien einer AG. besitzt, nicht unmittelbar als Besitzer dieses Sondervermögens gelten soll.

Zu ganz merkwürdigen Schlußfolgerungen führt dieser Interessenkampf nun bei der Beurteilung der off. HGB. Diese ist nämlich, wie auch andere Personenvereinigungen, in den einzelnen StGesez. ganz verschieden behandelt. Das Rörpersch.-StG. erfaßt sie nicht, da es die off. HGB. nicht als steuerlich selbständige Persönlichkeit ansieht; das EinkStG. veranlagt nur die Gesellschafter der off. HGB., während es der Firma als solcher keine Selbständigkeit zuerkennt. Auch das Kriegs-AbgG. sieht die off. HGB. nicht als selbständig an u. der RFinG. hat bei Gelegenheit der Besteuerung der Uebertragung von Grundeigentum von einer Miterbengemeinschaft auf die von den Miterben

gebildete off. HGB. diese nicht als selbständig behandelt. Das UmfStG. ist gezwungen gewesen, um nicht große Transaktionen zw. off. HGB.-en steuerfrei zu lassen, die aus denselben Gesellschaftern bestehen, die Umsätze dieser HGB.-en zu erfassen, auch wenn die Gesellschafter an den beiden off. HGB.-en in derselben Weise beteiligt sind.

In einer Entsch. des RFinG. ist die Umsatz-StPfl. bejaht, obwohl die stpfl. off. HGB. behauptet, mit einer anderen aus denselben Gesellschaftern bestehenden off. HGB. ein Unternehmen zu bilden. Es handelt sich hier um die Zersplitterung einer früher starken Einnahmequelle, indem die frühere Stammfirma, eine off. HGB., in ihrer Fabrikationsabteilung u. in ihren Verkaufsabteilungen jeweils in getrennte off. HGB.-en zerlegt wurde. Nach der Definition des Rörpersch.-StG., des EinkStG. u. des Kriegs-AbgG. läge hier kein Fall von rechtl. selbständigen Persönlichkeiten vor, da es sich um lauter off. HGB.-en handelt. Das UmfStG. aber greift hier ein. Bei Personenvereinigungen sind es nicht die einzelnen Gesellschafter, sondern es ist die Personenvereinigung als solche, die Umsätze betätigt; so sind die Umsätze der off. HGB. nicht die Umsätze ihrer einzelnen Gesellschafter, sondern Umsätze der Gesellschaft, der off. HGB. Wenn diese daher an Dritte liefert, so liegt steuerlich nur ein Umsatz der Gesellschaft vor. So kommt es, daß auch die UmfStPfl. gegeben ist, wenn ein Gesellschafter — als Privatmann — bei der von ihm mit-gebildeten off. HGB. kauft. Auch dieser Kauf ist umsatzstpl.ichtig.

Eine Entsch. des RFinG. v. Nov. 1921 schließt daraus, daß, wenn Umsätze zwischen der off. HGB. u. ihren Mitgliedern möglich sind, auch das gleiche gelten muß, wenn die Gesellschafter an anderen off. HGB.-en beteiligt sind u. Umsätze zwischen diesen stattfinden. Da es sich um ganz getrennte Rechtspersönlichkeiten handelt, ist es auch gleichgültig, ob der eine oder andere Gesellschafter in der anderen Gesellschaft mit beteiligt ist, ob er höher oder niedriger oder ob einer der Gesellschafter gar nicht an der anderen Gesellschaft interessiert ist. Voraussetzung ist, daß es sich nicht um mehrere rechtl. unselbständige Zweige eines rechtl. einheitl. Unternehmens, sondern um rechtl. gesonderte off. HGB.-en handelt. Daß im praktischen Ergebnis das Fälligerwerden der UmfSt. zugunsten der Beteiligten ausfallen kann, ergibt sich aus den folgenden Ausführungen oder Schlußfolgerungen des oben angezeigten Urteils:

Die StPfl.ichtige hat noch vorgebracht, daß sie nach § 4 UmfStG. v. 1918 von der St. befreit sei, weil keine Besitzübertragung an der Ware von der einen Firma auf die andere stattgefunden habe. Wie es sich hiermit verhält, — nach den Ermittlungen des UmfStAmtes wird die Ware in den Räumen der stpfl.ichtigen Firma versandfertig hergestellt, gelangt aber dann zum Versand

in den Versandraum der Schwesterfirma — kann hier dahingestellt bleiben. Denn fraglich kann nur sein, ob die Schwesterfirma für die von ihr bei der Weiterveräußerung erzielten Beträge nach § 4 UmsStG. v. 1918 (§ 7 UmsStG. v. 1919) die Befreiung von der St. fordern kann. Die UmsStPflcht der hier stpflichtigen Firma steht in jedem Falle fest. Denn sie hat die Ware hergestellt u. den Besitz übertragen; ob der Besitz der Schwesterfirma oder sogleich den Abnehmern der Schwesterfirma übertragen ist, ist für ihre StPflcht ohne Bedeutung. Dagegen ist dieser Punkt für die StPflcht der Schwesterfirma entscheidend; über deren StPflcht ist aber hier nicht zu befinden. Die Betrachtung ergibt jedoch, daß die hier vertretene Auslegung, wonach die UmsStPflcht für Lieferungen zw. zwei aus denselben Gesellschaftern bestehenden off. HbG.-en bejaht wird, im praktischen Ergebnis zugunsten der Beteiligten ausfallen kann, da sie die UmsSt., wenn § 4 (§ 7) eingreift, nur von den Fabrikpreisen u. nicht von den mutmaßlich höheren Preisen zu entrichten haben, die die Verkaufsabteilung erzielt. Hierdurch ist eine Möglichkeit gegeben, die Gesetzworsch. nutzbar zu machen u. UmsSt. zu sparen. Selbstredend aber nur so weit, als nicht durch Mißbrauch von Formen u. Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerl. Rechts versucht wird, die StPflcht zu umgehen oder zu mildern. In diesem Falle würde nach § 5 der AbgD. die Maßnahme für die Besteuerung ohne Belang sein.

Es wird für Wissenschaft u. Praxis außerordentlich lehrreich sein, wie vielgestaltig sich die Definition des Begriffes der steuerrechtl. Rf. noch im Laufe der Zeit gestalten wird. Während die gesunde Lebensauffassung allen Gewalten zum Trotz sich zu erhalten gebietet, so geht auf strechtl. Gebiet das Streben der Menschen anscheinend dahin, möglichst keine Rf. zu haben u. strechtl. nicht zu existieren. Durch alle die vielen gesetzl. Definitionen der steuerl. Rf. muß der Fiskus versuchen, möglichst alle Staatsbürger gleichmäßig zu erfassen, damit die Last von allen getragen wird.

Die Zeitangabe im eigenhändigen Testament

Von Reichsgerichtsrat a. D. R. Maennler in Dessau.

Zur Errichtung eines eigenh. Test. verlangt das BGB. eine von dem Erbl. unter Angabe des Ortes u. Tages eigenhändig geschriebene u. unterschriebene Erklärung (§ 2231 Nr. 2). Die Angabe des Tages der Errichtung ist wichtig zur Beurteilung der Testierfähigkeit des Erbl. u. zur Klarstellung des Verhältnisses, in welchem letztwillige Verfügungen zueinander stehen. Die Zeitangabe ist ein wesentl. Bestandteil der Urkunde; sie enthält die Erfüllung einer Formvorschrift. Einen Teil der Willenserklärung des Erbl. bildet sie nicht.

Zur Bestimmung des Tages der Errichtung gehört regelmäßig auch die Angabe des Monats u. des Jahres. Zur Angabe des Monats u. des Tages kann eine kalendermäßige Bezeichnung, z. B. an Silvester, genügen, ebenso der Hinweis auf eine frühere Begebenheit, z. B. am Jahrestag der Schlacht bei Wörth. Der Tag der Errichtung läßt sich auch durch den Hinweis auf ein an diesem Tage stattfindendes Ereignis angeben, z. B. am Tage des Zusammentritts der Deutschen Nationalversammlung. Durch Angaben dieser Art wird der Tag der Errichtung genau bestimmt, wenn auch zum Verständnis noch Ermittlungen nötig sein sollten. Die Angabe einer Festzeit, die mehrere Tage umfaßt, z. B. Ostern 1909, reicht nicht aus, wenn nicht aus dem sonstigen Inhalt des Test. hervorgeht, an welchem der Festtage die Errichtung statthatte. Tag, Monat u. Jahr können mit Zahlen, auch unter verkehrsüblicher Abkürzung der Jahreszahl, z. B. 09, bezeichnet werden.

Die Zeitangabe kann an einem beliebigen Platze des Test. stehen. Wird ein Test. an einem u. demselben Tage angefertigt, so ist es gleichgültig, ob die Zeitangabe am Anfang oder am Schluß oder innerhalb der Verfügungen steht. Bildet die auf dem Umschlag befindl. Schrift einen Teil (z. B. den Anfang oder den Schluß) des Test. selbst, so kann die Zeitangabe auch auf dem Umschlag stehen.

Anzugeben ist die Zeit der Errichtung des Test. Errichtet wird das Test. an dem Tage, an dem die Niederschrift abgeschlossen wird. Dieser Tag ist einzusetzen, auch wenn die Orts- u. Zeitangabe räumlich der Unterschrift nachfolgt. Bildet die Unterschrift den Abschluß des Test., so ist der Tag anzugeben, an welchem die Unterschrift beigesetzt wird. Wird das Test., nachdem es unterschrieben ist, durch die Orts- und Zeitangabe fertiggestellt, so ist die Zeit anzugeben, zu der das Datum niedergeschrieben wird; vgl. RG. 16. Juni 1882, E. 7 S. 295; 20. Jan. 1899, E. 43 S. 378; 2. Jan. 1919, Warn. E. 105. Einheitlichkeit des Vorgangs der Errichtung ist nicht erforderlich. Vor dem Abschluß handelt es sich bei den Einzelverfügungen um Entwürfe. Jede einzelne Verfügung kann mit dem Datum ihrer Niederschrift versehen werden; es können auch die einzelnen Verfügungen an verschiedenen Tagen niedergeschrieben u. die Gesamtheit der Verfügungen mit dem Datum des Abschlusses des Test. versehen werden. Es ist kein Zeichen einer unrichtigen Zeitangabe, wenn der Inhalt der einzelnen Verfügungen erkennen läßt, daß diese vor dem Tage niedergeschrieben worden sind, an dem das Test. abgeschlossen wird; so kann in einem Test. eine u. dieselbe Person als ledig, dann als verheiratet, schließlich als verwitwet bedacht werden. Der Bestand des Test. ist nach der Zeit des Abschlusses zu beurteilen; die übrigen Daten sind überflüssig,

aber unschädlich. Soll allerdings ein schon abgeschlossenes Test. an einem späteren Tage durch Zusätze verändert werden, so bedürfen die Nachträge der besonderen Datierung. Ergibt sich aus einer Einschaltung, aus einem Randsatz oder einem Zusatz (RG. 14. Juni 1917 Warn. S. 401), daß die Verfügungen nach der Errichtung niedergeschrieben worden sind, so begründet das die Richtigkeit der undatierten Nachträge. Durchstreichungen (§ 2255) bedürfen der Testamentsform nicht.

Fehlt in dem Test. die Zeitangabe oder ist sie nicht eigenhändig von dem Erbl. geschrieben, so ist das Test. nichtig, weil es an einem Formerfordernis mangelt. Die Erfüllung der Formvorschrift muß sich aus dem Test. ergeben. Daß der Erbl. anführt, er habe das Test. datiert, ist nicht erforderlich.

Enthält das Test. eine von dem Erbl. eigenhändig geschriebene Zeitangabe, so ist der Formvorschrift genügt; die Formgültigkeit ist nach der äußeren Gestalt der Urkunde zu beurteilen. Der mit der Datierungsvorschrift beabsichtigte Zweck kann aber nur erreicht werden, wenn das richtige Datum angegeben wird. Es ist dem Erbl. nicht anheimgestellt, eine beliebige Angabe über die Zeit der Errichtung zu machen (a. A. Pland § 2231, 4 f.). Der Tag, an welchem das Test. errichtet worden ist, ist nicht angegeben, wenn aus der Urkunde zu entnehmen ist, daß zu der im Test. bezeichneten Zeit das Test. nicht errichtet wurde. Werden hinsichtlich der Richtigkeit der Zeitangabe Bedenken erhoben, so handelt es sich nicht darum, die Beweiskraft der Urkunde zu bestreiten, sondern (RG. 7. Juli 1884, C. 12 S. 316) darum, den letzten Willen wegen eines Formfehlers anzugreifen (vgl. RG. 7. März 1914 JW. S. 593¹⁰). Wie die Erfüllung der Formvorschr. sich aus der Urkunde selbst ergeben muß, so kann auch eine Beanstandung der Formgültigkeit hinsichtlich der Richtigkeit der Zeitangabe nur auf Gründe gestützt werden, die aus dem Test. selbst hervorgehen. Die Frage der formellen Gültigkeit des eigentl. Test. kann nicht von Umständen abhängig gemacht werden, die außerhalb des Test. liegen (vgl. RG. 7. Febr. 1896, JW. S. 182¹³, 18. Okt. 1901 JW. S. 814³⁹, franz. Kass.-Hof 11. Juni 1902, Buchellz. 33 S. 726: die Unrichtigkeit des Datums eines eigentl. Test. kann durch Tatsachen u. Umstände, die außerhalb des Test. liegen, nur dann bewiesen werden, wenn dieser Beweis seine Grundlage u. seine Wurzel entweder in dem übrigen Inhalt oder in der materiellen Beschaffenheit des Test., z. B. dem Wasserzeichen des Stempelpapiers, hat; Fuzier-Herman Art. 970 c. c. N. 200 ff., Art. 1328 Nr. 6). Aus dem Test. selbst kann sich die Unrichtigkeit des Datums ergeben, wenn z. B. die Erbl. sich als Witwe bezeichnet hat, während nach dem Datum der Ehemann z. B. der Errichtung noch mit ihr zusammengelebt hätte,

ferner, wenn das Test. ein nach dem Erbfall liegendes Datum trägt (vgl. BayObStG. 15. April 1920, Recht Nr. 2458, franz. Kass.-Hof 9. Jan. 1839, Fuzier-H. Nr. 265) oder wenn ein Test. mehrere Daten u. zw. am Schlusse ein früheres Datum als am Anfang enthält, es sei denn, daß der Richter feststellt, die Schlussdatierung sei eine Berichtigung der ersten Angabe (vgl. BayObStG. 9. Juli 1921, BayStM. S. 244). Aber auch eine unrichtige Zeitangabe ist unschädlich, wenn das Test. selbst das richtige Datum erkennen läßt (vgl. RG. 6. Dez. 1906, C. 64 S. 423: der Erbl. ist im Alter von 67 Jahren im Juni 1904 gestorben, Test. trägt das Datum 18. April 1804; 14. Juni 1917, Warn. S. 403: der Erbl. hat sich im Test. als im Sept. 1842 geboren bezeichnet, ist 1915 gestorben, Test. ist 7. Dez. 1813 datiert). Ergibt sich aber die Unrichtigkeit des Datums aus dem Test., ohne daß dem Test. die richtige Zeitangabe entnommen werden kann, so ist das Test. nichtig, auch wenn die Unrichtigkeit auf einem Versehen des Erbl. beruht. Durch Anfechtung (§ 2078) läßt sich die irrige Datierung nicht beseitigen, da sie keine Willenserklärung des Erbl. enthält; noch weniger läßt sich das richtige Datum an die Stelle setzen.

Anderes verhält es sich, wenn durch eine unrichtige Zeitangabe der Mangel der Testierfähigkeit verdeckt worden ist, z. B. durch Vordatierung vor den Entmündigungsantrag, Nachdatierung, wenn das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet ist. In einem solchen Falle handelt es sich nicht um den Nachweis der Verletzung einer Formvorschrift, sondern um den Beweis der Testierunsfähigkeit. Für diesen Angriff bedarf es keines aus dem Test. zu entnehmenden Befehls; die Nichtigkeit wegen Testierunsfähigkeit kann in jeder Art geltend gemacht werden.

Das eigentl. Test. stellt sich als Privaturkunde dar. Die Urkunde ist aber keine bloße Beweisurkunde, sondern Trägerin der rechtl. Verfügungen des Erbl.; sie ist der letzte Wille selbst. Die Gültigkeit hängt davon ab, daß der Erbl. die Urkunde eigentl. hergestellt u. Ort u. Zeit in der Urkunde angegeben hat. Wer Rechte auf die Urkunde stützen will, hat darzutun, daß der Erbl. die Erklärung nebst der Orts- u. Zeitangabe eigenhändig geschrieben und unterschrieben hat. Ein weiterer Beweis hinsichtlich der Rechtsgültigkeit der letztw. Verfügung liegt demjenigen, der aus dem Test. Rechte ableitet, nicht ob; daß der Erbl. ein Test., nicht einen Entwurf, herstellen wollte, bedarf keines Nachweises, solange nicht bes. Umstände entgegenstehen (RG. 26. Febr. 1914, Warn. S. 428). Die Vorschr. der §§ 416, 440 ZPO. kommen nicht in Betracht, da das eigentl. Niederschreiben zum Nachweis der Formgültigkeit darzutun ist (vgl. RG. 3. Mai 1919, BayStM. S. 286, LZ. S. 1244). Ist das eigentl. Schreiben dargetan, so find, falls sich nicht aus dem Test.

ein Formverstoß ergibt, die in der Schrift niedergelegten Erklärungen als letzter Wille des ErbL. von dessen Tode ab rechtswirksam, oder, anders ausgedrückt, so steht auch das Datum der Errichtung des Test. fest (vgl. RG. 16. Juni 1882, E. 7 S. 294, 7. Juli 1884, E. 12 S. 315, 22. März 1895, JW. E. 234³⁹; 6. Dez. 1906, E. 64 S. 423; 2. Jan. 1919, Warn. S. 107). Die letztere Ausdrucksweise ist ungenau; denn es handelt sich nicht um eine Feststellung des Datums des Test., sondern um die Feststellung, daß das Test. formgültig errichtet ist.

Werden diese Gesichtspunkte bei der Beurteilung eigenh. Test. beachtet, so wird vielen Klagen über unnötige Härten der Boden entzogen. Es ist für den Richter immer peinlich, eine leztw. Verfügung wegen eines Formfehlers für nichtig zu erklären. Die Rechtspr. hat es in der Hand, die Fälle der Nichtigkeitsklärung zu mindern, indem sie den Grundsatz, daß die Formgültigkeit nach der Urkunde zu beurteilen ist, auch auf die Feststellung der Unrichtigkeit der zur Formgültigkeit erforderl. Angaben bezieht.

Kleine Mitteilungen.

Änderungen der gesetzlichen Bestimmungen über Viehgewährschaft durch Wohnheitsrecht, Usancen, Marktregeln sind rechtlich unzulässig. Ich habe in meinem Kommentar „Viehkauf“, 5. Aufl. S. 176, die Ansicht vertreten, daß eine Änderung der gesetzl. Best. nur durch Vertrag erfolgen kann, daß es aber ausgeschlossen ist, daß etwa durch Wohnheitsrecht, Usancen, Marktordnungen, sog. Marktregeln, Schlachthofordnungen usw. irgendwelche gesetzl. Best. über Gewährschaft geändert werden können, außer es haben sich die Parteien ihnen ausdrücklich oder stillschweigend unterworfen. Diese meine Ansicht hat in einer Entsch. des OLG. Augsburg (Samml. Stölze, Mainz 1910 S. 92) u. jetzt wieder durch eine Entsch. des OLG. Rempten i. S. VerReg. F. 43/21 Billigung erfahren. Kl. verlangte Wandelung eines Viehkaufvertrages mit der Begründung, Beklagter habe zugesichert, daß die Kuh bis Mitte März 1921 kalbe, die Kuh habe aber nicht rechtzeitig gekalbt. Der Vekl. gab zu, das Kalben der Kuh bis Ende März, nicht Mitte März 1921 zugesichert zu haben. Er machte aber geltend, er habe nicht, weil im Allgäu eine Übung des Inhalts bestehe, daß eine Zusicherung des Kalbens zu einem bestimmten Zeitpunkt dahin verstanden werde, daß der zugesicherte Termin noch eingehalten sei, wenn das Kalben 3 Wochen nach diesem Termine komme. Das AG. billigte diesen Standpunkt.

Aus den Gründen des Landgerichtl. Urteils:

Die Berufung des Kl. ist begründet. Der Erstrichter geht fehl, wenn er annimmt, daß eine Rechtsübung, wie Vekl. sie geltend macht, berücksichtigt werden kann. In der Zusicherung, die Kuh kalbt bis Mitte oder Ende März 1921, liegt die Zusicherung einer Eigenschaft, nämlich die Trächtigkeit des Tieres unter gleichzeitiger Vereinbarung einer GewZr. Wenn aber eine bestimmte GewZr. vereinbart ist, wie hier, endet sie mit dem bestimmten benannten Tage u. hienach richtet sich dann auch die gesetzl. Frist für die Ver-

pflchtung des Kl. zur Mängelanzeige (§ 485 BGB. in Verb. mit §§ 187, 192). Die aef. Vorschr. können nicht durch eine entgegenstehende Übung wirksam abgeändert werden, wie sich dies aus der ganzen Entstehungsgeschichte der Best. des BGB. über die Gewährleistung bei Viehveräußerungen nachweisen läßt.

Die Mot. zu den Best. über Gewährleistung bei Haustieren (II, 243) sagen: „Das in Ansehung der Gewährleistung bei dem Handel mit Haustieren in Deutschland dormalen geltende Recht ist sehr mannigfaltig; die einzelnen Landesrechte weichen selbst in den Grundprinzipien voneinander ab. . . . Diese innerhalb der Gesetzgebung bestehenden Verschiedenheiten haben keine innere Berechtigung; vielmehr drängt der lebhafteste, gesteigerte Handelsverkehr mit Haustieren zu der Herstellung eines einheitl. Rechtes, wie auch die Partikulargesetzgebung längst bemerkt war, die betr. Best. in Einklang wenigstens mit denjenigen der Nachbarstaaten zu bringen. Auch von landwirtschaftl. u. tierärztl. Vereinen ist eine diesfällige gemeinsame Gesetzgebung für ganz Deutschland seit längerer Zeit schon gefordert u. erstrebt worden. . . . Es ist ferner im Jahre 1872 von Interessenten eine Petition um einheitliche Regelung der Gewährleistung beim Viehhandel an den Reichstag gerichtet u. von diesem der Reichsregierung zur Berücksichtigung überwiesen worden. Man wird daher als feststehend annehmen dürfen, daß eine einheitliche Regelung Bedürfnis ist.“

Die gleichen Erwägungen haben auch schon der Einführung des bayer. Ges. von 26. März 1859, die Gewährleistung bei Viehveräußerungen betr., zugrunde gelegen. (Vgl. Bauf, Komm. hiezu in Dollmanns Gesetzgebung, § 2 der Einf.). Deshalb wurde auch in Art. 12 Abs. 2 dieses Ges. bestimmt, daß mit seinem Inkrafttreten die Wirksamkeit aller entgegenstehenden Best. erlischt. Aus den aufgeführten gesetzgeberischen Erwägungen geht hervor, daß ein einheitliches Recht für das ganze Rechtsgebiet geschaffen werden sollte, eben weil die bisherige Mannigfaltigkeit eine einheitl. Regelung zum Bedürfnis gemacht hatte. Es würde hienit in unlös. Widersprüche stehen, wenn man zulassen wollte, daß durch neue Handelsgebräuche wieder eine Verschiedenheit geschaffen würde. Denn es würde nichts anderes als eine Abänderung der Best. des § 485 mit §§ 187, 192 BGB. bedeuten, wenn man die vom Ges. auf einen bestimmten Endpunkt festgesetzte GewZr. infolge eines Handelsbrauches erst 3 Wochen nach dem gesetzl. festgelegten Endpunkte enden lassen wollte. Eine solche Übung könnte insbes. dann unter keinen Umständen berücksichtigt werden, wenn dadurch nur ein Handelsgebrauch für einen anderen Bezirk, wie hier z. B. für das Allgäu, geschaffen wäre. Damit würde entgegen der Best. des Art. 2 der alten u. Art. 13 der neuen AB. in gewissem Sinne wieder Partikularrecht zugelassen, was unter allen Umständen unzulässig wäre, mag auch sonst durch die Best. des BGB. nicht schlechthin auf allen Gebieten die Bildung von Wohnheiten, Handelsbräuchen usw. ausgeschlossen sein. (Staudinger BGB. 7/8. Aufl. 6 S. 12, 13; Stölze, Viehgewährschaftsrecht, 5. Aufl. S. 176, sowie dessen Samml. von Entsch. über Viehgewährschaftssachen S. 92).

Justizrat Dr. Stölze, Rechtsanwalt in Rempten.

Aus der Rechtspflege.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Koks als Zubehör (= Z.) eines Hauses mit Zentralheizung? In dem angenommenen Kaufangebot wird der Kl. das GrSt. „nebst Zubehör“ für 700 000 M angeboten. Das VG. hatte sich der Auffassung der Kl. angeschlossen, daß der Koks heutzutage Z. eines Haus-GrSt. mit Zentralheizung sei, weil durch die Zwangswirtschaft jedem Hause eine bestimmte Menge Koks zugeteilt u. dadurch der Koks zu dem Betriebe des Hauses in eine wirtschaftl. Beziehung gebracht würde. Das VG. hat aber angenommen, daß die Parteien als Laien diese Rechtslage nicht gekannt u. daher den Koks nicht mitverstanden hätten. Das VerG. hat dagegen die Frage offen gelassen, ob der Koks Z. sei. Es hält zwar die Begriffsmerkmale für erfüllt, wonach die Sache dem wirtschaftl. Zwecke der Hauptsache zu dienen bestimmt sei u. zu ihr in einem dieser entsprechenden räuml. Verhältnis stehen muß; es wirft aber das Bedenken auf, ob nicht im Verkehr die Heizstoffe als Z. angesehen würden (§ 97 Abs. 1, 2 BGB). Es leitet dies Bedenken daraus her, daß bei Käufen von Haus-GrSt. der Ausgleich wegen der vorhandenen Kohlenvorräte regelmäßig bes. vereinbart werde u. die Versorgung der Häuser mit Heizstoffen insb. der öffentl. Bewirtschaftung der Heizstoffe nicht sowohl von den planmäßigen Verfügungen des Hauseigentümers, als von den Maßnahmen der Bewirtschaftungsstellen abhängen. Die Versorgung mit Heizstoff müsse nach den Mengen u. den Zeiten erfolgen, die von den öffentl. Stellen vorgeschrieben würden; bei Abschluß eines Kaufvertrages lasse sich daher noch gar nicht übersehen, wieviel Kohlen bei der Übergabe vorhanden sein würden. Es komme aber hierauf nicht an, weil die Parteien nachweislich hier den Koks nicht als Zubehör angesehen hätten. Bei der Vell. liege dies auf der Hand, da sie sonst den Koks noch nach Erklärung des Angebots angeschafft hätte. Daß aber auch die Kl. derselben Auffassung gewesen sei, gehe aus ihren Briefen hervor, in denen sie nur Bedenken wegen der Uebernahme des Kokes geltend mache, weil sie bei der Berechnung mit den Mietern Schwierigkeiten haben könne. Der Rev. ist zuzugeben, daß der Begriff des Z. im BGB. nach sachl. Merkmalen u. der Verkehrsanschauung bestimmt ist. Hier handelt es sich aber um die Frage, ob die 190 Ztr. Koks der Kl. als Z. mitverkauft u. mitübertragen worden sind. Nach § 314 BGB. erstreckt sich die Verpflichtung zur Veräußerung einer Sache auch auf das Z. u. nach § 926 BGB. ist anzunehmen, daß die Veräußerung eines GrSt. sich auch auf das Z. erstrecken soll. Das sind nur Auslegungsregeln. Die Vell. hat in dem Kaufangebot der Kl. allerdings das GrSt. ausdrücklich „nebst Zubehör“ angeboten u. in diesem Sinne ist der Vertrag schließlich auch zustande gekommen. Wie es den Parteien frei stand, von dem Z. einzelne Stücke auszunehmen, die nicht mitverkauft werden sollten, so konnten sie dies auch stillschweigend dadurch bewirken, daß sie mit dem Ausdruck „Zubehör“ i. S. dieses Vertrages eine bestimmte Bedeutung verbanden. Dies ist aber nach der Annahme des VerG. geschehen. Nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien fiel der Koks nicht unter das Z., das der Kl. mitverkauft sein sollte. Der VerK. hat dies namentlich auch als die Ansicht der Kl. deshalb betrachtet, weil sie sich niemals auf den Standpunkt gestellt hat, daß ihr die 190 Ztr. Koks für 70 000 M mitverkauft seien, sondern weil sie sich gegen die Uebernahme aus Besorgnis vor Schwierigkeiten mit den Mietern überhaupt gestraubt habe. Dies ist eine rein tatsächl. Würdigung: zur Auslegung des Vertrages durfte der VerK. auch das spätere Verhalten der Parteien

heranziehen. Selbst wenn der Koks im allgem. Z. eines GrSt. mit Zentralheizung sein sollte, so sollte doch i. S. dieses Vertrages der Koks nicht zum Z. gerechnet werden u. überhaupt nicht Gegenstand des Kaufgeschäfts sein. (Urt. d. V. 3S. v. 22. Febr. 1922, V/21).

5186

— — — n.

II.

Der Verkäufer hat auch einen abstellbaren Mangel zu vertreten. Für die Frage, ob ein Gewährsmangel vorhanden ist, kommt es auf den Zeitpunkt der Uebergabe an (§§ 459, 446 BGB.). In Wirklichkeit beklagt die Rev. diesen Rechtsakz. auch gar nicht. Was sie geltend macht, läuft darauf hinaus, daß der festgestellte Mangel nicht als solcher anzusehen gewesen sei, weil er habe abgestellt werden können. Aber darauf kommt es nicht an. Denn auch der abstellbare Mangel ist ein Mangel, der zu vertreten ist. Es mag sein, daß ein Fehler, der seiner Natur nach nur vorübergehend ist, u. u. als solcher gar nicht angesehen werden darf. Davon aber kann nicht die Rede sein, wenn es sich nicht sowohl um einen Fehler handelt, dessen Natur ein baldiges Verschwinden des Mangels gewährleistet, sondern um die nicht rechtfertigende u. im Erfolg unsichere Herstellung des versprochenen Zustandes. (Urt. d. V. 3S. v. 9. März 1922, V 395/21).

5487

III.

Beschlagnahme der an den Käufer abgekauften Ware durch einen früheren Käufer. Pflichten des Verkäufers. Die Kl. kaufte am 15. Mai 1919 von der Vell. etwa 5000 kg Kunstharz u. bezahlte den Preis vereinbarungsgemäß nach Empfang der Rechnung am 23. Mai 1919. Die Ablieferung des Waggons, den die Vell. zuerst für eine andere Käuferin, die Rhein. Badwerke in D., bestimmt hatte, dann aber für die Kl. bestimmte, verzögerte sich jedoch bis Anf. Aug. 1919, da die Rhein. Badw. am 28. Mai 1919 eine einstw. Verf. des VG. D. erwirkten, wonach der bereits in D. eingetroffene Waggon nicht an die Kl. weiterzuleiten, sondern an den zusti. WerKollz. herauszugeben sei. Bevor es der Vell. gelungen war, den Waggon freizubekommen, trat die Kl., die der Vell. schon im Juni 1919 eine Frist zur Ablieferung gesetzt hatte, im Juli 1919 vom Vertrage zurück. Mit der Klage verlangte sie Rückzahlung des Kaufpreises. Das VG. wies ab. Auf die Rev. der Kl. wurde zurückverwiesen.

Gründe: Die Kl. begründet ihren Anspruch damit, daß sie insb. des Verzuges der Vell. gemäß § 326 BGB. mit Recht zurückgetreten sei. Das VG. hält diesen Rücktritt für unbegründet, weil kein Verzug vorgelegen habe. Der Ablieferung des Waggons an die Kl. habe die von den Rh. Badw. erwirkte Beschlagnahme entgegengestanden. Diese Beschl. sei aber von der Vell. nicht zu vertreten. Wie sich aus dem Urt. des VG. D. ergebe, das die einstw. Verf. aufhob, hätten die Rhein. Badw. der Vell. am 17. Mai 1919 gebräut, daß sie auf die Ware verzichten, wenn nicht der Streitpunkt (Vorauszahlung des Kaufpreises) sofort durch Nachgeben der Vell. erledigt werde, u. die Vell. habe darauf am 19. Mai ablehnend geantwortet u. die Verf. endgültig abgebrochen. Danach habe die Vell. annehmen dürfen, daß die Ware wieder zu ihrer freien Verfügung stehe, u. sei berechtigt gewesen, am 22. Mai 1919 die Eisenbahnverw. zur Beförderung des Waggons an die Kl. anzuweisen. Mit dieser Zuweisung an die Kl. habe die Vell. ihre Verwendungsspflicht erfüllt u. nach §§ 243 Abs. 2 u. 447 BGB. das Ihrige zur Leistung getan. Sie habe zwar gemäß § 433 BGB. nach wie vor die Pflicht gehabt, der Kl. durch Uebergabe das Eigentum zu verschaffen, aber auch alle Schritte zur Beseitigung des ohne ihr Verschulden eingetretenen Hindernisses getan, die von ihr erwartet werden konnten, insbes.

Sachverständige zugezogen, den Rechtsstreit gegen die Gläubigerin aufgenommen u. schließl. Ende Juli 1919 die Freigabe erwirkt. Sie sei also an der Verzögerung schuldlos. Die Annahme, die Bekl. trage keine Schuld an der Verzögerung, ist nicht gerechtfertigt. Es ist Pflicht des Kaufmanns u. namentl. des Großhändlers, auf rasche, zuverlässige Lieferung bedacht zu sein. Dieser Pflicht ist die Bekl. nicht in dem nach Treu u. Glauben u. durch die Rücksicht auf den Handelsverkehr gebotenen Maße nachgekommen. Es mag sein, daß die Bekl. nach der Drahtnachricht der Rhein. Badw. v. 17. Mai 1919 davon ausgehen konnte, daß ihr von dieser Seite keine Schwierigkeiten bereitet würden. Da aber die Drahtnachricht nur bedingt u. der Wagon mit der Ware bereits in D., also am Orte der Rhein. Badw., eingetroffen war, mußte sie auch damit rechnen, daß sie sich täusche. Ein Verschulden der Bekl. liegt also schon darin, daß sie den Wagon überhaupt zur Lieferung an die Kl. bestimmte, bevor sie durch einen unbedingten Verzicht der Rhein. Badw. gegen deren Eingreifen gesichert war. Vor allem aber war es ihre Pflicht, sobald der Wagon inf. der Beschlagnahme ihrer Verfügung entzogen war, der Kl. sofort einen anderen zu schicken. Der Streit wegen der einstw. Verfüg. erledigte sich bis Ende Juli 1919. Er hätte sich aber auch noch Monate, vielleicht ein Jahr hinziehen können. Der Kl., die den Preis vorausbezahlt hatte, konnte es aber nach Treu u. Glauben nicht zugemutet werden, für unbestimmte Zeit auf den Ausgang dieses Streites zu warten, der sie nichts anging u. nur durch die Geschäftsbeziehungen der Bekl., wenn auch ohne deren Verschulden, entstanden war. Die Bekl. ist also nicht ohne Schuld daran, daß der Kl. nicht schon früher geliefert wurde u. der Vorwurf des Verzuges wird nicht durch die Ausf. des BG. entkräftet. Es bedarf vielmehr nur noch der Feststellung, ob die übrigen Voraussetzungen des § 326 BGB. gegeben sind. (Urt. des III. ZS. v. 10. Febr. 1922, III 329/21).

5446

— e —

IV.

Begriff des Nachbargrundstücks i. S. des § 907 BGB. Die Rev. wendet sich dagegen, daß der VerM. das GrSt. der Bekl., auf dem die Anlage zur Fällung der Sprengkörper hergestellt worden ist, im Verh. zu den GrSt. der Kl. als „Nachbargrundstück“ i. S. des § 907 angesehen hat, obwohl die GrSt. der Kl. weder unmittelbar an jenes GrSt. stoßen noch in dessen nächster Nähe liegen, sodaß nach dem Sprachgebrauche noch von einer Nachbarschaft die Rede sein könnte. Indessen hat der Sen. schon in dem Urt. v. 15. Dez. 1920 stillschweigend Folgendes angenommen: soferne Anlagen ihrer Natur nach eine Einwirkung auf GrSt. voraussehen lassen, die in nächster Nähe liegen, müsse der Begriff der Nachbarschaft so weit gefaßt werden, als der Einwirkungsradius reicht. Daran ist festzuhalten. Der Sen. hat bei Anwendung des § 909 BGB. bereits ausgesprochen (ZB. 1910, 1501 5), daß „Nachbargrundstück“ im Verh. zu einem GrSt. nicht nur ein unmittelbar angrenzendes GrSt. ist, sondern seinem Zwecke entspr. auch ein anderes so nahe befindl. GrSt., daß durch dessen Vertiefung jenem die erforderl. Stütze entzogen werden kann; das entspreche dem Sinne, in dem das Wort „Nachbargrundstück“ in den dem § 909 vorausgehenden §§ ihrem Inhalt u. Zwecke nach zu verstehen sei. Damit ist schon angedeutet, daß der Zweck der einzelnen Vorschr. des Nachbarrechts darüber entscheidet, wie weit der Begriff der Nachbarschaft auszudehnen ist. Auch in § 917 ist die Notwegspflicht „den Nachbarn“ eines GrSt. Eigentümers auferlegt u. sind darunter die Eigentümer aller GrSt. verstanden, die zur Herstellung der Verbindung zw. den GrSt. u. dem öffentl. Wege erforderlich sind, ohne Rücksicht darauf, ob sie von dem GrSt. mehr oder weniger weit entfernt sind. Ferner ist in der Rechtspr. des RG. anerkannt (RGZ. 50, 322), daß unter den durch Art. 124 GG. BGB. aufrechterhaltenen Landesrechtl.

Beschränkungen des Eigentums „zugunsten der Nachbarn“ auch diejenigen verstanden sind, die den Begriff des Nachbarrechts nicht auf die angrenzenden Grundstücke einengen. Es mag sein, daß der Gesekg. bei § 907 nicht bes. an den Fall gedacht hat, daß Anlagen auf einem GrSt. unzulässige Einwirkungen auch auf fernliegende GrSt. sicher voraussehen lassen, u. daß er, wenn er daran gedacht hätte, ebenso wie in § 906 (vgl. Mot. 3, 265), an Stelle des Ausdrucks „Nachbargrundstück“ den Ausdruck „anderes GrSt.“ gebraucht haben würde. Das hindert aber nicht, den Ausdruck in einem dem Zwecke des Ges. entsprechenden weiteren Sinne auszulegen, der mit dem Wortlaute vereinbar ist. Daß es sich hier um eine Einwirkung handle, die nur durch außergewöhnl. Ereignisse eintreten konnte, ist der Rev. nicht zuzugeben; vielmehr war die Einwirkung auf so weite Entfernung nach den Feststellungen des VerM. sogar sicher vorauszu sehen, lag also im gewöhnl. Verlaufe der Dinge. Dieser Einwirkungsmöglichkeit entspr. muß auch der Begriff der Nachbarschaft weiter gefaßt werden. (Urt. d. V. ZS. v. 1. März 1922, V 411/21).

5449

V.

Auch ein Vorlaufsrecht (= VAM.) mit fest bestimmtem Preise ist zulässig. Dingl. Sicherung eines solchen Rechts. Die Rev. macht geltend, schon der Umstand, daß ein bestimmter Kaufpreis festgesetzt ist, müsse zu dem Schlusse führen, daß kein VAM. gemeint sei. Denn die Vereinbarung eines solchen sei widersinnig, da es nur für den Fall ausgedr. werden könne, daß der Verpflichtete mit einem Dritten einen Kaufvertrag gerade zu dem Preise abschließe, der bei der Vereinbarung des VAM. bestimmt sei, aber nicht gelte, wenn der Preis etwas höher oder niedriger vereinbart werde. Allein so ist die Vereinbarung eines VAM. zu festbestimmtem Preise auch nicht zu verstehen. Sie bedeutet vielmehr, daß der VAM. Berechtigte sein VAM. allemal dann ausüben kann, wenn der Verpflichtete mit einem Dritten einen Kaufvertrag — gleichviel zu welchem Preise — geschlossen hat; seine Besonderheit besteht nur darin, daß in diesem Falle mit der Ausübung des VAM. der Kauf nicht wie in § 504 Abs. 2 BGB. vorgesehen zu dem zw. dem Verpflichteten u. dem Dritten vereinbarten Preise, sondern zu dem im voraus bestimmten Preise zustande kommt. Daß eine solche Vereinbarung mit schulbrechtl. Wirkung getroffen werden kann, ist anerkannt. Als dingl. VAM. kann ein solches Recht allerdings nicht bestellt werden, da die in § 1098 BGB. angeführten Vorschr. der §§ 504—514 BGB. für das dingl. VAM. zwingendes Recht enthalten. Immerhin kann die Vereinbarung der Eintragung eines solchen Rechtes in das Grundbuch durch Umdeutung als Vereinbarung der Eintragung einer Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung aufrecht zu erhalten sein. Jedenfalls ist aber aus ihr nicht zu schließen, daß der Verpflichtete statt eines VAM. ein — viel weitergehendes — Ankaufsrecht habe einräumen wollen. (Urt. d. V. ZS. v. 31. Mai 1922, V 615/21).

5488

— — — n.

VI.

Beweislast für die Nichtvalutierung einer Hypothek. Der Bekl. (HypG.) hat eingeräumt, daß er dem Kl. (Eigentümer) nicht die ganzen 18000 M in bar gegeben habe, hat aber angegeben, die Hyp. sei auch für seine Ansprüche aus Warenlieferungen an den Kl. u. aus sonstigen Leistungen für den Kl. bestellt worden, die allerdings z. B. der Eintragung der Hyp. nur erst zu einem Teile entstanden gewesen seien. Der VerM. geht davon aus, daß den Kl. trotz dieser Einräumung des Bekl. in vollem Umfange die Beweislast treffe, daß er insbes. um seine Beweislast hinsichtlich des von ihm

behaupeten Nichtbestehens einer durch die Hyp. gesicherten Forderung zu genügen, nachweisen müsse, daß die von ihm bei der Hypothekstellung als bestehend anerkannte Darlehnsforderung auch nicht im Wege der Umwandlung aus den vom Bekl. behaupteten Ansprüchen entstanden sei, auch soweit sie damals noch in der Zukunft lagen. Die Rev. macht geltend, es siehe fest, daß das Darlehen in Wirklichkeit nicht gegeben sei, dem Kl. könne keine Beweislast nach der vom Verkl. angegebenen Richtung aufgebürdet werden. Dies ist nicht zutreffend. Der Kl. hat in der Schulburt. bekannt, ein Darlehen von 18000 M vom Bekl. erhalten zu haben, es ist auch auf seine Bewilligung die Hyp. zur Sicherung dieser Darlehnsforderung eingetragen u. ist der Hypothekbrief dem Bekl. ausgehändigt worden. Gegenüber diesen Tatsachen hat der Kl., soweit seine Klage auf SchG. aus Nichtgewährung eines zugesagten Darlehns gestützt anzusehen ist, die volle Beweislast für die Behauptung, daß er in Wirklichkeit das Darlehen nicht erhalten habe u. dem Bekl. die durch die Hyp. gesicherte Forderung nicht entstanden sei. Allerdings hat der Bekl. eingeräumt, daß er dem Kl. nicht ein bares Darlehen zum ganzen Betrage von 18000 M gegeben habe. Aber er hat zugleich angegeben, die Hyp. sei auch für seine Ansprüche aus Warenlieferungen an den Kl. u. aus sonstigen Leistungen für den Kl. bestellt worden. Damit hat er behauptet, die durch die Hyp. gesicherte Forderung stehe ihm in ganzer Höhe zu, die Ansprüche seien als eine Darlehnsforderung durch die Hyp. gesichert worden. Darin liegt die Behauptung, daß diese Ansprüche auf Selbstzahlung durch Vereinbarung der Parteien in eine Darlehnsforderung umgewandelt u. so zur Grundlage der Hypothekenträgung gemacht worden seien u. daß er insoweit zur Erfüllung der durch die Hyp. gesicherten Forderung bare Beträge an den Kl. nicht zu entrichten gehabt habe. Eine solche Umwandlung der auf Leistung von Geld gerichteten Ansprüche in eine Darlehnsforderung durch Vereinbarung war nach § 607 Abs. 2 BGB. zulässig. Auch diese Form der Darlehnsbegründung ist durch das in der Schulburt. vom Kl. abgegebene Bekenntnis gedeckt. Daher müßte der Kl., um der Beweisführung zu genügen, nachweisen, daß die Vereinbarung über Umwandlung der vom Bekl. behaupteten Ansprüche in eine Darlehnsforderung nicht getroffen sei u. sich nicht so die von ihm anerkannte Darlehnsforderung ergeben habe, daß vielmehr auch insoweit das Darlehen bar gewährt werden sollte. Auch die weitere Einräumung des Bekl., daß die Ansprüche z. B. der Hypothekenträgung erst zu einem Teile entstanden gewesen seien, befreit den Kl. nicht von dieser Beweislast. Denn die Beteiligten können vereinbaren, es sollten künftige Ansprüche, die dem einen gegen den anderen Teil aus ihren Rechtsbeziehungen erwachsen würden, in Darlehnsforderungen umgewandelt sein u. mit ihrer Entstehung als durch eine auf das Grundstück des Schuldners im voraus eingetragene Hyp. gesichert gelten; der Bekl. behauptet eine solche Vereinbarung. Deshalb hat der Verkl. die Beweislast nicht verkannt. (Urt. d. V. 3S. v. 11. Jan. 1922, V 106/22). — — — n.

5453

VII.

Neue Ansprüche in der Berufungsinstanz. Die Rüge der Verletzung des § 529 Abs. 2 ZPO. ist begründet. Nach dieser Vorschr. dürfen allerdings in der Berufungsinst. neue Ansprüche, abgesehen von den Fällen des § 268 Nr. 2, 3, nur mit Einwilligung des Gegners erhoben werden. Hier liegt aber kein solcher neuer Anspruch sondern nur eine nach § 268 Nr. 2 ZPO. zulässige Beschränkung der ursprüngl. Klage vor. Denn bereits in der Klageschrift war vorgetragen, daß die Kl. in Gemeinschaft mit ihrem verstorbenen Manne Eigentümerin der nach ihrer Behauptung nur zum Schein an den Bekl. veräußerten Grundstücke gewesen sei.

Allerdings hatte die Kl. außerdem behauptet, daß sie alleinige Erbin ihres Mannes geworden sei, u. deshalb Umschreibung auf sie allein beantragt. Aber wenn die Kl. in 2. Inst. die letztere Behauptung fallen ließ u. dementspr. ihre Klagebitte einschränkte, so erhob sie damit keinen neuen Anspruch sondern sie beschränkte damit dieses Klagebegehren nur auf das, was sie nach ihrer Meinung auch bei Wegfall der erwähnten Behauptung auf Grund ihres übrigen Klagevorbringens beanspruchen konnte. Im übrigen hielt sie auch ihren Klageantrag in vollem Umfange aufrecht. § 529 Abs. 2 ZPO. steht daher ihrem Begehren nicht entgegen. Für die gegenteilige Auffassung des Bekl. läßt sich auch das Urt. RGZ. 91, 162 nicht verwerten. Denn dort ist nur ausgesprochen, daß der Kl., der in 1. Inst. nur aus einer ihm nach seiner Behauptung allein zustehenden Vertragsforderung auf Zahlung an seine Person geklagt hatte, in der Berufungsinst. nicht ohne Einwilligung des Bekl. dazu übergehen kann, hilfsweise Zahlung an eine von ihm u. einem anderen gebildete Gesellschaft bürgerl. Rechts zu verlangen, weil die Forderung, wenn sie ihm nicht allein zustehe, zum Gesellschaftsvermögen gehöre. Denn mag die Geltendmachung dieses Hilfsanspruches auch die Erhebung eines neuen, erst in 2. Inst. in den Prozeß eingeführten Anspruches enthalten, so ist doch der vorliegende Fall wesentlich verschieden. Denn hier war die Behauptung, daß die Grundstücke zum Gesamtgute der zwischen der Kl. u. ihrem verstorbenen Manne bestehenden Gütergemeinschaft gehört hätten, bereits in 1. Inst. aufgestellt u. nur die weitergehende Behauptung der Kl. fallen gelassen worden, daß sie auch den Anteil ihres Mannes als dessen Alleinerbin erworben habe. (Urt. d. V. 3S. v. 19. Febr. 1921, V 471/20). — — — n.

5459

B. Strafsachen.

I.

Rupperei des Ehemanns. Der Angekl. hat eines Abends in seiner Wohnung auf die Rundgabe der Abt. seiner Frau, durch Geschlechtsverkehr mit zwei im gleichen Hause nächstliegenden Burtschen „etwas zu verdienen“, zu ihr geäußert, „sie solle bedenken, daß sie verheiratet sei, im übrigen könne sie machen, was sie wolle“. Er hat sie dann ungehindert weggehen lassen mit dem Bewußtsein, daß sie sich mit den Burtschen in Geschlechtsverkehr einlassen werde. Aus den Feststellungen ist auch zu entnehmen, daß die Frau sich zu den Burtschen begeben u. ihren Unzuchtverdienst dem Angekl. ausgeliefert. Die Straff. gibt zu, daß der Angekl. dadurch der Unz. Vorschub geleistet hat, daß er in keiner Weise versuchte, seine Ehefrau von dem Geschlechtsverkehr mit den Burtschen abzuhalten; sie verneint aber, daß dies durch Gewähren oder Verschaffen von Gelegenheit geschehen sei; denn die Vorbedingungen zum Unz. Verkehr habe die Frau sich selbst gesetzt gehabt. Danach kommt sie zur Freisprechung. Der angeführte Grund ist nur geeignet, die Annahme zu verneinen, daß der Unz. durch Verschaffen von Gelegenheit Vorschub geleistet worden sei. Wenn aber auch der Angekl. nicht Vorsehrungen für den Unz.-Betrieb seiner Frau vorgenommen u. diese selbst allein die Gelegenheit zur Unz. vorbereitet hat, so war doch, als die Frau mit dem Angekl. sprach, die Gelegenheit zur Unz. noch nicht unmittelbar gegeben u. konnten Hindernisse sie abhalten. Es konnte die Gewährung von Gelegenheit zur Unz. in Betracht kommen u. die Gewährung kann auch durch bloßes Dulden geschehen, nämlich dann, wenn der Täter rechtlich verpflichtet u. tatsächlich in der Lage ist, die Unz. zu verhindern, u. sie trotzdem wissentlich zuläßt. Daß der Ehemann rechtlich verpflichtet ist, seine Ehefrau von der Unz. abzuhalten, ist in ständiger Rechtspr. anerkannt. Ob u. wie

der Angekl. tatsächlich dazu imstande gewesen wäre, hat aber die Straff. nicht geprüft. Angeh. hatte schon ein ernstl. Verbot die Frau von der Unz. absteigen lassen u. sie ist erst zufolge der verschleierte erteilten Erlaubnis zur Ausführung geschritten. (Urt. d. I. St. v. 28. Apr. 1922, I D 1494/22).

5465

— — — n.

II.

Einbringen von Waren aus dem besetzten Gebiete. Die Verurteilung des Angekl. N. wegen unehr. Einbringung von Mehl, das der Zulaufgenehmigung unterliegt, aus dem besetzten westl. Reichsgebiet in das unbesetzte Gebiet kann nicht aufrechterhalten werden. Wie der Sen. in seinem Urt. v. 19. Jan. 1922 (RSt. Bd. 56, 214) ausgesprochen hat, ist die Einbringung von Waren, die der Zulaufgenehmigung unterliegen, aus dem bes. in das unbes. Gebiet nicht unter Strafe gestellt. Der Reichskomm. für Ein- u. Ausfuhrbewilligung ist zwar durch die Bd. v. 26. März 1921 (RSt. Bd. 440) ermächtigt worden, auf die Einbringung solcher Waren die Anwendbarkeit der Vorschr. in §§ 2 u. 3 der EinfBd. 1920 zu bestimmen; er hat jedoch in der Bes. v. 15. Apr. 1921 (RSt. Bd. 487) von dieser Ermächtigung nur insoweit Gebrauch gemacht, als er den § 3 der EinfBd. 1920 — nicht auch deren § 2 — für anwendbar erklärt hat. Da der vom RG. herangezogene § 7 AußenkontrollBd. nur für den verbotswidrigen Ablauf von Waren eine Strafandrohung ergibt, so fehlt es für die verbotene Einbringung an einer Strafvorschrift. (Urt. d. I. StrS. v. 26. Mai 1922, I D 249/22).

5461

— — — n.

III.

PrTrBd. Feststellung übermäßigen Gewinns. Entlohnung der Aufkäufer. Das Gutachten konnte nur die im Eierhandel regelmäßig angemessenen Zuschläge feststellen. Das reichte aber zur Beurteilung nicht aus. Wie der Angekl. nur den Gewinn ziehen durfte, der sich unter Zugrundelegung seiner Einkaufspreise u. der bes. Verhältnisse seines Geschäftsbetriebes ergab, so mußte auch das Ger. diese besonderen Verhältnisse würdigen, ehe es die Ermittlung eines übermäßigen Gewinnes feststellen konnte. Es sagt aber nur, daß nach Gutachten ein Preiszuschl. v. 10—15 Pf. für das Stück ausreichend sei u. daß dabei alle Verhältnisse berücksichtigt seien, die berücksichtigt werden mußten, insbes. die Gesehungskosten; auch ein angemessener Reingewinn sei darin enthalten. Das genügt nicht. Ist es auch zulässig, die Preisbildungsfaktoren dem Angekl. in einem Rundettag oder durch einen festen Zuschlag zu gewähren, so muß doch die Nachprüfung möglich sein, welche Umstände das Ger. berücksichtigt hat, u. es darf nicht zweifelhaft bleiben, ob es alle Faktoren in Betracht gezogen hat. Dazu bedarf es eines Eingehens auf die bes. Geschäftsverh. des Angekl., auf seine Unkosten, auf die Gefahren, die den Zuschlag eines Gefahrensatzes rechtfertigen könnten, auf das von ihm angelegte Kapital, auf den Unternehmerlohn u. den Unternehmergewinn. Ob diese Umstände geprüft sind, bleibt unklar. Auch hinsichtlich der Anwendung des § 1 Nr. 4 PrTrBd. bleiben Zweifel. Daraus allein, daß die Bauern auch bei vorgeschrittener Jahreszeit immer noch 90 Pf. oder 1 M für ein Ei forderten, folgt noch nicht, daß eine bessere Entlohnung der Aufkäufer eine unl. Machensich. darstellte. Wenn beim Nachlassen der Eierzeugung die Aufkäufer bei den Bauern weniger Eier als früher erhalten u. daher zur Beschaffung der gleichen Menge mehr Zeit u. Mühe als vorher aufwenden mußten, so konnte es angemessen erscheinen, die Aufkäufer besser zu stellen. Es ist auch zweifelhaft, ob durch solche Zuwendungen — selbst wenn diese unl. waren — der Preis gesteigert worden ist.

Dazu hätten die Verkaufspreise des Angekl. festgestellt werden müssen. Denn es ist möglich, daß sich der Angekl. mit Rücksicht auf die bessere Bezahlung seiner Aufkäufer mit einem geringeren Gewinn begnügt hätte. Wären jene Zuwendungen nicht gerechtfertigt, so hätten sie bei Berechnung der Gesehungskosten des Angekl. unberücksichtigt bleiben müssen. Jedenfalls ist der vom Angekl. verfolgte Zweck, die Aufkäufer in seinem Dienste zu halten u. möglichst viele Eier aufzukaufen, nicht unter allen Umständen ein unlauterer. Auch die Anwendung des § 1 Nr. 7 PrTrBd. ist ungenügend begründet. Sein Tatbestand ist darin gefunden worden, daß der Angekl. seine Verkäufer, von denen er die Eier kaufte, zur Förderung u. zur Annahme von Preisen angereizt habe, die diesen einen übermäßigen Gewinn gebracht hätten. Auch hier fehlt jede nähere Darlegung, inwiefern der Gewinn der Aufkäufer übermäßig war. Hier hätte es eines Eingehens auf die Gesamtentlohnung der Aufkäufer bedurft; nur dann hätte sich beurteilen lassen, ob der Gewinn übermäßig war, den sie durch eine bessere Entlohnung erhielten. (Urt. d. I. StrS. v. 23. Mai 1922, I D 220/22).

5460

— — — n.

IV.

Umsatzsteuer. Übergang vom alten zum neuen Gesetz. Trotz Außerkraftsetzung des UmsStG. v. 26. Juli 1918 (RSt. Bd. 779) auf Ende Dez. 1919 durch § 46 des UmsStG. v. 24. Dez. 1919 (RSt. Bd. 2157) hat die Straff. die Strafbarkeit der dem Angekl. zur Last gelegten, erst 1920 begangenen Hinterziehung nur auf Grund des § 38 des Gef. v. 26. Juli 1918 geprüft, weil durch § 46 Absf. 2 des Gef. v. 24. Dez. 1919 mit den Vorschr. über das Erhebungsverfahren hinsichtl. der für 1919 geschuldeten UmsSt. auch die Strafvorschr. des alten Gef. für die dabei begangenen Steuervergehen aufrecht erhalten seien. Sie hat nur deshalb freigesprochen, weil nach dem alten Gef. bloß die vorsätzl. Steuerhinterziehung strafbar sei, eine solche aber nicht nachgewiesen werden könne. Das ist verfehlt. Mit dem 1. Jan. 1920 wurde das alte UmsStG. vollständig durch das Gef. v. 24. Dez. 1919 ersetzt u. in § 46 Absf. 2 dieses neuen Gef. nur, um die Erhebung der für 1919 noch auf Grund des alten Gef. geschuldeten Steuer nicht durch das neue Veranlagungsverfahren zu stören u. zu verzögern, bestimmt, daß das Erhebungsverfahren für die Zeit bis zum 31. Dez. 1919 noch nach dem alten Gesetz durchgeführt werden solle. Diese rein finanztechn. Maßnahme rechtfertigt nicht die Auffassung, daß auch die bei diesem altrechtl. Erhebungsverfahren erst nach dem 31. Dez. 1919, also unter der Herrschaft des neuen Rechts, begangenen sachl. Steuervergehen nur nach dem alten Gesetz sollten bestraft werden können. Zu einer solchen Annahme besteht umsoweniger Anlaß, als durch § 453 der erst unmittelbar vor dem Gef. v. 24. Dez. 1919 in Kraft getretenen MAbgD. v. 13. Dez. 1919 (RSt. Bd. 1993) deren §§ 367, 378, 383 und 384 sogar für die in § 452 Absf. 1 unter Nr. 2 u. 3 aufgeführten Gef. sofortige Geltung verschafft wurde; wenn eine gleiche Anordnung nicht auch für das in § 452 Absf. 1 unter Nr. 1 aufgeführte UmsStG. vom 26. Juli 1918 getroffen worden ist, so geschah dies offensichtlich nur im Hinblick auf dessen bei Erlassung der MAbgD. schon in sicherer Aussicht stehendes Erlöschen mit dem 31. Dez. 1919 u. deren volle Anwendbarkeit neben dem neuen UmsStG. v. 24. Dez. 1919 v. 1. Jan. 1920 an. (Urt. d. I. StrS. v. 30. März 1922, I D 1570/21)

5459

— — — n.

V.

1. Revisionsrügen, wenn das Bayer. Oberste LG. aufgehoben u. zurückverwiesen hat, die Revision gegen das neue Urteil aber an das Reichsgericht geht. Ist dieses

in einem solchen Falle durch § 398 Abs. 1 StPD. gebunden? 2. Wer trägt die Kosten eines erfolglosen Rechtsmittels der Finanzbehörde? (Reich oder Land)? 1. Das Urteil des bayer. ObLG. v. 9. Juni 1921 hat einen Rechtsstandpunkt eingenommen, der zur Aufhebung des den Angekl. einer Zuwiderh. nach § 111 Abs. II des StempG. v. 3. Juli 1913 schuldig sprechenden ersten Urteils des ObLG. geführt hat. Auf Grund dessen hat das VerG. nunmehr freigesprochen u. es läßt sich daher dieses zweite Ur. in der reichsgerichtl. RevInst. zufolge § 398 Abs. 1 StPD. nicht mehr mit Rechtsausführungen bekämpfen, die ebenso sehr wie gegen dieses sich auch gegen das erste RevUr. richten. Zur Aufhebung des Urteils kann auch nicht führen, daß die Straff. entgegen dem § 437 Abs. 4 ABG.D. die für die Beurteilung des Angekl. wegen Hinterziehung der Reichsstempelabgabe auf Grund des § 72 des StempG. wesentl. Frage, ob ein Steueranspruch nach Art. 8 bestand, ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer rechtskräftigen Entsch. der dafür zuständigen Finanzstellen verneint hat. Denn derselbe Mangel haften schon dem früheren Ur. der Straff. an u. hätte an sich zu dessen Aufhebung u. zur Anweisung des VerG. zur Erlassung seines neuen Ur. auf einer dem § 433 der ABG.D. entsprechenden Grundlage führen müssen. Statt dessen hat das ObLG. der Straff. aber den Weg gewiesen, über die Steuerpflicht des Angekl. nach den ihm dabei als maßgebend bezeichneten steuerrechtl. Gesichtspunkten selbständig zu entscheiden u. somit — gleichgültig, ob absichtlich oder unbewußt — den § 433 als hier belanglos erklärt. Es ist daher auch nicht mehr angängig, daß das RG. nunmehr das dieser Weisung des ObLG. entsprechende neue Ur. der Straff. aus jenem verfahrensrechtl. Gesichtspunkt für hinfällig erklärt. Dies verbietet gerade der innere Grund des § 398 Abs. 1 StPD., wonach die rechtl. Beurteilung der Sache nach den in der Rev.-Inst. einmal aufgestellten Rechtsgrundlagen endgültig zum Abschluß gelangen soll, ohne jede Rücksicht darauf, welche Inst. es danach noch durchläuft. Eine Ausnahme ist auch daraus nicht abzuleiten, daß § 433 ABG.D. hauptsächlich den Zweck hat, behufs Erzielung einer möglichst einheitl. Behandlung der Steuerfachen für Bestehen u. Verkürzung eines Steueranspruchs stets dem RFinG. ausschlaggebenden Einfluß zu sichern.

2. Die Kosten des Rechtsmittels treffen zufolge § 505 Abs. 1 StPD. den, der es eingelegt hat, d. h. die Staatskasse, da das Hauptzollamt dabei bloß als Vertreter des Staats tätig geworden ist (RGSt. 42, 175). Fraglich kann nur sein, ob das hier die Staatskasse oder die Staatskasse des Landes Bayern ist, das Hauptzollamt A. nicht mehr Staats-, sondern Reichsbehörde ist. Schon auf Grund des 3. Abschn. des 6. Buchs der StPD. hat das RG. grundsätzlich angenommen, daß bezüglich der Kostenfolge nur die Best. für die öffentl. Klage maßgebend bleiben, trotz des § 467 Abs. 2 StPD., wonach die Best. für den Anschluß des Verlehten als Nebenkläger gelten, wenn sich die VerwBeh. der Strafverfolgung angeschlossen hat. Hieraus ergibt sich, daß über die Kosten i. F. des § 467 StPD. nicht anders zu entscheiden ist als im Verf. ohne Nebenkläger u. daß deshalb bei Erfolglosigkeit eines Rechtsmittels der Verwaltungsbehörde gemäß § 505 Abs. 1 StPD. stets die Kasse des Staats mit dessen Kosten zu belasten ist, dem sie bei erfolglosem Rechtsmittel des Staatsanwalts hätten auferlegt werden müssen, ohne Rücksicht darauf, ob die VerwBeh. eine solche des betreffenden Bundesstaats, einer Gemeinde oder des Reichs war. Dasselbe Ergebnis ist aber auch in den gleichgearteten Fällen des 432 u. des § 437 Abs. 1 ABG.D. zufolge ihres § 385 umso mehr zutreffend, als hierbei dem Finanzamt oder der nach § 442 der ABG.D. an seine Stelle tretenden Behörde sowohl im Verf. nach dem Antrag auf gerichtl. Entsch. gegen einen Strafbescheid als auch nach Erhebung der öffentl. Klage durch die Staatsanwaltschaft stets die Rechte eines Nebenkl.

zugesprochen sind, ohne daß es einer bes. Anschließung bedürfte. Hiernach trifft die bayer. Staatskasse die Kostenpflicht auch für die reichsgerichtl. RevInst. (Ur. d. I. StrS. v. 2. Mai 1922, I D 1750/21).

5475

— — — n.

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Zur Auslegung des § 1402 BGB. Der Beschw. u. seine Frau Barbara S. leben im gesetzl. Güterstande. Barbara S. brachte zwei Häuser sowie 30 000 M in die Ehe. Seit Ende Febr. 1921 wohnen die Eheleute getrennt. Eine Klage der Frau auf Aufhebung des gesetzl. Güterstandes wurde abgewiesen. Gegenwärtig schwebt ein von Barbara S. anhängig gemachter Unterhaltsprozeß. Barbara S. hat bei dem VormGer. beantragt, gemäß § 1402 BGB. die Zustimmung ihres Mannes zu der Aufnahme eines Hypothekkapitals auf ihrem Anwesen zu ersehen. Zur Bestreitung des ihr seit März 1921 von ihrem Manne nicht mehr gewährten Unterhalts (= U.), für die Kosten der Prozesse sowie zur Abwendung einer Zwangsversteigerung wegen Steuerrückständen brauche sie mindestens 12 000 M. Das AG. hat den Antrag abgewiesen, weil die Zustimmung des Mannes nach § 1402 BGB. nur ersehen werden könne, wenn das Rechtsgeschäft zur ordnungsmäßigen Versorgung von persönl. Angelegenheiten der Frau erforderlich sei, die Prozeß- u. U.Kosten aber rein vermögensrechtl. seien. Auf die Beschw. der Antragstellerin hat das LG. den Beschl. des AG. aufgehoben u. die Sache zurückverwiesen, da sowohl der Unterhalt wie die Bestreitung der Kosten für den UProzeß persönl. Angelegenheiten seien u. demgemäß das AG. noch zu prüfen habe, ob die weitere Voraussetzung für die Erhebung der Zustimmung vorliege. Die weitere Beschw. des Mannes blieb ohne Erfolg.

Gründe: Persönl. Angelegenheiten der Frau sind insbes. solche, die ihre Gesundheit, ihre Abstammung, ihre Ehre, ihre Freiheit betreffen. Eine persönl. Angelegenheit verliert diese Eigenschaft nicht deshalb, weil sie vermögensrechtl. Aufwendungen erfordert. Im Gegenteil, § 1402 setzt gerade voraus, daß die persönl. Angelegenheit eine vermögensrechtl. Verfügung notwendig macht. Denn da die Frau in ihrer Geschäftsfähigkeit weder durch die Ehe noch durch den Güterstand beschränkt ist, versteht es sich von selbst, daß die Frau ihre persönl. Angelegenheiten allein ohne die Mitwirkung des Mannes erledigen darf. Nur soweit diese Erledigung nicht ohne Kosten ausführbar ist, die Deckung aber nicht ohne eine Verfügung der Frau über das eingebr. Gut möglich ist, schafft § 1402 die Grundlage für die Verfügung der Frau über ihr eingebr. Gut. Muß die Frau über eine persönl. Angelegenheit einen Rechtsstreit führen, so gehören auch die Kosten zu ihren persönl. Angelegenheiten. § 1402 bezieht sich an sich nur auf Angelegenheiten, deren Versorgung nicht dem Manne obliegt u. für deren Kosten nicht der Mann aufzukommen hat. Den U. der Frau hat der Mann zu bestreiten. Insofern umfaßt § 1402 nicht den U. Allein wenn der Mann den U. verweigert oder nicht bieten kann, fällt auch der U. unter § 1402. Dagegen bildet weder die Aufhebung des Güterstandes noch die Aufhebung von Maßregeln der Zwangsvollst. gegen das eingebr. Gut eine persönl. Angelegenheit der Frau. Das Ges. gibt der Frau zwar im § 1407 Nr. 4 die Befugnis ein Widerspruchsrecht gegen eine Zwangsvollst. in eingebr. Gut gerichtl. geltend zu machen, ohne daß der Mann zustimmt. Allein soweit die Aufhebung einer Zwangsvollst. Maßregel eine Verfügung über eingebr. Gut voraussetzt, z. B. wenn der Gläubiger von der Frau

mit Mitteln befriedigt werden soll, die sie sich durch Veräußerung von Gegenständen des eingetr. Gutes oder durch dessen Belastung verschaffen will, ist die Zustimmung des Mannes nötig u. diese kann nicht auf Grund des § 1402 erlegt werden. Voraussetzung dafür ist, daß die beabsichtigte Verfügung zur ordnungsmäßigen Beforgung der Angelegenheit erforderlich ist. Das BG. weist das AG. an zu prüfen, ob nicht der M. der Frau u. die Kosten des U-Prozesses durch einstw. Verf. u. Vollstreckung in das Vermögen des Mannes beschafft werden können. Denn grundsätzlich habe zunächst der Mann für den M. u. den Kostenvorschuß der Frau aufzukommen, nur in zweiter Linie sei das Vermögen der Frau heranzuziehen. Diese Ausführungen sind nicht bedenkenfrei. Wenn der Mann den M. der Frau nicht leisten kann oder will, darf sich die Frau allerdings nicht durch Verfügung über ihr eingetr. Gut den M. in höherem Maße verschaffen, als ihr nach § 1360 gebührt. Wenn aber nach dieser Richtung kein Bedenken besteht, darf der Frau der Weg des § 1402 auch bezügl. ihres M. nicht deshalb versperrt sein, weil sie für den M. einen klagh. Anspruch gegen den Mann hat u. diesen Anspruch durch Maßregeln gegen das Vermögen des Mannes, insbes. im Wege der einstw. Verf. verwirklichen könnte. Es steht in der Regel im Belieben der Frau, ob sie die Kosten auf dem Wege des § 1402 aus dem eigenen Vermögen flüssig macht oder vom Manne durch Klage u. einstw. Verf. beitreibt. Darnach ist auch die Ansicht des Beschw. unzutreffend, daß seine Zustimmung zu der Aufnahme eines Hypothekkapitals nur im Prozeßwege erlegt werden könne. (Beschl. des BG. v. 1. April 1922, Reg. III Nr. 26/1922). M.

5474

II.

Bei allgem. Gütergemeinschaft kann der Mann ohne Zustimmung der Frau die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Rückkaufsrechts eines Siedlungsunternehmens bewilligen. Die Bewilligung einer Vormerkung ist eine Verfügung i. S. des § 1445 BGB. Da das Grundstück nicht von dem Verkäufer mit der Vormerkung des Wiederkaufsrechts belastet werden kann, sondern nur von dem Käufer, dem Eheanne, das Grundstück aber, ehe es vom Manne belastet werden kann, erst in dessen Eigentum u. damit nach § 1438 Abs. 2 in das Gesamtgut (= GG.) übergegangen sein muß, so scheint allerdings die Rechtskonsequenz die Zustimmung der Frau aus § 1445 zu fordern. Allein wirtschaftlich liegt die Sache anders. Wirtschaftlich handelt es sich hier nicht um eine Verfügung des Mannes über ein dem GG. einverleibtes Grundstück, sondern erst um den Erwerb eines Grundstücks für das GG. Die Befugnis des Mannes zum Erwerbe von Grundst. für das GG. ruht in § 1443 BGB. Wie der Inhaber der elterl. Gewalt (§ 1643 gegen § 1821 Nr. 4), ist auch der Mann bei Gütergemeinschaft im Erwerbe von Grundstücken frei. Er bedarf nicht der Zustimmung der Frau. Er ist daher auch zur alleinigen Festsetzung der notwendigen oder zweckmäßigen, eine Schenkung nicht enthaltenden Vertragsbedingungen dem Veräußerer gegenüber ermächtigt. Mit den im allgem. seltenen Ausnahmen, daß der Mann Grundstücke zu übermäßigem Preis oder zwar preiswert, jedoch ohne Verhältnis zu den Kräften des GG. erwirbt, kann nicht gerechnet werden. Die Frau muß daher für die Regel den Erwerb für das GG. durch den Mann so hinnehmen, wie ihn dieser mit seinen Einzelheiten u. Vertragsbedingungen aufgestellt hat (RG. 69, 179). § 1445 BGB. bezweckt keineswegs einen Rechtsschutz der Frau gegenüber derartigen Erwerbshandl., sondern will die Frau davor schützen, daß eine für Frau und Kinder so wichtige Lebensveränderung, wie die Veräußerung oder Belastung des Grundbesitzes ohne Zustimmung der Frau

erfolgt (Mot. z. BGB. IV. 353). § 1445 setzt hienach voraus, daß der Mann Schritte unternimmt, die darauf abzielen, ein dem GG. einverleibtes Grundst. diesem zu entziehen oder die Rechtslage hieran zu Ungunsten der Frau zu verändern. Uebrigens schließt hier die vertragmäßige Einräumung des Rückkaufsrechts für die Verkäuferin sowie die Bewilligung einer Vormerkung zur Sicherung dieses Rechtes keine ungewöhnl. Besonderheit zu Ungunsten der Frau in sich. Der Verkäuferin als gemeinnützigem Siedlungsunternehmen steht ja nach § 20 des SiedlG. v. 11. Aug. 1920 (RGBl. 1429) kraft Gesetzes ein Wiederkaufsrecht unter den gleichen Bedingungen zu u. nach Abs. 2 Satz 2 kann die Eintragung dieses Rechtes als unmittelbare Belastung des Grundst. (dingliches Wiederkaufsrecht) verlangt werden, die das BGB. selbst nicht kennt. Die bloße Vormerkung ist daher sogar eine mildere Form im Verhältnis zu einer unmittelb. Belastung mit einem dingl. Wiederkaufsrecht. Außerdem wurzeln die sämtl. vom Manne in dieser Hinsicht übernommenen Verbindlichkeiten gar nicht im Privatrechte, sondern leihen Endes im öffentl. Rechte. (Beschl. d. BG. v. 28. Juni 1922, III 63/22).

5485

— — — n.

III.

Anspruch des Vormunds eines Geisteskranken auf Einsicht in ein von diesem errichtetes Testament. Auf Veranlassung des Vormunds hat das VormGer. die H., welche von Sch. in den letzten Jahren mehrmals Geld empfangen hatte, über Rechtsgrund u. Höhe dieser Zahlungen vernommen. Dabei gab die H. an, daß Sch. ihr am 25. Mai 1921 ein von ihm errichtetes Test. zur Aufbewahrung übergeben habe. Sie übergab dem VormM. einen von ihr verschlossenen, mit mehreren Privatadessiegeln versehenen Briefumschlag, gab an, daß sich darin der letzte Wille des Sch. befände, ersuchte um Hinterlegung, verwahrte sich aber dagegen, daß der Vormund Einsicht in das Test. bekäme. Das VormGer. wies die Hinterlegungsstelle an, den Umschlag anzunehmen. Der Vormund beantragte beim VormGer., ihm Einsicht in das Test. zu gestatten. Das AG. lehnte ab. Beschw. u. weitere Beschwerde blieben ohne Erfolg.

Gründe: Der angeblich ein Test. enthaltende Umschlag wurde von der H. nicht auf Grund von § 2259 BGB. übergeben u. vom AG. nicht auf Grund dieser Vorschr. angenommen u. verwahrt. Der Testator lebt noch, das AG. ist also nicht als NachGer. tätig geworden. Ebenso wenig aber auf Grund von § 2248 BGB., da das angebl. Test. nicht von dem Erbl., sondern von einem privaten Verwahrer übergeben wurde. Das AG. wäre auch gar nicht zuständig zur Verwahrung, da diese nach Art. 1 Abs. 2 S. 1 NotG. in den Wirkungskreis der Notariate fallen würde. Das AG. ist aber auch nicht tätig geworden als Hinterlegungsstelle i. S. von §§ 372 ff. BGB. Denn Frau H. hat das Test. nicht „übergeben wegen Ungewißheit des Gläubigers, sondern um dem Vormund, der mit Klage drohte, den Zugriff auf das Test. u. die Einsicht unmöglich zu machen. Aus den Akten ist nicht zu entnehmen, auf Grund welcher gesetzl. Vorschr. das AG. das Test. entgegennahm u. verwahrte. Die H. besaß nach ihrem eigenen Vorbringen u. nach der Darstellung des Beschw. das Test. auf Grund eines zw. ihr u. dem Sch. geschlossenen Verwahrungsvertrags i. S. von §§ 688 ff. BGB. Die Ansprüche aus dem Verwahrungsvertrage sind nicht im Wege der freiw. Gerichtsbb., sondern im Prozeß durchzusetzen. Ausschließlich das ProzeßGer. hat zu entscheiden, ob u. unter welchen Voraussetzungen der Vormund als gesetzl. Vertreter des geisteskranken Mündels auf Grund des § 1793 BGB. die Rechte seines Mündels aus dem Verwahrungsvertrage auf Rücknahme der hinterlegten Sache nach § 696 BGB. wahrnehmen kann, ferner ob nach § 691 BGB. die Verwahrerin berechtigt ist, die übergebene Sache bei einem Dritten,

hier bei dem **W.** zu hinterlegen, oder ob sie diese an den gesetzl. Vertreter herausgeben muß. Es hat auch zu prüfen, ob der Vormund ein rechtl. Interesse daran hat, das Test. einzusehen, u. welche Bedeutung dem Vorbringen des Vormunds beizumessen ist (Zweifel an der Geschäftsfähigkeit des Sch. u. an der Echtheit des Testaments). (Beschl. d. **GS.** v. 1. Juli 1922, II 64/1922).

5496

— — — n.

IV.

Anordnung einer Testamentvollstreckung, Nießbrauchs-Vermächtnis oder Vorerbschaft? In § 1 des Test. des am 9. Febr. 1922 gestorbenen Fr. **W.** S. sind als Erben eingesezt, die zweite Frau des Verlebten, seine zwei erstehel. Kinder, sowie „etwaige Kinder, welche noch geboren werden“. (Das sind die beiden minderjährigen Söhne zweiter Ehe). § 2 bestimmt, daß die Frau „auf Lebensdauer, bez. solange sie sich nicht wieder verheiratet, in dem Besiz u. der von aller Aufsicht u. Rechnungslegung befreiten Verwaltung des gesamten Nachlasses besizt sein soll“, § 3, daß das „was nach ihrem Tode noch übrig sein wird, die Kinder nach der gesetzl. Erbfolge teilen“. Für den Fall der Wiederverheiratung der Witwe ist im § 4 bestimmt: „Schreitet meine Frau zu einer neuen Ehe, so erliszt das Verwaltungsrecht u. meine Frau hat sich vorher mit den gesetzl. Erben nach dem gesetzl. Erbrecht auseinanderzusetzen“. Hinsichtlich der Auslegung dieser Best. entstand Streit zw. der Witwe u. den erstehel. Töchtern. Das **OVLG.** entschied: Allerdings kann § 1 des Test. für sich allein nur dahin verstanden werden, daß die Frau u. die Kinder des Erb. seine gemeinschaftl. Erben werden sollen; allein der übrige Inhalt schließt eine solche Auffassung aus. Insbes. sind die §§ 2, 3, 4 damit unvereinbar. Der Erbeneinsetzung in § 1 kann daher nur die Bedeutung beigemessen werden, daß der Erb. damit nur jene Personen näher bezeichnen wollte, die nach den §§ 2 bis 6 seine Erben werden sollen. Darnach können nur drei Möglichkeiten in Betracht kommen. Entw. hat der Erb. eine mit seinem Ableben eintretende Erbengemeinschaft zw. seiner Ehefrau u. seinen erst- u. zweitgeh. Kindern im Auge gehabt u. seine Frau als Testamentvollstreckerin bestimmen wollen, oder er wollte unter der Voraussetzung der Erbengemeinschaft seiner Frau den Nießbrauch an seinem gesamten Nachlaß bis zu ihrer Wiederverheiratung oder auf Lebensdauer vermachend, oder endlich seine Frau als Vorerbin u. seine Kinder als Nacherben einsezen. Die erste Möglichkeit scheitert schon an § 2, wonach die Witwe, solange sie sich nicht wieder verheiratet, hinsichtlich des Besizes u. der Verwaltung von aller Aufsicht u. Rechnungslegung befreit sein soll; denn nach der zwingenden Vorschrift des § 2220 **BGB.** kann der Erb. den Testamentvollstreckter von der Rechenschaftslegung gegenüber dem Erben überhaupt nicht befreien. Abgesehen davon wollte offenbar der Erb. seiner Witwe nicht nur die freie Verwaltung, sondern auch den Genuß der Erbschaft zuwenden. Von einem Nießbrauchsvermächtnis kann um deswillen keine Rede sein, weil sich aus §§ 2, 3 unzweifelhaft der Wille ergibt, der Witwe auch die Befugnis zur freien Verfügung über die Substanz, deshin auch zum Verbrauch des Nachl. einzuräumen. Dieser Wille ist namentl. der Best. in § 3 zu entnehmen, daß die Kinder das, was nach dem Tode der Frau „noch übrig sein wird“, nach der gesetzl. Erbfolge teilen sollen. Ein Nießbrauch mit dem Rechte des Verbrauchs ist aber rechtl. undenkbar u. im Hinblick auf §§ 1030, 1036, 1037, 1041, 1043, 1048, 1055 **BGB.** ausgeschlossen. Also bleibt nur die Annahme übrig, daß der Erb. seine Frau als befreite Vorerbin i. S. von § 2136 **BGB.** hinsichtlich seines gesamten Nachlasses u. seine erst- u. zweitgeh. Kinder als Nacherben gemäß §§ 2100 ff. einsezen wollte. Nur bei dieser Auslegung kann das Test. den beabsichtigten Erfolg haben. Sie ist daher gemäß

§ 2084 **BGB.** vorzuziehen. (Beschl. des **GS.** v. 10. Mai 1922, Reg. III Nr. 42/1922).

M.

5478

V.

Nacherbschaft oder schuldrechtliche Herausgabepflicht des Erben. Der Erblasser hat in einem vor dem Notariat durch Schriftübergabe gemäß § 2238 **BGB.** errichteten Test. seine Frau als Erbin ernannt u. weiter bestimmt: „Meine Kinder sollen auf den gesetzl. Pflichtteil als Vermächtnis beschränkt sein. Sollte meine Frau sich wieder verheiraten, so soll sie verpflichtet sein, das ganze durch gegenwärtiges Test. ihr zustellende Vermögen an die Kinder hinauszuzahlen. Sicherheit für etwaige Hinauszahlungspflicht braucht nicht geleistet zu werden.“ Das Nachl. erteilte der Witwe Erbschein dahin, daß ihr Mann von ihr auf Grund Test. beerbt wurde. Weiter ist in dem Erbschein vermerkt, daß für den Fall der Wiederverheiratung Nacherbschaft angeordnet ist u. daß die Vorerbin von Sicherheit befreit ist. Dabei ist in Klammern auf § 2128 **BGB.** verwiesen. Die Witwe beantragte den Erbschein bezügl. der Nacherbschaft aufzuheben u. an deren Stelle die Testamentsbestimmung für den Fall der Wiederverheiratung zu vermerken, da der Verstorbene für diesen Fall nur einen obligatorischen Herauszahlungsanspruch seiner Kinder, aber keine Nacherbschaft habe begründen wollen. Antrag u. Beschw. wurden zurückgewiesen. Die weitere Beschw. hatte Erfolg. Gründe: § 2103 **BGB.** ist nicht zwingend in dem Sinne, daß die Einsetzung einer Nacherbschaft in allen Fällen anzunehmen ist, in denen der Erb. angeordnet hat, daß der Erbe mit dem Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes oder Ereignisses die Erbschaft einem anderen herausgeben soll. Er ist vielmehr nur ergänzend. Die Anordnung kann daher nur im Zusammenhang mit dem übrigen Testinhalt gewürdigt werden. Maßgebend bleibt daher in erster Linie der sich hiernach ergebende wirkl. Wille des Erb. u. dieser Wille ist nach § 133 **BGB.** wie jede andere Willenserklärung ohne starres Festhalten an dem buchstäbl. Sinne des Ausdrucks zu erforschen, wenn die Fassung der Verfügung verschiedene Auslegungen zuläßt. Deshalb ist es sehr wohl möglich, daß eine bloße Vermächtnisanordnung u. nicht eine Nacherbschaft dem wahren Willen des Erb. entspricht, trotz dem der Wortlaut einer legm. Best. den Voraussetzungen des § 2103 **BGB.** genügt. Solche Umstände liegen vor. Der Wortlaut der Verfügung läßt Zweifel darüber zu, ob eine Nacherbschaft oder nur ein obligatorischer Herausgabeanpruch der Kinder für den Fall der Wiederverheiratung begründet werden sollte. Der wahre Wille des Erb. war daher zu erforschen. Daß zu diesem Zwecke das Beschw. eine Erklärung des bei der Testerrichtung beteiligten Notars erholt hat, ist nicht zu beanstanden. Der Notar hat nun erklärt, daß der Erb. auf keinen Fall eine Nacherbsfolge gewollt habe; er, der Notar, würde sonst das Wort „Nacherbsfolge“ oder „Nacherben“ im Texte der ihm übergebenen Testirrkunde gebraucht haben. Mit dem Erlasse der Sicherheit sei nicht an den Fall des § 2128 **BGB.** gedacht worden, sondern es sollte damit vorgesehen werden, daß die Kinder nicht sofort beim Ableben des Vaters eine Sicherheit für ihren obligatorischen bedingten Anspruch verlangen konnten. Der Notar habe den Erb. persönlich gekannt u. wisse, daß er seine Frau nicht in der unbeschränkten Verfügung hindern wollte. Am allerwenigsten habe er sie mit einer Nacherbschaft belasten wollen. Sein Wille sei gewesen, daß die Kinder lediglich einen obligatorischen Anspruch auf Herausgabe haben sollten, falls seine Witwe sich wieder verheiräte, u. auch in diesem Falle sollte die Witwe bis dahin frei verfügen können. Deshalb sei eigens das Verbot einer Sicherheit aufgenommen

worden. Darnach hat der Notar nicht bloß das ihm vom Erbl. übergebene Test. schreiben lassen, sondern bei dessen Abfassung als Berater mitgewirkt u. so Gelegenheit gehabt, den wahren Willen des Erbl. kennen zu lernen. Seiner Erklärung kommt daher durchschlagende Bedeutung zu. Seine Angaben sind so eingehend u. bestimmt, daß das Test. nur dahin ausgelegt werden kann, daß der Erbl. für den Fall der Wiederverheiratung die vermächtnisweise Hinausgabe des Rücklasses an die Kinder anordnen, diesen also nur einen obligatorischen Herausgabeanspruch zuwenden wollte u. zugewendet hat, ohne das Recht, hiefür Sicherheit von der Mutter zu verlangen. (Beschl. d. RS. v. 28. Juni 1922, III 62/22) — — — n.

5494

VI.

Ansprüche der Fideikommißbeamten.¹⁾ In einer Fidsache war streitig, ob nur die Gehaltsansprüche der lebenslänglich angestellten oder auch die der auf Kündigung angestellten Beamten nach § 32 AB. vom 26. Sept. 1919 zu sichern sind, ob zu den zu sichernden Ansprüchen auch nach dem 1. Oktober 1919 bewilligte Gehaltszulagen gehören u. ob die Sicherung durch Eintragung von Kaufbeträgen im Grundbuch zu erfolgen hat. Das ObLG. hat ausgesprochen: 1. Nach § 32 AB. v. 26. Sept. 1919 haftet das FVermögen von der Aufhebung des F. an auch für die Gehalts- u. Versorgungsansprüche der Beamten, die z. B. der Aufhebung des F. im Amte sind oder vor diesem Zeitpunkte aus dem Amte geschieden sind; für diese Ansprüche ist nach Abs. 2 des § 32 mit der Aufhebung des F. an den Grundstücken auch ohne Eintragung im GrB. eine Reallast entstanden, die nach den folgenden Absätzen im GrB. auf Ersuchen des FGer. einzutragen ist. Die AB. unterscheiden nicht zw. den Gehaltsansprüchen der auf Lebensdauer u. der auf Kündigung angest. B., sprechen vielmehr allgemein von den Gehaltsansprüchen der zur Verwaltung des F. angest. B.; die Reallast ist also am 1. Okt. 1919 für die Gehaltsansprüche aller FBeamten entstanden, mögen sie lebenslängl. oder auf Kündigung angest. sein u. es hat insolge dessen auch hinsichtl. der nur auf Kündigung angest. B. die Eintragung in das GrB. zu erfolgen. Es ist auch nicht ersichtlich, warum die Ansprüche der auf Kündigung angest. B. weniger der Sicherung bedürftig oder würdig sein sollten als die der lebenslängl. angest. Solange ihre Anstellung nicht durch Kündigung beendet ist, haben sie den gleichen Anspruch auf Sicherung wie die lebenslängl. angest. B. Wird die Anstellung beendet, dann ist allerdings die Reallast für die Zukunft gegenstandslos, allein für Rückstände behält die Reallast ihre Bedeutung Solange aber die Anstellung besteht, ist die Rechtslage bei beiden B.-Arten die gleiche. 2. Nach § 32 AB. ist die auf Ersuchen des FGer. nach Anmeldung in das GrB. einzutragende Reallast bereits mit der Aufhebung der F., also am 1. Okt. 1919 entstanden, sie kann also nur für die damals bestehenden, nicht für erst später entstandene Ansprüche entstanden sein. Das ergibt sich schon daraus, daß § 32 AB. nur den Zweck haben konnte, die Ansprüche der B. zu sichern, die sich gegen das FVerm. als solches richteten. Um solche Ansprüche aber handelt es sich ebensowenig bei Gehaltsansprüchen, die nach dem 1. Okt. 1919 der FBesitzer bewilligt hat, in dessen Hand das FVerm. allod geworden ist, wie bei B., die er erst nachher angestellt hat. Nachdem das FVerm. nunmehr allodiales u. nur zugunsten des nächsten Anwärters noch beschränktes Eigentum des letzten FBesizers geworden ist, stehen rein persönl. Ansprüche gegen diesen in Frage, die zu sichern vom Standpunkte der Abwicklung der FVerhältnisse kein Anlaß bestand. „Gehalts- u. Versorgungsansprüche“

des § 32 AB. sind also nur diejenigen, auf welche die FBeamten am 1. Okt. 1919 einen Anspruch hatten, nicht solche, die ihnen erst darnach bewilligt worden sind. Zu den ersteren gehören selbstverständl. auch solche, die zwar am 1. Okt. 1919 noch nicht entstanden waren, auf welche aber den B. schon damals ein in der Folgezeit entstehender Anspruch zustand, also z. B. der Anspruch auf die Gehaltsvorrückungen nach dem Anstellungsvertrag oder auf Gehaltsmehrungen, Teuerungszulagen u. dgl., der sich aus der Anstellung eines B. nach den für gewisse Klassen von Staatsbeamten geltenden Bestimmungen ergibt, nicht aber Gehaltsansprüche, die sich aus Beförderungen nach dem 1. Okt. 1919 ergeben, die Ansprüche aus nachher freiwillig gewährten Teuerungszulagen u. dgl. 3. Der Sen. hat in dem Beschl. v. 2. Juli 1921 (BayR. S. 269) ausgesprochen, daß auf Grund des § 32 AB. nur die Reallast (= R.) als solche einzutragen ist, daß aber ein Anspruch auf Eintragung eines den wiederkehrenden Leistungen entsprechenden Kapitals nicht besteht. Der Fall lag zwar insoferne anders, als ein pensionierter FBeamter Eintragung seines kapitalisierten jährl. Pensionsbezugs verlangt hatte, während es sich hier um die Eintragung eines unter Veräuflichung der Kündigungsvereinbarungen bemessenen Kaufbetrags handelt. Allein auch die Eintragung eines solchen Kaufbetrags findet in den AB. keine Grundlage. Nach § 32 Abs. 5 letzter Satz wird deshalb auch „bei der Eintragung der R. im GrB. zur Bezeichnung der Berechtigten u. der Höhe ihrer Ansprüche auf das Ersuchen des FGer. Bezug genommen“. Ins GrB. gehört hiernach nur, daß für die Versorgungsansprüche der FBeamten R. besteht u. daß die Person der Rberechtigten u. die Höhe ihrer Ansprüche aus dem bei den Anlagen befindl. Ersuchen des FGer. zu ersehen sind. Diese Vorschr. soll zunächst verhüten, daß das GrB. mit Eintragungen überladen wird, ein Gesichtspunkt, dessen Bedeutung bei großen F. mit vielen B. ohne weiteres klar ist, der aber auch bei kleineren F. ins Gewicht fällt, weil die Veränderungen in den Verhältnissen (z. B. Tod oder Pensionierung, Vorrücken im Gehalt) stets Änderungen im GrB. zur Folge hätten. Die Vorschr. steht aber auch mit der Rechtslage im Einklange. Es läßt sich kein ziffermäßiger genauer Ausdruck der R. ermitteln. Ein Kaufbetrag aber könnte nur den Sinn haben, daß damit eine obere Grenze festgesetzt sein soll, bis zu welcher die Ansprüche der FB. aus den F.-Grundst. Befriedigung sollen erhalten können. Die Festsetzung einer solchen Höchstsumme würde jedoch dem Abs. 1 des § 32 widersprechen, wonach das FVerm. allgemein u. ohne Beschränkung für die Gehalts- u. Versorgungsansprüche der FB. haftet. Die R. für diese Ansprüche kann also nicht durch eine Höchstgrenze eingeschränkt werden. Endl. wird der Umfang der Versorgungsansprüche, für welche die R. haftet, im Streitfalle nicht vom FGer., sondern vom Prozeßrichter entschieden. (Beschl. des RS. v. 20. Mai 1922, Reg. III Nr. 33/1922).

M.

5472

VII.

Entschädigung von Angestellten auf Grund des BranntwMonopG. Einfluß des Heeresdienstes. Die Klage stützt sich auf das BranntwMonopG. v. 26. Juli 1918 (RGBl. 887), das auf Grund der Vorschr. in § 266 durch VO. v. 6. April 1919 (RGBl. 415) am 1. Okt. 1919 in Kraft getreten ist. Der IX. Abschn. regelt, wie die beim Inkrafttr. bestehenden Betriebe der Spiritusbranche u. die darin tätigen Personen nach der Einführung des Monopols von der Monopolverwaltung weiterbeschäftigt oder bei Nichtbeschäftigung entschädigt werden sollen. Maßgebend sind die Best. der §§ 228 bis 235 über die Beschäftigung oder Entschädigung der Angestellten u. die §§ 240, 241, wobei der Erlaß der

¹⁾ F. = Fideikommiß; B. = Beamte; R. = Reallast.

näheren Ausführungsbest. über das Entschädigungsverfahren dem Bundesrat übertragen ist. Die Ausf.-Best. wurden erlassen durch Beschl. des Staatenausschusses v. 8. Aug. 1919 u. vom ReichsfinMin. bekannt gegeben in Nr. 31 des Zentralbl. v. 12. Sept. 1919 S. 193. Nach § 96 sind die näheren Vorschr. über die Entschädigung der Gewerbetreibenden, Angestellten u. Arbeiter in der Anl. 11 (EntschD.) enthalten. Deren Abänderungen sind zusammengestellt in dem Beschl. des Reichsrats v. 30. März 1920 u. bekanntgegeben vom ReichsfinMin. in Nr. 17 des Zentralbl. v. 9. April 1920 (S. 559). Einschlägig sind die Best. im IX. Abschn. über die Entsch. an Angestellte u. Arbeiter (§§ 36—44) u. im XII. Abschn. der EntschD. über das EntschVerfahren (§§ 54—61), bezüglich der §§ 59, 59 a, 60 i. d. F. des Reichsratsbeschl. v. 30. März 1920. Der Besl. war vor seiner Einberufung zum Heeresdienst u. vor dem 1. Okt. 1917 als Reisender in einem nach § 214 des Branntw.-MonopG. entsch.-berechtigten Betrieb der Destillationsbranche mit festem Gehalt angestellt. Ob er nach § 235 Nr. 3 in sinngemäßer Anwendung der §§ 228, 234 entsch.-berechtigt ist, hängt davon ab, ob er bei Inkrafttr. des Gef., also am 1. Okt. 1919, in einem entsch.-berechtigten Betrieb tätig gewesen ist. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie das VerG. annimmt, das frühere Angestelltenverhältnis zwischen dem Besl. u. seiner Firma unabhängig vom dem Willen der beiden Vertragsparteien, also ohne Kündigung, dadurch gelöst worden ist, daß dem Angestellten infolge seiner Einberufung zum Heere die Fortsetzung der Leistung unmöglich geworden ist u. er hiedurch den Anspruch auf Gegenleistungen verloren hat. An sich wäre die Fortdauer der Anstellung ungeachtet der Einberufung denkbar; der Wille der Parteien hätte dahin gehen können, daß nur die Verpflichtungen aus dem Dienstvertrag zeitlich, bis zur Beendigung der Dienstpflicht ausgesetzt, der Dienstvertrag selbst aber bestehen bleiben sollte. In diesem Fall hätte der Angestellte Anspruch darauf gehabt, nach der Entlassung seine Stelle wieder anzutreten. Eine solche Aufrechterhaltung würde sich allerdings nicht von selbst verstehen; ein solcher Wille der Parteien hätte in irgend einem Zeitpunkt u. in irgend einer Form einmal ausgedrückt werden müssen. Die entscheidende Voraussetzung für die Entsch.-berechtigung des Besl. liegt aber nach § 235 MonopG. darin, ob er bei Inkrafttr. in einem Betriebe der Destillationsbranche tätig gewesen ist. Dem steht nicht entgegen, wenn in § 228 gesprochen wird von den „Personen, die bei Inkrafttr. des Gef. im Betrieb einer Reinigungsanstalt angestellt waren“. Denn aus der Begr. zu §§ 225—232 des Entw. (entspr. den §§ 228 bis 235 des Gef.) geht zwingend hervor, daß „entschädigt werden sollen die Angestellten, die unmittelbar vor Inkrafttr. des Gef. in Reinigungsanstalten, in Destillationsbetrieben oder in der Spirituszentrale tätig sind, soweit sie inf. des Gef. nicht oder zu ungünstigeren Bedingungen weiter beschäftigt werden“. Der gesetzgeberische Gedanke geht also dahin, daß ein Doppelpflicht erfordert wird, daß erstens der Angestellte unmittelbar vor dem Inkrafttr. des Gef. in der Spiritusbranche tätig gewesen sein muß, u. zweitens, daß seine wirtschaftl. Stellung in diesem Zeitpunkt inf. der Einführung des MonopG. verloren geht oder verschlechtert wird. Dieser Gedanke ist in den Ausf.Best. der EntschD. übersichtlichlicher herausgearbeitet u. sinnfälliger ausgedrückt als im Gef., indem in den §§ 36, 37 die Voraussetzungen für die Gewährung einer Entsch., sei es als Rechtsanspruch (§ 36) mit dem Stichtage des 30. Sept. 1919, sei es aus Billigkeitsgründen (§ 37) mit dem Stichtage des 30. Juni 1919, in dem eben erörterten Sinne klar zusammengefaßt werden. Daher ist auch weiter in der EntschD. bei den Vorschr. über den Umfang des EntschAnspruchs in § 38 Abs. 1 vorgeschrieben, daß die Kündigung des Dienstverhältnisses am 1. Okt. 1919 (oder im Falle des § 37 innerh.

des unmittelbar vorausgehenden Vierteljahres) wirksam geworden sein müsse, u. endlich ist bei den Vorschr. über die Berechnung u. Anmeldung in § 42 Abs. 1 lit. d u. in § 39 bestimmt, daß der Geschädigte die ihm am 30. Sept. 1919 oder doch innerh. des 2. Quart. 1919 zustehenden Bezüge anzugeben habe u. daß Gehalt u. Lohn auf Grund des letzten Zahlungsabschnittes zu berechnen sind. Der Besl. war nach Beendigung seiner Militärzeit weder bei seiner früheren noch bei einer anderen Firma der Spiritusbranche beschäftigt, seine neuerl. Beschäftigung wurde vielmehr ausdrücklich abgelehnt. Bei dem Inkrafttr. des MonopG., genauer gesagt an den Stichtagen, dem 30. Sept. u. dem 30. Juni 1919, ist er nicht in einem entsch.-berechtigten Betriebe tätig gewesen. Er hatte auch keine Bezüge auf Grund eines Dienstvertrags erhalten oder zu beanspruchen. Es unterliegt daher keinem Bedenken, wenn das VerG. die sog. Kündigung des früheren Dienstverhältnisses für bedeutungslos erklärt hat. Das VerG. führt aber nur aus: Weil der Besl. nach seiner Entlassung vom Militär noch weiter freiwillig Dienst im Heere geleistet habe, sei es nach der Fiktion des Gef. so anzusehen, als ob er ununterbrochen bei seiner früheren Firma beschäftigt gewesen wäre; denn er habe ohne sein Verschulden nach seiner Entlassung seine Beschäftigung nicht mehr aufnehmen können. Mit diesen Ausführungen verkennt das VerG. das Verhältnis von Abs. III des § 228 MonopG. zu den Abs. I u. II, u. damit die beschränkte Tragweite der in Abs. III aufgestellten Fiktion. Abs. III bestimmt nicht, daß der Dienst im Heere die Wirkung habe, daß durch ihn ein EntschAnspruch nach Abs. I entstehen soll, sondern umgekehrt, wenn ein EntschAnspruch nach Abs. I entstanden ist, soll der Dienst im Heere bestimmte Wirkungen hinsichtlich der Berechnung der Höhe des Anspruchs haben, wie sie Abs. II festsetzt. Die Fiktion des Abs. III bezieht sich nicht auf ein den EntschAnspruch begründendes Erfordernis, sondern nur auf einen dessen Umfang regelnden Umstand. (Urt. d. 3S. v. 10. Juni 1922, I 292/1921). — — — n.

5498

B. Strafsachen.

I.

Bildung der Gesamtsstrafe bei teilweiser Aufhebung des auf Gesamtsstrafe lautenden Urteils. A. wurde von der StrR. wegen drei Verbrechen unter Festsetzung von je 6 Mon. für jedes Verbrechen zur Gesamtsstr. von 1 Jahre Gef. verurteilt. Auf Rev. des A. hat das RG. bezüglich eines Verbr. u. der Gesamtsstr. das Ur. aufgehoben u. das Hauptverf. vor dem SchwurGer. eröffnet, im übrigen aber die Rev. verworfen. Durch die Verwerfung bleiben die für die beiden anderen Verbrechen ausgeworfenen Einzelsstrafen rechtskräftig (RGSt. 24, 149; 25, 244, 298; 26, 169). Auf Antrag des Staatsanwalts hat die StrR. unter Hinweis auf § 74 StGB. die beiden Einzelsstr. auf eine neuerl. Gesamtsstr. zurückgeführt. Auf Grund des § 74 oder § 79 StGB. konnte die StrR. als beschließendes Ger. keine Gesamtsstr. bilden, weil hiezu nur das erf. Ger. zuständig ist. Aber auch § 492 StrPD. berechtigte die StrR. nicht zur Bildung der Gesamtsstrafe. Die A. ist nämlich nicht durch verschiedene rechtskr. Ur. zu Strafen verurteilt, sondern nur durch ein rechtskr. Ur. Bei diesem Ur. hat die StrR. auch nicht die Vorschr. über die Zuerkennung einer Gesamtsstr. außer Acht gelassen, sondern bereits nach § 74 StGB. eine Gesamtsstr. gebildet. Von der Bildung einer Gesamtsstr. durch das beschließende Ger. nach § 492 der StPD. kann also keine Rede sein. Die Gesamtsstr. hat vielmehr das erf. Ger. festzusetzen, hier das SchwurG. Daran wäre dieses auch nicht bei Freisprechung gehindert (RGSt. 24, 149). Ob das SchwurG. nach § 74 oder § 79 des StGB. festzusetzen hat, ist hier nicht zu entscheiden, ebenso nicht, ob be-

gültig der beiden oder wenigstens einer Einzelstrafe die Vollstreckung eingeleitet werden kann. (Beschl. d. I. StrS. v. 2. Juni 1922, I Nr. 296/1922).

5482

Ed.

II.

Geschlossene Ortsteile i. S. des StrFahrgS.
A. ist mit seinem RM. ins Stadttinnere mit einer der Fahrgeschwindigkeit von 40 km in der Stunde entspr. Schnelligkeit gefahren an einer Stelle, wo auf der rechten Straßenseite dicht neben einander drei Häuserblocks mit insges. 20 bewohnten, aus 3 Geschossen bestehenden Häusern mit Vorgärten liegen, auf der anderen aber nur eine Haltestelle der Straßenbahn liegt. Diese Gegend hängt mit dem Stadttinnern insoweit zusammen, als an dem dazw. liegenden Teil der Straße auf beiden Seiten einzelne baul. Anwesen stehen. A. wurde auf Grund des § 21 StrFahrgS. gestraft. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Geschl. Ortsteile i. S. des § 18 Abs. II sind Teile eines Ortes, gleichgültig ob größere Stadt oder kleinerer Landort, deren Gebäude drühtlich zusammengeschlossen stehen im Gegens. zu vereinzelt stehenden Häusern in der offenen Feldmark. Es ist nicht erforderlich, daß Haus an Haus unmittelbar angebaut ist, die Gebäude müssen nur den Eindruck der Zusammengehörigkeit machen. Diese muß sich insbes. dem Wagenfahrer erkennbar zeigen. Es ist kein Grund einzusehen, aus dem Bebauung auf beiden Straßenseiten Voraussetzung wäre. Zweck des § 18 Abs. 2 ist, den Bewohnern einer Mehrzahl von zusammengehör. Gebäuden einen Schutz gegen Sicherheitsgefahr, u. überrasches Fahren von StrFahrg. zu gewähren, den vereinzelt stehende Gebäude nicht in dem Maße beanspruchen können. Es wird häufig vorkommen, daß bei Anlage neuer Häuserkomplexe, der Erbauung sog. Kolonien, die Häuser anfänglich nur auf der einen Seite erbaut werden. Der Ges.geber kann nicht gewollt haben, daß bis zur Bebauung der anderen Seite den Bewohnern der bereits bebauten Seite der Schutz nicht zuteil werden soll. Es gibt Ortsteile, die überhaupt nur auf einer Straßenseite bebaut werden können, weil auf der anderen Flüsse oder Abhänge natürliche Hindernisse bilden. Zu einem geschlossenen Ortsteil i. S. des § 18 Abs. 1 muß auch die vor dessen Gebäuden gelegene u. den Zutritt zu den einzelnen Häusern gewährenden Straße gerechnet werden, auch wenn der Ortsteil nur einseitig bebaut ist; die gegenüberliegende Straßenseite ist ja auch Bestandteil dieses Ortsteiles. Wer diese Straße befährt, fährt somit „innerhalb“ des Ortsteiles. (Urt. d. I. StrS. v. 22. Juni 1922, I 300/1922).

5493

Ed.

III.

Die Anwendung der §§ 105 b und 146 a GewO. (Sonntagsruhe) setzt ein Verhältnis des Arbeitgebers zu den in seinem Betriebe beschäftigten Personen voraus. A. betreibt eine Schreinerei. Ein im Nachbarhause wohnender Tapeziererlehrling erbot sich gegen ein Trinkgeld eine Matratze des A. auszubessern. An einem Sonntag führte er die Arbeit aus, unterstützt von einem bei A. wohnenden Neffen des A. Von der Anlage wegen einer Zuwiderh. nach §§ 105 b, 146 a GewO. wurde A. freigesprochen, weil der Titel VII GewO. nur das Verhältnis des Arbeitgebers zu den in seinem Betriebe beschäftigten Personen regelt u. die Arbeitnehmer vor der Ausübung durch die Arbeitgeber schützen sollte, § 105 b hier aber nicht angewendet werden könne, da die beschäftigten Personen nicht im GewBetriebe des A. angestellt u. nicht für dessen GewBetrieb tätig gewesen seien. Die Rev. des StA. ist damit begründet, daß die von der StrR. gewählte Auslegung der §§ 105 b, 146 a GewO. zu eng sei u. weder dem Sinne noch dem Zwecke des Ges. entspreche.

Die Rev. wurde verworfen. Gründe: § 105 b wie der ganze Tit. VII der GewO. will nur die gewerbli. Arbeiter gegen mißbräuchl. Ausbeutung ihrer Arbeitskraft schützen. § 105 b bezweckt nicht die Heiligung der Sonn- u. Feiertage, sondern soll nur dem Arbeiter Ruhe u. Erholung gewähren. Voraussetzung für die Anwendung wäre in erster Linie, daß die beschäftigten Personen im Gewerbe des A. als Lehrlinge oder Gehilfen beschäftigt waren. Das war nicht der Fall. Der Tapeziererlehrling führte einen von ihm selbständig übernommenen Auftrag aus u. wurde dabei vom Neffen des A. unterstützt. Keiner von ihnen stand zum Angest. in einem Arbeitsverhältnis i. S. des Tit. VII GewO. Solche Fälle werden vom § 105 b nicht betroffen. (Urt. d. II. StrS. v. 11. Mai 1922, RevReg. II Nr. 136/1922).

5478

Ed.

IV.

Ist § 433 ABgO. nur eine Verfahrensnorm i. S. des § 380 StPO.? Das angef. Urt. beruht auf irriger Nichtanwendung des § 433 ABgO. Abs. 1 S. 1 schreibt vor, daß, wenn eine Verurteil. wegen StHinterz. oder StGefährd. davon abhängt, ob ein StAnspruch besteht, oder ob u. in welcher Höhe ein StAnspruch verkürzt oder ein StBortell zu Unrecht gewährt ist, u. der RFinS. über diese Fragen entschieden hat, dessen Entsch. das Ger. bindet. Nach S. 2 hat, wenn keine Entsch. des RFinS. vorliegt, diese Fragen jedoch von Fin.-Beh. oder FinGer. zu entscheiden sind, das Ger. auszusagen, bis über die Fragen rechtskräftig entschieden ist. Durch § 433 ABgO. soll das unannehmbare Ergebnis vermieden werden, daß in derselben Sache widersprechende rechtsstr. Entsch. im StFeststVerf. u. im gerichtl. StStrafverf. ergeben. Hierbei soll dem RFinS. zur Erzielung einer einheitl. Behandlung der StSachen im Reichs ein ausschlaggebender Einfluß eingeräumt werden. Hiernach ist angeordnet, daß die StrafGer., wenn keine entspr. Entsch. der FinBeh. oder FinGer. ergangen ist, das StrafVerf. aussagen, bis eine solche vorliegt u. rechtskräftig ist. Den StrafGer. ist dadurch jede Möglichkeit selbständiger Entsch. über die äußeren Tatbestandsmerkmale der StHinterziehung u. StGefährdung entzogen. Fraglich kann sein, ob § 433 ABgO. nicht eine „Rechtsnorm über das Verfahren“ i. S. des § 380 StPO. ist, so daß die Rüge seiner Verletzung ausgeschlossen wäre. Der Sen. verneint das. Allerdings bildet das Erfordernis vorgängiger Entsch. der FinStellen keine „Prozeßvoraussetzung“, sondern nur eine „Urteilsvoraussetzung“. Auch ist § 433 ABgO., soweit er den StrafGer. die Aussagung zur Pflicht macht, im mesentl. prozeßual. Er enthält aber auch eine materiellrechtl. Vorschr. insofern, als er den StrafGer. verbietet, den äußeren Tatbestand von StHinterz. oder StGefährd. selbständig festzustellen, u. sie anweist, hinsichtlich der äußeren Tatbestandsmerkmale die Anschauung der FinBeh. zugrunde zu legen. Es handelt sich also um eine Rechtsnorm, die nicht ausschließlich dem Prozeßrecht angehört, sondern „gemischten“ Inhalts hat. (Urt. d. II. StrS. v. 19. Juni 1922, II 134/1922).

5491

Ed.

V.

Begriff des Ausfuhrunternehmens. A., der den Waren Schmuggel nach der Schweiz gewerbsmäßig betreibt, hat anfangs 1922 in M. Waren aufgekauft u. in seinen Gasthof verbracht, um sie entgegen dem ihm bekannten Ausfuhrverbote bei seiner unmittelbar bevorstehenden Abreise nach der Schweiz auszuführen. Er wurde wegen Zuwiderh. gegen §§ 1 u. 7 der WDO. des MWirtschaftsMin. über die Außenhandelskontrolle v. 20. Dez. 1919 (RGBl. 2128) mit §§ 1 u. 3 der Bef. desselben Min. v. 1. Dez. 1921 (StA. Nr. 289) zu Geldstrafe verurteilt. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Die Feststellung, daß A. die Waren in den Gasthof zur

Mitnahme bei der unmittelbar bevorstehenden Abreise nach der Schweiz verbracht hat, genügt nach feststehender Rechtspr. für den Begriff des Ausfuhrunternehmens, unter den zwar nicht bloße vorbereitende, wohl aber Versuchshandl., d. h. den Anfang der Ausführung in sich schließende Handl., fallen. Denn A. hatte die Waren nicht nur einstweilen unter Vorbehalt einer späteren Entschl. über ihre Ausfuhr in seinen Besitz gebracht, sondern bereits den bestimmten Vorsatz gefaßt, sie über die Grenze zu schaffen, u. mit der Ausführung begonnen. Mit dem Verbringen in den Gasthof befanden sich die Waren schon auf dem Weg ins Ausland, mit ihr hatte nach dem Willen des Täters die Bewegung nach der Grenze begonnen. Daß die Gegenst. bis zum Abgang des von A. gewählten Bahnzuges im Gasthof abgestellt wurden, war ohne Belang; eine Unterbrechung ist dadurch nicht bewirkt worden. Der Fall wäre nicht anders, wenn A. etwa die Ware mit dem gleichen Vorsatz erst auf dem Wege zum Bahnhof gekauft u. mit ihr ohne weiteren Aufenthalt den Zug bestiegen hätte. Das von dem Vorsatz beherrschte Verbringen in den Gasthof schloß schon ein Näherheranschaffen an die Grenze, also eine der Handl. in sich, in denen sich bei Vollenbung die Ausfuhr verkörpert haben würde. (Urt. d. II. StrS. v. 15. Mai 1922, II 139/22).

6479

Ed.

VI.

Wer ist nach Art. 203 Nr. 5 mit 45 Abs. 1 des WasserG. strafbar? Gründe: Nach Art. 203 Nr. 5 des WasserG. (WG.) v. 23. März 1907 wird bestraft, wer den Vorschr. des Art. 45 Abs. 1 zuwiderhandelt. Aus dem Ausdruck: „wer“ u. aus dem Rechtsempfinden heraus möchte man annehmen, daß, wenn schon der Ufereigentümer strafbar ist, erst recht ein Dritter wegen Vornahme der durch Art. 45 Abs. 1 verbotenen Handl. zu bestrafen ist. Weber der Entw. des WG. noch die Berh. im Landtag u. Reichsrat geben Aufschluß. Die Frage muß deshalb aus dem Gesetze selbst beantwortet werden. Strafbar ist, wer den Vorschr. des Art. 45 Abs. 1 zuwiderhandelt. Diese Vorschriften betreffen aber nur den Ufereigentümer u. die Personen nach Art. 210. Deshalb muß angenommen werden, daß nur diese Personen verantwortlich sind. Die gleiche Auffassung wird auch von Eymann (WG. I, 444) u. Schledermair (Strafrechtl. NebenG. Bayerns S. 507 Nr. 12) vertreten. Dieser führt noch aus, daß ein Dritter etwa durch Teilnahme an einer strafb. Handl. des Ufereigentümers sich strafbar machen kann. A. ist deshalb nur strafbar, wenn er bei der Handl. Ufereigentümer war oder die Wiese vermöge eines nughbaren dingl. Rechtes besaß (Brenner, WG. N. 5 zu Art. 210) oder bei Nichtvorhandensein dieser Voraussetzungen sich etwa an der strafb. Handl. des Ufereigentümers strafbar beteiligt hat. (Urt. d. I. StrS. v. 23. Mai 1922, Rev.-Reg. I Nr. 168/1922).

6477

Ed.

VII.

Öffentlich veranstaltete Hochschwertspiele (= HWSp.) sind erlaubnispflichtig. Kann Irrtum über die Erlaubnispflicht vor Strafe schützen? Öffentlich. Lustbarkeiten i. S. des Art. 32 Abs. 1 Nr. 1 PolStGB. sind Veranstaltungen oder Vorführungen, die nach der Absicht der Veranstalter dazu bestimmt u. geeignet sind, zu ergözen u. zu unterhalten, u. die nicht auf bestimmte Personen beschränkt, sondern jedermann zugänglich sind. Die Annahme der StrA., daß das HWSp. unter Art. 32 falle, ist zutreffend, weil es jedermann ergözen und unterhalten sollte u. konnte. Daß HWSp. u. ähnl. sog. Nasenspiele in Art. 32 nicht aufgeführt sind, ist belanglos. In Art. 32 sind Lustbarkeiten nicht erschöpfend, sondern nur beispieelsweise angeführt (vgl. ObLG. München StS. 6, 429/31). Die Vorschr. bezweckt,

den Polizeibeh. bei solchen Veranstaltungen zur Wahrung der öffentl. Ruhe, Ordnung u. Sicherheit die Möglichkeit zu geben, Ausschreitungen durch rechtzeitige Vorkehrungen entgegenzuwirken. Dagegen ist die Annahme der StrA. nicht bedenkenfrei, daß die Unterlassung der Einholung der polizeil. Erlaubnis auf fahrl. Verschulden beruht. Der Angekl. hat sich darauf berufen, daß er sich bei Entrichtung der Lustbarkeitssteuer bei dem städtischen Oberinspektor erkundigt habe, ob noch weitere Formalitäten zu erfüllen seien, u. hierauf eine vernünftige Antwort erhalten habe. Er hat weiter vorgebracht, daß er auch bei früheren Veranstaltungen keine Erlaubnis erhielt habe, was stets unbeanstandet geblieben sei, u. daß im Süden der Stadt München überhaupt keine Erlaubnis verlangt werde. Das Urt. führt dagegen aus, daß er sich als gebildeter in Sportsachen erfahrener an der Spitze eines Verbandes stehender Mann auf die Auskunft einer unzuständigen Behörde u. auf die Unterlassung von Beanstandungen durch untergeordnete polizeil. Organe nicht hätte verlassen dürfen. Es ist zuzugeben, daß sich der Angekl. auf die unrichtige Auffassung des Inhalts eines Strafges., auf einen Rechtsirrtum beruft. Das StGB. enthält keine allgem. Vorschr. darüber, ob die Unkenntnis des StGB. oder ein sonstiger Irrtum auf dem Gebiete des Strafr. zu berücksichtigen sei. Nach der allgemein geteilten Auffassung des RG. ist die Unkenntnis des Strafges. unerheblich. Dieser Standpunkt kann zu unbilligen Härten führen insbes. dann, wenn es sich um die Auslegung von Sondergesetzen handelt (ObLG. StS. 10, 388). Solche Härten können sich aber auch in Fällen ergeben, in denen, wie in Art. 32, Nichterholung der polizeil. Erlaubnis eine der Voraussetzungen der Strafbarkeit bildet. In solchen Fällen wäre es nach dem allgem. Grundsatz der Unbeachtlichkeit des Rechtsirrtums bedeutungslos, wenn sich der Beschuldigte sogar darauf berufen könnte, daß die zuständige Polizeibeh. selbst keine Erlaubnis für erforderlich gehalten habe. In einem solchen Falle ist keine Bestrafung angängig. Der Einwand muß aber in diesem Sinne aufgefaßt werden. Es kann mit der Gerechtigkeit nicht in Einklang gebracht werden, wollte man bei veränderter Stellung der Polizeibeh. solchen Veranstaltungen gegenüber den durch ihr eigenes Verhalten genährten Irrtum über den Inhalt eines Strafges. für belanglos erachten. Da der Satz von der Unenschuldbarkeit des Rechtsirrtums nicht gesetzl. festgelegt ist, ist es statthaft, daß der Richter solche Härten vermeidet. Daher wird die StrA. zu untersuchen haben, ob die Verteidigung hinsichtlich der inneren Tatsache wahr ist, u. wird zu prüfen haben, ob der Angekl. aus den erwiesenen Tatsachen ohne fahrl. Verschulden hätte entnehmen dürfen, daß eine polizeil. Erlaubnis zu dem HWSp. nicht erforderlich sei. Die Erkundigung bei dem städtischen Beamten über Erfüllung weiterer Formalitäten besetzt nicht die Prüfungspflicht, da hieraus allein noch kein zureichender Schluß darauf abgeleitet werden kann, daß er sich hinsichtlich des Erfordernisses der polizeil. Erlaubnis im Zweifel befand. (Urt. d. II. StrS. v. 10. April 1922, Nr. 94/1922).

5442

Ed.

VIII.

Die Unterrichtsstunden für die Volkshochschulbildung sollen in der Regel 10 Stunden betragen. Nach Art. 10 Abs. 1 der VO. v. 22. Dez. 1913 (GVBl. 1960) werden Stunden in der VHSch. auf die Monate nach Einnahme der verstärkten Gemeindeverwaltung durch die Distriktschulbeh. (Stadtschulkommissionen) verteilt. Im § 11 ist vorgeschrieben, daß der U. in der VHSch. tunlichst nur an Werktagen erteilt werden soll. Am 19. Juni 1921 beschloß der verstärkte Gemeinderat von G., daß der VHSch. mit 3 Wochenstunden eingeführt u. für Mädchen

1) U. = Unterricht; VHSch. = Volkshochschulbildung.

an den Dienstagen, für die Knaben an den Mittwochen erteilt werden solle. Das Bezirksamt erließ sodann an den Gemeinderat E. eine Entschließung, daß gegen diese Festlegung des WFSchl. keine Erinnerung bestehe. Die StrA. hat die Regelung für rechtsgültig erachtet, die Festlegung der Stunden für die WFSchl. sei Sache der Schulleitung u. stehe deshalb den Vorständen der Bezirksämter zu. Das ist mit einer Ausnahme zu billigen. Die DistrSchulBeh. sind durch die B.O. v. 28. Aug. 1919 aufgehoben worden. Es fragt sich, welcher der durch die B.O. neu geschaffenen Behörden die diesen im Art. 10 der B.O. v. 22. Dez. 1913 zugewiesene Aufgabe zugefallen ist. Nach §§ 26, 27 u. 30 Abs. 3 der B.O. vom 28. Aug. 1919 ist der Vorstand des BezA. die zuständige Stelle, da die Verteilung der Stunden der WFSchl. auf die Monate i. S. der B.O. vom 22. Dez. 1913 nicht Sache der Schulleitung, sondern der Schulaufsicht ist. Das ergibt sich daraus, daß die Einnahme der Gemeindeverwaltungen u. nicht der Lokalschulinsp. angeordnet ist. Die Rev. rügt, das Schreiben des BezA. setze in seiner Fassung keine UStunden fest. Die Rüge geht fehl. Es unterlag dem Ermessen des BezA., in welche Form es die Entschließung kleiden wollte. Durch die Genehmigung des Vorschlags hat es deutlich gesagt, an welchen Tagen u. Stunden WFSchlunterricht zu erteilen ist. Weiter wird behauptet, nach § 10 der B.O. v. 22. Dez. 1913 sei den DistrSchulBeh. nur die Verteilung der UStunden auf die Monate, nicht aber die Festlegung übertragen worden. Auch diese Rüge ist nicht begründet. In der Aufgabe, die UStunden auf die Monate zu verteilen, ist auch die Pflicht enthalten, die UStunden auf die Tage auszuslagern. Die weitere Behauptung, der Beschl. des verstärkten Gemeinderats v. 19. Juni 1921 sei nicht richtig niedergeschrieben, mehr als die Hälfte der Anwesenden habe sich gegen die Festlegung der UStunden auf einen Werktag ausgesprochen, ist bedeutungslos. Denn gemäß § 10 der B.O. v. 22. Dez. 1913 setzt die UStunden nicht die Gemeindeverwaltung fest. Der Beschl. des BezA. ist gültig, auch wenn die Mehrzahl der Gemeinderäte sich für die Abhaltung der UStunden an den Sonntagen ausgesprochen hätte. (Art. d. II. StrS. v. 22. Mai 1922, RevReg. II Nr. 150/1922).

Ed.

5481

IX.

Nach der Bef. vom 5. März 1922 (JWBl. S. 67) können die Gerichte nachträglich Bewährungsfristen nicht abkürzen. Den Gerichten ist durch die seit 1. Apr. 1922 geltenden Vorschr. der Bef. v. 5. März 1922 (JWBl. S. 67) nicht die Befugnis eingeräumt, eine Bewährungsfrist nachträglich — außerhalb rechtzeitiger Beschwerde — abzukürzen u. dadurch einen vorzeitigen Straferlaß zu bewirken. Diese Befugnis stand ihnen zu nach § 12 Abs. 1 der Bef. v. 11. Juli 1919 (JWBl. S. 239), wonach ausdrücklich neben der Bewilligung der BewFr. auch deren Widerruf, Verlängerung u. Abkürzung anheimgegeben war; sie steht ihnen aber nicht mehr zu nach § 13 Abs. 1 der Bef. v. 5. März 1922, wonach sie ermächtigt sind, eine BewFr. zu bewilligen, sie zu verlängern, bei schlechter Führung zu widerrufen u. im Falle guter Führung während der Frist nach deren Ablauf den Erlaß auszusprechen. In gleichem Sinne spricht § 32 Abs. 1 von den weiteren Entsch. über „Verlängerung der BewFr., Widerruf, Erlaß der Strafe“. Nirgends ist mehr den Gerichten die ihnen früher ausdrücklich eingeräumte Abkürzung der BewFr. u. damit ein vorzeitiger Straferlaß vorbehalten. (Beschl. d. II. StrS. v. 18. Mai 1922, II Nr. 460/1922).

Ed.

5480

Oberlandesgericht München.

Wahlerworbene Rechte von Richter-Altpensionisten.
Art. 1 des PG. v. 23. März 1921, der zw. den vor u. nach dem 1. Jan. 1909 in den Ruhestand getretenen Beamten (= B.) nicht unterscheidet, hat die vor dem 1. Jan. 1909 in den Ruhestand getretenen B. in ihren erworbenen Rechten nicht verletzt. Denn er hat, ohne an den Rechtsgrundlagen etwas zu ändern, nach denen sie pensioniert wurden, auf sie die Pensionsgrundsätze des PG. angewendet, um sie in ihrer wirtschaftl. Lage günstiger zu stellen als bisher. Der Gesetzg. mußte nicht für die Erhöhung des Ruhegehalts die vor dem 1. Jan. 1909 geltenden Grundsätze des Staatsdiensterebittes (IX. VerfBeil.) anwenden, so daß die vor dem 1. Jan. 1909 in Ruhestand getretenen B. den Ruhegehalt auf Grund des nach dem PG. oder der BesoldB. zu gewährenden Gehalts nach den alten Pensionsgrundsätzen verlangen könnten, was für den Beschwß. bedeuten würde, daß er den vollen Gehalt der Besoldungsgr. X beanspruchen könnte. Daß dadurch Altpensionisten im Einzelfalle nicht so begünstigt worden sind wie die Neupensionisten, ändert daran nichts. Der Beschwß. hat also kein Recht darauf, daß, wenn sich der Gehalt der aktiven Richter erhöht, sich damit auch sein dem früheren Dienstgehalt entsprechender Ruhegehalt bis zu seinem Dienstgehalt erhöht. Auch der Gesichtspunkt, daß das StGEb. dem prag. Richter eine standesgemäße Alimention auf Lebenszeit gewährleisten wollte, um ihn unabhängig zu machen, u. daß der derzeitige Ruhegehalt dem Beschwß. keinen solchen standesgemäßen Unterhalt mehr bietet, ist nicht heftig. Der Gehalts- oder Ruhegehaltsanspruch ist kein Unterhaltsanspruch u. die in der Rechtspr. entwickelten Grundsätze über die Erhöhung der Unterhaltsbeiträge sind auch nicht entsprechend anzuwenden. Dieser rechtl. Standpunkt läßt sich weder mit dem Wortlaut der alten bayer. Verf. rechtfertigen noch ist er in der Rechtspr. anerkannt (RGZ. 104, 59 ff.). (Beschl. des I. BS. v. 30. Juni 1922, BeschwReg. 307/22 I).

5476

Bayer. Anwaltsverbandstag.

Der Bayer. AnwVerb. hielt in München am 8. u. 9. Juli 1922 unter dem Vorsitz des Rechtsanwalts Dr. Max Friedländer (München) seinen Verbandstag. Zugewesen waren außer den Delegierten der VerbBereine u. zahlreichen Münchener Anwälte: Der Präsident des Reichsfinanzhofes Jahn, die Senatspräsidenten Mrozel u. Klotz, der Vorsitzende des Deutschen Anwaltsvereins Justizrat Rurbaum u. der Geschäftsleiter dieses Vereins Dr. Dittenberger. Am 1. Tag sprachen die Rechtsanwälte Dr. Otto Kahn u. Dr. Farnrohr (München) über die „Anwaltschaft u. das Steuerrecht“; ersterer behandelte die berufl. Tätigkeit des Anwalts in Steuerfragen u. seine prozeßuale Stellung bei den Finanzbeh.; letzterer sprach über den Anwalt als Gegenstand der Besteuerung. Beide Vorträge wurden mit großem Beifall aufgenommen. Am 2. Tag beschäftigte sich der VerbTag mit der für die Anwaltschaft außerordentlich wichtigen Frage der Pensionserhöhung, über die Justizrat Dr. Hugo Cahn-Mürnberg ein ausgezeichnetes, sehr beifällig aufgenommenes Referat erstattete. Er erörterte die Denkschr., die eine unter seiner Leitung stehende, vom bayer. AnwVerb. eingesetzte Kommission ausgearbeitet hatte u. die in den Nachr. des Deutschen AnwVereins (S. 92 ff.) abgedruckt ist. Der VerbTag beschloß einstimmig die Billigung der darin enthaltenen Vorschläge u. ihre Hingabe an die Vertreterversammlung des Deutschen AnwVereins, die sich Anfang Sept. gleichfalls mit der Frage befassen wird. Zum Schluß berichtete H. Krauß II-München über „Ersparung von Bürunkosten“.

Bücheranzeigen.

Rosenthal, A. Dr., Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7. Juni 1909, 5. Aufl. Gr.-Lex. 374 S. Berlin-Leipzig 1922, Ver. wissenschaftl. Verleger. Geh. Mf. 150.—, geb. Mf. 180.—.

Der Kommentator erfreut sich in Fach- u. gewerblich. Kreisen des größten verdienten Ansehens. Seine Verknüpfung der allzuengen Auffassung des RG. über die Zulässigkeit der Unterlassungsklage hat noch nicht zum vollen Erfolge geführt, wird aber dieses Ziel wohl noch erreichen (f. RG. 82, 64; vgl. S. 37, 41, 71, 169, 197, 224, 263). Die einzelnen maßgebenden Begriffsbest. S. 26f., 47 über die Klageberechtigung sind wegen ihrer, trotz Gründlichkeit, knappen Darstellungsform glänzend gelungen. Der Auffassung über Nichtanwendung des Ges. auf Rechtsanwälte möchte ich mich nicht anschließen, denn der Begriff „Gewerbetreibende“ i. S. des UWG. ist ein anderer als in der GewO. Zu begrüßen wäre es gewesen, wenn beider Begriffsbest. die Frage geprüft worden wäre, ob nicht Kettenhandel, Preistreibe (RGW. 1918, 395; 1920, 2107) den Tatbestand des unl. WB. erfüllt, wenn ferner der Einfluß der §§ 71, 100 BetrRG. berührt worden wäre. Vorbildlich ist die Rechtsverfolgung S. 47 bis 82 durch Kennzeichnung der materiellen Voraussetzungen u. des formellen Verfahrens (S. 320) erschöpfend dargestellt, wobei die „Hilfsansprüche“ neben dem Unterlassungsanspruch (83—101) nicht vergessen sind. Die vielfach bestrittene Frage, ob der durch unl. WB. Geschädigte Rechnungslegung vom Schädiger verlangen könne, ist mit Recht S. 97 bejaht und dies eingehend begründet; die einzelnen Best. sind übersichtlich durch im Druck hervorgehobene Kennworte erläutert (S. 102f.). Einen breiten Raum nehmen selbstverst. die Erläuter. zu § 1 des Ges. ein. Der Artikel (S. 121) des Erf. d. RG. in GewRSchutz 1913, 65 wird man sich anschließen müssen. Offenlich gewinnt die Ansicht (S. 125) über die Unerlaubtheit „der Verwertung der Geistesleistung anderer durch Nachempfinden“ auch endlich die Zustimmung des RG. Rosenthal erfaßt mit kräftiger Hand alle vom unl. WB. berührten Rechtsgebiete, wie Marken- u. Musterchutzrecht (S. 129 f., 153), §§ 25, 37 GGB. (S. 142, 251, 265, 271), nimmt Stellung zur schwierigen Frage der Werturteile (S. 237), der Geschäftsabzeichen (S. 283). Weniger bekannte einschlägige Ges. sind (S. 211, 229) ebenso berücksichtigt wie der Einfluß des Friedensvertrags (S. 328) u. die Pariser Uebereinkunft vom 20. März 1883 mit ihren Abänderungen. Dem Werk wird der verdiente Erfolg beschieden sein, wie es neidlos jeder wünscht, der Freude über das Gelingen einer hervorragenden wissenschaftl. Leistung empfindet.

München. Geh. Justizr. Dr. Helmut Frankenburger.

Schiedermair, J., Polizeistrafgesetzbuch für Bayern. Gr. 8°. 292 S. München, Berlin und Leipzig 1922, J. Schöweiger Verlag (Arth. Sellier).

Das bayer. PolStGB. nimmt sich heutzutage aus wie ein Gebäude, das z. T. zerstört, z. T. durch Um- u. Einbauten verändert worden ist. Es bedarf einer besonderen Kunst, um sich darin zurechtzufinden. Die Hilfsmittel hierzu waren bisher veraltet oder unzulänglich; eine wirklich tiefgreifende u. gründliche Erläuterung war ein dringendes Bedürfnis. Schiedermair hatte in seinem vorzüglichen Werk über die strafrechtl. Nebengesetze Bayerns die Vorarbeiten dazu geliefert u. es ist sehr erfreulich, daß er sich nun dazu entschlossen hat, dem spröden Stoff ernstlich zu Leibe zu gehen. Die Teuerungswelle, die das jurist. Schrifttum immer gefährdender umspült, nötigte ihn zu äußerster Knappheit in der Fassung. Daraus ergaben sich neue Schwierigkeiten. Sie sind aber soweit be-

wältigt, als es überhaupt möglich ist. Die Erläuterungen sind überall bestimmt u. klar, heben das Entscheidende deutlich heraus u. fassen die außerordentlich zerstückelten Fundstellen in Schrifttum u. Rechtspr. mit einer bisher unerreichten Vollständigkeit auf kleinem Raum zusammen. Verdienstvoll ist auch, daß der Verf. die Uebertretungen des StGB. in einem bes. Abschnitt mit hereingenommen hat. In der Sache geht er vielfach seine eigenen Wege; er begnügt sich nicht damit, die herrschende Meinung oder die grundlegende Entsch. anzuführen, sondern wagt sich nach jeder Richtung das selbständige Urteil. Wenn man ihm auch nicht überall beistimmen kann, so wird doch seine Stimme bei der Ueberprüfung herkömmlicher Ansichten wohl beachtet werden müssen.

von der Pfordten.

Jørgensen, O., Lehrbuch des Fernidentifizierungsverfahrens. Lex. 8°. 162 S. Berlin u. Potsdam 1922, Verlag A. W. Hagns Erben. Mf. 50.—.

In mehr als 10jähriger Arbeit hat der dänische Polizeinspektor Jørgensen ein System aufgebaut, das mit Hilfe daktyloskopischer Merkmale gestaltet, jede einzelne Person so genau zu identifizieren u. mittels einer Formel darzustellen, daß jede Verwechslung ausgeschlossen ist u. daß auf Grund dieser Formel telegraphisch oder telephonisch u. mittels eines eigens bearbeiteten Lexikons aller intern. Verbrecher gewissermaßen ein daktyloskopisches „portrait parlé“ des betr. Individuums gegeben ist. Nach den zahlreichen jetzt eingeführten Fingerabdruckverfahren im In- und Ausland ist eine solche Individualisierung nicht möglich, es kann vielmehr die Einzelfeststellung nur durch Vergleich des jeweiligen Fingerabdruckblattes mit allen unter einer bestimmten Klassen- oder Unterklassenformel inregistrierten Personen erfolgen. Das Verfahren Jørgensens ist, wie von einer anfangs Mai in Berlin zusammenberufenen Konferenz der Erkennungsdienstleiter des In- und Auslandes einstimmig anerkannt wurde, ausgezeichnet und sehr wohl brauchbar, setzt aber allerdings erst ein gewisses eingehendes Studium voraus. Es wird bereits praktisch erprobt. Wer sich für das geistreiche System, das einen Fortschritt in der intern. kriminalistischen Zusammenarbeit bedeutet, näher interessiert, wird in dem Lehrbuch, zu dem Dr. Schneidert eine Einleitung und anhangsweise Tabellen zur telegraph. oder teleph. Uebermittlung Vertikonscher Personalbeschreibungsausdrücke beigegeben hat, vollen Aufschluß erhalten.

v. Merg, RM. I. R., München, Erkennungsdienst.

Handels- und Versorgungsvorschriften in Bayern (Teuerungs-gesetzgebung). Gr. 8°. 232 S. München 1922, Bayer. Kommunalchriften-Verlag. Kart. Mf. 90.—.

Eine Zusammenstellung der in Bayern geltenden Vorschriften über die Zulassung z. Handel, die Ausübung des Handels u. die Lebensmittelversorgung. Sie ist wegen der auf diesem Gebiete noch immer herrschenden Verwirrung praktisch sehr wohl verwertbar, verläßlich u. übersichtlich. Einige Anm. sind beigefügt; sie verweisen u. a. auf oberprüchlerl. Entscheidungen. Nach welchen Grundsätzen diese Verweisungen ausgewählt sind, ist nicht recht ersichtlich. Offenbar hat hier der Zufall eine gewisse Rolle gespielt u. daraus ergibt sich schon, daß das Angeführte durchweg unvollständig ist. Das kann namentlich für den Nichtjuristen verhängnisvoll werden, zu dessen Gebrauche die Sammlung mit bestimmt ist. Diese Gefahr tritt bef. bei der BrZrWO., der SchlWB. u. dem Verz. schärfungsgesetz v. 18. Dez. 1920 hervor. Die Rechtspr. ist hier so umfangreich u. — leider — oft so widerspruchsvoll, daß mit ein paar Verweisungen wenig gebient ist. Sie würden besser weggeblieben sein.

von der Pfordten.

Beling, Ernst, Methodik der Gesetzgebung, insbesondere der Strafgesetzgebung. Gr. 8°. 193 S. Berlin 1922, Walthers Rechtschreib.

Diese wohlbedachte Arbeit verweist den Gesetzgeber auf die Notwendigkeit, auch in seinem Wollen mit sich selbst in Übereinstimmung zu bleiben u. nicht den Erfolg des eigenen Strebens durch Verkopplung logisch unvereinbarer Gedanken zu gefährden. Man sollte meinen, daß eine solche Mahnung eigentlich selbstverständlich u. deshalb überflüssig sei. Daß sie es nicht ist, zeigen die tiefgehenden inneren Widersprüche, die sich durch unsere ganze neuere Gesetzg. hingziehen. Man hat oft den Eindruck, als würden an einen Wagen vorne u. hinten Pferde angespannt. Im besonderen würdigt der Verf. von seinen theoretischen Grundlagen aus den Entw. eines StGB. von 1919. Man wird ihm dabei in vielen Punkten Recht geben müssen, so z. B. darin, daß die Verbindung sichernder u. bessernder Maßnahmen mit der Strafe der Sache nicht zum Vorteile gereichen wird. Sein Vorschlag, für erstere ein gesondertes Sicherungsgesetzbuch zu schaffen, verdient erste Beachtung. Auf weitere Einzelheiten kann in diesem Rahmen nicht eingegangen werden. Ob freilich die Stimme des Verf. durchdringen wird, scheint uns bei der Neigung der gesetzgebenden Körperschaften zu hinkenden Vergleichen fraglich. Die Zerrissenheit unseres ganzen Geisteslebens, dem jeder Mittelpunkt fehlt, muß sich eben auch in der Gesetzg. äbel bemerklich machen.

von der Pfordten.

Guber, Eugen, Recht und Rechtsverwirklichung. 8°. 463 S. Basel 1920, Helbing & Lichtenhahn. Geh. Frs. 25.—

Nach Guber ist das Recht, philosophisch betrachtet, ein Komplex von Anordnungen, die in abstrakter Gestalt einer jeden Rechtsordnung innewohnen. Die nicht als Bestandteile eines konkreten Rechts, sondern als in jedem Recht wirkende Kräfte gedachten Wesensmerkmale oder Elemente des Rechts, die man durch abstrahierende Analyse des Bewußtseinsgeschehens „Recht“ finde, seien das Ethos, also eine Beziehung zur Sittlichkeit, die Logik, insbes. als Hebel der Gerechtigkeit, die Macht, da der Zwang rechtswesentlich sei, die gestaltende Formulierung, da die Rechtsidee u. die Rechtsüberzeugung allein zum Zustandekommen des Rechts nicht genüge, u. schließlich die Realien, d. h. die natürlichen Umstände u. Verhältnisse welche von der Rechtsordnung als gegeben vorgefunden werden. Die abstrakten Aufgaben des Rechts bestehen dann in der Ordnung der Gemeinschaft, in der Stellungnahme zur Freiheit u. in der Rationalisierung der Macht, wozu noch die Aufgaben der Rechtsverwirklichung treten, nämlich die Formulierung der Rechtsätze (Gesetzgebung) u. die Anwendung der Rechtsätze (Rechtsprechung u. Vollstreckung). Diese gedanklichen Grundlagen des Buches entsprechen der herkömmlichen Rechtsquellenlehre, welche das Recht als eine Gegebenheit u. den Rechtsatz als eine Willenserklärung auffaßt, die freilich von allen anderen Willenserklärungen verschieden gedacht, ihnen aber — nach Stammers Vorgang — dadurch wieder angenähert wird, daß an sie einige fromme Achtungswünsche gestellt werden. Auch wer mit all dem wenig einverstanden ist, kann sich gegen den Wert des Buches nicht verschließen, und zwar deswegen, weil das gedankliche Grundgebäude, wie so oft, lediglich die verhältnismäßig gleichgültige Schale bildet, in welcher die eigentlichen Erkenntnisse gereicht werden, u. diese Erkenntnisse hier der Weisheit u. der Herzenswärme entstammen. Eine Fülle von gemeinschaftswichtigen Betrachtungen u. Erwägungen wird uns dargeboten u. so wird es niemanden geben, der dieses Werk nicht bereichert u. voll Bereicherung für seinen berühmten Verfasser aus der Hand legt.

München.

Dr. H. Sauerländer.

Serland, Dr. H., Deutsches Reichsstrafrecht. Grundrisse der Rechtswissenschaft Band XVI. Gr. 8°. 600 S. Berlin-Weipzig 1922, Ber. wissensch. Verleger. Geh. M. 120.—, geb. M. 150.—

Der Verf. hebt mit Recht hervor, daß das Strafrecht in der Ausbildung des jungen Juristen gegenüber dem allgewaltigen bürgerl. Rechte zurücktritt, u. will dazu beitragen, daß es anders werde. Das Werk ist denn auch zur Einführung in das Strafrecht ganz bef. geeignet: es geht über einen bloßen Grundriß nach Anlage u. Umfang weit hinaus u. nähert sich schon einem kurzgefaßten Lehrbuche. Die Bedürfnisse der Praxis sind dabei stark in den Vordergrund gestellt, langatmige Auseinandersetzungen mit den Gegnern sind insbes. im grundlegend-philosophischen u. im sog. allgemeinen Teil vermieden. Doch wird auch hier das zum Verständnis Erforderliche in knapper Form gegeben. Die Rechtspr. ist überall herangezogen. Bes. rühmend ist die einfache glatte Darstellung mit ihren bestimmten, kurzen und stets leicht zu übersehenden Sätzen.

von der Pfordten.

Stein, Fr., Aktenstücke zur Einführung in das Prozeßrecht. I. Zivilprozeß. 9. Aufl. Gr. 8°. 204 Seiten. Tübingen 1922, Verlag von J. C. B. Mohr. Geh. M. 60.—

Zivilprozeß ohne Anschauung ist toter Stoff, der im Studierenden unverbaut liegen bleibt. Die Verbindung des Studiums mit der Praxis steht noch in den Anfängen u. wird leichter als Zielpunkt bezeichnet denn wirklich durchgeführt. Umso wichtiger sind Anschauungsbücher wie das vorliegende, die dem Studierenden den scheinbar trockenen u. abgezogenen Stoff lebendig machen. Daß es unbedingt zuverlässig ist, dafür bürgt schon der Name des Bearbeiters. Die knappen aber inhaltsreichen Fußnoten leiten dazu an, den Lebensvorgang nun wieder im Lichte der Lehre zu betrachten.

— f —

Reber, Dr., J. v. Staudingers Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze. Ergänzungsband zu Bd. III, Sachenrecht: Die Verordnung über das Erbbaurecht. 2. Aufl. Gr. 8°. 136 Seiten. München und Berlin 1922. J. Schöweicher Verlag (Arthur Sellier).

Ueberraschend schnell ist die 2. Aufl. notwendig geworden. Mitursache war wohl die rege Teilnahme weiter Kreise an der Neugestaltung des Erbbaurechts, von der man sich zeitweilig viel — wohl viel zu viel — versprochen hat. Der Erfolg der Bearbeitung ist aber auch gerechtfertigt, weil sie in der dem Staudingerschen Kommentar eigenen Übersicht, Art einen umfassenden Überblick über das sehr reichhaltige Schrifttum bietet u. zwar sowohl nach der jurist. als auch nach der volkswirtschaftl. Seite hin.

— o —

Dreiß, Paul, Die Vergütung der Okkupationsleistungen. (Heft 5.) Gr. 8°. 110 S. 2. Aufl. Berlin, Industrie-Verlag Spaeth & Binde.

Im vorigen Jahr erschien die 1. Auflage dieser Schrift. Jetzt liegt die um fast die Hälfte des Umfangs erweiterte 2. Auflage vor. Sie enthält alle in Betracht kommenden Fragen dieses schwierigen u. wichtigen Gebietes in klarer u. erschöpfender Beantwortung, dazu unter Verwertung u. Anführung der meist ungedruckten Entscheidungen des RG., dessen Rechtsprechung gerade unter Führung des Verf. sich entwickelt hat. Wer mit diesen Fragen zu tun hat, wird zu diesem Werk greifen. Ein Sachregister erleichtert die Benutzung.

Rechtsanwalt Dr. H. Jay, Berlin.

Woeber, J., Ministerialrat in München, Reichs- u. Staatsangehörigkeitsgesetz, 3. Aufl. Gr. 8°. 170 S. München-Berlin-Leipzig 1922 (J. Schweizer Verlag) Mf. 74.—

Die Bedeutung der neuen, von Regierungsrat Fischer im bayer. UnterrichtsMin. bearbeiteten Aufl. des in der bayer. Praxis wohl bekannten und geschätzten Buches liegt vor allem darin, daß sie die durch die staatl. Umwälzung und das Diktat von Versailles geschaffenen Verhältnisse berücksichtigt. Auch im Texte des Ges. sind die dergest. gegenstandslos gewordenen Best., wie die auf Elsaß-Lothr. bezügl. oder mit der allg. Wehrpflicht zusammenhängenden, durch Druck in lateinischer Schrift kenntlich gemacht. Der in der Sprache der Reichsorgane üblich gewordene Ausdruck Länder für Bundesstaaten, der zu Mißverständnissen Anlaß geben kann, ist vermieden. Die Anlagen enthalten u. a. die einschlägigen Best. des Versailler Diktats und die bayer. Vollz. v. 3. März 1916 in ihrer nunmehrigen Fassung. Es ist zu begrüßen, daß auf diesem durch die Umänderung der Verhältnisse erheblich berührten Gebiete wieder eine anwendbare Ausgabe vorliegt.

Schle...

Doerr, Fr., Strafrechtbuch für das Deutsche Reich, 3. Aufl. M. 8°. 247 S. München (J. Schweizer Verlag). Gebd. Mf. 36.—

Das Doerr'sche StGB. will eine Textausgabe mit kurzen Anm. zum praet. u. akadem. Handgebrauche sein. Dieser begrenzten Aufgabe wird es vollkommen gerecht. Dem Strafrechtspraktiker wird nicht leicht ein Versehen unterlaufen, wenn er das Büchlein seinen beständigen Berater sein läßt, und dem Akademiker kann nur empfohlen werden, es in jede Vorlesung u. Übung über Strafrecht mitzunehmen. Mit Recht hat der Verf. in den §§ 248 a, 264 a hinter einhunderttausend ein Aufzeichen gesetzt: es ist ein gesetzg. Konsens, Raubdiebstahl und -betrug mit Geldstrafe bis zu 100 000 M zu bedrohen. Das beigegebene Sachregister wird allen Ansprüchen gerecht.

Straubing.

StM. Henle.

Friedländer, Tabellen zur Deutschen Rechtsanwalts-Gebührenordnung. 3. Ergß. des Kommentars zur Rechtsanwaltsgebührenordn. von Walter-Joachim-Friedländer. Gr. 8°. 16 S. Berlin-München 1922, Verlag S. W. Müller. Preis Mf. 20.—

Die Umständlichkeit der Gesetzgebungsmaschinerie läßt Beamte u. Rechtsanwälte darunter leiden, daß die Erhöhung ihrer Bezüge, die ihnen der Gesßg. zubilligt, stets der Steuerung nachhinkt. An Schnelligkeit der Arbeit könnte der Gesßg. sich ein Beispiel nehmen an den Herausgebern der Kostentabellen. Es ist erstaunlich, wie schnell diese Herren, meist Kanzleivorsteher, mit ihren Tabellen auf dem Plane sind. Denn wer zuerst kommt, findet den Zugriff der sehnstüchtig Wartenden. Solche Eile haben die Brüder Fr. nicht nötig. Denn wer ihren Kommentar zur GebD. besitzt, wird auch von ihnen jeweils die Kostentabelle haben wollen. Um so mehr ist aber anzuerkennen, daß sie auch mit dem 3. Ergß. mit die Ersten auf dem Markte waren, dabei aber auch die Besten. Das Heft bringt die BD. v. 22. Juni 1922 mit Erläuterung und die übl. Tabellen bis 300 000 Mf. Das bei Besprechung des 2. Ergß. ausgesprochene Bedenken gegen die Höchstpaußsätze lasse ich fallen. Einen Steuerzuschlag von 50 % hat es aber bei den Paussätzen nie gegeben. Schon im Ges. vom 8. Juli 1921 betrug der Zuschlag 100 %, so daß die Höchstpaußsätze mit Zuschlag Mf. 540. 100.— und Mf. 1080.— betrugen. Nach der BD. v. 9. Februar 1922 betrug der Zuschlag 200 %, die

Höchstpaußsätze beliefen sich also auf Mf. 810.—, Mf. 1360.— und Mf. 1620.—. Jetzt betragen die Zuschläge 300 %, die Höchstpaußsätze also Mf. 1080.—, Mf. 1800.— und Mf. 2160.—.

Sena.

Rechtsanwalt Dr. Bödel.

Popitz, J., Dr. jur., Einführung in das Abänderungsgesetz vom 8. April 1922 zum Umsatzsteuergesetz v. 24. Dez. 1919. Gr. 8°. 211 S. Berlin 1922, Verlag v. Otto Viehmann. Brosch. Mf. 60.—

Der Verf. gibt an der Hand zahlreicher Beispiele eine klare Uebersicht über die Neuerungen, ferner einen genauen Abdruck des Änderungsgesetzes, des Umsatzsteuergesetzes u. der Ausf. in neuer Gestalt. Das Buch bildet einen Ergänzungsband zu dem großen Kommentar zum Umsatzsteuergesetz von Popitz, der dadurch auf den neuesten Stand der Gesßg. ergänzt wird (Preis des 2 bändigen Komm. geb. nebst der Einführung kart. auf. jetzt 368 Mf.). Die Werke von Popitz bedürfen keiner Empfehlung mehr.

Schlegelberger, Fr., u. Hohe, Werner, Das Recht der Neuzeit. 2. Aufl. Gr. 8°. 140 S. Berlin 1922, Verlag von Franz Vahlen. Mf. 30.—

Der bes. Wert dieses bei den verworrenen Verhältnissen der Gegenwart schlechthin unentbehrlichen Führers liegt in der registermäßigen Anlage. Das entsehlige Durcheinander, das vor allem der Aufbau u. der allmähliche Abbau der Zwangswirtschaft mit sich brachten, wird auf diese Art gelichtet u. der Leser kann sich mühelos über den augenblicklichen Stand der Dinge unterrichten.

Folgende neue Ausgaben empfehlen wir besonderer Beachtung.

Heinitz-Marmix, Verlagsrecht. M. 8°. 136 S. Berlin 1922, Vereinig. wissensch. Verleger. Geb. Mf. 38.—

Doerr, Fr., Gerichtsverfassung. 2. Auflage. M. 8°. 154 S. München 1922, J. Schweizer Verlag. Geb. Mf. 42.—

Eydw-Busch, Gebührenordnung für Rechtsanwälte und Preussisches Gebührengesetz. Gr. 8°. 508 S. Berlin 1922, Vereinigung wissenschaftlicher Verleger. Mf. 75.—

Krieg, O., Gebührentabellen. M. 8°. 55 S. Berlin 1922, Vereinigung wissenschaftlicher Verleger. Mf. 20.—

Olshausen, Th. v., Das Verfahren in Versorgungssachen. Gr. 8°. 199 S. München 1922, J. Schweizer Verlag. Kart. Mf. 70.—

Dieh, H., Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer vom 11. Nov. 1921 nebst Anhang: Zeitfaden zur Führung und Nachprüfung der Strafbücher des Reichsheeres. Gr. 8°. 440 S. Rastatt 1922, Verlag R. & S. Greiser. Mf. 195.—

Noth, Reichseinkommensteuergesetz (blaue Textausgabe). M. 8°. 92 S. München 1922, J. Schweizer Verlag. Mf. 19.—

Kloß R., Umsatzsteuergesetz in der Fassung v. 1922 (braune Handausgabe). Gr. 8°. 96 S. München 1922, J. Schweizer Verlag. Mf. 50.—

Verantwortl. Herausgeber: Th. v. der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Eigentum von J. Schweizer Verlag, München, Berlin und Leipzig.
Druck von Dr. F. P. Datterer & Cie., München und Freising.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern

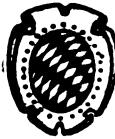
Herausgegeben von
Ch. von der Pforten
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Seiler)
München, Berlin u. Leipzig.

(Hefferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 2.00.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Redaktion und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 6.— M. für die halbspaltene Müllmetergasse (Grundchrift Zeit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten

217

Der Vollzug des Reichsmietengesetzes in Bayern.¹⁾

Von Rechtsanwalt Dr. Bruno Stern in Würzburg.

I. Allgemeines.

Das „Reichsmietengesetz“ (= Mietpreisbildungsgesetz) ist ein Teil der Deutschen Räumengesetze; statt eines diese ganz umfassenden einheitl. Räumengesetz. hat der Reichsgesetzg. ein neues Mietpreisbildungsgesetz erlassen; daneben harret die Vorlage eines MieterschutzGes. (= Mietbeendigungsgesetz) der Verabschiedung; die Wohnungsverteilung soll in einem „WohnungsmangelGes.“ geregelt werden. Ein einheitl. Räumengesetz. hätte zweifellos erhebliche Vorzüge gegenüber einer solchen in verschiedenen schlechtbenannten Gesetzen zersplitterten Regelung.

Einer nicht leichten Materie will das RMG. Herr werden, das seine Fangarme auf alle²⁾ Gebäude u. Gebäudeteile (nicht nur auf Wohnräume) u. auf alle³⁾ Gemeinden Deutschlands (nicht nur auf die durch die Räumengesetz. bedrückte Großzahl der Gemeinden) erstreckt. Wissenschaftl. Vorarbeiten zur Bewältigung der durch Kriegs- u. Nachkriegsverhältnisse gegebenen Räumengesetz. haben gefehlt. Die Auslands-Gesetzg. u. Auslands-Erfahrung sind bisher in Deutschland wenig gewürdigt. Selbst die deutschen Erfahrungen sind wissenschaftl. ungenügend durchgearbeitet.

Als NotGes. nur für vorübergehende Dauer³⁾

¹⁾ M. = Mieter; VM. = Vermieter; OBB. = Oberste Landesbehörde; Gem. = Gemeinde; MGA. = Mieteinigungsamt; JStA. = Justizamt.

²⁾ Von der Befugnis, nach Anhörung des RArbMin. anzuordnen, daß bestimmte Gemeinden, z. B. bestimmte Kategorien von Gemeinden oder bestimmte Arten von Mieträumen, z. B. Fabrik- oder gewisse sonstige Räume, von den Best. des Ges. ausgenommen sind (§ 22 Ziff. 3 RMG.), hat Bayern keinen Gebrauch gemacht.

³⁾ Bis 1. Juli 1926 (§ 24 Abs. II RMG.); dazu u. a. End. DZ. 1922 S. 226: „Damit ist jedenfalls zum Ausdruck gebracht, daß es sich bei dem RMG. nicht um einen dauernden Bestandteil unseres Rechts handelt, sondern um Ausnahme- u. Übergangsbest., die nur für die Not unserer Zeit geschaffen sind u.

bestimmt, will es für diese Zeitdauer zwar die Mietpreisbildung der freien Vereinbarung zw. Mieter (= M.) u. Vermieter (= VM.) überlassen; die Vereinbarung aber kann gegen⁴⁾ alle Regeln des sonst auf Treu u. Glauben abgestellten Vertragsrechtes jederzeit durch einseitige Erklärung eines der beiden Vertragsteile, ja sogar u. U.⁵⁾ durch das Mieteinigungsamt (= MGA.) von Amts wegen beseitigt werden. Zwar wirkt diese Beseitigung nur für die Zukunft;⁶⁾ wegen der Rückwirkung der Mietpreishöhe auf die Deckung der Reparaturkosten aber kann ein VM. von der Anforderung der gesetzl. Miete ohne Gefahr für sein Vermögen auch dann nicht absehen, wenn sein M. gegen Zugeständnis eines geringeren Mietzinses

weichen müssen, wenn wieder normale Verhältnisse Platz greifen.“ Nicht einverstanden mit diesem § 24 Abs. II ist Zahn, RMG. S. 4, der Festlegung der Geltung des Gesetzes auf längere Zeitdauer gewünscht hätte.

⁴⁾ Ebenso Riechersauer in dieser Zeitschr. 1922 S. 138.

⁵⁾ § 1 Abs. III u. IV RMG., § 1 bayer. Ausf.-Bes.

⁶⁾ § 1 Abs. I S. 3 RMG., ebenso in den Fällen des § 1 Abs. III u. IV des Ges.; es steht in diesen Fällen keine Nichtigkeit oder Rechtsunwirksamklärung der Vereinbarung, sohin keine Rückwirkung vor; das MGA. kann in diesen Fällen statt auf Antrag eines Vertragsteiles auf Verlangen der Gemeindebehörde oder von Amts wegen die gesetzl. Miete an die Stelle der vereinbarten setzen; die Festlegung durch das MGA. ersetzt sohin in beiden Fällen das in Abs. I vorgesehene Verlangen eines Vertragsteiles. Die Bestimmung des Zeitpunktes, von dem an die gesetzl. Miete gelten soll, steht nicht im freien Willen des MGA., so daß es keine rückwirkende Anordnung zu treffen befugt wäre. Das MGA. kann jedoch den Zeitpunkt des Inkrafttretens seiner Anordnung hinausschieben, falls es diese Entscheidung bei Beurteilung „der schweren Unbilligkeit“ für angemessen erachtet, z. B. weil die nachgeprüfte Vereinbarung erst für einen späteren Zeitpunkt als „schwer unbillig“ erscheint. So im Ergebnis mit Riechersauer in dieser Zeitschr. S. 139 gegen Krüger § 1 Bem. 16 (S. 74); wie hier auch Watz-Sittig-Groth § 1 Bem. 35 u. 39 (S. 49 f.), wo jedoch zu Unrecht dem Zeitpunkt der Antragstellung durch die Gemeindebehörde im Falle des Abs. III Gewicht beigemessen wird; zu Unrecht, denn mit diesem Zeitpunkt steht ja noch gar nicht fest, ob das Nachprüfungsverlangen der Gemeindebehörde auch wirklich zum Verlangen der gesetzl. Miete seitens des MGA. führt).

auf Vornahme von Reparaturen durch den VM. verzichtet; denn es kann diesem sonst zustoßen, daß er sich zunächst mit geringerem Mietzins begnügt, ohne daß der M. das Entgelt für die weitere Mietzinserhöhung bis zur gesetzl. Miete selbst für zweckmäßige Reparaturen aufwendet, u. daß dann nach erhebl. Anwachsen der Reparaturbedürftigkeit der Mieträume der M., um die vertragswidrige Abwälzung dieser Reparaturlast auf den VM. für die Zukunft zu erreichen, schriftlich erklärt, daß er vom nächsten¹⁾ zulässigen Termine ab die „gesetzl. Miete“ zahlen werde. Diese und viele andere Ermäßigungen machen den Vollzug des RMG. für die VM. u. M. ebenso wie für die beratenden Organisationen zu einer schwierigen Angelegenheit von erhebl. Tragweite. Bei der Wichtigkeit der Wohnungsangelegenheit für jeden Staatsbürger mag man an eine Erstreckung des Bürgerkunde-Unterrichts auf die vorwärtige Materie denken, ähnlich wie sie kürzlich der ReichsAbg. Dr. Fied mit guten Gründen für das Gebiet des Steuerwesens gefordert hat.

II. Verfassungswidrigkeit des RMG.?

Die Schwierigkeiten, die sich beim Vollzug des RMG. ergeben, waren in erster Linie von den Ländern²⁾ zu bewältigen. Die umfangreiche, nach Erlass des Ges. erschienene Literatur³⁾

¹⁾ Siehe die zutreffende Erläuterung von Riefersauer in dieser Zeitschrift 1922 S. 138.

²⁾ Sehr zu begrüßen ist die für die wissenschaftl. Durcharbeitung des Ges. unumgänglich notwendige Zusammenstellung der Texte der AusfBest. aller Länder (Verlag der Zentralstelle zur Erhaltung von Privatwirtschaft u. Eigentum, Berlin W. 8, Taubenstr. 44/45, Preis 100 M.).

³⁾ Gesetzesausgaben: B a h r, demokr. Berl. Berlin SW. 11 Bernburgerstr. 18; B a u m e r t, Berl.-Buch. des Zentr.-Verb. Deutscher Haus- u. Grundbesitzervereine, Spandau; V a r g - S e t t g a s t, Groth, Berl. Scherl.; B r u m b y, Reichsmieten- u. Wohnungsabgabe, Jnd.-Berl. Spaeth & Binde, Berlin; E d e r, Berl. d. Westdeutsches Hausbesitzerzeitung, Katernberg; E b e l, Carl Heymanns Verlag; G e n t h e, J. Bensheimer, Mannheim, 3. Aufl.; G o e k e l, Otto Elsner Verlag, Berlin; K r ü g e r, Buchhandlg. Vorwärts, Berlin; S t e r n C a r l, Verlag Franz Vahlen; S t ä m p e r, C. G. Beck, München; W i d a l, Verlag Paul Hartung, Hamburg; B a h n, Bayer. Kommunalarchivverlag; für bayer. Verhältnisse bes.: G e n t h e, S t ä m p e r u. B a h n, letzterer weniger ausführlich in der Kommentierung, dafür aber mit Abdruck des WohnungsbauAbg. u. Zusammenstellung anderer wohnungsrechtl. Best. im Anfang; von G e n t h e auch im gleichen Verlag wie seine Handausgabe „die für Ludwigshafen geltenden Best. des RMG. u. der Bayer. AusfBest.“; in den Inhalt des RMG. einführende Abh. in den verschiedenen Mieter- u. Hausbesitzerzeitschriften u. den jurist. Fachzeitschr., z. T. mit wertvollen erläuternden u. kritischen Bemerkungen u. A.: B r u m b y, Grundriss zum RMG. in „Einigungsamt“ 1922 S. 133 ff.; G y d, DZ 1922 S. 223; R i e f e r s a u e r, RMG. u. bürgerl. Recht, in dieser Zeitschr. 1922 S. 137 ff.; R e g e r, Betriebs- u. Unterhaltungszuschlag nach dem RMG., in „Einigungsamt“ 1922 S. 178 ff.; B i n d e m a n n, Die gesetzliche Miete nach dem RMG., in „das Recht“ 1922 S. 55 ff.; D e r t m a n n, Gesetzl. Miete u.

konnte u. kann den Ländern, den Gemeinden u. den einzelnen VM. u. M. nur z. T. als Wegweiser für das durch die Wissenschaft noch nicht voll erschöpfte neue Ges. dienen.

Die Regierungen der Länder mußten zunächst vorbehaltlich der Austragung der hierüber entstehenden Streitigkeiten vor dem Staatsgerichtshof (Art. 19 RV.) vor Erlass von AusfVorschr. die Frage aufwerfen, ob u. inwieweit das RMG. den Bestimmungen der RV. entspricht u. zw. sowohl seinem Inhalte nach wie nach der Art seines Zustandekommens. Bekanntlich hat der Reichsrat den GesEntw. zunächst als verfassungsändernd bezeichnet. Die Reichsregierung hat sich dieser Auffassung nicht angeschlossen. Im Reichstag wurde der Entw. ohne die für die Veränderungen notwendige Mehrheit angenommen. Der Reichsrat hat dann in neuerl. Beratung beschlossen, gegen das Ges. Einspruch gem. Art. 74 RV. nicht einzulegen.¹⁰⁾ Der Reichspräsident hat das Ges. als verfassungsmäßig zustande gekommen (Art. 70 RV.) ausgefertigt u. verkündet.

Nach § 21 RMG. hätte die Reichsregierung selbst AusfBest. mit Zustimmung des Reichsrats erlassen können. Da dies nicht geschehen ist, kam der Erlass der in dem erw. § 21 fakultativ, nicht obligatorisch vorgesehenen AusfVorschr. der Obersten Landesbehörde (= OVB.) zu. Diese sah sich damit vor die Frage gestellt, ob sie den u. A. von ihr selbst — Bayern hatte für die Erhebung des Einspruchs gestimmt — im Reichsrat eingenommenen Standpunkt gegenüber der Beschlußfassung des Reichsrats aufrecht erhalten zu müssen glaubte; sie war durch die Stellung der Reichsregierung u. des Reichsrates nicht gebunden; denn nur die verfassungsmäßig ergangenen ReichGes. sind nach Art. 14 RV. durch die Landesbeh. auszuführen. Die bayer. OVB. — das Min. für Soz. Fürsorge — hat unterm 14. Juni 1922 ihre Bef. zur Ausführung des RMG. erlassen;¹¹⁾ damit hat die Bayer. Reg. die Verfassungswidrigkeit des RMG. als Ganzes verneint. Eine andere Frage ist die, ob die bayer. OVB. damit sagt, daß sie nach wie vor nicht den ganzen Inhalt des RMG. als der

Reparaturpflicht, in „Einigungsamt“ 1922 S. 173 ff.; Stillschweig., Die Zuschläge des RMG. in ihrer Einwirkung auf das bürgerl. Recht u. das Vollstreckungsrecht, in JVB. 1922 S. 760 ff.; S t ä m p e r, RZ. 1922 S. 484 ff.; W i d a l, Unklarheiten im Entwurf des RMG. im „Einigungsamt“ 1922 S. 152. W i d a l, Von welchem Zeitpunkt ab kann die schriftl. Erklärung des § 1 RMG. abgegeben werden? in „Einigungsamt“ 1922 S. 165 f.; W i d a l, Treppenreinigung, Treppenbeleuchtung u. § 20 RMG., in „Einigungsamt“ 1922 S. 175. Siehe auch oben Anm. 8. ferner: L. A., Die Fragen des RMG. — praktische Betrachtungen, Tilsit, bei Falk; S u m a r, Das RMG. u. seine Durchführung in Bayern, Anweisung des Landesverb. Bayer. Grund- u. Hausbesitzervereine auf Grund der Beschl. seines Arbeitsaussch. v. 17. Juni 1922, München.

¹⁰⁾ Vgl. Die ausführl. Darlegung der Geschichte des Ges. bei S t ä m p e r S. XVI ff. u. E b e l S. 5 ff.

¹¹⁾ Staatsanz. Nr. 137 v. 16. Juni 1922.

RV. entspr. erlassen anerkennen kann. Die seitens der DVB. vorgenommene Prüfung der Verfass.-Mäßigkeit enthebt die in Bayern amtierenden Richter¹²⁾ so wenig, wie es die Stellung der Reichsregierung u. des Reichsrates getan hat, der Nachprüfung der Frage in ihrer eigenen Zuständigkeit. Die mit der Rechtspflege betrauten Behörden haben zu prüfen, ob ein anzuwendendes Ges. nicht mit einer Best. der RV. oder mit einem Bayer. VerfG., insbes. der Bayer. Verfll. selbst, im Widerspruch steht (§ 72 Bayer. Verfll.). Demnach haben die Bayer. Gerichte vor Anwendung des RMG. im Einzelfalle zu entscheiden, ob dasselbe u. die nicht durch ein LandesG., sondern durch eine VO. des Min. f. Soz. Fürsorge ergangene Ausf. Bes. nach ihrem Inhalte der RV. oder der Bayer. Verfll. nicht widersprechen;¹³⁾ hierzu kommt die Pflicht, die Ordnungsmäßigkeit des Zustandekommens des Ges. im Hinblick auf die Voraussetzungen u. Formen des Gesetzg. Aktes nachzuprüfen.¹⁴⁾

Nach beiden Richtungen wurden Bedenken geltend gemacht. Inhaltl. Verfwidrigkeit wurde im Hinblick auf Art. 152 Abs. 1, 153, 164 RV. behauptet. Erstere Best. aber schützt die Vertragsfreiheit nur nach Maßgabe der Ges., ohne damit den bisher bestehenden Ges., insoweit sie die Vertragsfreiheit gewährleisten, den Charakter von Verfassungsges. zu verleihen. Das Eigentum ist nach Art. 153 Abs. 1 Satz 1 zwar von der Verf. gewährleistet, Satz 2 des gleichen Ges. aber bestimmt, daß sich die Schranken des Eigentums aus den Ges. ergeben u. auch diesen Ges., soweit sie bei Erlaß der Verf. bestanden haben, ist damit nicht ohne Weiteres der Charakter von ohne Beachtung des Art. 76 RV. nicht abänderl. VerfGes. zugesprochen. Art. 164 aber, der im Anschluß an andere ideale Grundsätze das Gebot aufstellt, daß der selbständige Mittelstand in Landwirtschaft, Gewerbe u. Handel durch Gesetzg. u. Verwaltung zu fördern u. gegen Ueberlastung u. Aufsaugung

zu schützen ist, schränkt die Gesetzgebungsgewalt des Reiches nicht so ein, daß alles, was für Mittelstand in Landwirtschaft, Gewerbe u. Handel nachteilig ist, nur im Wege der Verw. der Reichsregierung, nicht aber durch einfaches RG. beschloffen werden könnte.

Sehr gewichtig sind die Bedenken¹⁵⁾, die dahin gehen, daß das RMG. über den Rahmen des bürgerl. Rechts, für welches die Reichsgesetzg. nach Art. 7 Ziff. 1 RV. zuständig ist, hinausgehe u. daß es auch nicht bloß Grundsätze zur Regelung des Wohnungswesens i. S. des Art. 10 Ziff. 4 enthalte, soweit es den Rahmen der bürgerl.-rechtl. Regelung überschreite. Daß, wie Stümper DZ. 1922 S. 485 meint, der Reichsgesetzg. mit dem BGB. das Gebiet der Mietpreisbildung auch insoweit an sich genommen hätte, als später einmal eine öffentl.-rechtl. Einwirkung in Frage kommen würde, ist nicht zutreffend. Deshalb entfällt die Schlussfolgerung Stämpers, daß auch die neu beabsichtigte Behördeneinwirkung in der durch die RV. nicht berührten Zuständigkeitsphäre des Reichsgesetzg. liege, da Art. 10 RV. die bisherige Zuständigkeit der Reichsregierung nicht einschränke. Die Frage, ob im RMG. über Grundsätze hinausgehende Einzelheiten auf öffentl.-rechtl. Gebiete festgelegt sind, ist um so wichtiger, da bei ihrer Bejahung u. in dem Umfange ihrer Bejahung zum Erlaß der Ausf. Vorschr. nicht die DVB., sondern die Landesgesetzg. berufen gewesen wäre (Art. 74 der Bayer. Verfll.). Darüber, daß ein Teil des RMG. bürgerl.-rechtl. Charakters ist, besteht heute nicht mehr ernstl. Streit, ebensowenig darüber, daß bei Mischung privatrechtl. u. öffentl.-rechtl. Vorschr. in dem Ges. der privatrechtl. Teil rechts-gültig ist.¹⁶⁾

Dem bei Krüger S. 50 u. Genthe S. 14 vertretenen Standpunkt, daß der ganze Inhalt des RMG. dem bürgerl. Recht angehöre, kann nicht beigeprägt werden. Die Abgrenzung im Einzelnen, welche Paragraphen des Ges. oder welche Teile der einzelnen Paragraphen bürgerl.-rechtl. sind, mag ebenso Schwierigkeiten begegnen, wie im allgem. die Abgrenzung zw. öffentl. u. Privatrecht schwierig ist.¹⁷⁾ Nicht zutreffen aber mag die Auffassung, daß Gesetzesstellen, die die Höhe des vom Mieter zu zahlenden Mietzinses u. die Frage der Erhaltung des Mietraums in gebrauchsfähigem Zustande festlegen, schon dann öffentl.-rechtl. seien, wenn sie die Freiheit der privatrechtl. Willensentschließung beschränken u. in die freie Entwicklung der Wirtschaftslage eingreifen. Wohl aber kann da nicht mehr von bürgerl. Recht gesprochen werden, wo eine Behörde, sei es die Gemeindebehörde, sei es die DVB., die Nachprüfung eines vereinbarten Mietzinses u. die Ersetzung des-

¹²⁾ Den RMG. obliegt nicht die gleiche Pflicht; denn sie sind nicht „mit der Rechtspflege betraute“ Behörden i. S. des § 72 der bayr. Verfll., ihre Tätigkeit ist vielmehr eine administrative (Geldrich in dieser Zeitschr. 1922 S. 66, Damerow, JW. 1922 S. 209 f. mit Hinweisen, insbes. auf die daselbst bekämpften Ausführungen von Brumby).

¹³⁾ Zu Unrecht meint Anschütz, allerdings in Konsequenz grundsätzl. Auffassung: „Das Reich soll bei Aufstellung seiner Grundsätze der Landesgesetzg. einen angemessenen Spielraum überlassen. Es bedarf kaum des Hinweises, daß die hiemit gegebene Beschränkung in jedem Anwendungsfalle ganz auf das pflichtmäßige Ermessen der gesetzgebenden Faktoren des Reiches gestellt ist u. daß es daher den das Recht anwendenden Inst., vorweg den Gerichten, nicht zusteht, ein gem. Art. 10 oder 11 erlassenes RG. für ungültig zu erklären, weil es zu sehr ins Einzelne gehe u. sich daher nicht im Rahmen der Grundsatzgesetzg. halte.“ (Anschütz, Verf. des Deutschen Reiches [1921] Bem. zu Art. 10 u. 11 S. 43; dagegen Jeschke, Prüfungsrecht gegenüber verfassungswidrigen RG. JW. 1922 S. 81 mit Hinweisen).

¹⁴⁾ Piloty, Die Verfll. des Freistaates Bayern (1919) § 72 Bem. 3 (S. 167).

¹⁵⁾ Vgl. besonders Baumert, Deutsche Hausbesitzerzeitung 1922 S. 33, Brodt daselbst S. 34, Bornhof, Deutsche Juristenzeitung 1922 S. 219 ff.

¹⁶⁾ Bornhof DZ. 1922 S. 219.

¹⁷⁾ Bornhof DZ. 1922 S. 219.

selben durch den gesetzl. Mietzins, in die Hand nimmt (§ 1 Abs. 3 und 4 RMG.); ebenso wenig wird man die Errichtung eines Ausgleichsfonds (§ 7 Abs. 3 RMG.), die Vornahme von Instandsetzungsarbeiten durch die Gemeindebehörde (§ 8) u. die Verpflichtung zur Anzeige nach § 18 des Ges. in das bürgerl. Recht einreihen können. Den Rahmen dieser Ausführung würde die an sich erwünschte erschöpfende Abgrenzung der bürgerl.-rechtl. u. der öffentl.-rechtl. Best. des Ges. überschreiten. Wo aber letztere vorliegen, können sie, als gesetzmäßig — trotz des Mangels der Verfassungsänderungsmehrheit — zustande gekommen nur errachtet werden, insoweit damit die Reichsgesetzg. den Rahmen der ihr nach Art. 10 Ziff. 4 zustehenden Gesetzgebungsgewalt nicht überschritten hat. Hierbei steht außer Frage, daß die Befugnis zur Aufstellung von Grundsätzen im Wege der Gesetzg. dem Reiche nicht im ganzen Gebiete der Räumenot zugesprochen ist, sondern nur für das „Wohnungswesen“. Insoweit die öffentl.-rechtl. Best. sich auf andere Räume als Wohnungen erstrecken, ist der Rahmen der RV. überschritten u. die gesetzl. Best. mangels Zustimmung der zur Verfassungsänderung notwendigen Mehrheit rechtungsgültig. Es kann daher z. B. kein Vermieter von Geschäftsräumen nach § 23 bestraft werden, weil er eine ihm nach § 18 abgeforderte Anzeige nicht erstattet hat. Zu prüfen ist weiter¹⁸⁾, ob der Reichsgesetzg. nach Art. 10 nur Grundsätze aufstellen darf, deren AusfVorschr. der OVB. an Stelle dem Landesgesetze überlassen kann. M. E. ist mit Vornhaft zu sagen, daß die öffentl.-rechtl. Best. des Ges. nicht bloß Grundsätze, sondern spezialisierte u. erschöpfende Regelungen enthalten; wenn nur Grundsätze in Frage kämen, hätte die Ausführung nicht der Landesgesetzg. entzogen u. der OVB. übertragen werden können. Der Gebankengang¹⁹⁾, daß das RMG., insoweit öffentl.-

rechtl. Best. in Betracht kommen, der OVB. weitgehend Spielraum in Regelung aller Einzelheiten überlasse u. damit den Rahmen der reichsrechtl. Gesetzgebungsbefugnis nach Art. 10 Ziff. 4 RV. gewährt habe, kann deshalb nicht für zutreffend erachtet werden. Selbst wenn man nicht annehmen wollte, daß die reichsrechtl. Regelung mit Einzelheiten den Charakter von Grundsätzen überschreitet, konnte der Reichsgesetzg. im Wege der Grundsatzzgesetzg. nicht die Zuständigkeit der OVB. an Stelle des Landesgesetzg. festlegen. Daß das RMG. schließlich nicht durch Art. 9 RV. gedeckt ist, ergibt sich daraus, daß, wenn auch unter „Wohlfahrtspflege“ sehr viel verstanden werden kann, doch eine auf Zwang abgestellte staatl. Tätigkeit zum Wohle der Bevölkerung dem Begriff der Wohlfahrtspflege widerspricht. (Siehe a. a. O. Art. 9 Bem. 3 S. 87).

III. Mußvorschriften des RMG.

Die Best. des RMG. sind nicht nur im Rahmen des § 19, sondern auch insoweit zwingenden Rechtes, als dies durch die Gesetzesprache ausgedrückt ist u. das Ges. selbst nicht, wie insbes. in seinem § 32, einen Ermessungsspielraum einräumt. Best. der OVB., die Mußvorschr. außer acht lassen, sind als im Widerspruch mit dem RG. stehend nicht beachtlich. Demgemäß sind die Gemeinden (= Gem.) bei Erlaß der AusfVorschr. an § 4 RMG. gebunden, welcher bestimmt, daß Betriebskosten u. a. die für das Haus zu entrichtenden Verwaltungskosten sind u. der zufolge richtiger Auslegung dahin aufzufassen ist, daß nicht bloß „zu entrichtende“, also zu verauslagende Verwaltungskosten, sondern dem Sinne des Ges. entsprechend auch die als Entgelt für eigene Tätigkeit des WM. anzusetzenden Verwaltungskosten nach dem Ges. zu berücksichtigende Betriebskosten sind²⁰⁾; nach dem RMG. sind für die abzurechnenden Betriebskosten Hundertsätze der Friedensmiete festzusetzen; insoweit eigene Verwaltungskosten in der Friedensmiete ortsüblich enthalten waren, müssen sie demgemäß mit abgesetzt werden; dementispr. treten nach § 4 zur Grundmiete hinzu die gleichartigen Zuschläge für die Kosten der Verwaltung in der jeweiligen Höhe, in der sie ortsüblicherweise erwachsen; die Tatsache, daß einzelne oder zahlreiche Hausbesitzer die Verwaltungsarbeiten selbst leisten, kann nicht dazu führen, deshalb die Kosten eigener Verwaltung nicht als Betriebskosten i. S. des RMG. zu erachten. Die Einschränkung in § 14 Abs. 2 der Bayer. AusfBef. erscheint hienach als im Widerspruch stehend zu § 4 RMG. u. ist nicht gedeckt durch die Befugnis der OVB., anzuordnen, daß die Berechnung der gesetzl. Zuschläge nach anderen Grundsätzen, als im Ges. vorgesehen, erfolgen soll (§ 22 Satz 2 RMG.), da diese Befugnis sich nicht auf den Umfang der Zuschläge,

¹⁸⁾ Daß das Reich im Rahmen des Art. 10 Ziff. 4 befugt ist Grundsätze festzusetzen, unterliegt nach Inhalt u. Entstehungsgeschichte dieser VerfBest. keinem Zweifel. (Siehe, Verf. des Deutschen Reiches, 1919 Art. 10 Bem. 3 S. 88, Anschuß a. a. O., Boeckh, Handausg. der RV., 2 Aufl. 1921 S. 46). Giese hält es für zulässig, daß die Grundsätze selbst schon aktuell geltendes Recht enthalten; Brumby a. a. O. S. 111 schließt sich dem an mit der zutreffenden Begründung, daß das Wort „kann“ im Art. 10 nicht „darf... nur“ gleichgesetzt werden könne. Boeckh a. a. O. meint: „Enthält der Grundsatz einen Rechtsgedanken, der unmittelbar Wirkung haben könnte, so wird die Praxis der Gesetzg. geneigt sein, ihm diese Wirkung auch unmittelbar zuerkennen, ohne vorzugehen, daß der Widerspruch durch LandesGes. wiederholt wird.“ Im übrigen besteht in der Literatur Einhelligkeit darüber, daß sich der Reichsgesetzg. mit den Grundsätzen nicht an den einzelnen Reichsangehörigen, sondern an den Landesgesetzg. wendet, der diese Grundsätze bei der Regelung der Materie zugrunde zu legen hat u. nicht dagegen verstoßen darf u. daß die Grundsätze der Reichsgesetzg. erst nach Durchführung durch die Landesgesetzg. auch für den Reichsangehörigen unmittelbar Bedeutung u. Geltung erlangen.

¹⁹⁾ Stümper LZ. 1922 S. 486.

²⁰⁾ Vgl. Ebel § 4 Anm. 4 (S. 76); Arüger § 4 Anm. 6 (S. 89).

sondern nur auf die Art ihrer Berechnung erstreckt. Dagegen können begründete Bemängelungen gegen die §§ 19 ff. der AusfBef. nach der Richtung nicht erhoben werden, daß diese laut § 19 dafelbst für Gem. unter 10 000 Einwohner die Errichtung von Hauskonten unterlassen u. für Gem. mit mehr als 10 000 Einwohnern die Errichtung von Hauskonten in das Ermessen des betr. Stadt- oder Gem.-Rates stellen, für alle Gem. aber, für die das Hauskontensystem hienach nicht in Betracht kommt, das Umlagesystem zur Deckung der großen Reparaturen in § 25 zulassen. Zwar will das RMG. das Hauskontensystem als die Regel festlegen u. Ausnahmen hievon nur mit Zustimmung des RArbMin. zulassen. Nach § 22 Satz 3 aber konnte die LandesBeh. nach Anhörung des RArb.-Min. anordnen, daß best. Gem. von den Best. des Gef. auszunehmen sind. Die Bayer. AusfBef. hat von dieser Befugnis durch allgem. Ausnahme der Gem. unter 10 000 Einwohner von den Best. über das Hauskontensystem u. durch wahlweise Ausnahme der größeren Gem. von dem gleichen System mit Zustimmung des RArbMin. Umgang genommen, wie dies ausdrücklich im Eingang der AusfBef. festgestellt ist.

Nicht auf § 22 allein, sondern auf die sinn- entspr. Auslegung dieser Best. u. des § 7 kann man sich wohl berufen, wenn man der Auffassung ist, daß die Errichtung des Ausgleichsfonds i. S. des § 7 Abs. 3 RMG. über den engen Wortlaut desselben u. des Abs. 4 hinaus nicht nur bei Geltung des Hauptkontensystems, sondern auch bei Einführung des Umlagensystems zulässig ist²¹⁾.

Soweit das bürgerl. Recht u. seine Durchführung im gerichtl. Verfahren (Zwangsversteigerung u. Zwangsvollstreckung) in Frage kommen, mußte sich die Bayer. AusfBef. an die reichsgezl. Normen des RMG. halten, da das Reich die ausschließl. Gesetzg. auf diesen Gebieten hat. Die wohlbegründeten Anregungen von Stillschweig JW. 1922 S. 760 ff., die auch für das Konkursverfahren entsprechend zu gelten haben, wurden daher vom Min. f. Soz. Fürsorge bei Erlass der AusfBef. mit Recht nicht berücksichtigt. Der Ruf nach reichsgezl. Regelung wird aber Beachtung finden müssen u. wird sich auch auf Punkte zu erstrecken haben, für welche Stillschweig Klarlegung durch die AusfVorschr. erhoffte (JW. S. 761 und 764).

IV. Vorbereitung der Mietpreisbildung durch die Gemeindeorgane.

Durch § 22 RMG. ermächtigt, hat das Min. f. Soz. Fürsorge die ihm zwecks Vorbereitung der Mietpreisbildung zustehenden Befugnisse in weitestem Umfange auf die Stadt- u. GemRäte u. örtl. Miet-

preisbildungsausschüsse übertragen. Das Min. hat gut daran getan, da die Verhältnisse der einzelnen Gem. sehr verschiedenartig sind u. eine genaue Erfassung dieser Verschiedenartigkeit durch die Zentralstellen nicht nur zeitraubend u. kostspielig, sondern geradezu unmöglich gewesen wäre. Bei diesem System wird es wohl auch in Zukunft sein Bewenden haben müssen u. zw. selbst dann, wenn eine an sich erwünschte, wohl auch nicht zu kostspielige Zusammenstellung der von den Stadt- u. GemRäten u. Mietpreisbildungsausschüssen getroffenen Anordnungen durch die Zentralstelle erfolgen sollte; denn eine solche Zusammenstellung kann nur ein Bild von den Anordnungen, nicht aber Sicherheit dafür geben, daß die tatsächl. Verhältnisse überall richtig erfaßt sind; das Gef. ist zu schwierig, um bei seiner ersten Durchführung überall richtig gewürdigt zu werden; ganz abgesehen davon aber würde auch eine spätere zentrale Regelung den in der Folge eintretenden örtlich verschiedenen wirtschl. Änderungen nicht leicht gerecht werden können.

Mit der Uebertragung der Vorbereitung der Mietpreisbildung haben die Städte u. Gem. zu ihrer ohnehin schweren Belastung neuerdings schwierige Aufgaben hinzu erhalten. Neben den von der DVB. übertragenen Vollzugsaufgaben kommen auch eigene durch das RMG. den Gemeinden zugewiesene Tätigkeiten in Betracht. Der Tätigkeitsbereich der Stadt- u. GemRäte ist verschieden gestaltet, je nachdem Gem. mit oder ohne gemeindl. MA. in Frage stehen u. weiter je nachdem ob die Gem. die Rechtsstellung unmittelbarer Städte inne haben oder nicht. In Gem. mit gemeindl. MA. sind Stadt- oder GemRäten — von § 8 Abs. I Bef. abgesehen — obligatorische Aufgaben nicht zugewiesen; anders in Gem. ohne MA. Diese haben zwar auf dem Gebiete der Vorbereitung der Mietpreisbildung keinerlei Pflichtaufgaben, wohl aber um so gewichtiger auf dem Gebiete der Mietpreisbildung selbst.

In allen Gem. (jenen mit MA. u. jenen ohne MA.) ist es in das pflichtgemäße Ermessen der Stadt- oder GemRäte gestellt, zu erwägen, ob sie es für angezeigt erachten:

1. anzuordnen, daß die VM. allgemein oder daß die Vermieter bestimmter Gruppen u. Klassen von Mieträumen alle Mietzinsvereinbarungen binnen bestimmter Frist dem Stadt- oder GemRat in einem von Stadt- oder GemRat anzuordnenden Formblatt anzuzeigen haben (§ 1 Abs. 4 des Gef., § 2 AusfBef.); diese Anordnungs-befugnis zu gewähren, war der DVB. freigestellt. Das Min. hat es für richtig gehalten, den Stadt- u. GemRäten die Möglichkeit der Einführung einer Anzeigepflicht über die Höhe des vereinbarten Mietzinsesz einzuräumen, weil das Min. es gleichzeitig für richtig hielt, das MA. zu ermächtigen, Mietzinsvereinbarungen von Amts wegen nachzuprüfen,

²¹⁾ Vgl. Stümper § 7 Anm. 12 (S. 24) u. LZ. 1922 S. 492, ebenso Warg-Settgast-Groth § 7 Anm. 37 (S. 75), a. M.: Ebel § 7 Anm. 17 (S. 98) u. Krüger § 7 Anm. 19 (S. 102).

um veranlassenfalls die gesetzl. Miete an Stelle der vereinbarten Miete zu setzen.²⁹⁾

Mit der Einräumung der Befugnis an die MGE., Mietzinsvereinbarungen auch von Amts wegen nachzuprüfen, u. mit der Einräumung der Befugnis an Stadt- oder GemRäte, die Anzeigepflicht für Mietzinsvereinbarungen zu verfügen, wollte das Min. nicht ausdrücken, daß es sich empfehlen dürfte, von dieser Befugnis überall Gebrauch zu machen. Es darf wohl auch angenommen werden, daß die Praxis im Allgem. davon abgesehen wird, die Anzeige aller Mietzinsvereinbarungen in der Gem. zu verlangen u. sämtl. Vereinbarungen einer Nachprüfung des GA. zu unterstellen; nur da werden Stadt- oder GemRäte den VM. eine Anzeigepflicht auferlegen, wo sich bes. Anlaß dazu bietet. Ebenso darf erwartet werden, daß die MGE. Mietzinsvereinbarungen von Amts wegen nur ausnahmsweise nachprüfen, in Fällen, in denen erhebl. Klagen zutage treten, z. B. wenn in einer Gem. begründete Klagen über häufige Bewucherung bei Untermiete oder bei Miete bestimmter Räume laut werden.

2. anzuordnen, daß die VM. binnen einer bestimmten Frist in einem vom Stadt- oder Gem.-Rat anzuordnenden Formblatt anzuzeigen haben, was ihnen über die Höhe der ihr Haus betreffenden Friedensmieten bekannt ist (§ 18 des Gef., § 3 der Bef.); führt der Stadt- oder der GemRat eine solche Anzeigepflicht der VM. ein, so hat die GemBeh. die eingehenden Anzeigen zu sammeln u. nach Straße u. Hausnummer geordnet aufzubewahren. Die Anzeigepflicht bringt eine Behelligung der VM. mit sich, die für die Allgemeinheit nur dann Zweck hat, wenn das auf Grund der Anzeigepflicht eingehende Material sorgfältig geordnet u. zu irgend welchen Zwecken statistisch verarbeitet wird. Für den einzelnen Streitfall über die Höhe

der Friedensmiete (§ 2 Abs. 3 u. Abs. 4 RMG.) bedarf es, zum mindesten in mittleren u. kleinen Gem., keines solchen Materials, da die Ortskenntnis des MGA. oder Amtsgerichts³⁰⁾ im allgem. ausreichen wird u. in Ausnahmefällen Nachforschungen Platz greifen können; bei dieser Sachlage wird die Mehrzahl der Gem. eine solche Anzeigepflicht leicht entbehren.

3. anzuordnen, daß die VM. nach Ablauf eines ganzen oder halben Kalenderjahres den Mehraufwand für öffentl. Abgaben u. Gebühren, der ihnen in diesem Zeitraum durch eine Erhöhung der Sätze gegenüber den für die Festsetzung der Hundertsätze maßgebend gewesenen Sätzen entstanden ist, auf die M. ihres Hauses, welche die gesetzl. Miete zahlen, anteilsmäßig nach dem Verhältnis der Grundmiete umlegen können (§ 22 Abs. 2 u. Satz 1 des Gef., § 15 der Bef.). Das RMG. selbst geht in § 3 Abs. 2 davon aus, daß für sämtl. Betriebskosten, also auch für darunter fallende öffentl. Abgaben u. Gebühren Hundertsätze der Grundmiete festgesetzt werden, die der jeweiligen Höhe der Betriebskosten Rechnung tragen. In § 22 Satz 2 des Gef. aber ist der OVB. die Entscheidung anheimgegeben, ob sie die Berechnung der gesetzl. Zuschläge in bestimmten Gem. oder GemTeilen nach anderen Grundsätzen vorgenommen wissen will, u. es ist der OVB. zufolge § 22 Satz 1 auch gestattet, es der GemBeh. ganz oder teilweise zu überlassen, wie die gesetzl. Zuschläge zu berechnen sind. Die Bayer. AusfBef. hat nun den Weg der Festlegung von Hundertsätzen für die Betriebskosten teilweise beibehalten. Sie hat angeordnet, daß der Zuschlag für die Betriebskosten in Hundertsätzen der Grundmiete, die den Verhältnissen entsprechen, berechnet werden, daß aber die VM. — im Falle entspr. Anordnung des Stadt- oder Gem.-Rats — nach Ablauf eines ganzen oder halben Kalenderjahres den Mehraufwand für öffentl. Abgaben u. Gebühren, der ihnen in diesem Zeitpunkt durch eine Erhöhung der Sätze für die öffentl. Abgaben u. Gebühren gegenüber den für die Festsetzung von Hundertsätzen maßgebend gewesenen Sätzen entstanden ist, auf die M. ihres Hauses, welche die gesetzliche Miete zahlen, anteilsmäßig nach den Verhältnissen der Grundmieten umlegen können, wobei selbstverständlich alle Räume des Anwesens — also nicht nur des Gebäudes — so berücksichtigt werden, wie wenn für sie die gesetzl. Miete gezahlt würde. Es bedarf einer diesbezügl. Anordnung des Stadt- oder GemRats, wenn dies System in der Gem. durchgeführt werden soll (§ 15 Bef.). Es genügt nicht, wenn der Mietzinsbildungsausschuß eine solche Anordnung trifft oder Hausbesitzer- u. M.Verein entsprechendes vereinbaren. Im Falle des Streites über die nachträgl. Umlegung des Mehraufwandes für öffentl. Abgaben u. Gebühren entscheidet das MGA.;

²⁹⁾ Diese in § 1 der AusfBef. niedergelegte Best. ist gegen den Antrag der M. wie VM. aufgenommen worden. Die beiderseitigen Organisationen hatten die Streichung des § 1 des Entw. beantragt, die Vertreter der M. ohne schriftliche Begründung, die Hausbesitzerorganisation mit folgender Ausführung:

„Will man nicht den MGE. zu einem möglichst umfangreichen Tätigkeitsbereich verhelfen, so kann man ruhig die Wahrung der Interessen den Beteiligten überlassen. Die Interessengruppen sorgen schon dafür, daß die Beteiligten ihre Interessen selbst wahrnehmen. Wozu die Bevormundung, wenn die Beteiligten selbst ihre Vereinbarung u. die Beibehaltung derselben für sachgemäß halten. Durch die Freigabe der Möglichkeit, jederzeit die weitere Aufrechterhaltung getroffener Vereinbarungen zu verhindern (§ 1 Abs. 3 des Gef.), ist — ebenso wie durch die in § 1 Abs. 3 festgelegte Möglichkeit der behördl. Nachprüfung — die Wahrung des Interesses der Beteiligten u. der Allgemeinheit vollauf gesichert. Ein weitergehendes Bedürfnis besteht nicht. Ein Mehr ist eine unveranlaßte Kuratel, die die behördl. Arbeit unnötig vermehrt. Es muß erwartet werden, daß Bayern, das sich sicherlich nicht auf den Standpunkt der Gemeinbewirtschaftung des Wohnungswezens u. der behördl. Bevormundung festlegen will, einen solchen unnötigen Schritt unterläßt, zumal er, wenn sich ein Bedürfnis ergeben sollte, jederzeit nachgeholt werden könnte.“

³⁰⁾ Dieses hat in Gemeinden ohne MGA. dessen Funktion (VollzBef. v. 3. Juli 1922, StrAnz. Nr. 151).

dieses ist zur Entscheidung nach § 1 Abs. 2 RMG. berufen. Wenn die Bef. den M. das Recht zuspricht, von ihrem VM. Auskunft über die Entstehung u. Umliegung des Mehraufwandes u. die Vorlage der erforderl. Belege zu verlangen, so will zunächst damit den M. ein zivilrechtl., jedoch nicht den ZivilGer., sondern durch bef. Vorschr. des § 1 Abs. 2 RMG. dem MGA. zur Verbeischeidung zugewiesener Anspruch eingeräumt werden; der Streit über die Auskunft u. Vorlage der Belege ist kein selbständiger Streit, sondern nur ein Teil (vorbereitender Teil) des Streites über die Höhe der gesetzl. Miete i. S. des § 1 Abs. 2 RMG.; zur Einräumung eines diesbezügl. zivilrechtl. Anspruches war die OVB. übrigens ebenso wenig zuständig, wie zur Anordnung, daß die M. beanspruchen können, daß ihnen vom VM. eine genaue Aufstellung über die Entstehung u. Umliegung des Mehraufwandes gegen Erstattung der Portoauslagen durch die Post übersendet wird; durch § 22 RMG. ist § 15 Abs. 3 der Bef. nicht gedeckt.

4. beim Min. f. soz. Fürsorge die Zustimmung dazu beantragen, daß in der betr. Gem. ein Ausgleichsfonds für an wirtschaftlich schwache VM. zu gewährende Beihilfen zu großen Instandsetzungsarbeiten (= JStA.) durch Erhebung eines Zuschlages zur Wohnungsbauabgabe errichtet wird (§ 7 Abs. 3 des Gef., § 26 Bef.). Der Ausgleichsfonds des § 7 Abs. 3 RMG. ist als Beihilfe für große JStA.-en vorgesehen, für welche die Mittel durch die für große JStA.-en von den Räumehabern zu leistenden Zahlungen nicht zur Verfügung stehen. An wirtschaftlich Schwache können Beihilfen aus dem Ausgleichsfonds gewährt werden; nur wirtschaftlich schwache VM. können diese Zuschüsse erhalten; die Zuschüsse haben für die Durchführung großer JStA.-en Verwendung zu finden, die mit den von den M. für diese Arbeiten zu zahlenden Hundertsätzen²⁴⁾ oder Umlagenbeträgen²⁵⁾ nicht gedeckt werden können. Die Gewährung von Zuschüssen an wirtschaftlich schwache M., die ohne Zuschüsse die ihnen für große JStA.-en an den VM. obliegenden Zahlungen nicht leisten können, läßt das Gef. nicht zu. Daß der Ausgleichsfonds nicht nur bei Wahl des Hauskonto-Systems²⁴⁾ sondern auch bei Einführung des Umlagensystems²⁵⁾ errichtet werden kann, wurde bereits oben²⁶⁾ ausgeführt. Die OVB., die für die Erteilung der Zustimmung zur Einrichtung des Ausgleichsfonds nach § 7 RMG. zuständig ist u. inf. dieser Zuständigkeit die Erteilung der Zustimmung auch von Bedingungen abhängig machen u. nähere Best. für den Ausgleichsfonds treffen kann, hat sich in § 26 Bef. vorbehalten, gegenüber der einzelnen Gem. über die Höhe des Zuschlages zur Wohnungs-

abgabe sowie über die Verwaltung u. Verwendung der Mittel des Ausgleichsfonds Bestimmungen zu treffen. Die Einrichtung des Ausgleichsfonds wird sich, abgesehen von den kleinsten Gem., wohl fast überall empfehlen, da wirtschaftlich schwache VM. — insbes. Besitzer alter Häuser — ohne einen solchen Ausgleichsfonds vielfach nicht allein die Mittel für große JStA.-en mit den von den M. hierfür zu leistenden Zahlungen werden aufbringen können, die nur Verzinsungs- u. Tilgungsquoten sind. Die Antragstellung an das Min. f. soz. Fürsorge zwecks Zustimmung zur Errichtung eines Ausgleichsfonds wird daher von den meisten Stadt- u. GemRäten zu beschließen sein.

In unmittelbaren Städten mit MGA. ist der Stadtrat weiter vor die Frage gestellt, ob er es für angezeigt hält, die im Einzelfalle erforderl. Sicherung der Ausführung notwendiger laufender JStA. durch einen säumigen VM. dem MGA. an Stelle der nach dem Gef. in erster Linie berufenen BezPolBeh. zu übertragen (§ 6 Abs. 2 des Gef., § 18 Abs. 1 Satz 2 Bef.). Hier ist zu entscheiden, ob der Stadtrat nach den örtl. Verhältnissen es für richtiger erachtet, selbst nach Vorbereitung durch seine Organe (insbes. das Bauamt) die sachgemäße Ausführung der JStA. durch geeignete Anordnungen zu sichern oder auch den Erlaß dieser Anordnungen dem MGA.²⁷⁾ zu übertragen, das ohnehin die hauptsächlich zum Vollzug des RMG. berufene Behörde ist. Den Stadträten der unmittelbaren Städte fehlt es nicht an Stoff zur Beratung und Beschlußfassung. Sie werden es daher begrüßen, durch die Ausf. in die Lage versetzt zu sein, den Erlaß von Anordnungen zur Sicherung notwendiger laufender JStA. im Einzelfall dem MGA. überlassen zu können u. nicht selbst beschlußmäßig tätig werden zu müssen.

In Gem. mit gemeindl. MGA. hat der Stadt- oder GemRat schließlich festzusetzen, ob der Ausschuß für Mietzinsbildung 4, 6, 8 oder 10 Beisitzer haben soll, u. dazu Stellung zu nehmen, ob der Erlaß näherer Anordnungen für die Durchführung der Wahl der Beisitzer veranlaßt erscheint; bejahendensfalls hat der Stadt- oder GemRat die erforderl. Anordnungen zu treffen (§ 21 Satz 2 des Gef., § 8 Abs. 3 Satz 2 Bef.). Im allgem. wird der Vorsitzende des MGA. mit der Durchführung der Wahlen der Beisitzer beauftragt.²⁸⁾

²⁷⁾ Dafür auch Eyd, DJZ. 1922 S. 224, der meint, daß sich das MGA. besonders als „Stelle“ i. S. des § 6 RMG. eigne, weil die „Stelle“ vor Erlaß ihrer Anordnungen beide Teile zu hören hat.

²⁸⁾ Der Münchner Stadtrat hat sich entschlossen, die Wahl der Beisitzer nach den Grundsätzen der Verhältniswahl mit Wahlzetteln in geheimer Abstimmung vornehmen zu lassen, sofern nicht eine Einigung auf eine einzige Worschlagsliste erfolgt; daß die beiden Gruppen der Hausbesitzer u. M. in bef. Wahlgängen wählen, wurde wohl auch anderwärts vom Stadt- oder GemRat angeordnet.

²⁴⁾ § 7 Abs. 1 des Gef., §§ 19 ff. Bef.

²⁵⁾ § 7 Abs. 4 des Gef., § 25 Bef.

²⁶⁾ S. 221.

V. Die Mietzinnsbildung durch Mietzinnsbildungsausschuß, Stadt- oder GemNat.

Die Mietzinnsbildung selbst, der wichtigste Teil des RMG., bietet dem Vollzug sehr erhebliche Schwierigkeiten. Sie ist nach § 11 des Gef. Sache der OVB.; diese kann aber die Feststellung der Sätze der Gem.-Beh. oder gem. § 22 Abs. 1 des Gef. einer anderen Stelle übertragen. Das Bayer. Min. f. Soz. Fürsorge hat von dieser Befugnis Gebrauch gemacht, indem es in Gem. ohne MG. den Stadt- oder GemNat, in Gem. mit MG. den Ausschuß für Mietzinnsbildung für zuständig erklärte (§ 7 Bef.). Gem. mit MG. ist nicht nur jene, in der ein gemeindl. EA errichtet ist, sondern auch diejenige, für welche ein solches — wenn auch außerhalb ihrer Markung, wie beim BezA. für mehrere oder alle Gem. des Bezirks gemeinschaftlich — besteht. Da die OVB. die Festlegung der Sätze jeder beliebigen Stelle übertragen kann, kann sie von dieser Befugnis insbes. Gebrauch machen, wenn der örtl. Mietzinnsbildungsausschuß oder der betr. Stadt- oder GemNat ihrer Verpflichtung zur gesetzentspr. Festlegung der Sätze nicht nachkommen oder sich aus irgend welchen politischen oder persönl. Gründen als für die Durchführung der Aufgabe ungeeignet erweisen. Das Min. ist in solchen Fällen nicht gezwungen im Verwaltungsweg die pflichtmäßige Erledigung durch die zunächst berufene Stelle zu erzwingen oder selbst die etwa bereits festgesetzten Hundertsätze gem. § 10 Bef. zu ändern, vielmehr kann das Min. auf. des § 22 Satz 1 des Gef., gegenüber welcher Best. es durch Erlaß seiner Ausf. Bef. nicht gebunden ist, seine Festsetzungszuständigkeit jederzeit — auch im Einzelfalle, nicht nur allgemein — an eine beliebige Stelle, so an das BezA. oder die Kreisregierung übertragen.

Die Mietzinnsbildung hat der gesetzl. Regel zuf. im Wege der Festlegung von Hundertsätzen zu erfolgen. In Hundertsätzen der Friedensmiete ist zunächst, um durch Abrechnung dieses Betrages von der Friedensmiete die Grundmiete zu ermitteln, festzusetzen, welcher Betrag ortsüblicherweise für Betriebs- u. Instandsetzungskosten (Kosten laufender u. großer Instandsetzung) u. welcher Betrag für Heizstoffe der Sammelheizung u. Warmwasser-Versorgungs-Anlage in der Friedensmiete enthalten war. Nicht die Verhältnisse des einzelnen Hauses entscheiden, sondern die Ortsüblichkeit. Die Festsetzung muß in Hundertsätzen der Friedensmiete erfolgen. Das besagt § 5 Abs. 1 Bef. Weiter sind von der Friedensmiete zwecks Ermittlung der Grundmiete gewisse Nebenleistungen abzuziehen, die in der Friedensmiete enthalten waren; für diese letzteren Abzüge können Hundertsätze nach der Ortsüblichkeit festgesetzt werden; es kann aber auch die Festsetzung der in der Friedensmiete in dem einzelnen Mietverhältnis enthaltenen Beträge für die fragl. Nebenleistungen der Entscheidung des MG. im Einzelfalle überlassen werden.

Obligatorisch wie die Hundertsatzabzüge für Betriebskosten, Instandsetzungskosten u. Heizstoffe sind die Hundertsatzzuschläge zur Grundmiete für Hyp.-Zinssteuerung u. HypErneuerungssteuerung²⁹⁾, Betriebskosten für laufende Instandsetzung u. da, wo das Hauskontosystem eingeführt ist, für die Kosten der großen Instandsetzungen³⁰⁾. Von diesem nur in wenigen Fällen³¹⁾ durchbrochenen System der obligatorischen Hundertsätze kann im Einzelfall nur mit Genehmigung der OVB. abgewichen werden; der Mietzinnsbildungsausschuß oder der Stadt- oder GemNat, welche Betriebskosten, wie Wassergeld, Kaminführerlöhne, Fäkalienabfuhrkosten, Straßenreinigungskosten der Grundmiete nicht in Hundertsätzen zuschlagen, sondern diese Beträge aus den der Grundmiete zuzuschlagenden Hundertsätzen für Betriebskosten herausnehmen u. für sie ein besonderes Umlegungsverfahren einführen wollen, bedürfen hiezu der Genehmigung des Min. f. Soz. Fürsorge (§ 22 Satz 2 des Gef.). Ebenso ist es zu halten, wenn in Gem. für HypZinssteuerung u. HypErneuerungssteuerung oder für laufende Instandsetzungskosten das Umlegungsverfahren gewünscht oder wenn für eine Gem. festgelegt werden soll, daß statt der Umlegung von Betriebs- oder Instandsetzungskosten die zu vergütenden Arbeiten von den Hausbewohnern selbst, sei es im Wechsel mit den übrigen Räumehabern — wie bei Treppenbeleuchtung, Treppenreinigung, Straßenreinigung³²⁾ — vorgenommen oder wie gewisse ZStM.-en — Lünchen u. Tapezieren — von den Räumehabern selbst getragen werden sollen. Die Tatsache, daß Treppen- u. Straßenreinigung von vielen Räumehabern lieber selbst ausgeführt, als durch anteilmäßige Kostenzahlung vergütet werden, spricht dafür, bei Festsetzung der Hundertsätze für Betriebskosten nebeneinander verschiedene Sätze festzusetzen, einmal für Mietverhältnisse, bei denen der M. selbst Treppen- u. Straßenreinigung übernimmt u. dann andererseits für Mietverhältnisse, bei denen dies nicht der Fall ist. Das gleiche gilt bei Mietverhältnissen, inhaltlich welcher der M. das Lünchen u. Tapezieren der Räume selbst übernimmt u. für solche, bei denen der gesetzl. Regel entspr. der WM. auch in dieser Beziehung für Erhaltung der Räume in vermietbarem Zustande zu sorgen hat.

Nach den bisherigen Erfahrungen ist hervor-

²⁹⁾ Wenn Rindemann „Das Recht“ 1922 S. 56 ausführt, daß diese Zuschläge durch Umlegung der tatsächlich aufgewendeten Kosten auf die M. festzusetzen seien, so trifft dies für die bayer. Regelung nicht zu.
³⁰⁾ § 5 Abs. 1 u. § 13 Bef., § 3 Abs. 2 u. § 7 des Gesetzes.

³¹⁾ Für Nebenleistungen u. Setzungen (§§ 5 Abs. 2 u. 27 der Bef.) für während des Kalenderjahres oder Kalenderhalbjahres erhöhte öffentl. Abgaben u. Gebühren (§ 15 Abs. 1 Bef.), für Gemeinden oder Hauskontosystem (§ 25 Bef.) u. für gewerbl. Zuschläge (§ 10 Abs. 2 des Gef.).

³²⁾ Vgl. übrigens die Konstruktionsversuche von Vidal in „Einigungsamt“ 1922 S. 175.

zuheben, daß es angezeigt erscheint, bei Festsetzung der einzelnen Hundertsätze nicht nur den Betrag des betr. Hundertsatzes, sondern auch seine Zusammensetzung festzulegen. Nur so kann die Durchführung des § 10 Abs. 2 der Bef. gewährleistet werden (Abänderung der Sätze, wenn sie den Verhältnissen nicht mehr entsprechen). Es empfiehlt sich auch, die Zusammensetzung mit zu veröffentlichen, weil es so den Beteiligten erleichtert wird, sachgemäße Vereinbarungen zu treffen.

Das Gef. schreibt, wie bereits hervorgehoben, die Ermittlung der Grundmiete durch Abzüge von der Friedensmiete u. sodann die Festsetzung der gesetzl. Miete durch Zuschläge zur Grundmiete vor. Hundertsätze der Friedensmiete sind zunächst abzuziehen, Hundertsätze der Grundmiete — nicht der Friedensmiete — sind dann der Grundmiete zuzuschlagen. Das hindert nicht, daß bei der vorgeschriebenen Veröffentlichung der festgesetzten Hundertsätze im Interesse der besseren Verständlichmachung gegenüber dem einfachen Mann aus dem Volk beigefügt wird, wieviel Prozente der Friedensmiete diese aus der Grundmiete zu berechnenden Hundertsätze ausmachen; m. a. W.: Sind z. B. in einer Gem. von der Friedensmiete insgesamt 22 % abzuziehen u. sodann 16,80 % der Grundmiete für Hypothekenzinssteuerung u. Erneuerungsteuerung²¹⁾, 78,85 % der Grundmiete für Betriebskosten u. 200 % der Grundmiete für laufende Instandsetzungskosten zuzurechnen, so sind der Grundmiete zu 78 % im Ganzen 295,65 % der Grundmiete = 230,607 % der Friedensmiete zuzurechnen, sodaß einer Friedensmiete von 100 M nur 78 M + 230,607 M = 308,607 M gesetzl. Miete entsprechen; demgemäß ist in der Gem. das Dreifache (genau 3,08607 fache) der Friedensmiete als gesetzl. Miete zu bezahlen.

Eine Abstufung der Hundertsätze für verschiedene Zeitabschnitte kommt nicht in Betracht, da sich die Höhe der ortsübl. Ausgaben für verschiedene Zeitpunkte nicht voraussagen läßt; eine Abstufung aber i. S. der Schaffung von Uebergangsverhältnissen, um die Miete nicht auf einmal zu sehr in die Höhe schnellen zu lassen, ist unzulässig, wie weiter unten näher dargelegt werden wird.

Die Hundertsätze sind dem freien Ermessen des Mietzinsbildungsausschusses u. Stadt- oder GemRats entrückt. Mietzinsbildungsausschuß u. Stadt- oder GemRat können nicht von der Festlegung einzelner Hundertsätze absehen u. sie nicht willkürlich nach Gutdünken bemessen. Die Hundertsätze müssen vielmehr den tatsächl. Verhältnissen „Rechnung tragen“; d. h. nichts anders,²²⁾ als daß

sie die Durchschnittsbetriebskosten u. die laufenden Instandsetzungskosten für die Zeit decken müssen, für welche sie festgesetzt sind, wie auch die volle HypZinssteuerung u. HypErneuerungsteuerung vergütet werden muß. Nur durchschnittl. Verhältnisse sind hierbei berücksichtigt, wenn jeweils ein Hundertsatz für die verschiedenen Arten von Mieträumen festgesetzt wird; gerechter ist ihre Festlegung, wenn die Hundertsätze wie zulässig nach Gruppen u. Klassen von Mieträumen abgestuft werden; aber auch dann wird sich der Hundertsatz nie völlig mit den tatsächlich erwachsenden Betriebskosten u. laufenden Instandsetzungskosten decken, da die Festsetzung nicht nach den Verhältnissen des einzelnen Hauses erfolgt u. die Höhe der Beträge bei den gegenwärtigen Zeitverhältnissen ständig in Bewegung ist. Für die abzurechnenden Hundertsätze ergibt sich der Ausschluß des freien Ermessens aus der Bef., daß die Beträge abzurechnen sind, die in der Friedensmiete enthalten waren. Ebenso sind aber auch die Zuschläge dem freien Ermessen entzogen; denn § 3 des Gef. besagt, daß zur Grundmiete die Zuschläge „treten“, also kraft gesetzl. Vorschr. treten, nicht bloß nach dem Ermessen der zuständigen Stelle treten können. Für die Betriebskosten- u. Reparaturkosten-Hundertsätze ist übrigens in § 3 Abs. 2 des Gef. ausdrücklich hervorgehoben, daß sie der jeweiligen Höhe der Betriebskosten u. der Kosten für die laufenden ZW.-en Rechnung tragen müssen. Was unter Betriebskosten u. Instandsetzungskosten zu verstehen ist, sagt das Gef. im Einzelnen. Unter Betriebskosten versteht es u. a. „für das Haus zu entrichtende Verwaltungskosten u. ähnliche Unkosten“. Auch die Hundertsätze für diese müssen daher, um dem Gef. zu entsprechen, festgesetzt werden. Es ist nicht angängig, den Hundertsatz für die Verwaltungskosten auf notwendige Verwaltungsauslagen zu beschränken u. die Vergütung für die Arbeit der Hausverwaltung ganz oder teilweise außer Ansatz zu lassen. Zu Unrecht will § 14 Abs. 2 der Bef. aus der Rußvorschr. des RG. eine Kannvorschr. machen. § 14 Abs. 2 ist daher ungesetzlich; er ist auch durch § 22 des Gef. nicht gedeckt u. darum nicht beachtlich. Daß es Mietzinsbildungsausschuß u. Stadt- oder GemRat nicht freigestellt ist, ob sie Zuschläge für Verteuerung des friedensübl. Zinsendienstes u. für die Steigerung der Kosten für Erneuerung der Belastung²³⁾ ansetzen wollen, folgt bereits aus dem oben Gesagten.

²¹⁾ Mit Recht hebt Engd., DZ. 1922 S. 223 hervor, daß die Wichtigkeit dieser Posten vielfach übersehen wird. Wichtig ist zwar, daß der HypZinsfuß sich im Gegensatz zum Wechseldiskont sehr langsam ändert (Ermann, Jahrb. der Bodenreform 18, 183), immerhin aber sind die Steigerungen nicht unbeträchtlich u. dazu kommt weiter die sehr erhebl. Teuerung für HypErneuerung, die, insoweit die Wallergebühren u. Vermittlungsprovisionen in Betracht kommen, örtlich verschieden sind, insoweit es sich aber um Notariats- u. Staatsgebühren handelt, gleich hoch im ganzen Lande sind.

²²⁾ Allgemein, nicht nur, wenn auf dem betr. Haus Hyp. lasten.

²³⁾ Abw. Vidal in „Einigungsamt“ 1922 S. 152, der mit Recht darauf hinweist, daß „Rechnung tragen“ nicht „gleich sein“ bedeutet, aber „Rechnung tragen“ m. E. zu Unrecht dahin auffaßt, daß es die Pflicht zur vollen Berücksichtigung nicht in sich schließt, weshalb Vidal die Formulierung des Gef. beanstandet.

Von einem Zuschlag für Teuerung der Hyp.-Zinsen u. Hyp.-Erneuerung kann nur abgesehen werden in den Fällen, in denen die Nichtbelastung vor dem Kriege ortsüblich war; die Ortsüblichkeit war selbstverständlich durch die Hyp.-Freiheit einzelner Häuser nicht unterbrochen.

Die Festsetzung der Hundertsätze erfolgt sohin durchweg nach Mußvorschr., deren zwingender Charakter (§ 19 RMG.) auch nicht durch einstimmigen oder Mehrheitsbeschluß des Mietpreisbildungsausschusses u. Stadt- oder GemRats oder durch Vereinbarung von Hausbesitzer- u. Mieterorganisationen beseitigt werden kann. Gesichtspunkte wie das Streben, die Miete nicht auf einmal allzufehr zu erhöhen, mögen den VM. im Einzelfall veranlassen, nicht sofortige Zahlung der vollen gesetzl. Miete zu verlangen; bei Festsetzung der gesetzl. Miete aber haben solche Gesichtspunkte auszuscheiden; das Ges. ist anzuwenden. Man kann dagegen auch nicht einwenden, daß das RMG. trotz Nichtbenennung als MSchutzG. u. trotz ausdrückl. Gleichstellung von M. u. VM. in entscheidenden Best. des Ges. lediglich ⁹⁰⁾ ein MSchutzG. sei und daß darum Ermäßigungen der gesetzl. Miete gegenüber den für die Mietpreisbildung maßgebenden gesetzl. Grundsätzen dem Mietpreisbildungsausschuß oder Stadt- oder GemRat oder den M. u. VM.-Organisationen überlassen werden könnten; letztere sind hierfür schon aus dem Grunde nicht zuständig, weil sie keine Zwangsvertretung der M. u. VM. darstellen.

Da auch die OVB. an den Inhalt des RMG. gebunden ist u. freie Hand nur in der Wahl der Grundsätze hat, nach welchen die gesetzlichen Zuschläge berechnet werden sollen ⁹¹⁾, können andere Abzüge von der Friedensmiete u. andere Zuschläge zur Grundmiete, als sie im RMG. vorgesehen sind, weder von der OVB. noch von der von ihr delegierten Stelle eingeführt werden. ⁹²⁾

Eine Abweichung von den reichsgesetzl. Grundsätzen liegt nicht vor, wenn die OVB. die Berechnung der gesetzl. Zuschläge bestimmten Gem. ⁹³⁾ nach anderen Grundsätzen gestattet, da dies in § 22 Satz 2 des Ges. ausdrücklich zugelassen ist. Darum ist es unbedenklich, wenn die OVB. für die durch die Hundertsätze nicht gedeckten Betriebskosten oder laufenden Instandsetzungskosten das Umlegeverfahren gewährt, wie dies in § 15 Bef. für einen Teil der Betriebskosten geschehen ist. Es steht darum auch nichts im Wege, daß die OVB. anordnet, daß die noch im Rahmen der Ortsüblichkeit gelegenen erwachsenen Mehrkosten für laufende Instandsetzungskosten über den gedeckten Betrag hinaus durch das MG. sachgemäß um-

gelegt werden, falls sich im Anschluß an die Ges.-Begr. u. die ihr folgenden Autoren ⁹⁴⁾ die Auffassung durchsetzen sollte, daß der VM. über seine Einnahmen aus Instandsetzungszuschlägen hinaus für Instandsetzung dem M. gegenüber haftet. Ebenso ist mit der Freigabe der Grundsätze, nach welchen die Berechnung der gesetzl. Miete zu erfolgen hat, der OVB. auch die Befugnis eingeräumt, den M. bei Vorhandensein von UnterM. für die üblicherweise dadurch gesteigerte Raumabnutzung einen erhöhten Instandsetzungszuschlag für laufende ZStM. in der Form eines bes. Zuschlages aufzulegen (vgl. § 8 Abs. 4 der Verf. des Württem. Min. des Innern v. 25. Juli 1922 für Württemberg). ⁹⁵⁾

Aus dem Grundsatz, daß die OVB. nur zur Ausführung des RMG. — der im Ges. verordneten reichsrechtl. Grundsätze — befugt ist, ergibt sich auch, daß sie den Wünschen von M-Seite nach obligatorischer Errichtung von „M.-Vertretungen“ nicht entsprechen kann; nach § 17 des Ges. sind die M. eines Hauses berechtigt, aber nicht verpflichtet, einen oder mehrere von ihnen mit ihrer Vertretung in Mietangelegenheiten zu beauftragen; eine Vertretung wider Willen des M. sieht das Ges. nicht vor. Darum kommt, wenn nicht sämtliche M. eine Vertretung wünschen, ihre Schaffung mit bindender Wirkung auch für den Nichtzustimmenden oder den seine Zustimmung für die Folge Zurücknehmenden nicht in Betracht; Bindung durch Mehrheitsbeschluß ist im RMG. nicht zugelassen. Die Bayer. Ausf.Bef. steht auf diesem richtigen Standpunkt.

Sie kennt eine Festlegung der gesetzl. Miete für bestimmte Zeit nur im Falle des § 34 (vorl. Hundertsätze, falls die endgültigen Sätze bis zum 1. Aug. 1922 nicht endgültig festgesetzt werden konnten). Dagegen ist eine Festlegung der gesetzl. Miete für eine bestimmte Zeit, z. B. 1 Monat oder $\frac{1}{4}$ Jahr, nicht vorgesehen. Zu einer solchen Regelung bestand auch kein Anlaß, da die festgesetzten Hundertsätze jederzeit von der Stelle, welche sie festgesetzt hat, sowie auch vom Min. f. soz. Fürsorge, abgeändert werden können u. abgeändert werden müssen, wenn sie den Verhältnissen nicht mehr entsprechen. ⁹⁶⁾

⁹⁰⁾ Troß Dertmann a. a. O. S. 174 u. Brumby im „Einigungsamt“ 1922 S. 179 Anm.

⁹¹⁾ Ist ein Teil des Mietraums weitervermietet, so ist der Hundertsatz für jeden UnterM. um 10 bis 20 vom Hundert der Grundmiete zu erhöhen. Als Untervermietung i. S. dieser Vorschr. gilt jede nicht nur vorübergehende entgeltl. Raumüberlassung. Die Beschränkung auf entgeltl. Raumüberlassung geht davon aus, daß in diesem Falle der UnterM. durch das erhaltene Entgelt zu einer Mehrzahlung im allgem. in der Lage sein wird. Maßgebend muß aber wohl nach dem Ges. die Mehrabnutzung sein, weshalb die Beschränkung auf entgeltl. Vertragsverhältnisse nicht angezeigt sein dürfte. Nur nebenbei sei gegenüber Stümper Vg. S. 487 darauf hingewiesen, daß auch die unentgeltl. Überlassung von Räumen auf Auf u. Widerruf ein Vertragsverhältnis darstellt.

⁹²⁾ § 10 Bef.

⁹⁰⁾ Dagegen insbes. §§ 1 u. 19.

⁹¹⁾ § 22 Satz 2 des Ges.

⁹²⁾ Vgl. auch Obef. § 22 Anm. 3 am Ende.

⁹³⁾ Die Gem. sind genügend bestimmt, wenn sich die Anwendbarkeit der Bef. auf sie auch nur aus ihrem eigenen Beschluß ergibt, z. B. nur aus der Tatsache, daß sie die Einführung des Hauskontosystems nicht beschließen.

Die Gem. kann mit Genehmigung des Min. f. soz. Fürsorge jederzeit von dem bisherigen System der Bildung der gesetzl. Miete zu einem anderen System übergehen, so von dem Hundertsatzsystem zum System des Umlegungsverfahrens oder von einem der Beiden zu einem gemischten System; insoweit die Systemwahl in das freie Belieben⁴³⁾ des Mietzinsbildungsausschusses, Stadt- oder GemRats gestellt ist, kann der Systemwechsel ohne Genehmigung des Min. erfolgen.

Die Einführung des in § 10 Abs. 2 RMG. vorgesehenen allgem. Gewerbezuschlages hat die OVB. bisher weder GemBeh.⁴⁴⁾ noch einer anderen Stelle⁴⁵⁾ übertragen; damit hat sich das Min. die Befugnis vorbehalten, Hundertsätze nach § 10 Abs. 2 für das Land oder bestimmte Gem. oder GemTeile selbst festzusetzen oder die Festsetzung GemBeh. oder anderen Stellen zu übertragen oder von der Festsetzung oder Zulassung der Festsetzung abzusehen. Der allgem. Gewerbezuschlag wird der Unbilligkeit abhelfen, die darin besteht, daß der WM. des Raumes sich mit wertlosen Papiermark in der ziffernmäßigen Höhe der Friedensmiete — das ist grundsätzlich im Ges. festgelegt — begnügen muß, während die Betriebsgewinne des M., die dieser z. T. erst durch Ueberlassung der Räume zieht, in der großen Mehrzahl der Fälle in weitgehendem Maße der wachsenden Geldentwertung gefolgt sind. Diese Berücksichtigung der wirtschaftl. Interessen des WM., der gegenüber die Furcht⁴⁶⁾ vor Erhöhung der Grundrente für hochwertige Anwesen im Innern großer Städte im gegenwärtigen Augenblick der Geldentwertung wohl zurücktreten muß, erscheint um so mehr veranlaßt, da der im Hause wohnende WM. im Frieden vielfach mit dem Mietzins eine solche Vergütung für Verwaltungskosten, Risikoprämien u. Rücklagen erhielt, daß er nicht selten dafür „frei wohnen“ konnte, während nach den Best. des RMG. seine wirtschaftl. Lage gegenüber dem Frieden sehr erheblich beeinträchtigt ist u. der m. E. bezüglich seiner Gesetzmäßigkeit⁴⁷⁾ nicht unbedenkliche § 14 Abs. 2 der Bef. auch nicht die Vergütung der eigenen Arbeiten des Hausbesitzers⁴⁸⁾ zu den heute für solche Arbeiten übll. Vergütungssätzen voll gewährleistet. Nicht zu verkennen ist allerdings, daß die Regelung des allgem. Gewerbezuschlages nicht leicht ist. Das von Soldan⁴⁹⁾ geäußerte Bedenken, daß die Zulassung von allgem.

gewerbl. Zuschlägen in die Scheidung der verschiedenen Zuschläge Verwirrung bringe, dürfte nicht zutreffen.

Die außerordentlich praktische Anordnung des § 35 Bef., wonach mangels Einverständnisses der Vertragsteile über die Höhe der gesetzl. Miete vom M. bis zur Entscheidung durch das MG. der von diesem etwa vorläufig festgesetzte Mietzins, andernfalls der vereinbarte Mietzins weiterzuzahlen ist, enthält eine im RMG. nicht festgelegte Regelung; die GesBegr. wollte durch den Hinweis auf § 148 ZPO. helfen, wonach bei Streit über die Höhe der gesetzl. Miete die Aussetzung des Mietzinsprozesses in Frage kommt; diese — übrigens nach der erwähnten Gesetzesstelle nur zulässige nicht aber gebotene u. bezügl. eines Teiles des Mietzinses auf keinen Fall veranlaßt — Aussetzung ist bei Anerkennung der Rechtsgültigkeit des § 35 in Bayern nicht veranlaßt; § 35 kann aber wohl unbedenklich als im Rahmen des § 21 RMG. gelegen erachtet werden.

VI. Erfahrungen bei der Mietzinsbildung.

Die Mietzinsbildung ist in den bayer. Gem. nicht allgemein nach einheitl. Gesichtspunkten durchgeführt, wie es Ges. u. AusfBef. wollten. Die örtl. Regelungen werden teilweise dem Inhalt des Ges. u. der AusfBef. nicht gerecht. In einzelnen — bes. kleineren — Gem. sind Hundertsätze ohne sorgfältige Ermittlung rein nach Gutdünken, z. T. einfach in Anlehnung an die Regelung von NachbarGem. festgesetzt. Der Zinsenteuerungszuschlag u. Erneuerungszuschlag sind hin u. wieder nicht festgesetzt. In zahlreichen Gem. hat sich sichtlich der oben als unzulässig bekämpfte Gedanke Einfluß verschafft, im Wege einer Uebergangsregelung die bisher gewaltig niedrig gehaltene Miete nicht auf einmal stark anschwellen zu lassen. Unter Nichtberücksichtigung der durch die VollzBef. v. 3. Juli 1922 (StMz. 51) verordneten Zuständigkeit des Amtsgerichts ist es vorgekommen, daß ein GemRat sich selbst für Gewährung von Zuschlägen nach § 10 Abs. 1 RMG. für zuständig erachtet hat.⁵⁰⁾ Einzelne Veröffentlichungen geben nicht an, wie sich die abgerechneten Hundertsätze u. wie sich die Zuschläge für die Betriebskosten im Einzelnen zusammensetzen. Nicht alle erleichtern das Verständnis für die Festsetzung dadurch, daß sie beifügen, das Wievielfache der Friedensmiete die gesetzl. Miete ausmacht. Der Verpflichtung des § 34 der Bef. wurde in zahlreichen Gem. nicht entsprochen. Gar manche Festsetzung u. Veröffentlichung wird der Nachprüfung bedürfen; bei anhaltender Teuerung läßt sich ohnehin alsbaldige Abänderung der Beschlüsse nicht vermeiden. Bei der Abänderung aber ist es der zuständigen Stelle unbenommen, Irrtümer zu beseitigen; die Abänderung hat nicht lediglich der Veränderung der Verhältnisse Rechnung zu tragen.

⁴³⁾ §§ 5 Abs. 2, 15. Abs. 1, 19 Bef.

⁴⁴⁾ § 11 Satz 1 des Ges.

⁴⁵⁾ Satz 1 des Ges.

⁴⁶⁾ Anleitung des Syndikus des bayer. Städtetages zum Vollzuge des RMG.

⁴⁷⁾ S. oben S. 225.

⁴⁸⁾ Anders bezügl. des WM., wenn dieser UnterM. ist; hier ist nach § 30 Abs. 2 u. 3 Bef. keine Einschränkung dahin festgelegt, daß die Mühewaltung dann nicht zu erfassen ist, wenn sie das gewöhnl. Maß der Verwaltung eines Vermögens nicht übersteigt; allerdings ist auch hier die Verpflichtung zur Leistung voller Vergütung nicht ausgesprochen.

⁴⁹⁾ Deutsche RechtsAnwZ. 1922 S. 27.

⁵⁰⁾ Beschl. des GemRats Oberstdorf v. 28. Juli 1922.

Das Verhältnis des RG. über die rel. Kindererziehung v. 15. Juli 1921 (RGBl. 939) zu anderen Bestimmungen des Reichs- u. Landesrechts.

Von Regierungsrat Dr. Hans Meinzolt im Staatsministerium für Unterricht u. Kultus in München.

I. Grundföliches über den Geltungsbereich des RG. v. 15. Juli 1921 (im folgenden kurz „Ges.“ genannt).

1. Das Ges. behandelt die rel. Erz. als einen Bestandteil der Erz. überhaupt u. will lediglich eine Ergänzung hinsicht der rel. Erz. bilden zu der Regelung, die das BGB. für das übrige Gebiet der Erz. getroffen hat. Das Vakuum, das Art. 134 GG. BGB. für die reichsrechtl. Regelung der rel. KinderErz. vorgesehen hatte, soll durch das Ges., zusammen mit Art. 134 selbst, beseitigt werden. Damit ist die Wirkung des Ges. nach der Absicht des Gesetzg. auf das Privatrecht begrenzt, wenn auch nicht verkannt werden darf, daß dieser Absicht des Gesetzg. die tatsächl., mindestens mittelbare Bedeutung des Ges. auch für Fragen des öffentl. Rechts entgegensteht. (Vgl. von der Pfordten, Ges. über die rel. KinderErz. v. 15. Juli 1921, S. 8 ff.).

2. Entspr. der vom Gesetzg. beabsichtigten privatrechtl. Bedeutung des Ges. kommen als Träger der im Ges. geregelten Rechtsbeziehungen nur die Inhaber der ErzGewalt (Eltern, Vormünder, Pfleger) einerseits, das Kind andererseits in Betracht. Das Ges. regelt also nicht Rechtsbeziehungen etwa zw. den Erziehern oder den zu Erziehenden u. öffentl. Rechtsträgern — Staat, Kirche, — ebensowenig Rechtsbeziehungen zw. diesen öffentl. Rechtsträgern untereinander. Entscheidungen auf Grund des Ges. sind denkbar zw. mehreren ErzBerechtigten (z. B. bei Meinungsverschiedenheiten zw. Vater u. Mutter), zw. ErzBerechtigten u. dritten Personen (z. B. bei Meinungsverschiedenheiten zw. unehel. Mutter u. Vormund), endl. zw. den ErzBerechtigten u. dem Kinde selbst (z. B. bei Ablehnung eines bestimmten ErzAltes durch das Kind).

3. Zur Entscheidung von Streitigkeiten aus dem Ges. ist ausschließlich das VormGer. berufen. Mit dieser Best. (§ 7) wollte das Ges. keine neue Zuständigkeit des VormGer. begründen, sondern lediglich den privatrechtl. Charakter des Ges. klarstellen. Parteilosigkeit in Streitigkeiten auf Grund des Ges. — soweit überhaupt von „Streitigkeiten“ gesprochen werden kann, vergl. von der Pfordten Anm. 1 zu § 7 — kommt nur den unter Ziff. 2 aufgeführten Personen zu, ein Beschwerderecht gegen die Entscheidungen des VormGer. dagegen ist jedem „berechtigt“ (nicht „rechtlich!“) Interessierten, z. B. den geistl. Oberen, eingeräumt (§ 57 Ziff. 9 FGG.).

II. Das Verhältnis des Ges. v. 15. Juli 1921 zu § 17 Abs. II u. III der bayerr. Verfaßf. v. 14. Aug. 1919:

1. Das Ges. v. 15. Juli 1921 hat zum Gegenstand die rel. Erz. Darüber, was unter „rel. Erz.“ zu verstehen ist, äußert sich das Ges. nicht. Nach der früheren Auffassung des bayerr. Rechtes (vgl. F. Meyer, Die Kirchenhoheitsrechte des Königs von Bayern, § 17 Ia) umfaßte die rel. KinderErz.

a) Das Recht, das Kind zur — aktiven wie passiven — Teilnahme an rel. Veranstaltungen (kirchl. Kulthandlungen, häusl. rel. Handlungen, schulische rel. Unterweisung) zu zwingen;

b) das Recht, über die formelle Zugehörigkeit des Kindes zu einer Glaubensgesellschaft Bestimmung zu treffen.

Daß das Ges. mit seiner Regelung das erst erwähnte Recht treffen will, ergibt sich ohne weiteres aus seiner Absicht, die „rel. Erz.“ zu normieren. Hauptgebiet für die nach außen in Erscheinung tretende rel. Erz. ist das Verhältnis des zu Erziehenden zu den sich ihm anbietenden Veranstaltungen rel. Inhalts, die Regelung dieses Verhältnisses ist das Hauptstück der rel. Erz. überhaupt. (Ueber die schulische rel. Unterweisung wird noch bes. zu sprechen sein). Ob das Ges. sich auch die Regelung des unter b) erwähnten Rechtes zur Aufgabe macht, kann nach dem Wortlaut zweifelhaft sein: „Erziehung“ ist ein tatsächl., „Zugehörigkeit zu einer RelGesellsch.“ ein rechtl. Begriff; mit dem Begriffe der Erz. ist das Recht zur Bestimmung der Bekenntniszugehörigkeit eines Kindes nicht notwendig verbunden. In §§ 2, 3, 5 S. 2 spricht das Ges. stets nur von der „Erz.“ in einem rel. Bekenntnis, nicht von der formellen Bestimmung dieses Bekenntnisses, und auch § 5 S. 1 legt nicht die Entscheidung über die „Zugehörigkeit“ zu einem Bekenntnis in die Hand des Kindes, sondern gibt ihm nur das Recht, zu bestimmen, zu welchem Bekenntnis „es sich halten will“. In der Aussch.-Verh. (Ber. des 22. Aussch. des RT., I. WahlPer. 1920/21, Druckf. 2317, 25) wird ausdrücklich betont, der Wortlaut des Ges. „sollte den Anschein vermeiden, als wolle das Ges. in das öffentl. Leben übergreifen, wo die Frage der bürgerl. Zugehörigkeit zu einer Konfession durch die landesgesetzl. Austrittsgesetze geregelt sei“.

Trotz dieses zweifelhaften Wortlautes des Ges. wird jedoch daran festzuhalten sein, daß das Ges. auch das Recht normieren will, über die formelle Zugehörigkeit eines Kindes zu einer RelGesellsch. zu bestimmen. Die rel. Erz. hat zum Endziele die Entwicklung der rel. Persönlichkeit. Eine solche erfolgt in der Hauptache im Rahmen des rel. Gemeinschaftslebens, unter Benützung der von den rel. Gemeinschaften geschaffenen Einrichtungen. Das rel. Gemeinschaftsleben aber ist konfessionell bestimmt. Es hieße dem ErzBerechtigten die be-

deutungsvollste Einwirkung auf die rel. Entwicklung des Kindes nehmen, wollte man ihn nicht zugleich in die Lage setzen, darüber zu bestimmen, ob u. inwieweit einer Glaubensgesellschaft Einfluß auf diese Entwicklung zukommt, m. a. W. eine Trennung des rel. Erzieh. von dem Rechte der Bestimmung der Konfessionszugehörigkeit des Kindes ist praktisch nicht möglich (anders die Auffassung der bayer. Verf. Urk., vgl. Mezger, Die Grundlagen unseres neuen Staatsrechtes, BayStR. 1920, 39). Das eben erörterte Ergebnis ist sinngemäß anzuwenden auf den Fall der freien Glaubenswahl des Kindes selbst (§ 5) sowie auf die Erz. in einer nicht bekennnismäßigen Weltanschauung (§ 6).

Irreführend ist die Bemerkung in den Komm.-Ber. (M.Druckf. 1920/21 2317, 10), das Gef. regle nicht die Frage der bürgerl. Zugehörigkeit zu einer Konfession, diese sei vielmehr durch die landesrechtl. Austrittsgesetze geregelt: Das Gef. trifft allerdings nicht Bestimmung über die Konfessionsangehörigkeit der Staatsangehörigen als solcher, wohl aber nimmt es die Zuständigkeit für diese Bestimmung in Anspruch hinsichtlich der Staatsangehörigen, die einer familienrechtl. Erz.-Gewalt unterliegen, soweit es nicht selbst Ausnahmen verfügt (§ 5). Zu betonen ist hierbei (s. oben I Ziff. 2!), daß diese vom Gesetz getroffene Regelung sich nur bezieht auf das Verhältnis zw. dem Erz.-Berechtigten u. dem Kinde; in Streitfällen, in denen es sich um andere Parteien als die unter I Ziff. 2 aufgeführten handelt, z. B. bei Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Entrichtung von kirchl. Steuern u. Umlagen, ist die für dieses Verhältnis zutreffende Regelung lediglich als Inzidentpunkt festzustellen.

2. § 17 Absf. II der bayer. Verf. Urk. normiert vom Gesamtgebiet der rel. KinderErz. nur ein Teilgebiet, nämlich die Bestimmung über die Zugehörigkeit zu einer RelGesellsch. (vgl. Mezger, BayStR. 1920 S. 39), u. zw. in einer von den Vorf. des Gef. v. 15. Juli 1921 in wesentl. Punkten abweichenden Regelung. Da das Gebiet der rel. Erz. vom Gef. v. 15. Juli 1921 ausschließlich geregelt werden will (vgl. § 8 d. Gef.!), so ist nach Art. 13 Absf. I der RV. („Reichsrecht bricht Landesrecht“) dem § 17 Absf. II der bayer. Verf. Urk. die Anwendbarkeit versagt. Geändert ist somit auch für Bayern u. a. das Annus discretionis, weggefallen ist die Sicherung der rel. Erz. in einem bestimmten Bekenntnis nach der durch einen Kultusakt herbeigeführten endgültigen Aufnahme in eine RelGesellsch.

3. Die Uebergangsbestimmungen (§ 9) sehen in gewissem Umfange die fortdauernde Gültigkeit früher geschlossener Verträge über rel. Erz. vor. Die fortdauernde Wirkung eines etwa nach § 17 II der bayer. Verf. Urk. geschlossenen Vertrages beschränkt sich auf den Inhalt dieses Vertrages, nicht macht sie etwa auch die übrigen in § 17 II vorgesehenen Rechtswirkungen wieder aufleben; so

bleibt z. B. auch für eine vertraglich geregelte rel. KinderErz. die Bestimmung des § 17 Absf. II S. 4 außer Betracht. Die Wirksamkeit bestehender Verträge erstreckt sich andererseits auf sämtl. durch den Abschluß des Vertrages herbeigeführte Rechtsfolgen, z. B. wird ein nach § 17 II gültig abgeschlossener Vertrag auch durch den nach dem Inkrafttr. des Gef. v. 15. Juli 1921 erfolgenden Tod eines der Vertragsteile nicht aufgehoben (§ 17 Absf. II S. 3 2. Halbsatz), falls nicht seine Aufhebung gemäß § 9 S. 2 des Gef. herbeigeführt wird.

4. Verträge nach § 17 Absf. II der bayer. Verf. Urk. geben Maß nur für das Verhältnis zw. den ErzBerechtigten, nicht wirken sie unmittelbar für u. gegen das Kind. Sie finden daher ihre zeitl. Begrenzung in dem Aufhören des Einflusses der ErzBerechtigten hinsichtlich der rel. Erz. des Kindes überhaupt. Ein Kind, das auf Grund des Vertrages einer bestimmten RelGesellsch. anzugehören hätte, erlangt trotz einer etwa entgegenstehenden Bestimmung des Vertrages in dem in § 5 des Gef. v. 15. Juli 1921 festgesetzten Zeitpunkte die dort vorgesehene Freiheit der Entschließung.

5. Streitigkeiten über die rel. Erz. auf Grund aufrecht erhaltener Verträge nach § 17 Absf. II bayer. Verf. Urk. sind nach dem zu 3. u. 4. ausgeführten denkbar zw. den Vertragsteilen selbst oder zw. den ErzBerechtigten u. den zu Erziehenden. Streitigkeiten der ersteren Art unterliegen nach wie vor der Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde (Art. 8 Ziff. 4 VermGG.), zur Entscheidung von Streitigkeiten der letzteren Art ist das VormGer. berufen (§ 7 d. Gef.); bei einem Streite der letzteren Art handelt es sich nicht um die Auslegung des früher geschlossenen Vertrages, sondern um die Berufung des Kindes auf einen inzw. zu seinen Gunsten geänderten Rechtszustand, also um eine Streitigkeit „aus dem Gef.“ v. 15. Juli 1921.

6. Die Bestimmung in § 17 Absf. III der bayer. Verf. Urk., wonach für den Austritt von Kindern aus einer RelGesellsch. Absf. II entspr. gilt, ist mit dem Absf. II selbst außer Kraft getreten. Maßgebend ist nunmehr Ziff. 2 der Bef. der Staatsmin. der Justiz, des Innern, für Unterr. u. Kultus u. der Finanzen über Vollzug des § 17 Absf. III der Verf. Urk., v. 16. Jan. 1922, StAnz. Nr. 17, RMBl. S. 22.

III. Das Verhältnis des Gef. v. 15. Juli 1921 zu Art. 149 Absf. II der RV.:

1. Das Verhältnis des Gef. v. 15. Juli 1921 zu Art. 149 II RV. ist unter dem Gesichtspunkte zu betrachten, daß ersteres seine Bedeutung auf das Gebiet des Privatrechts beschränken will, während Art. 149 II RV. dem öffentl. Rechte angehört. Art. 149 II RV. stellt für die Bedeutung der privatrechtl. ErzGewalt für die Teilnahme des Kindes an rel. Handl. lediglich den Rahmen auf, es dem Privatrecht überlassend, diesen Rahmen auszufüllen; Art. 149 II RV. behandelt einen

Ausschnitt aus dem — öffentl.-rechtl. — Verhältnis des Staatsbürgers zur Schule u. Kirche, u. räumt dem Erzberechtigten die Entscheidung über die Teilnahme des Kindes an rel. Veranstaltungen des Staates u. der Glaubens-gesellsch. ein, das Ges. v. 15. Juli 1921 dagegen behandelt das familienrechtl. — privatrechtl. — Verhältnis zw. dem Erzberechtigten u. dem Kinde auf dem Gebiet der rel. Erz. u. bestimmt, wer der ErzBerechtigte i. S. des Art. 149 II RB. ist.

2. Von diesem Gesichtspunkt aus ist vor allem das Verhältnis des § 5 S. 1 des Ges. zu Art. 149 II RB. zu würdigen: Die ersterwähnte Bestimmung ist, trotz ihres engergefaßten Wortlauts, dahin aufzufassen, daß vom vollendeten 14. Lebensjahre des Kindes ab die ErzGewalt über das Kind auf rel. Gebiet aufhört u. das Kind die Freiheit gewinnen soll, die bis zu diesem Zeitpunkt dem ErzBerechtigten vorbehaltenen Entschliefungen selbst zu treffen (vgl. *RTDruckf.* 1920/21, 2317 S. 25). Diese Bestimmungsfreiheit des Kindes erstreckt sich auf alle Entschliefungen, die vorher Inhalt der ErzGewalt waren, also nicht allein auf die Wahl des Glaubensbekenntnisses, sondern auch auf die Teilnahme an rel. Veranstaltungen aller Art (vgl. oben II Ziff. 1!).

3. § 5 S. 2 des Ges. enthält eine Einschränkung des sonst freien Anordnungsrechtes der ErzBerechtigten zugunsten des 12 Jahre alten Kindes; die Bedeutung dieser Bestimmung ist rein negativ, nicht soll dadurch — anders wie durch § 5 S. 1 — an die Stelle des ErzRechtes der Eltern das freie Bestimmungsrecht des Kindes treten. § 5 S. 2 ist daher nicht als eine Ausfüllung des durch Art. 149 II RB. gesteckten Rahmens, sondern nur als eine bes. Einschränkung des durch §§ 1—3 des Ges. geschaffenen allgem. Bestimmungsrechtes der ErzBerechtigten zu werten.

4. Die Bestimmung in § 2 Abs. II u. f. des Ges., daß während bestehender Ehe ein Kind nur mit Zustimmung beider Eheleute vom RelUnterricht abgemeldet werden könne — die einzige Bestimmung, in der das Ges. des RelUnterrichtes bes. gedenkt —, berührt nur das Verhältnis zw. den Ehegatten u. gehört ausschließlich dem Privatrecht an.

5. Streitigkeiten auf dem Gebiete der Teilnahme des Kindes an rel. Veranstaltungen i. S. des Art. 149 II RB. sind einmal denkbar zwischen mehreren ErzBerechtigten, dann zw. den ErzBerechtigten u. dem Kind, endlich zw. den ErzBerechtigten u. der staatl. oder kirchl. Behörde. Die beiden erstergenannten Fälle von Streitigkeiten unterliegen der Regelung nach dem Ges. v. 15. Juli 1921, zuständig ist das VormGer. Streitfälle der letzteren Art können sich, soweit es sich um die Teilnahme des Kindes an einem rel. Unterrichtsfache handelt, daraus ergeben, daß eine Schulbehörde die Fernhaltung eines Schülers vom Rel.-

Unterricht als nicht den gesetzl. Voraussetzungen entsprechend erachtet (z. B. wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. II) u. deshalb die aus Schulversäumnissen sich ergebenden Maßnahmen gegen die ErzBerechtigten vortreibt. Es handelt sich hierbei nicht unmittelbar um eine Frage der rel. Erziehung, sondern um eine Frage der Schulgesetzg., zur Entscheidung ist nicht das VormGer., auch nicht der Instanzenzug des Art. 8 Ziff. 4 VermGG. berufen, sondern lediglich die Schulaufsichtsbehörde, die bei ihrer Entscheidung allerdings Inzidentfeststellung auf Grund des Ges. v. 15. Juli 1921 wird treffen müssen, wenn sie nicht ihre Entscheidung bis nach Erlaß des Spruches des etwa von einem Beteiligten angerufenen VormGer. aussetzt. Die gleichen Grundsätze finden Anwendung, wenn es sich um das Fernbleiben eines Schülers vom RelUnterricht auf Grund eigener Entschliefung handelt.

Soweit die Teilnahme eines Kindes an einer kirchlichen Veranstaltung gegen den Willen der ErzBerechtigten von kirchl. Seite in Anspruch genommen wird, kommen gegebenenfalls die allgem. Bestimmungen des bürgerl. u. Strafrechts zur Anwendung.

IV. Das Verhältnis des Ges. v. 15. Juli 1921 zu der bayer. VO. über den Besuch des RelUnterrichtes v. 6. Mai 1920 (*StAnz.* Nr. 109, *RMBl.* S. 172) (= VO.).

1. Die VO. v. 6. Mai 1920 ist lediglich für das Gebiet der Schule erlassen; ihr Zweck ist ein doppelter; einmal will sie in formellen Bestimmungen Ausf. zu Art. 149 II RB. erlassen (Abs. III S. 1 VO.), zum andern will sie die Welaufe der Schule gegenüber einem unregelmäßigen Ein- u. Austritt aus dem RelUnterricht wahren (Abs. III S. 2). Die formelle Zuständigkeit des bayer. Staates zum Erlaß solcher Bestimmungen kann im Hinblick auf Art. 144, Art. 12 RB. nicht zweifelhaft sein.

2. Inhaltlich ist Voraussetzung für die Gültigkeit der VO., daß keine dem materiellen Reichsrecht entgegenstehende Bestimmung getroffen wurde (Art. 13 RB.). Bei der Beurteilung der VO. ist nicht außer Acht zu lassen, daß ihr Erlaß in die Zeit vor Geltung des Ges. v. 15. Juli 1921 fällt. Zu dieser Zeit bestand überhaupt keine reichsrechtl. Regelung der rel. KinderErz. im engeren Sinne (s. oben II Ziff. 1 a), abgesehen von der Rahmenbestimmung des Art. 149 II RB. Die landesrechtl. Regelung des § 17 II bayer. VerfArt. aber bezog sich nach der bayer. Auffassung (s. oben II Ziff. 1, *BayZfR.* 1920 S. 39) nur auf die Bestimmung der Bekenntniszugehörigkeit des Kindes, die bayer. Schulgesetzg. hatte also für die Regelung der Teilnahme der Schüler an rel. Veranstaltungen innerhalb des Rahmens des Art. 149 II RB. freie Hand. Das Ges. vom 15. Juli 1921, das das Gesamtgebiet der rel. Erz. seiner Regelung unterwirft, änderte diese Rechtslage. In doppelter Hin-

sicht kann nach dem Wortlaute der WD. an einen Widerspruch zu der nunmehr geltenden reichsrechtl. Regelung gedacht worden:

a) Nach Abs. III S. 1 der W. bedürfen minderjährige Schüler — also Schüler bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres — für den Austritt aus dem RelUnterrichte der Vorlage einer diesbezügl. Erklärung des ErzBerechtigten, während nach Art. 149 II RW. in Verb. mit § 5 des Gef. v. 15. Juli 1921 (f. o. III Ziff. 2!) ein Kind nach Vollendung des 14. Lebensjahres ohne weiteres das Recht hat, dem RelUnterrichte fernzubleiben.

b) Nach Abs. III S. 2 der WD. kann während des Schuljahres, d. h. vom 9. Tage nach Schuljahresbeginn an, ein Austritt aus dem RelUnterricht nur mit Genehmigung der Schulaufsichtsbehörde erfolgen, während Art. 149 Abs. II RW. in Verb. mit §§ 1 ff. des Gef. v. 15. Juli 1921 keine zeitl. Einschränkung des freien Bestimmungsrechtes der ErzBerechtigten vorsieht. Hierzu ist zu sagen:

Zu a): Nahe liegt folgende Ueberlegung: Die Bestimmung der WD. ist nur eine schulaufsichtl., sie greift in das durch das Gef. v. 15. Juli 1921 geregelte Verhältnis zw. ErzBerechtigten u. Kindern überhaupt nicht ein. Das Gef. gibt nur dem Kinde das Recht, von dem ErzBerechtigten unter gewissen Voraussetzungen die Abgabe der Erklärung des Einverständnisses mit der Nichtteilnahme am Rel.-Unterricht zu verlangen, nicht aber hindert es die Schule, eine von schulaufsichts wegen für wünschenswert gehaltene Erklärung der ErzBerechtigten zu fordern. Das Ergebnis dieser Ueberlegung wäre, falls man sich ihm anschließen könnte, geeignet, die ungünstigen Folgen der vom Gef. beliebten viel zu weitgehenden Verelbständigung des Kindes auf rel. Gebiete einigermaßen zu mildern; der vorgetragene Gedankengang ist jedoch rechtlich nicht zu halten:

a) Wie an anderer Stelle bereits ausgeführt wurde, ist die tatsächl. Bedeutung des Gef. v. 15. Juli 1921 trotz der wiederholt betonten gegenteiligen Absicht seiner Erzeuger nicht auf das Privatrecht beschränkt, es geht also nicht an, zu sagen, die Bestimmung der WD. werde, als dem öffentl. Rechte angehörend, von dem Gef. v. 15. Juli 1922 nicht berührt.

ß) Die Bestimmung in Abs. III der WD. knüpft an an die Bestimmung in Abs. II a. a. O., sie ist, wie oben erwähnt, eine Ausf. Best. zu Art. 149 II RW., kann also nicht weiter Geltung beanspruchen als Art. 149 RW. selbst. Daß Art. 149 II RW. aber durch das Gef. v. 15. Juli 1921 ergänzt oder besser gesagt erst ausgefüllt wird, wurde oben (III Ziff. 1) ausgeführt; wenn nach dem Willen des Art. 149 II RW. in Verb. mit § 5 des Gef. v. 15. Juli 1921 das Kind nach Vollendung des 14. Lebensjahres volle Selbständigkeit in der Frage der Teilnahme am schulischen RelUnterricht erlangt, so kann diese Stellung des Kindes nicht durch eine Bestimmung des bayer. Rechtes eingeschränkt werden, auch wenn dieses von

anderen Erwägungen ausgeht. Die Schulbehörde kann also wohl formell den aus dem RelUnterrichte austretenden über 14 Jahre alten Schüler anweisen, die Einverständniserklärung seiner Erz.-Berechtigten vorzulegen, sie kann aber an die Nichtvorlage dieser Erklärung keinerlei Straffolgen knüpfen. Dieses Verhältnis ist nunmehr klarer gestellt als es z. Bt. der Geltung des § 17 II der bayer. Verflrf. war, wo nach dem Willen der Befehg. die Unterscheidung zw. der Bestimmung der Konfessionszugehörigkeit u. der Bestimmung über die sonstige rel. Erz. gemacht wurde u. wo die Regelung der WD. als nur die rel. Erz. angehend mit der nur die Konfessionszugehörigkeit regelnden Bestimmung des § 17 II Verflrf. wohl vereinbar angesehen wurde.

Zu b): Der zu b) erwähnten Einschränkung gegenüber gilt grundsätzlich das zu a) ausgeführte. Es muß als eine mit Art. 149 II RW. in Verb. mit dem Gef. vom 15. Juli 1921 nicht zu vereinbarende u. damit unwirksame Forderung erachtet werden, daß ein Austritt aus dem Rel.-Unterricht während des Schuljahres von anderen Voraussetzungen als von dem Willen des Erz.-Berechtigten oder des über 14 Jahre alten Kindes selbst abhängig sein solle. So wünschenswert auch vielleicht die Sicherung der Schule gegen willkür., den Unterrichtsbetrieb störende Austritte aus dem RelUnterricht sein mag, mit dem geltendem Rechte, das dem Willen der ErzBerechtigten oder des Kindes die unbedingte u. unbeschränkte Entscheidung über die Teilnahme am RelUnterricht einräumt, steht sie nicht im Einklange.

3.) Ein Unterschied hinsichtlich der Wirksamkeit der WD. zw. den auf Grund der Schulpflicht besuchten Schulen u. den übrigen Schulen, deren Besuch freiwillig ist, ist nicht zu machen: Die Regelung des Art. 149 II RW. bezieht sich auf sämtl. Gattungen öffentl. Schulen, auch an höheren Lehranstalten darf die Nichtteilnahme am Rel.-Unterricht keinen Grund zur Disziplinierung des Schülers bilden.

4.) Hervorzuheben ist, daß die Unwirksamkeit des Abs. III S. 1 der WD. sich nur auf Kinder über 14, nicht auch auf solche über 12 Jahre erstreckt: § 5 S. 2 des Gef. v. 15. Juli 1921 ist, wie oben (III Ziff. 3) erwähnt, nicht als Ausf.-Vorchr. zu Art. 149 II RW. zu werten, sie hat nur den Schutz des Kindes gegen einen Wechsel in der rel. Erz. im Auge.

5.) Besonders zu beachten hat die Schulbehörde, soweit die Wirkung des Abs. III der W. reicht, die Best. in § 2 Abs. II n. F. des Gef. v. 15. Juli 1921.

Das Gesetz über die Ausgabe und Einlösung von Notgeld¹⁾

vom 17. Juli 1922 (RGBl. 693).

Von Dr. Robert Adam, Regierungsrat im Ministerium des Innern in München.

Aus dem starken Bedürfnis in der Kriegs- u. Nachkriegszeit nach Kleingeld und Scheidemünzen ist es zu erklären, daß das NG. in der Geldwirtschaft dieser Zeiten eine ungewöhnl. starke Rolle gespielt hat. Die Entlastung der Münzstätten durch die Schaffung von Kleingeld durch öffentl. Körperschaften war eine bedeutende Erleichterung für die im Krieg außerordentlich in Anspruch genommene Reichsdruckerei u. Reichsbank. So hat das NG. große wirtschftl. Bedeutung erlangt u. über manch peincl. Moment bei der Abwicklung des Barzahlungsverkehrs hinweg geholfen.

Leider fehlten auch nicht die Schattenseiten. Die Gemeinden sahen bald zu ihrer Freude, daß die oft in künstlerischer Weise ausgeführten NG.-Scheine in weitestem Umfange gesammelt wurden, bei ihrer Finanznot erblickten sie eine willkommene Gelegenheit, müheles Geschäfte zu machen; ewige Konversionen der Stücke in andere Serien, immer neue Auflagen, die oft in marktschreierischer Reklame angepriesen wurden, ein Haschen nach Originalität (wurde doch sogar ein 97 Pfennigschein herausgegeben!) waren die Folge. In währungspolitischer Hinsicht war eine gewisse Durchbrechung des Prinzips der Münzhoheit zu beklagen u. die Schwierigkeiten, ohne gesetzl. Zwang der NG.-Wirtschaft Herr zu werden, waren nicht zu unterschätzen. Die größten Unklarheiten ergaben sich dann bei der Einlösung des NG., da über seine rechtl. Natur die Meinungen völlig auseinander gingen (vgl. BayZM. 1922 Nr. 1 u. 2 S. 12).

In den letzten Jahren ist durch Erhöhung der Leistungsfähigkeit der Münzstätten die Münzprägung so gesteigert worden, daß eine Versorgung des Verkehrs mit Kleingeld gewährleistet erschien. Zudem hat die steigende Geldentwertung die Bedeutung des Kleingelds für den Zahlungsverkehr wesentlich eingeschränkt. Die bayer. Regierung hat daher m. W. als erste unter den deutschen Ländern durch Bef. v. 8. Juli 1921 (StM. Nr. 156) den 1. Jan. 1922 als äußersten Termin zur Einziehung u. Einlösung des noch im Umlauf befindl. NG. bestimmt, nachdem Anregungen bei der Reichsregierung zur Erlassung gesetzl. Maßnahmen, die die Zulässigkeit des Aufzufs u. der Einziehung des NG. außer Zweifel stellen sollten, abgelehnt wurden. Da die sich bei der Einlösung ergebenden zivilrechtl. Fragen der Verjährung des Anspruchs aus dem NG. sich nach den Vorschr. des BGB. (§§ 194 ff., 793 ff.) richteten, mußte sich die bayer. Regierung lediglich auf die staatsaufsichtl. Verfügung beschränken, durch die das NG. aus

dem Verkehr gezogen u. eine Neuausgabe verboten wurde. Die Fragen, die sich wegen der Verpflichtungen der Gemeinden als Aussteller des NG. ergaben, mußten der zivilrechtl. Rechtspr. überlassen bleiben.

Da, wie vorauszu sehen war, ohne Zwang die gemeindl. NG.-Wirtschaft nie zum Aufhören gebracht werden konnte, hat sich die Reichsregierung jetzt doch entschlossen, ein Ges. über die Ausgabe u. Einlösung von NG. einzubringen, das im RGBl. Teil 1 S. 693 veröffentlicht ist. Wiewohl in Bayern die Außerverkehrssetzung des NG. im allgem. ohne Schwierigkeiten vor sich ging u. seit Anfang 1922 kein NG. mehr in Umlauf ist, hat dieses Ges. auch für Bayern Bedeutung.

§ 1 schreibt die Einlösung des z. Z. des Inkrafttr. des Ges. im Verkehr befindlichen NG. vor. Zu dem Begriff des NG. rechnet das Ges. Marken, Münzen, Scheine oder sonstige Urkunden, die auf einen Gelbbetrag lauten u. im Zahlungsverkehr als Ersatz für das vom Reiche, der Reichsbank oder den Privatnotenbanken ausgegebene Geld verwendet werden. Es ist hiernach für den Begriff des NG. die Art der Verpflichtung aus der Urkunde nicht entscheidend. Insbes. macht es keinen Unterschied, ob die Urkunden als Schuldverschreibungen auf den Inhaber anzusehen oder den in § 807 des BGB. bezeichneten Inhaberzeichen zuzurechnen sind, ob es sich bei ihnen um Anweisungen, Schecks, Wechsel, Ausweise über Guthaben usw. handelt. Für die Frage, ob die Urkunden als NG. i. S. des Ges. zu gelten haben, ist auch nicht der mit der Ausgabe verfolgte Zweck, sondern ihre tatsächl. Verwendung maßgebend. Auch solche Urkunden sind NG. i. S. des Ges., die zu Sammelzwecken ausgegeben worden sind, aber im Zahlungsverkehr Verwendung als Ersatz für Geld erlangt haben. Für den Begriff des NG. ist es bedeutungslos, ob die Urkunden über die gleichen Beträge lauten, zu denen Geld ausgegeben ist. Eine Verwendung der Urkunde als Ersatz für Geld kann vielmehr auch dann vorliegen, wenn ihr Nennbetrag mit dem Betrag, über den Geld ausgegeben wird, nicht übereinstimmt. Indem das Ges. die Einlösung ohne Rücksicht auf die Gültigkeit, die Art u. den Inhalt der Verpflichtung aus der Urkunde vorschreibt, trägt es der Tatsache Rechnung, daß das NG. von dem Verkehr im Vertrauen auf die Einlösung aufgenommen worden ist u. gleich dem eigentl. Gelde Verwendung gefunden hat. Das Verkehrsbedürfnis läßt die Geltendmachung von Einwendungen nicht zu, die dem Aussteller in Bezug auf die Gültigkeit, die Art u. den Inhalt der Verpflichtung aus der Urkunde an sich zustehen könnten. Zur beschleunigten Einziehung des NG. ist dem Aussteller die Einlösung bis zum Ablauf von 3 Monaten nach Inkrafttr. des Ges. zur Pflicht gemacht. Da nach § 14 das Ges. mit dem Verkündungstage (14. Aug. 1922) in Kraft tritt, ist dieser Termin

¹⁾ NG. = Notgeld.

der 14. Nov. 1922. Im Interesse einer möglichst raschen Abwicklung des Rechtsverhältnisses zw. Aussteller u. Inhaber der Urkunde ist der Aussteller für den Fall, daß die Vorlegung nicht bis zu jenem Zeitpunkt erfolgt, von der Verpflichtung aus der Urkunde befreit, während im Falle der rechtzeitigen Vorlegung der Anspruch aus der Urkunde binnen 6 Monaten nach jenem Zeitpunkt verjährt.

Da § 1 nur von dem z. B. des Inkrafttr. des Ges. im Verkehr befindl. NG. spricht, könnte sich die Frage erheben, ob das Ges. auf das bayerische NG., das bereits zur Einlösung aufgerufen ist, Anwendung finden kann oder ob es hier bei den allgem., oben erwähnten Bestimmungen des BGB. sein Bewenden hat. Ein bayer. Antrag auf Einfügung einer Best. zur Klärung dieser Frage fand keine Annahme, da für das vom Aussteller bereits eingelöste NG. keine Bestimmung nötig sei u. das übrige etwa noch nicht eingelöste NG. sich tatsächlich noch im Verkehr befinde. Dementspr. findet sich auch in der Ges. Begr. der Satz: „Die Anwendung des Ges. wird nicht ohne weiteres dadurch ausgeschlossen, daß ein Aufruf des NG. auf Grund einer Verwaltungsmaßnahme bereits erfolgt ist.“

Da die beabsichtigte Freihaltung des Verkehrs von NG. nur erreicht werden kann, wenn auch die weitere Aufnahme von NG. durch den Verkehr verhindert wird, verbietet § 2, fortan Urkunden der in § 1 bezeichneten Art zum Zweck der Verwendung als NG. auszugeben. Das gleiche gilt für die Ausgabe zu Sammelzwecken. Ein solches Verbot erschien erforderlich, um eine Umgehung der Vorschrift zu verhindern, wonach die Ausgabe von Urkunden zur Verwendung als NG. unzulässig ist. Die entgegen diesen Verböten ausgegebenen Urkunden sind nichtig.

Dies sind die wichtigsten Best. des Gesetzes. Die §§ 3 u. 4 lassen für die Ubergangszeit die Bewilligung von Ausnahmen zu, von denen hoffentlich kein Gebrauch gemacht wird. § 5 gibt als weitere Sicherung gegen die unzulässige Weiterverwendung von NG. die Möglichkeit, daß eingelöstes NG. ohne Entschädigung vernichtet wird. §§ 7 u. 8 regeln die Einlösung von beschädigtem NG., die §§ 9–12 enthalten Strafandrohungen.

Von Bedeutung auch für Bayern ist noch § 13, der Straffreiheit für solche nach geltendem Recht strafb. Zuwiderh. vorsieht, die durch die Ausgabe von NG. begangen worden sind. Diese Best. erklärt sich aus der sehr bestrittenen rechtl. Natur des NG., vor allem aus dem Streit über die Frage, ob seine Ausgabe staatl. Genehmigung bedarf oder nicht. Es sind auch bei den Justiz-Beh. eine größere Anzahl von Verfahren wegen Zuwiderh. gegen § 55 BankG. oder gegen § 145 a des StGB. aus Anlaß der Ausgabe von NG. teils anhängig, teils bereits rechtskräftig erledigt. So sind erst vor kurzem von einem bayer. Land-

gericht die Mitglieder eines Gemeinderats zu der geringst zulässigen Geldstrafe von je 126.000 M (der 10fache Betrag des in Umlauf gesetzten NG.) verurteilt worden, weil sie durch die ohne behördl. Genehmigung erfolgte Ausgabe von NG. sich nach Ansicht des Gerichts eines Vergehens gegen § 55 des BankG. schuldig gemacht haben. Im Hinblick auf die Unklarheit der Rechtslage ist diese Best. besonders zu begrüßen. Die Straffreiheit hat zur Folge, daß die verhängten Strafen nicht vollstreckt, die anhängigen Verfahren eingestellt u. neue nicht eingeleitet werden.

Nachtrag: Inzwischen ist hauptsächlich durch die starke Geldentwertung eine plötzliche, nie geahnte Zahlungsmittelknappheit eingetreten. Da noch ein Streit bei der Reichsdruckerei das Uebel vermehrte, konnte die Reichsbank das nötige Papiergeld nicht liefern; Städte und Industrieunternehmungen sahen sich zur Bezahlung der Gehälter u. Löhne in großem Umfange gezwungen, um die Neuausgabe von NG. nachzusuchen u. der Reichsfinanzminister hat die Ermächtigung hierzu auf Grund des § 3 des Ges. schon im Gesamtbetrag von mehreren Milliarden Mark erteilt. Wenn man sich die Zahlen ansieht, die vor kurzem auf dem Deutschen Industrie- und Handelsstag genannt wurden, wird man sich über diese Entwicklung nicht wundern:

Am 31. August 1922 betrug der Notenumlauf in Papiermark 337 Milliarden; dies stellt, berechnet nach dem Großhandelsindex, einen Goldmarkumlauf von 1,87 Milliarden, nach dem Valutaindex gar nur von 0,82 Milliarden dar. Vergleicht man damit, daß im Frieden zeitweise 4–5 Milliarden Zahlungsmittel im Umlauf waren, daß noch am 31. Jan. 1920 die damals im Umlauf befindlichen 70 Papiermilliarden einen Goldmarkwert von über 5 Milliarden darstellten, so erkennt man, wie empfindlich sich mit jedem Marktschub der Bedarf an Zahlungsmitteln steigert u. gleich wie in Oesterreich schwerster Geldmangel bei reißender Inflation eintritt.

Die Genehmigung, die die obersten Landesbehörden zu befürworten haben, wird an verschiedene Bedingungen geknüpft, von denen die wichtigsten sind:

1. Ausführung eines den Gegenwert des zur Ausgabe gelangenden NG. darstellenden Betrags auf zinstragendes Sperrkonto,
2. keine Ausgabe der NG.-Scheine in Beträgen über 1000 M,
3. Einlösung in längstens 2 Monaten.

Es ist zu hoffen, daß diese unerfreuliche Erscheinung nur vorübergehend ist u. daß es der Reichsbank gelingt, die zu kurz gewordene Papiergelddecke den Bedürfnissen der Wirtschaft entsprechend zu verlängern oder, was leider nur ein frommer Wunsch sein wird, daß sich die Kaufkraft der Mark wieder steigert. Den verschiedenen, sich bei dieser Neuausgabe von NG. ergebenden Fragen

nachzugehen, ist noch verfrüht; die maßgebenden Stellen aber werden alles daransetzen, um die Gefahr einer Zerrüttung unseres Zahlungsmittelwesens rechtzeitig zu bannen.

Kleine Mitteilungen.

Der Haftkostenvorschuß nach § 911 ZPO. Nach § 911 ZPO. hat der Gläubiger, der im OffEidVerf. den Haftbefehl vollziehen will, die Haft, einschl. der Verpflegungskosten von Monat zu Monat voranzubehalten. Nach den seit 1. Sept. 1922 geltenden Sätzen muß er daher dem GerVollz. mit dem Vollzugsauftrag 1440 M überweisen. Dies bedeutet einen Freibrief für den böswilligen Schuldner. Gläubiger kleinerer Beträge oder arme Leute können nicht diese auch heute noch hohe Summe vorschießen. Der Schuldner wird daher in vielen Fällen zum OffEid nicht gezwungen werden. Er wird auch zum OffEidstermin nicht mehr erscheinen, da er damit rechnen kann, daß der gegen ihn ergehende Haftbefehl doch nicht ausgeführt wird. Die unter den heutigen Verhältnissen rigorose Vorschrift des § 911 ist überflüssig. Die Haft (bis zur Dauer von 6 Monaten) wird nur in den seltensten Fällen überhaupt oder auf längere Dauer vollstreckt. Fast stets folgt der Schuldner dem Ger.-Vollz. auf das Gericht, leistet dort sofort seinen Eid u. wird entlassen. Haft- u. Verpflegungskosten entstehen nicht. Der Gläubiger erhält den geleisteten hohen Vorschuß zurück. Es empfiehlt sich daher eine Änderung des § 911 dahin, daß der Gläubiger den Haftkostenvorschuß nur für 3 Tage voranzubehalten hat.

Rechtsanwalt Heib in Starnberg.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

A. Stoltschagen.

I.

Verhältnis zw. BGB. § 530 (grober Unfand) u. § 1584. Das VerG. erblickt darin, daß die Vell. im Sommer 1919 mit J. ein inniges Liebesverhältnis unterhalten hat, einen groben Unfand (= U.), der den Kl. nach § 530 BGB. zum Widerruf (= W.) der Schenkung berechtigt habe. Die Rev. rügt, daß die Entsch. bis zur rechtskr. Entscheidung des zw. den Parteien schwebenden Eheprozesses habe ausgesetzt werden müssen. Das OLG. habe dazu kommen müssen, wenn es sich das Verhältnis der Vorschr. der §§ 530 u. 1584 BGB. klar gemacht hätte. Aus § 1584 BGB. folge, daß nicht jede Ehewidrigkeit i. S. von § 1584 BGB. gleichzeitig u. notwendig auch ein grober U. i. S. von § 530 BGB. sei, u. daraus ergebe sich, daß die Frage des groben U. nicht für sich, losgelöst vom Ehestreit, entschieden werden dürfe. Die Rüge ist unbegründet. Die §§ 530 ff. BGB. gelten uneingeschränkt auch für den W. von Schenkungen zw. Ehegatten. Sie sind durch § 1584 BGB. lediglich dahin erweitert, daß bei Scheidung der Ehe aus alleinigen Verschulden des einen Ehegatten dem anderen schlechthin ein WRecht hinsichtlich seiner Schenkungen beigelegt ist, daß also unter diesen Voraussetzungen das WRecht besteht, ohne daß es der Feststellung des Vorliegens eines groben U. auf Seiten des beschenkten Gatten bedarf, u. daß es sich auch entgegen § 534 BGB. auf Schenkungen erstreckt, durch die

einer titl. Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entprochen worden ist. § 1584 BGB. beruht auch nicht auf der Erwägung, daß jede ein Scheidungsrecht des andern Teils begründende schwere Eheverfehlung eines Ehegatten ohne weiteres den Tatbestand des groben U. i. S. des § 530 BGB. erfülle. In den Mot. zum BGB. (IV, 612) ist vielmehr ausgesprochen, daß in dem vorausgesetzten Falle in Wirklichkeit kein Fall des U. i. S. des § 449 des I. Entw. vorliege, der das W.-Recht nur für eine Reihe näher bezeichneter Tatbestände gewähren wolle, indessen überwiegende Rücksichten der Billigkeit für die Einräumung eines W.-Rechts zugunsten des schuldblos geschiedenen Gatten sprächen, dagegen keine Regelung entspr. der Vorschr. des franz. Rechts angebracht erscheine, wonach bei Scheidung der Ehe aus beiderseitigem Verschulden jeder Teil die ihm von dem anderen gemachten Schenkungen verliere. Dem § 1584 BGB. kommt hiernach die Bedeutung zu, daß dadurch für den schuldblos geschiedenen Gatten ein selbständiges, von dem Vorliegen eines groben U. des Beschenkten unabhängiges WRecht gegeben wird, daß aber im übrigen auch unter Ehegatten vor wie nach der Scheidung die allgem. Vorschr. über den W. von Schenkungen maßgebend sind (Warn. 1920, 169). Hier wird die Herausgabe des Geschenkes nur auf Grund eines gemäß §§ 530, 531 BGB. erklärten W. verlangt. Ein W. auf Grund des § 1584 BGB. ist nicht erklärt u. konnte auch nicht erklärt werden, da beim Erlaß des VerUr. der Ehescheidungsrechtsstreit noch anhängig, der Tatbestand des § 1584 BGB. also noch nicht gegeben war. § 1584 BGB. hat hiernach auszuscheiden, es fragt sich nur, ob der vom Kl. erklärte W. der Schenkung wegen groben U. der Vell. gerechtfertigt ist. Für diese Entsch. ist aber das Ergebnis des Scheidungsrechtsstreits nicht maßgebend. Sowie eine schwere, die Scheidung begründende Eheverfehlung der Vell. notwendig einen groben U. i. S. des § 530 BGB. darstellen muß, so wenig steht die Verneinung eines Scheidungsanpruchs des Kl. einer Feststellung entgegen, daß der Vell. gleichwohl ein grober U. zur Last falle. Eine Aussetzung bis zur Entscheidung des Scheidungsstreits hätte hiernach nur in Frage kommen können, um dessen Beweisergebnis abzuwarten u. zu verwerten. Dieser Zweck hätte aber eine Aussetzung nach § 148 ZPO. nicht gerechtfertigt. (Ur. d. IV. BS. v. 6. März 1922, IV 690/21). — — — n.

5510

II.

Böslche Absicht i. S. des § 1567 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Weigerungsgründe. Das zum Tatbestande der bösl. Verlassung gehörige subj. Merkmal der bösl. Absicht stellt das VerG. fest, trotzdem es (bei der Entscheidung über den Antrag der Vell. auf Mitschuldigerklärung des Kl.) eine schwere Pflichtverletzung des Kl. i. S. des § 1568 BGB. darin findet, daß er sich von der Witwe St., mit der er von 1905 bis mindestens 1910 im Konkubinat gelebt habe, nicht spätestens bei Erhebung der Herstellungsfrage getrennt, sie vielmehr bis 1919 als Wirtschaftlerin in seiner Wohnung behalten habe, u. trotzdem es (bei der Entscheidung über den Scheidungsantrag des Kl.) mit der Möglichkeit rechnet, daß der Kl. den Geschlechtsverkehr mit der St. noch nach dem Herstellungsurt. fortgesetzt habe. Es legt diesen Umständen, die der Vell. als Gründe zum Scheidungsverlangen (§§ 1565, 1568 BGB.) u. demgemäß auch zur Verweigerung der Rückkehr (§ 1353 Abs. 2 BGB.) hätten dienen können, deshalb keine Bedeutung bei, weil die Vell. von ihnen während des entscheidenden Jahres keine Kenntnis gehabt, sondern davon erst 1919 erfahren habe; bis dahin habe sie höchstens einen unbestimmten, durch keinen greifbaren Anhalt gestützten Verdacht gehabt, der nicht geeignet gewesen sei, den eine böswillige Nichtbefolgung des Herstellungsurt. ausschließenden guten Glauben an die Berechtigung

zum Getrenntleben zu begründen. Diese Stellung entspricht den in RRG. 81, 296 entwickelten Grundätzen, daß zur Verweigerung der Rückkehr dienl. Gründe den obj. Tatbestand der bösl. Verfassung nicht berühren, vielmehr nur insofern in Betracht kommen, als sie den Glauben u. das Wollen des zur Rückkehr verurteilten Ehegatten während des entscheidenden Jahres beeinflusst haben. Hier von kann nur dann die Rede sein, wenn die zur Verweigerung berechtigenden Tatsachen dem verurteilten Ehegatten während des Jahres bekannt geworden sind. Welches Maß von Sicherheit der Kenntnis zur Ausschließung einer bösl. Zuwiderhandlung gegen das Herstellungsurteil erforderlich ist, ist im wesentl. Tatfrage. Nach den angeführten Grundätzen müssen einerseits Tatsachen unberücksichtigt bleiben, die zwar den bösen Glauben des zur Rückkehr verurteilten Ehegatten ausgeschlossen haben würden, wenn er sie gekannt hätte, die aber diesen Erfolg tatsächlich nicht gehabt haben; andererseits genügt es zur Verneinung des subj. Tatbestandes des § 1667 Nr. 1 BGB., wenn der verurteilte Ehegatte irrig des guten Glaubens war, daß ein neuer, das Fernbleiben von der häusl. Gemeinschaft rechtfertigender Grund eingetreten sei. (Urt. b. IV. 3S. v. 23. März 1922, IV 565/21).

5600

— — — n.

III.

Ehefremdlichkeiten von Tschechoslowaken. Zukündigkeit. Maßgebendes Recht. Tragweite des Art. 30 EGBGB. Die Parteien haben 1914 in Zw. (Deutschland) die Ehe geschlossen. Der Bekl. war damals Österreicher, die Kl. Deutsche. Da der Bekl. das Heimatrecht in Böhmen besaß, sind die Parteien auf Grund des sog. Fr. Vertr. von Saint-Germain tschechosl. Staatsangehörige geworden. Sie haben seit der Eheschließung in Deutschland ihren Wohnsitz gehabt. 1918 hat die Kl. die Ehemwohnung verlassen u. seitdem von dem Bekl. getrennt gelebt. Die sofort von dem Bekl. anhängig gemachte Kl. auf Wiederherstellung der häusl. Gemeinschaft wurde 1918 abgewiesen, weil angenommen wurde, daß das Herstellungsverlangen nicht ernst sei. Im Nov. 1918 hat die Kl. die gegenwärtige Klage auf Scheidung erhoben, die sie u. a. auf schwere Mißhandlungen u. Ehrentänkungen stützte. Das LG. wies ab. Das OLG. hat der Widerklage gemäß die Kl. zur Herstellung der häusl. Gemeinschaft verurteilt. Die Revision der Kl. blieb erfolglos.

Gründe: Das VerG. hat die Zuständigkeit des deutschen Ger. für die Widerklage bejaht auf Grund des § 606 Absf. 1 ZPO. Es geht davon aus, daß § 606 Absf. 4, wonach die Zuständigkeit des inl. Gerichts davon abhängt, daß es auch nach dem Ges. des Staates zuständig ist, dem der Ehemann angehört, nicht für Klagen zw. ausl. Ehegatten auf Herstellung der häusl. Gemeinschaft gilt. Diese Ansicht ist nicht zu beanstanden. Der 1. Absf. des § 606 bezieht sich auf alle Rechtsstreitigkeiten, welche die Scheidung, Nichtigkeit oder Anfechtung einer Ehe oder die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe oder die Feststellung des ehel. Lebens zum Gegenstande haben, gilt mithin für alle Ehegatten i. S. des 6. Buches der ZPO. Dagegen enthält Absf. 4 nur eine Sondervorschr. für Scheidungsklagen zw. Ausländern. Unter Scheidung ist nach § 639 ZPO. i. S. des 1. Abschn. des 6. Buches auch die Aufhebung der ehel. Gemeinschaft zu verstehen. Diese Vorschrift ist an die Stelle des früheren § 592 getreten, wonach i. S. dieses Abschn. unter Ehescheidungsklage zu verstehen war die Klage auf Auflösung des Bandes oder auf zeitw. Trennung von Tisch u. Bett. Demnach findet § 606 Absf. 4 ZPO. auch auf Klagen zw. Ausländern auf Aufhebung der ehel. Gemeinschaft Anwendung, nicht aber auf die im § 606 Absf. 1 neben den Scheidungsstreitigkeiten bes. aufgezählten u. nicht zu diesen gehörenden Rechtsstreitigkeiten über die Herstellung des ehel. Lebens.

Nach Art. 14 EGBGB. sind die persönl. Rechtsbeziehungen deutscher Ehegatten zu einander, zu denen die Pflicht zur ehel. Gemeinschaft gehört, nach den deutschen Gesetzen zu beurteilen, auch wenn die Ehegatten ihren Wohnsitz im Auslande haben. Das deutsche Recht steht hiernach auf dem Standpunkt, daß für die persönl. Rechtsbeziehungen der Ehegatten das Recht ihres Heimatstaates jedenfalls dann maßgebend bleibt, wenn beide demselben Staate angehören, auch wenn sie im Auslande wohnen. Aus der hiernach gebotenen entspr. Anwendung des Art. 14 ergibt sich, daß der Streit sachlich nach dem Rechte der Tschechoslowakei zu entscheiden ist. Mit Recht hat hiernach das VerG. das ausl. Recht angewendet. Die auf Verletzung des § 1353 BGB. gestützten Klagen der Rev. können deshalb keinen Erfolg haben. In Frage kommen könnte eine Anwendung des deutschen Rechts nur nach Art. 30 EGBGB., wenn also die Anwendung des ausl. Gesetzes gegen die guten Sitten oder gegen den Zweck eines deutschen Ges. verstoßen würde. Ein Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Ges. ist nach der Rechtspr. des RG. nur gegeben, wenn der Unterschied zw. den staatspolitischen u. den sozialen Anschauungen, auf denen das maßgebende Recht des Auslandes u. das davon abweichende Recht des Inlandes beruhen, so erheblich ist, daß die Anwendung des ausl. Rechtes die Grundlagen des deutschen staatl. oder wirtsch. Lebens angreifen würde (RG. 60, 296). Ein derartiger Fall liegt nicht vor. Das maßgebende ausl. Recht weicht nach der bindenden Feststellung des VerG. nur insoweit von § 1353 Absf. 2 BGB. ab, als es dem Ehegatten das Recht zur Verweigerung des ehel. Zusammenlebens nur gibt, wenn ihm ein Recht zur Seite steht, die Trennung der Ehe zu verlangen, dagegen den weiteren Weigerungsgrund des BGB. nicht kennt, daß das Herstellungsverlangen des anderen Ehegatten sich als Mißbrauch seines Rechtes darstellt. Ob diese Annahme zutrifft, muß wegen der Irreversibilität des ausl. Rechtes unerörtert bleiben. Auch von dem Standpunkte des VerG. aus verstößt das tschechosl. Recht nicht gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes. Denn § 1353 Absf. 2 S. 1 BGB. will keine derartige intern. rechtl. Tragweite beanspruchen, daß er auch für Ausländer gegenüber abweichenden Vorschr. deren Heimatrechtes unbedingt gelten müßte. § 1353 Absf. 2 Satz 1 BGB. ist nicht verletzt. Ebenfowenig läßt sich sagen, daß die Nichtberücksichtigung des Mißbrauchs nach der Sachlage gegen die guten Sitten u. damit gegen Art. 30 EGBGB. verstöße. Das VerG. hat ausdrücklich festgestellt, daß der Bekl. seinen früheren ehewidrigen Sinn völlig geändert habe u. nunmehr ernstlich eine Wiederherstellung begehre. Mißhandlungen der Kl. durch den Bekl. sind für das letztere Jahr vor der Trennung nicht bewiesen, also auch in dieser Hinsicht droht der Kl. bei der Herstellung der häusl. Gemeinschaft keine Gefahr. Es könnte sich daher nur darum handeln, ob die Rückkehr zu dem Bekl. die Besorgnis einer Ansteckung mit einer Geschlechtskrankheit für die Kl. begründen würde. Die Kl. hat behauptet, daß eine bei ihr festgestellte Trippererkrankung auf Ansteckung durch den Bekl. beruht habe. Der Bekl. hat das bestritten. Die Kl. hat ausgegeben, vor der Eheschließung Geschlechtsverkehr mit einem anderen Manne gehabt zu haben, bestritt aber, von diesem angesteckt worden zu sein. Dieses Vorbringen der Kl. bietet keine ausreichende Grundlage für die Annahme, daß der Bekl. z. B. geschlechtskrank u. daher ein Zusammenleben mit ihm gesundheitsgefährdend sei. Die Tatsache allein, daß der Bekl. vor Jahren die Kl. mit Tripper angesteckt haben soll, kann nicht genügen, um die Zumutung an die Kl., die häusl. Gemeinschaft herzustellen, als den guten Sitten widersprechend erscheinen zu lassen. (Urt. b. IV. 3S. v. 12. Juni 1922, IV 744/21).

5499

— — — n.

B. Straffachen.

I.

Tatbestand des Kettenhandels (= R.). Der Sachverhalt rechtfertigt weder die Anwendung des § 1 Nr. 6 noch die des § 1 Nr. 4. Danach waren die Waren zunächst von dem Fahrradhändler J. erworben worden in der Annahme, daß der ihm angebotene Posten nur Waren umfasse, wie er sie in seinem Geschäft führte. Nachdem er erkannt hatte, daß es sich um sog. Kantinenwaren handelte, d. h. um Waren billiger Art, wie sie im Felde in den Truppenkantinens begehrt u. verkauft wurden, u. daß Waren in großer Menge dabei seien, für die er gar keine Absatzmöglichkeit hatte, hat er den ganzen Posten zum Selbstkostenpreise an die Angekl. abgegeben, die sie auf Messen u. Märkten vertreiben wollten. Tatsächlich war das die Art des Vertriebs, bei der die Waren am ehesten den Verbrauchern zugeführt wurden. Wichtig ist, daß die Angekl. nicht Verbraucher sondern Kleinhändler waren, u. es ist festgestellt, daß ein Teil an Wiederverkäufer abgesetzt worden ist. Gleichwohl kann weder von einem R. noch von einer auf einen solchen abzielenden Verbreitung die Rede sein. Wochte auch J. in seinem Gewerbebetriebe Kleinhändler sein, so läßt sich doch nicht sagen, daß er für die hier fragl. Waren als solcher tätig sein können. Er wollte diese Waren nicht als Kleinhändler absetzen, weil sie größtenteils zu seinen sonstigen Artikeln nicht paßten u. daher nicht bei ihm gesucht wurden. Es ist auch nicht zu erkennen, wie er als Händler von Fahrradteilen über 55 000 Mappen Briefpapier, ferner Konserven u. Bouillonwürfel hätte vertreiben können. Hierfür kam er als Kleinhändler gar nicht in Betracht u. es war daher wirtschaftlich richtig, daß er die für ihn nicht passenden Waren ohne Gewinn an Personen verkaufte, die sie wirklich den Verbrauchern näher bringen konnten u. das auch beabsichtigten. Die Einschlebung dieser Personen in den Verteilungsgang war sonach nicht nutzlos sondern geradezu geboten, wenn die Waren nicht unverwertet bleiben sollten. Zur Unterbringung mußten die Waren an andere Kleinhändler kommen u. solche waren die Angekl. Es kann daher in dem Vertrage, den W. u. G. mit ihrem Geldgeber R. abschlossen, nicht eine Verabredung gefunden werden, die eine vorsätzl. Steigerung der Preise durch R. zum Gegenstande hatte. Wie J. die Waren, wenn er sie an Verbraucher abgegeben hätte, nur mit einem angemessenen Gewinnzuschlag verkauft hätte u. hierzu berechtigt gewesen wäre, so konnten auch die Angekl. mit einem angemessenen Aufschlag verkaufen, die im Meh- u. Marktverkauf ihren Unterhalt suchten. Aber auch soweit die Angekl. an Wiederverkäufer abgesetzt haben, liegt kein R. vor. Mengen, wie sie hier in Frage stehen, — z. B. 55 000 Mappen mit Briefpapier oder über 200 Tausend Gelbbestecke — konnten im Kleinverkauf, wenn überhaupt so doch erst in langen Zeiträumen abgesetzt werden. Der raschen Zuführung an die Verbraucherkreise verschiedener Gegenden diente eine Abgabe von Teilmengen an Wiederverkäufer. Das AG. hat wiederholt ausgesprochen, daß ein Tätigwerden mehrerer Großhändler nach einander keineswegs immer R. ist, daß ein solches vielmehr wirtschaftlich geboten sein kann. Gerade bei der Verteilung großer Mengen von Waren, die im Kriege viel begehrt u. daher in großem Umfange hergestellt, nach dem Ende des Krieges aber weit weniger gefragt waren, ist die Mitwirkung mehrerer Großhändler notwendig, die die Mengen teilen u. nach verschiedenen Richtungen leiten. (Urt. d. I. StrS. v. 13. Juni 1922, I D 254/22).

5503

II.

Gewerbsmäßige u. fortgesetzte Fehlerlei. Die gewerbsmäßige Fehlerlei setzt als Sammelvergehen voraus, daß der Täter durch eine Reihe von selbständigen Handl. das

Bergehen der Fehlerlei begangen hat oder doch seinen Vorsatz auf Begehung mehrerer selbst. Fehlerleivergehen gerichtet hat (AGSt. 41, 110). Hat der Täter ein fortgesetztes Vergehen der Fehlerlei, also eine Mehrheit unselbständiger Handl. begangen, so liegt eine gewerbsmäßige Tätigkeit nur vor, wenn der Vorsatz nicht nur auf die Begehung der Fehlerlei im Bereiche der Fortsetzungstat, sondern auch auf die Begehung anderer, außerh. der Fortsetzungstat, also dieser gegenüber selbst. Fehlerleihandl. gerichtet war. Die Straff. geht nun davon aus, daß die der Angekl. nachgewiesenen Einzelhandlungen sich als „fortgesetzte Fehlerlei“ darstellen, hat aber nicht festgestellt, daß ihr Vorsatz auf die Begehung von Fehlerlei außerh. dieser Fortsetzungstat gerichtet gewesen wäre. Sie verkennt demnach den Begriff der gewerbsmäßigen Fehlerlei. (Urt. d. I. StrS. v. 26. Mai 1922, I D 174/22).

5504

III.

Fehlerlei (= S.). Annehmen u. Anführen. Die Verurteilung der Beschw. wegen S. mit Bezug auf das Paket, das ihr R. auf seinem Zimmer als Geschenk zurückgelassen hatte, ist nicht zu beanstanden. Wenn sie zu der Zeit, als sie es dort „an sich nahm“, dessen Inhalt auch noch nicht kannte, so schließt dies die Annahme eines Vergehens gegen § 259 StGB. durch Anführen der darin enthaltenen vier Pfund weiße Stridmölle keineswegs aus. Zwar ist zugegeben, daß die Bösgläubigkeit des Fehlers bezüglich der strafb. Herkunft der verhehlten Sache bereits z. B. der Handlung vorhanden sein muß, in der die S. gefunden wird, u. daß die erst nachträglich erlangte Erkenntnis von deren strafb. Erwerb sie nicht erfassen kann, sofern der Täter danach die einmal erlangte Verfügungsgewalt lediglich fortsetzt. Andererseits war aber mit dem bloßen Annehmen des Pakets das Anführen seines Inhalts noch keineswegs vollendet. Besteres erfordert nicht bloß, daß der Fehler die tatsächl. Verfügungsgewalt auf abgeleitetem, d. h. auf gegenseitiger Willensübereinstimmung beruhendem Wege von dem bisherigen Inhaber erlangt: dies muß vielmehr auch geschehen, um darüber zu eigenen Zwecken zu verfügen. Nach den Feststellungen vollzog sich die Annahme des Gesichts durch die Beschw. offenbar nicht schon mit der Zuhandnahme des Pakets; diese erfolgte vielmehr zunächst nur, um sich durch dessen Öffnung von dem Inhalt zu überzeugen, also nicht einmal, um das Paket in ihre Verfügungsgewalt zu übernehmen u. zu verwenden. Dies erhellt deutlich daraus, daß die Straff. bei ihrer rechtl. Erörterung des Tatbestandsmerkmals des Anführens ausschließlich auf das Verhalten der Beschw. nach der Eröffnung des Pakets Gewicht gelegt hat. (Urt. d. I. StrS. v. 13. Juni 1922, I D 148/22).

5502

IV.

Strafbare Aufforderung zum Diebstahl (StGB. § 111). Das AG. hat festgestellt, daß der Angekl., als die Bauern in einen Milchlieferungsstreit eingetreten waren, öffentlich vor einer Menschenmenge von Hunderten die Erschienenen aufgefordert hat, im Streit zu verharren, bis er ihn abblase, also die den Bauern unter Strafabdrohung gebotene Milchlieferung zu verweigern u., wenn Gendarmen auf die Dörfer kämen, um die Milchabgabe zu erzwingen, ihnen Widerstand zu leisten u. dafür zu sorgen, daß kein Gendarm in ein Bauernhaus komme. Die Anwendung des § 111 StGB. ist nicht zu beanstanden. Der Einwand der Rev., daß von einer Aufforderung i. S. der bez. Vorschr. deshalb nicht gesprochen werden könne, weil die Bauern ohnedies entschlossen gewesen seien, die Milchabgabe

zu verweigern u. die poliz. Maßnahmen nicht zu dulden, geht fehl. § 111 StGB. setzt nicht voraus, daß die Aufforderung an Personen gerichtet wurde, die einer Beeinflussung noch zugänglich waren, sie ist strafbar, auch wenn sie an bereits entschlossene Personen erging. Uebrigens bestand bei allen anwesenden Bauern die Möglichkeit, den Milchkreis jederzeit abzubrechen. Die Worte des Angekl. zielten daher darauf ab, den Willen der Bauern zur einmütigen Fortsetzung des Streikes zu wecken oder zu festigen, sie stellten somit eine Einwirkung auf den Willen der Erschienenen dar, die strafb. Verweigerungsverweigerung fortzusetzen u. der Gendarmerie mit Gewalt Widerstand zu leisten, wenn sie die Milchlieferung erzwingen wolle. Das reicht zur Anwendung des § 112 StGB. aus. (Urt. d. I. StrS. v. 2. März 1922, I D 1045/21).

5501

— — — n.

. V.

Bedeutung des Strafbefehls nach § 412 ABG.D.
Die Rev. beschwert sich bloß darüber, daß das Urt. unter Verletzung des § 266 StPD. die durch den Strafbefehl des Hauptzollamts verurteilte Eingiehung der beschlagnahmten 1200 Flaschen Schaumwein nicht aufgehoben habe. Hierbei verkennt der Angekl. jedoch die verfahrensrechtl. Bedeutung des Strafbefehls gemäß § 412 ABG.D. Ein derartiger Strafbefehl hat zwar ebenso wie ein nach § 459 StPD. erlassener die Natur einer in der Sache ergangenen Entscheidung, welche rechtskräftig u. vollstreckbar werden kann (§ 423 ABG.D.); als solche wird er aber durch den ordnungsmäßigen u. bis zum richterl. Urt. aufrechterhaltenen Antrag auf gerichtl. Entsch. (§§ 426 bis 430 ABG.D.) ohne weiteres hinfällig (RGSt. 17, 253). Das völlig unabhängig von ihm ergehende Urteil (§§ 434 Abs. 1 ABG.D.) kann ihn daher auch nicht mehr aufheben oder aufrechterhalten. Das gänzl. Schweigen des angef. Urt. über die Eingiehung bedeutet sonach nicht, daß diese weiter bestehen bleiben sollte, vielmehr ist die Rev. des Angekl. gegenstandslos. (Urt. d. I. StrS. v. 27. Febr. 1922, I D 803/21).

5505

— — — n.

VI.

Widerspruch zw. Sitzungsprotokoll u. Urteilsformel.
Nach dem Sitzprot. (§ 274 StPD.) kann nicht davon die Rede sein, daß die Verkündung des Urt. nicht öffentl. erfolgt u. daher das ganze Urteil aufzuheben wäre (§ 174 GVB. u. § 377 Nr. 6 StPD.); soweit aber damit geltend gemacht wird, der Ausspruch des zugestellten Urt. über die Aberkennung der bürgerl. Ehrenrechte sei bei der Bekanntgabe in der Hauptverh. ausweislich des Sitzprot. nicht verkündet worden, kann der Rev. der Erfolg nicht verfaßt werden. Nach dem Sitzprot., wie es vorliegt, wäre allerdings anzunehmen, daß auch der den Verlust der bürgerl. Ehrenrechte enthaltende Teil des Urt. verkündet wurde, aus den zu den Akten gebrachten Erklärungen des Vorsitzenden u. des Gerichtsschr. in Verb. mit der Rev. geht jedoch hervor, daß der Gerschr. erst nach dieser im Sitzprot. unter Zustimmung des Vorsitzenden die Urteilsformel durch Hinzufügen des zuvor darin fehlenden Satzes über die Aberkennung der Ehrenrechte nach dem in vollständiger Fassung ihm schon bei der Niederschrift des Sitzprot. übergebenen Urt. ergänzt hat, da er sich bestimmt zu erinnern vermochte, daß dieser Satz ebenfalls verkündet worden sei, dessen Fehlen in der ursprüngl. Niederschrift somit nur auf einem Uebersehen beruhte. Nach der Entsch. RGSt. 43, 1 ff. räumt die StPD. dem Beschw. indessen ein prozessuales Recht auf unveränderte Beibehaltung der Grundlage seiner auf den Inhalt des Sitzprot. gestützten Rüge für die RevInst. ein u. es darf daher auch das RevGer. Berichtigungen des Prot. nicht berücksichtigen, durch die einer bereits erhobenen u. durch das Prot. bestätigten Rüge die Grund-

lage wieder entzogen würde. Denn ihnen kommt nur die Bedeutung von Gegenbeweisen gegen das Sitzprot. zu, die durch § 274 StPD. ausgeschlossen sind. Bei Widersprüchen zw. Sitzprot. u. der Formel des bes. niedergeschriebenen Urt. kann aber stets nur jene maßgebend sein u. es ist daher hier davon auszugehen, daß ein auf Abkennung der bürgerl. Ehrenrechte lauternde Urteilsausspruch nicht verkündet wurde u. daher auch in einer für die Prozeßbeteiligten maßgebenden Weise überhaupt nicht ergangen ist (§§ 259 Abs. 1, 267 Abs. 1 u. 273 Abs. 1 StPD.). Der hierauf bezügl. Teil des dem Beskl. zugestellten Urt. ist daher aufzuheben; eine Zurückverweisung kann nicht in Frage kommen, da die Sache durch die Verkündung eines unanfechtbaren Urt. für die 1. Inst. erledigt ist. Selbst wenn man eine nachträgl. Verkündung eines bei der Urteilsfällung beschlossenen u. verhängtlich nicht mitverkündeten Urteilsausspruchs für zulässig erachtet (RGSt. 15, 271), so wäre die dafür allein noch in Betracht kommende Frist des § 267 Abs. 1 StPD. längst abgelaufen. (Urt. d. I. StrS. v. 27. Febr. 1922, I D 1467/21).

5507

— — — n.

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

§ 22 GGB. gilt auch für die im § 36 GGB. angeführten Unternehmen. Der Bezirk M. betrieb seit März 1921 ein unter der Firma Rh.-Bank im Firmenregister eingetragenes Bankgeschäft mit dem Sitz in M. Am 3. Jan. 1922 meldeten Bankdirektor G. J. u. Bankproturist H. A. sowie der Bezirk M. zum Firmenregister an, daß der Bezirk das Bankgeschäft an J. u. H. veräußert habe, daß der Bezirk in die Fortführung der Firma „Rh.-Bank“ willige u. daß J. u. H. unter dieser Firma das Bankunternehmen in off. GGB. weiterführen. Am 12. Jan. 1922 erfolgte Eintrag nach Antrag. Der Antrag der Rh.-Bank Landesbank, die eine Zweigniederlassung in M. betreibt, gemäß § 37 GGB. die Rh.-Bank anzuhaltend, daß sie den Gebrauch dieser unzulässigen Firma unterlasse, wurde zurückgewiesen. Beschw. u. weitere Beschw. blieben ohne Erfolg.

Gründe: Die Beschw. hat geltend gemacht, daß die Firma „Rh.-Bank“ gemäß §§ 18–20 GGB. einer off. GGB. nicht zukommen könne; dies ist richtig, wenn es sich um eine ursprüngl. Firma handelt, nicht aber für den Fall der abgeleiteten Firma, insbes. den Fall des § 22 GGB. Die Beschw. hat das verneint, weil § 22 als selbstverständlich voraussetze, daß die bisherige Firma den gesetzl. Vorschr. entspricht. Dies sei nicht der Fall, da die Firma „Rh.-Bank“ zur Irreführung geeignet sei. Das LG. hat dem gegenüber ausgeführt, daß die Firmenföhrung nach § 22 GGB. nicht zu beanstanden sei, weil die Rechtspersönlichkeit der Veräußerin nicht unter §§ 18–20 GGB. falle. Dagegen behauptet die w. Beschw., daß nicht nur §§ 18–20, sondern auch §§ 21 u. 22 GGB. für öffentlichrechtl. Körperschaften nicht gälten. Das ergebe sich aus § 36 GGB. u. es habe deshalb nach Verkauf des Unternehmens die Firma „Rh.-Bank“ gelöscht u. der Bezirk zur Löschung angehalten werden müssen. Diese Auffassung kann nicht gebilligt werden. Nach § 36 GGB. braucht das Unternehmen eines inl. KommVerb. nicht in das HandReg. eingetragen zu werden d. h., wie in § 3 GGB. für die Nebengewerbe des land- oder forstwirtschaftl. Betriebs ausgesprochen ist, es ist der Unternehmer „berechtigt, aber nicht verpflichtet, die Eintragung herbeizuführen“. Stellt aber der KommVerb. den Antrag, so ist die Eintragung nach § 36 S. 2 GGB. auf die Angabe der Firma sowie des Sitzes u. des Gegenstandes des Unternehmens zu beschränken. Die w. Beschw. macht nun geltend, so wenig wie eine Procura eingetragen werden könnte, wären die

§§ 18–22 HGB. auf öffentl.-rechtl. Körperschaften anzuwenden. Es mag dahingestellt bleiben, ob die Eintragung einer Prokura nach § 36 HGB. zulässig gewesen wäre. Aber auch wenn das nicht der Fall ist, muß geprüft werden, ob Änderungen hinsichtl. der Firma, des Gegenstands u. des Sitzes des Unternehmens nach §§ 36 u. allenfalls nach § 34¹ HGB. einzutragen sind. Das muß bejaht werden. Veränderungen u. Börsungen hinsichtl. dieser drei Punkte sind selbstverständlich anzumelden u. einzutragen, da sonst der Zweck der Eintragung ins Gegenteil verkehrt würde. Die m. Beschw. gibt auch selbst zu, daß die Veräußerung des Unternehmens an die off. HGB. zulässig war, will aber der Körperfch. verwehren, in die Fortführung der Firma zu willigen, da diese nicht den Vorschr. über off. HGB. entspreche u. nur den Anforderungen des § 36 HGB. genüge, das Fortführungsrecht aber dort seine Grenze finde, wo die Fortführung zu einer unmittelb. Täuschung führen würde. Die Firma „Rh.-Bank“ sei für physische Personen ein Umling u. müsse zu dem Irrtum führen, daß es sich noch immer um eine öffentl.-rechtl. Körperfch. handle. Diese Ausführungen enthalten Irrtümer. § 36 HGB. gibt den öffentl. Körperfch. nur Vergünstigungen, indem es sie von der Eintragungspflicht befreit, sie aber berechtigt, Firma, Sitz u. Gegenstand einzutragen zu lassen. Eine Verpflichtung, nicht in die Fortführung der Firma zu willigen, spricht § 36 nicht aus; ebensowenig enthält § 22 HGB. eine solche Vorschrift für öffentl.-rechtl. Körperfch. Die §§ 18–20 HGB., die für die ursprüngl. Firma gelten, kommen für die abgeleitete nicht in Frage. Sobald letztere möglich ist, muß auch mit der Möglichkeit einer Firma gerechnet werden, die den Grundfögen der Firmenwahrheit nicht entspricht. Diese Folge ist vom Gesetzg. absichtlich in Kauf genommen worden, um die hohen wirtschaftl. Werte zu wahren, die in der Firma möglicherweise aufgespeichert sind. Deshalb hat der Gesetzg. in § 22 HGB. das Recht des Veräußerers, in die Fortführung des Unternehmens zu willigen, schlechthin ausgesprochen, ohne es auf bestimmte Arten von Veräußerern zu beschränken oder insbes. öffentl.-rechtl. Körperfch. auszunehmen. Diesen steht das gleiche Recht wie anderen, insbes. physischen, Personen zu, das Gegenteil würde zu Schädigungen führen, die nicht zu verantworten wären. Die Möglichkeit, daß jemand den Einzelkaufmann für eine jur. Person oder eine Ges. anseht, hat hier keine Wirkung. Was bei der absichtl. Herbeiführung einer Täuschung durch Veräußerer u. Erwerber zu gelten hätte, braucht hier nicht untersucht zu werden. Ist aber hiernach Veräußerung des Unternehmens u. Einwilligung in die Fortführung der Firma möglich, so sind die dadurch veranlaßten Änderungen hinsichtl. der Firma u. der Person des oder der Berechtigten gleichfalls einzutragen, worauf schon der für alle jur. Personen gültige § 34 HGB. in Abs. 1 hinweist (Beschl. des G.S. vom 17. Juni 1922, Reg. III Nr. 53/1922).

5471

M.

B. Straffsachen.

I.

Notfall i. S. der WD. über die Regelung der Arbeitszeit. Die Str.R. hat den Schmied A. wegen eines Verg. nach Nr. X der WD. v. 25. Nov. 1918 (RGSBl. 1334) verurteilt, weil er seit dem Sommer 1921 u. noch bis in die letzte Zeit seine Gehilfen u. Lehrlinge über 8 Stunden beschäftigt hat. Die Rev. des A. bringt vor, daß er die Arbeitszeit nur mit Zustimmung der Arbeiter u. nur in Notfällen überschritten habe, in denen es sich während der Erntezeit um dringende Ausbesserungen landwirtschaftl. Geräte u. Werkzeuge gehandelt habe, welche die Landwirte erst nach Beendigung ihrer Arbeitszeit gebracht u. am nächsten Morgen wieder dringend benötigt hätten. Das Ur. wurde aufgehoben. Gründe: Der Sen. vertritt wie

bisher die Ansicht, daß ein Verstoß gegen die WD. v. 23. Nov. 1918 auch in der Ueberschreitung der Arbeitszeit bei Ernteten der Arbeitnehmer zu erblicken ist. Die WD. bezweckt den Schutz der Arbeiter gegen übermäßige Ausbeutung durch die Unternehmer. Daß die Wirklichkeit dieser Absicht durch vertragmäßige Ausdehnung der Arbeitszeit in Frage gestellt würde, ist nicht zweifelhaft. Dagegen kann der Anschauung der Str.R. nicht beigetreten werden, daß ein Notfall i. S. der Nr. 6 der WD. nur vorliege, wenn die Arbeiten einen Notfall der Allgemeinheit betreffen. Der Wortlaut des Nr. 6 unterscheidet sich von dem des § 105c A. 1 Nr. 1 der GewD. nur insofern, als in der ersteren Vorschr. die Worte „oder im öffentl. Interesse“ weggelassen sind. Aus dieser Weglassung kann nur geschlossen werden, daß in der Vorschr. Notstände gleichgestellt sind, welche in privatem oder öffentl. Interesse beseitigt werden müssen. Für die Auslegung des Begriffes des Notfalles kann daher unbedenklich die Rechtspr. u. Rechtslehre für die GewD. herangezogen werden. Nach dieser sind als Arbeiten in Notfällen solche Arbeiten anzuerkennen, welche durch einen Notfall, ein unglückl., widriges oder unvorhergesehenes Ereignis, veranlaßt werden u. welche unverzüglich vorgenommen werden müssen. Dazu gehören Arbeiten, die zur Beseitigung eines Notstandes oder zur Abwendung einer Gefahr sofort vorgenommen werden müssen, dann aber auch dringende Arbeiten, die durch Erkrankungen, unvorhergesehene erhebl. geschäftl. Zwischenfälle sofort geboten sind. Aus der Entstehung des § 105c der GewD. ergibt sich ferner, daß unter Notfall auch notwendige Arbeiten zu verstehen sind, deren unverzügl. Vornahme einem dringenden, erhebl. Bedürfnisse entspringt. Auch Arbeiten, die zur Verhütung eines unverhältnismäßigen Schadens erforderlich sind, können unter den Begriff des „Notfalles“ fallen, sofern sie sofort vorgenommen werden müssen. Bloße Eilfälle sind nicht Notfälle. Hier hat A. geltend gemacht, daß er wegen der Gefährdung der Erntearbeiten u. damit des Ergebnisses der Ernte die Ausbesserungen unverzüglich ausnahmeweise vornehmen mußte. Er hat damit das Vorliegen von Notfällen i. S. des § 105c Nr. 1 unverkennbar geltend gemacht. A. hat auch vorgebracht, daß er wegen der Einwilligung der Arbeiter und wegen Vorliegens von Notfällen der Bestrafung entzogen sei. Damit hat er auch geltend gemacht, daß er in unverschuldetem Irrtum die Tat für erlaubt gehalten hat. Zusage der sog. IrrtumsWD. v. 18. Jan. 1917 (RGSBl. 58) u. der die Vorschr. dieser WD. auf DemobVorschr. u. andere v. 9. Nov. 1918 bis 9. Febr. 1919 erlassene WD. - en ausdehnenden WD. v. 12. Febr. 1920 (RGSBl. 230) hätte also die Str.R. prüfen müssen, ob sich tatsächlich A. in einem unverschuldeten Irrtum befunden hat. (Ur. d. II. Straß. v. 26. Juni 1922, II 183/1922).

5492

Ed.

II.

Gegen die Straffreiheit verneinende Beschlüsse ist die sofortige Beschwerde zulässig. Hochverrat kann sowohl gegen das Reich als auch gegen die Länder stattfinden. Das VolksGer. hat die Straffreiheit nach dem Gef. v. 21. Juli 1922 (RGSBl. 595) verneint. Die sog. Beschw. ist zulässig gem. § 490 Abs. 1, § 494 Abs. 4 StPD. Beschl. des VolksGer. sind allerdings regelmäßig unanfechtbar. Hier aber besteht auf Grund reichsgesetzl. Vorschr. eine Ausnahme. A. beantragt Straffreiheit auf Grund des gen. RG. Dieses Gef. verweist in § 1 Abs. 4 auf die Vorschr. in §§ 2, 3 des RG. v. 4. Aug. 1920 (RGSBl. 1487). § 2 dieses Gef. läßt die Beschw. gegen eine die Straffreiheit verneinende gerichtl. Entsch. allgemein zu. Der I. Str.S. hat mehrmals entschieden, daß im Bereiche des Gef. v. 4. Aug. 1920 nicht für Bayern auf Grund der Vorschr. des VolksGer. ein Sonderzustand bestehen kann; er

hat deshalb die Beschw. zugelassen. Dem ist beizutreten u. daraus ergibt sich, daß die Beschw. auch bei der Anwendung des Gef. v. 21. Juli 1922 zulässig ist. Dieses Gef. hat allerdings in § 2 noch einen bes., rein verwaltungsmäßigen Rechtszug für den Fall vorgeesehen, daß die Straffreiheit durch eine gerichtl. Entsch. verneint wird. Ob unter „einer gerichtl. Entsch.“ auch die noch anfechtbare Entsch. der 1. Inst. oder eine rechtskr. gerichtl. Entsch. zu verstehen ist, kann nach dem Wortlaut zweifelhaft sein. Es kann aber nicht angenommen werden, daß das Gef. dem Antragsteller den ordentl. Rechtsgang nach der StPO. beschneiden u. ihn sofort auf den Weg des § 2 verweisen wollte. Vielmehr wird es dahin auszulegen sein, daß § 2 nicht mehr anfechtbare gerichtl. Entsch. im Auge hat. Sachlich ist die Beschw. unbegründet. § 1 Abs. 1 des Gef. v. 21. Juli 1922 gewährt Straffreiheit nur bei Mitwirkung an einem hochverräterischen Unternehmen gegen das Reich. Nach dem Urte. des Volksg. hat sich A. an einem hochverräterischen Unternehmen beteiligt, das die Verf. einzelner Länder des Reiches gewaltsam stürzen sollte. Es mag sein, daß dieses Untern. auch die Verf. des Reiches gefährdet hätte, wenn es geglückt wäre, u. daß auch die weiteren Pläne der Teilnehmer auf einen Umsturz der R. abzielten. Das schließt aber nicht aus, daß sich das Untern. nach Anlage u. Durchführung zunächst u. unmittelbar gegen den verfmäßigen Bestand einzelner Länder richtete: dieser war der Gegenstand des hochverr. Unternehmens. Die Beschw. sucht darzutun, daß ein Hochverrat gegen ein Land vermöge begriff. oder tatsächl. Notwendigkeit stets auch unmittelbar gegen das Reich gerichtet sei; ein gegen die R. als solche gerichtetes Untern. sei eigentlich nicht denkbar u. auch nie vorgekommen. Das ist nicht zutreffend. § 81 Nr. 2 StGB. gewährt der Verf. des Reichs u. der Länder (Bundesstaaten) gesondert strafrechtl. Schutz: der Gebrauch des Wortes „oder“ zeigt deutlich, daß die Tatbestände des Hochverrats gegen das Reich u. gegen ein Land nicht mit Notwendigkeit zusammenfallen. Auch sind in der Tat schon hochverr. Untern. vorgekommen, die unmittelbar auf Beseitigung der verfmäßigen Reichsgewalt abzielten (Rapp-Butch). (Beschl. v. 3. Aug. 1922, II 745/1922).

5614

III.

Bedarf öffentl. Aufschlagen von Plakaten usw. polig. Genehmigung? Art. 38 des bayer. Gef. v. 17. März 1850 zum Schutze gegen den Mißbrauch der Presse, der u. a. das Anheften u. Anheftenlassen von Schriften auf Straßen oder öffentl. Plätzen ohne obrigkeitl. Erlaubnis unter Strafe stellte, blieb neben dem RPreßG. v. 7. Mai 1874 auf Grund des § 30 Abs. 2 des letzteren Gef. in Kraft. Durch Art. 2 Nr. 9 des StPO. wurde das Gef. v. 17. März 1850 aufgehoben, gleichzeitig aber Art. 38 dieses Gef. in Art. 12 des StPO. genommen. Das wurde folgendermaßen begründet: „Art. 38 des PrG. v. 1850 ist, insofern er sich auf gewerbsmäßigen Handel oder Hausieren mit Schriften bezieht, durch die GewO., insbes. §§ 43, 55 u. 148 §. 5, beseitigt, dagegen kann er wegen des Vorbehalts in § 30 des RPreßG. v. 7. Mai 1874, soweit er das öffentl. Aufschlagen, Anheften, Ausstellen, sowie die öffentl. unentgeltl. Verteilung von Bekanntm., Plakaten u. Aufrufen betrifft, aufrecht erhalten werden. Die Vorschr. des Art. 38, nun des Art. 13 des Entw. (Art. 12 des Gef.), sind preßpoliz. Natur u. finden Anwendung, gleichviel ob das Aufschlagen usw. oder Verbreiten der im Art. bez. Schriften gewerbsmäßig oder nicht gewerbsmäßig betrieben wird.“ (Verh. der Abgeord. 1878/79, Beil. V, 3, 23). Nach dieser Entstehungsgeschichte des Art. 12 ist er eine preßpoliz. Best. u. soll nicht straßenpol. oder verkehrspol. Zwecken dienen. Sein Vorbild, Art. 38 des PrG. v. 1850, war

in den Tit. III dieses Gef. unter die „preßpol. Best.“ eingereiht. Nur den Inhalt der Aufschläge wollte man demnach einer pol. Aufsicht unterstellen, nicht etwa Verkehrsstörungen hintanhalten, die dadurch hervorgerufen werden können, daß Leute vor einem Aufschlag auf der Straße usw. stehen bleiben u. so den Verkehr hemmen. Man hatte die Wirkungen des öffentl. Aufschlages von Plakaten auf das in den Straßen u. an öffentl. Plätzen verkehrende Publikum im Auge u. wollte Schädigungen des Gemeinwohls vorbeugen, die durch das Lesen der Aufschläge hervorgerufen werden können.

Der sog. Rat der Volksbeauftragten verkündete in § 3 des Aufrufs an das deutsche Volk v. 12. Nov. 1918 (RSBl. 1303) mit Gesetzeskraft, daß keine Zensur stattfindet. Die R. v. 11. Aug. 1919 enthält in Uebereinstimmung mit dem Art. 32 des Entw. (Verh. der NatVers. Bd. 335 Nr. 59) in Art. 118 Abs. 2 dieselbe Bestimmung. Diese Vorschr. verbietet die Zensur von Pressezeugnissen in jeder Form. Darüber war man bei der Beratung der R. in der NatVers. einig. Durch die Aufhebung der Zensur sind nach Art. 178 Abs. 2 die sämtl. preßpol. Bestimm. der Landesges., also auch Art. 12 des StPO. beseitigt worden. Nur wenn im Reich die öffentl. Sicherheit u. Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, kann der Reichspräsident nach Art. 48 Abs. 2 die Wiedereherstellung der öffentlichen Sicherheit u. Ordnung vorübergehend das in Art. 118 Abs. 2 festgesetzte Grundrecht ganz oder zum Teil außer Kraft setzen; die gleiche Befugnis steht bei Gefahr im Verzuge nach Art. 48 Abs. 4 der LandesReg. zu. Nicht angängig ist, das Gebot des Art. 12, nachdem ihm durch Art. 118 Abs. 2 die gesetzm. Boden entzogen worden ist, als straßen- u. sicherheitspol. Maßnahme aufrecht zu erhalten. Ob dann, wenn sich die Notwendigkeit ergeben sollte, von diesem Standpunkt aus gegen öffentl. Aufschläge einzuschreiten, auf Grund des § 366 Nr. 10 StGB. u. der Art. 2 Ziff. 6, Art. 7 u. Art. 37 des PolStGB. die PolBeh. die zur Bekämpfung des Mißstandes erforderl. Anordnungen treffen können, ist hier nicht zu entscheiden. Das Verlangen der PolBeh., daß ihr Bekanntm. oder Aufrufe vor dem Aufschlag vorzulegen sind, bezweckt die Prüfung des Inhalts. Denn je nach dem Ergebnisse wird die Erlaubnis ganz verweigert oder von Änderungen abhängig gemacht werden. Tatsächlich wird sonach, wenn dem Verlangen der PolBeh. bei Strafe entsprochen werden muß, eine Zensur geübt, die nach der R. nicht statthaft ist. Das Verlangen der PolBeh. kann auch nicht nach Art. 102 des StPO. gerechtfertigt werden, wonach die Beh. u. Beamten des Pol.- u. Sicherheitsdienstes durch Aufsicht u. Anstalten des Uebertret. der StraßG. zuvorkommen u. sie in ihrem Laufe zu unterdrücken haben. Auch in diesem Falle ist die Entsch. der PolBeh. über die Erteilung oder Veragung der Erlaubnis zum Aufschlagen einer Bekanntm. oder eines Aufrufs von dem Inhalte abhängig, die PolBeh. muß also, ehe sie sich schlüssig machen kann, den Inhalt der Aufschläge prüfen. Damit würde auf einem Umwege die Zensur wieder eingeführt. Die PolBeh. können daher nicht die Vorlegung von Rundgebungen fordern, die auf Straßen oder öffentl. Plätzen angeschlagen werden sollen. Dies mag die Erfüllung der den PolBeh. nach Art. 102 Abs. 1 obliegenden Pflicht erschweren, ist aber bei dem Verbot der Zensur nicht zu ändern. Wenn sich die PolBeh. nicht die Bekanntm. oder Aufrufe vor dem Aufschlag verschaffen u. das Erforderl. vorsehen können, so können sie doch während oder nach der Anbringung durch die in Art. 102 vorgesehenen Maßnahmen die Fortsetzung etwa begonnener strafb. Handl. verhindern. (Urte. v. 27. Juli 1922, II N 219/1922).

Ed.

6511

IV.

Unbefugte Eitelführung. Der Sprachlehrer u. Inhaber eines Uebersetzungsinstituts M., der vom Febr. 1918 an Professor an einem russischen Mädchengymnasium als Sprachlehrer war u. im Sommer 1918 nach Deutschland zurückkehrte, wurde verurteilt wegen einer Uebers. nach § 360 Nr. 8 des StGB., weil er seit Mitte 1921 den Titel: „Auslandsprofessor“ führte, ohne die bayer. staatl. Genehmigung eingeholt zu haben. Die Rev. machte geltend: Durch § 360 Nr. 8 seien nur inl. Eitel geschügt; abgesehen davon, daß der Titel „Professor“ überhaupt keine gesetzl. geschützte Bezeichnung sei, habe sich M. als „Auslandsprofessor“ bezeichnet, wozu er auch berechtigt sei, da er im Ausland Professor gewesen sei; nach bayer. Recht sei nur die Annahme eines Titels an die staatl. Genehmigung geknüpft, z. B. der Annahme habe aber — wenigstens v. 9. Nov. 1918 ab — in Bayern keine Behörde mehr bestanden, die die Annahme hätte genehmigen können. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Zu den Titeln i. S. des § 360 Nr. 8 StGB. gehören nicht nur die Standes- oder BerufsT., sondern auch die Ehrent., die durch höhere Verleihung von Staats wegen erworben werden u. eine Auszeichnung einzelner Personen bezwecken. Darunter fällt auch die Bezeichnung „Professor“, sofern sie nicht einen Standes- oder BerufsT. darstellt. Da M. bayer. Staatsangeh. ist, mußte er nach seiner Rückkehr im Sommer 1918 die Genehmigung des Königs erwirken, wenn er in Bayern den Titel „Professor“ oder „Auslandsprofessor“ führen wollte. Maßgebend waren die Best. in der bayer. Verf. 1918 Tit. IV § 14 Abs. II Beil. I § 10 Ziff. 2, weil zu den dort genannten „Ehrentiteln“ auch Titel gehörten. (Seydel-Piloth, Bay. Verf. A. S. 170, Seydel, Bay. StaatsR. I, 298). Nach der Staatsumwälzung wurden durch die WD. v. 15. Nov. 1918 (GVBl. 1231) die bisher durch die Verf. dem König persönlich vorbehaltenen Entscheidungen und Verfügungen den Ministerien innerh. ihrer Geschäftskreise übertragen; diese WD. wurde durch § 2 des Ueberges. v. 28. März 1919 (GVBl. 113) aufrecht erhalten (s. das Verz. a. a. D. S. 401). Nach dem Inkrafttr. der WR. v. 11. Aug. 1919 (Art. 109) u. der bayer. Verflr. v. 14. Aug. 1919 (§ 15 III) konnte M. keine Genehmigung zur Führung jenes Titels mehr erwirken. Auch der Begriff des „Annehmens“ i. S. des § 360 Nr. 8 StGB. ist nicht verkannt, denn M. hat sich den Anschein gegeben, zur Führung des Titels „Professor“ berechtigt zu sein. (Urt. v. 27. Juli 1922, II 231/1922). Ed.

5512

V.

Zum Kapitalfluchtgesetz. Welche Beträge dürfen für dem Reiche verfallen erklärt werden? Bei dem nach Italien reisenden Italiener A. wurden im Okt. 1921 im Wahn. Aufsteig bei der Geldkontrolle 3000 M, 4000 öst. Kr. u. Zinsscheine des Credit foncier in Paris im Nennw. von 2947,50 Fr. vorgefunden u. beschlagnahmt. Die Erlaubnis zur Mitnahme von mehr als 3000 M in das Ausland hatte er weder erbeten noch erhalten. Die Frage des Kontrollbeamten, ob er mehr als 3000 M, andere Währungen inbeogr., bei sich habe, hatte er verneint. A. wurde im März 1922 wegen eines Verz. gegen das KapFlG. v. 24. Dez. 1920 (RGBl. 1921, 33) zur Geldstr. von 100 M verurteilt; sämtl. bei ihm beschlagnahmten Werte wurden für verfallen erklärt. Auf die Rev. des A. wurden nur 4000 öst. Kr. u. die Zinsscheine im Nennwerte von 2947,50 Fr. für verfallen erklärt. 3000 M wurden freigegeben.

Gründe: Die Verfallserklärung der 4000 öst. Kr. u. der Zinsscheine ist begründet. Nach § 15 Satz 4 des Ges. sind die Vermögenswerte, auf die sich die strafb. Sanbl. bezieht, zugunsten des Reiches für verfallen zu er-

klären. Die Straftat des A. hat sich auf die bezeichn. Werte bezogen. Die Zinsscheine des Credit foncier, die nach § 1 Abs. 2 Wertpapiere sind, durfte er, da § 6 Abs. 1 Z. 6 nicht zuträfe — er wollte sie im Ausland verflüßern — nach § 1 Abs. 1 nur durch Vermittlung einer Bank nach dem Auslande senden oder überbringen lassen. Die persönl. Mitnahme war verboten u. nach § 1 Nr. 1 u. § 15 Satz 1 strafbar. Auch die 4000 öst. Kr. durfte er nach § 1 S. 1, § 6 Nr. 1 Z. 5 ohne bes. Erlaubnis neben den 3000 M nicht mitnehmen. A. war ferner nach § 7 des Ges. verpflichtet, die Frage des Kontrollbeamten wahrheitsgemäß zu beantworten. Durch Verschweigen des Bestandes der Zinsscheine u. der öst. Kr. hat er sich gegen § 7 verfehlt u. nach § 15 Nr. 1 S. 1 strafbar gemacht. Der Einwand der Rev., daß A. nach § 3 a der Anordn. des RFinMin. v. 26. März 1919 (RGBl. 339) zur Ausfuhr der Zinsscheine befugt gewesen sei, ist nicht begründet. Denn die Vorschr. im § 2 der Anordn. v. 22. März 1917 (RGBl. 261) in d. F. d. Ges. v. 1. März 1919 (RGBl. 264) u. damit auch die angegebene Anordn. des RFinMin., die auf ihnen beruht, sind durch das KapFlG. außer Kraft gesetzt. Uebrigens würde es dem A. nichts helfen, wenn sein Einwand zuträfe, da dadurch seine Verfehlung gegen § 7 nicht beseitigt würde. Die weitere Ausführung der Rev., A. habe die Zinsscheine nicht in das Ausland „überbracht“, sondern „mitgenommen“, ist nicht ernst zu nehmen. Es ist im Ges. klar gesagt, daß jede gegen § 1 Nr. 1, § 6 Nr. 1 Z. 6 verstößende Verbringung von Wertpapieren ins Ausland verboten u. strafbar ist. Die Rev. bekämpft endlich die Verfallserklärung der 3000 M. Diese Rüge ist berechtigt. Der Sen. hat bei Anwendung des KapFlG. v. 8. Sept. 1919 u. der Best. des RFinMin. hiezu v. 8. Sept. 1919 (RGBl. 1540, 1615) den Standpunkt eingenommen, daß die Ausfuhr von Zahlungsmitteln in das Ausland nur dann erlaubt ist, wenn sie den in der Best. des RFinMin. zugelassenen Betrag nicht überschreitet, daß sie aber, falls sie über diesen Betrag hinausgeht, hinsichtlich des ganzen Betrags verboten u. strafbar ist, weil die Begünstigung der Best. an die Einhaltung des in ihr angegebenen Betrags geknüpft ist. Er hat folgeweise die Verfallserklärung des gesamten Betrags für geboten erachtet, dessen Ausfuhr in das Ausland versucht wurde. Der Sen. hat diesen Standpunkt beibehalten, als das RGBl. v. 8. Sept. 1919 durch das KapFlG. v. 24. Dez. 1920 ersetzt wurde. Maßgebend war dabei insbes., daß der Grundgedanke des Ges. v. 8. Sept. 1919 in das neue Ges. trotz seiner abgeänderten Fassung übergegangen ist u. daß namentlich die Best. im § 6 Nr. 1 Z. 1–6 sich als Ausnahmen gegenüber der Regel des § 1 Nr. 1 darstellen, wie aus dem Abs. 3 des § 6 hervorgeht. Nun hat aber das RG. in dem Urt. des 1. Straffen. D 1296/1921 v. 16./30. März 1922 eine abweichende Ansicht vertreten. Dort heißt es: Nach § 6 Nr. 5 des KapFlG. vom 24. Dez. 1920 gelte das Verbot des § 1 Nr. 1 überhaupt nicht für die persönl. Mitnahme von auf in- oder ausl. Währung lautenden Zahlungsmitteln nach dem Auslande in Betr. von höchstens 3000 M innerh. eines Kalendermonats; es stehe also jedermann frei, auf die genannte Weise Zahlungsmittel innerh. der bezeichn. Höchstgrenze nach dem Auslande zu bringen; nach § 15 S. 4 seien bloß die Vermögenswerte, auf die sich die strafb. Sanbl. bezieht, für verfallen zu erklären; dazu gehörten aber nicht die Beträge, die nach § 6 Nr. 5 unbehindert ins Ausland verbracht werden dürfen. Es besteht sohin zwischen dem Sen. u. dem RG. nur eine Meinungsverschiedenheit in der Auslegung des § 6 Nr. 1 Nr. 5. Während der Sen. darin eine an die Einhaltung des zur Ausfuhr zugelassenen Höchstbetrags von Zahlungsmitteln geknüpfte Vergünstigung erblickt, ist das RG. der Ansicht, daß die Ausfuhr von Zahlungsmitteln bis zum Höchstbetr. von 3000 M innerh. eines Kalendermonats unbedingt freigegeben ist. Für die Auslegung des RG. spricht der Wortlaut. Der

Sen. schließt sich jetzt mit Rücksicht hierauf der Auslegung des RG. an. Von dem als Nebenfl. zugelassenen Hauptkassamte ist gegen den Standpunkt des RG. eingewendet worden, er mache u. U. eine Entscheidung unmöglich; wenn ein Täter nur Zahlungsmittel ausl. Währung bei sich führe, etwa nur Schweizer Geld u. ital. Geld bei sich führe, lasse sich nicht feststellen, auf welche Beträge sich die strafb. Handl. beziehe. Der Einwand ist nicht durchschlagend; man könnte ihn auch erheben, wenn bei dem Täter deutsches Papiergeld über den erlaubten Betrag hinaus vorgefunden wird. Die in derartigen Fällen bestehende Unbestimmtheit wird gehoben durch die Verfügung des Organs, das über die Beschlagnahme der verbotswidrigen vom Täter mitgenommenen Beträge zu entscheiden hat. Dabei ist aber zu beachten, daß nicht ein abstrakter Betrag von 3000 M freigegeben ist, sondern daß nur die persönl. Mitnahme von Zahlungsmitteln in Beträgen von höchstens 3000 M zugelassen ist. Wenn also beim Täter nur ein einziges Zahlungsmittel betroffen wird, dieses aber den zulässigen Betrag überschreitet, so unterliegt es der Versäßerklärung. Ein Täter, der etwa einen Wechsel über 100 000 M entgegen dem Verbot über die Grenze mitnimmt, hat nicht einen Anspruch auf Herauszahlung von 3000 M. Die Mitnahme des Wechsels war verboten u. strafbar, insofern ist der Wechsel für verfallen zu erklären. (Urt. d. II. StrS. v. 26. Juni 1922, II 158/1922).¹⁾ Ed.

5490

Oberlandesgericht München.

Nichtigkeitserklärung einer Ehe nach Wiederholung der Eheschließung (§§ 1309, 1329 BGB.). Theresie W. war seit 1900 mit J. B. verheiratet. Mit Urt. des I. L. O. Wien v. 23. Dez. 1907 wurden sie von Tisch u. Bett getrennt; es war Ehebruch der Frau mit Johann W. festgestellt. Am 28. Juli 1911 schlossen die jetzigen Bekl. Th. u. Joh. W. eine Ehe vor dem Standesbeamten in London. Auf die Klage des J. B., der insw. die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hatte, wurde seine Ehe mit Theresie W. durch rechtskr. Urt. des LG. M. I v. 21. März 1921 aus beiderseitigem Verschulden geschieden. Im Apr. 1921 erhob der Staatsanwalt gegen J. W. u. Th. W. Klage mit dem Antrage, deren in London geschlossene Ehe für nichtig zu erklären. Am 22. Dez. 1921 haben dann die Bekl. vor einem bayer. Standesbeamten die Ehe geschlossen. Unter Hinweis auf diese Wiederholung der Eheschließung haben sie Abweisung beantragt. Das LG. hat nach dem Klageantrage erkannt. Die Verurteilung war erfolglos. Gründe: Die nichtige Ehe ist nur eine Scheinehe. Sie ist aber in allen rechtl. Beziehungen vorerst als gültig zu behandeln, bis die Ehe für nichtig erklärt ist (§ 1329 S. 1 BGB.) u. zw. in dem in den §§ 606 ff., 631 ff. ZPO. geregelten bes. Verfahren. Nur wenn die Ehe „aufgelöst ist“, wird nach § 1329 S. 1 BGB. die Nichtigkeitsklage entbehrlich, die Nichtigkeit (= N.) kann dann auch incidenter u. mit einer Klage geltend gemacht werden, die nicht Ehesache ist. Die Entscheidung der Frage, ob nach Wiederholung der Eheschließung die Klage i. S. der §§ 631 ff. ZPO. überhaupt u. insbes. vom StA. erhoben oder weiter verfolgt werden kann, hängt hienach davon ab, ob die nichtige Ehe durch die Wiederholung der Eheschließung i. S. des § 1329 BGB. als „aufgelöst“ anzusehen ist. Da das Urteil auf die Klage nicht Recht schafft, sondern nur mit Wirkung für u. gegen alle (§ 629 ZPO.) feststellt, daß nur der Schein einer Ehe vorlag u. daß deshalb Rechtsfolgen nicht eingetreten sind, die sonst an die Eheschließung geknüpft sind, kann man dem gewöhnl. Wortsinne nach nicht von einer „Auflösung“

der nichtigen Ehe sprechen; denn was nicht besteht, kann auch nicht aufgelöst werden. Wenn gleichwohl § 1329 BGB. von der Auflösung der nichtigen Ehe spricht, so ist das dahin zu verstehen, daß in bezug auf die Scheinehe eine der Tatsachen eingetreten sein muß, welche das Gesetz bezüglich einer gültigen Ehe als Auflösungsgründe ansetzt u. bezeichnet. Als Eheauflösungsgründe werden allgem. nur gelehrt u. bezeichnet der Tod eines Ehegatten (z. B. § 1342 Abs. 1 BGB.), die Scheidung (§ 1564 S. 2 BGB.) u. die Wiederverheiratung nach Todeserklärung des anderen Ehegatten (§ 1348 Abs. 2 BGB.). Für sonstige Tatsachen bedient sich das BGB. des Ausdruckes „Auflösung“ der Ehe nirgends, es gebraucht ihn auch nicht als allgem., umfassenden Begriff. Die Wiederholung der Eheschließung beendet, wenn die frühere Ehe nichtig war, einen gesetzwidrigen tatsächl. Zustand. „Auflösungsgrund“ für die bisherige Ehe ist sie aber auch deshalb nicht schließlich, weil sie ohne Rücksicht darauf zulässig ist, ob die Ehe nichtig ist. Die Wiederholung der Eheschließung setzt Erklärung der Ehe nicht voraus, sondern ist insbes. zulässig, um Zweifel über die Gültigkeit der Ehe zu beseitigen. Dies ist der eine Sinn des § 1309 Abs. 1 S. 2 BGB., daß Erklärung nicht erforderlich ist, wenn die Ehegatten die Eheschließung wiederholen wollen. Der näm. Vorschr. ist aber auch zu entnehmen, daß die Wiederholung der Eheschl. auch, wenn die frühere Ehe nichtig war, ohne deren vorgängige Erklärung zulässig sein soll. In diesem Sinne war eine Vorschr. wegen des § 1329 Abs. 1 BGB. notwendig; den Scheinehegatten, die jetzt eine gültige Ehe schließen wollen, hätte sonst nach der Regel des § 1329 Abs. 1, welche § 1309 Abs. 1 S. 2 durchbricht, entgegengehalten werden müssen, daß sie noch als verheiratet gelten u. deshalb keine Ehe schließen können, solange nicht die frühere Ehe für nichtig erklärt ist. Der Zusammenhang der Vorschr. in § 1309 u. § 1329 läßt ersehen, daß der Gesetzg. bei der Regelung der EheH. der Wiederholung der Eheschl. gedacht hat. Wenn er es trotzdem unterlassen hat, die Wirkung einer Wiederholung ausdrücklich dahin zu regeln, daß nach ihr die Erklärung in dem bes. Verfahren ausgeschlossen sein solle, so ist der Schluss gerechtfertigt, daß er diese Wirkung nicht wollte. Ausgeschlossen ist damit eine ausdehnende Auslegung des Ausdruckes „aufgelöst“ in § 1329 dahin, daß damit auch die Beendigung des durch die nichtige Ehe geschaffenen Zustandes gemeint ist. Denn eine ausdehnende Auslegung ist nur dann am Plage u. zulässig, wenn anzunehmen ist, daß der Gesetzg. des unter ein Ges. zu bringenden Falles nicht gedacht hat u. daß er ihn anderenfalls im gleichen Sinne geregelt hätte, u. wenn der in dem Ges. ausgesprochene Rechtsgrundsatz auch auf den weiteren Fall anwendbar ist. Die gegenteilige Anschauung vertritt das OLG. Hamburg (SeuffA. 63, 191; OLG. Mpr. 14, 215). Die Komm. haben sich dieser Entsch. ohne selbständige Stellungn. angeschlossen. Das OLG. hat ausgesprochen, daß man von einer Auflösung der Ehe auch sprechen könne, wenn der nichtigen Ehe dadurch ein Ende bereitet wird, daß die Ehegatten eine gültige Ehe schließen, u. mit diesem Satze allein begründet es seine Entscheidung, mit der es die Klage nach Wiederholung der Eheschl. nicht mehr zuläßt. Gerade der Satz, daß Wiederholung der Eheschl. Auflösung der nichtigen Ehe bedeute, ist aber streitig u. wäre erst zu beweisen gewesen. Dieser Beweis wird auch damit nicht erbracht, wenn die Entscheidung weiter von einem Fortfalle des Rechtsverhältnisses spricht, das Grundlage u. Gegenstand des Streites bilde, eben von der nichtigen Ehe. Das ist richtig für die Zukunft. Es ist aber schon darauf hingewiesen, daß die Rechtsverhältnisse der Vergangenheit trotz der Wiederholung der Eheschl. mitunter der Klärung bedürfen, soweit sie von der Gültigkeit oder N. der Ehe abhängen u. daß der Weg hiezu die Klage

¹⁾ Ebenso Urt. d. II. StrS. v. 3. Juli 1922, II 184/1922.

ist. Das OLG. Hamburg verweist dann darauf, daß in § 632 ZPO. von den Ehegatten die Rede ist, die gegen einander die Klage erheben können oder gegen welche diese Klage erhoben werden kann, u. sagt, daß damit „offenbar“ nicht Ehegatten gemeint sind, die einmal in nichtiger Ehe gelebt haben, sondern solche, die in nichtiger Ehe leben. Auch dieser Satz ist kein Beweisbehelf, sondern bedarf selbst des Beweises. Gerade weil Ehegatten, die in nichtiger Ehe leben, die Erklärung dieser Ehe nach § 1309 nicht abzuwarten haben, ehe sie eine gültige Ehe schließen, können an sich auch Ehegatten, die jetzt in gültiger Ehe leben, Beteiligte am Streit i. S. des § 632 ZPO. sein. Auch gegenüber Ehegatten, welche wegen Zweifel an der Gültigkeit ihrer Ehe die Eheschl. wiederholen, muß beim Mangel der rückwirkenden Kraft der Wiederholung auf den Zeitpunkt der ersten Eheschl. die N. der früheren Ehe noch geltend gemacht werden können. Nicht immer liegen die Verhältnisse so klar, wie anscheinend in dem in Hamburg entschiedenen Falle u. auch jetzt, daß die N. der Ehe ohne weiteres feststeht und nicht bestritten wird. Für die Entscheidung über die rechtl. Zulässigkeit der Klage kann es aber keinen Unterschied begründen, ob die N. der früheren Ehe noch streitig u. bestrittbar ist u. ob an deren Feststellung im Einzelfalle ein bes. tatsächl. oder rechtl. Interesse besteht. Die Entsch. des RG. v. 24. Sept. 1891 (RGZ. 28, 290), auf die sich das OLG. Hamburg beruft, verneint für das preuß. LR. die Frage, ob die Staatsanwaltschaft die Klage auf Erklärung einer Ehe nach dem Tode eines Ehegatten erheben könne. Sie trifft also abgesehen von der Verschiedenheit des angewendeten Rechts einen tatsächlich anders gelagerten Fall. Es ist deshalb nur zu prüfen, ob die Erwägungen, die dort maßgebend waren, auch jetzt zutreffen. Das ist zu verneinen. Seit dem Inkrafttr. des BGB. kann die vom RG. entschiedene Frage im Hinblick auf § 1329 Abs. 1 Satz 1 BGB., §§ 628, 632 Abs. 2 ZPO. nicht mehr ernstlich streitig sein. Auch § 628 ZPO. ist erst durch die Nov. von 1898 eingeführt. Unter Berücksichtigung der Verschiedenheit des Rechtszustandes sind auch die Gründe der Entsch. zu würdigen. RR. II 1 § 950 (962) sagt: „Die Fortsetzung nichtiger Ehen ist der Richter zu dulden nicht befugt“. § 951 (963) ordnet deshalb an, daß ein öffentl. Organ die förmli. Erklärung betreibe. Nicht also aus allgem. Erwägungen, sondern nur im engen Anschluß an das Ges. führt deshalb das RG. aus, daß das öffentl. Interesse, das der StA. zu vertreten hatte, darin bestehe, daß die „Fortsetzung“ solcher Ehen gehindert werde, u. daß dieses Interesse nicht mehr bestehe, sobald die Ehe „getrennt“ sei. Was für das RR. nach dessen ausdrückl. Vorschr. galt, daß nämlich der StA. nur zur Verhinderung der Fortsetzung der verbotswidrigen Ehe berufen sei, ist jetzt weder im BGB. noch in der ZPO. ausgesprochen. Allerdings macht § 1329 von der Regel, daß N. der Ehe nur im Wege der Klage geltend zu machen ist, keine Ausnahme für die Fälle, in denen in Beziehung auf die nichtige Ehe ein Eheauflösungsgrund vorliegt, in denen also auch die verbotswidrige Ehe nicht mehr fortgesetzt wird. Aber mit der Anführung bestimmter nach dem Ges. abgegrenzter Fälle spricht das Ges. noch nicht den Ges. grundbegriff aus, daß immer, wenn die Scheinehe nicht fortgesetzt wird, die bis dahin bestandene N. nicht mehr in dem bes. Verfahren auf Erklärung festzustellen ist. Gegen die Ableitung eines solchen Rechtsgrundsatzes aus § 1329 spricht auch ZPO. § 628, der auch für die Klage neben den bes. Vorschr. der §§ 632 ff. ZPO. gilt. Er sieht nur den Fall des Todes eines Ehegatten als Grund für die Erledigung des Ehestreites in der Hauptsache an. Es wäre willkürlich, im N.Bef. den nämli. Einfluß jeder anderen Tatsache einzuräumen, die ähnlich wie der Tod dem durch die nichtige Ehe geschaffenen Verhältnisse tat-

sächlich ein Ende bereitet. Die Beschränkung des Ausschlusses der Durchführung eines Ehestreites auf den Fall des Todes eines Ehegatten ergibt sich auch aus § 632 Abs. 2 BGB., wenn diese Vorschr. die Klageerhebung gegen beide Ehegatten verlangt. Die Klageerhebung ist damit stillschweigend ausgeschlossen, wenn durch Tod ein Ehegatte weggefallen ist. Als sog. Auflösungsgrund für die nichtige Ehe kommt überhaupt ernstlich nur der Tod in Betracht u. nicht einmal die Scheidung, weil im Scheidungsverf. bei der Prüfung des Bestandes der zu schließenden Ehe gewöhnlich die N. offen gelegt u. die Scheidung deshalb abgelehnt werden wird. Mit den Mot. z. BGB. ist deshalb anzunehmen, daß jetzt das öffentl. Interesse an der Klage nicht bloß, wie das preuß. LR. ausgesprochen hat, in der Verhinderung der Fortsetzung der verbotswidrigen Ehe, sondern weit darüber hinaus darin liegt, daß regelmäßig u. bes., solange beide Scheineheleute leben, mit einem einheill. für u. gegen alle wirkenden Rechtsprüche die Grundlage für die Verteilung aller öffentl. u. privatrechtl. Rechtsverhältnisse, welche durch die Scheinehe beeinflusst sind, zu schaffen ist. Das ist so wichtig, daß auch deshalb Ausnahmen nicht ausgedehnt werden dürfen. Die Wahrnehmung dieses Interesses obliegt nach § 632 ZPO. dem StA., ohne daß er im einzelnen Falle darlegen müßte, ob u. welche öffentl. Interessen an der grundlegenden Entscheidung im bes. Ehestreite gegeben sind. Auch private Interessen der Beteiligten sind unbeachtlich. Das Rechtshilfsbedürfnis ist gegeben, wenn die Scheinehe einmal bestanden hat, u. auch dann, wenn augenblicklich Rechtsverhältnisse nicht ersichtlich sind, für welche die Entscheidung über die N. von Bedeutung ist; ihr späteres Zutagetreten ist niemals ausgeschlossen. Mit Unrecht vermehren sich also auch die Vekl. dagegen, daß ihnen der StA. durch das N.Bef. zwecklos Kosten verursache u. sie bloßstelle. Daß sich das Ur. des LG. nur auf die 1911 geschlossene Ehe bezieht, ist im Ur.-Sage ausdrücklich ausgesprochen. Daraus ergibt sich zweifelsfrei, daß sich das Erkenntnis nur auf die vor der Wiederholung der Eheschl. entstandenen Rechtsbeziehungen u. Rechtsverhältnisse erstreckt. (Ur. des 2. BS. vom 7. Juli 1922, Nr. 537/22 II).

957

Landgericht München I.

Gültigkeit von Mietverträgen, die vor dem 31. Jan. 1920 ohne Zustimmung des Wohnungsamts geschlossen wurden. Der Erstrichter war der Ansicht, daß der zw. den Streitparteien am 15. Sept. 1919 geschlossene Mietvertrag nichtig sei. Er ging davon aus, daß die bayer. WO. v. 29. April 1919 betr. Bekämpfung der Wohnungsnot (Freistaat 1919 Nr. 20) rechtsgültig sei. Nach § 1 dieser WO. durften damals Wohnungen u. Wohnräume nur mit behördl. Zustimmung vermietet werden. Der Mietvertrag ist aber ohne eine solche geschlossen worden u. wäre daher nach § 1 Satz 2 der WO. u. § 134 oder § 138 BGB. nichtig, wenn die WO. gültig wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Die WO. v. 29. April 1919 war nicht ordnungsgemäß erlassen. Sie hätte gemäß § 9 der WABO. v. 23. Sept. 1918 über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel, auf Grund deren die WO. v. 29. April 1919 ergangen ist, nur mit Zustimmung des Reichsanzlers erlassen werden können. Diese ist aber nicht eingeholt worden. Die WO. v. 29. April 1919 war also unwirksam. Demnach waren Mietverträge gültig, die ohne Beachtung dieser WO. abgeschlossen wurden. Nun hat allerdings der MRbMin. am 31. Jan. 1920 die Zustimmung zu jener WO. nachträglich erteilt u. der Erteilung am 21. Februar 1920 „rückwirkende Kraft“ verliehen. Dieses nachträgl. Eingreifen erfolgte, weil man die Unwirksamkeit der WO. erkannt hatte. Es konnte jedoch nur Wirkung für künftige

Verträge haben, für frühere aber nur insoweit, als nunmehr die ohne gefehl. Grundlage erteilten behördl. Zustimmungserklärungen wirksam sind. Dagegen konnte die nachträgl. Genehmigung nicht die Wirkung haben, daß vor dem 30. Jan. 1920 geschlossene Mietverträge nunmehr ihre Gültigkeit verloren. An erworbenen Privatrechten konnte sie nichts ändern. (S. BayObLSt. 20, 339, 349). Somit ist der Mietvertrag rechtsgültig. Mit hin sind bayerische Mieter, die vor dem 31. Jan. 1920 ohne Zustimmung des Wohnungsamts gemietet haben, keine Schwarzmieter, sondern genießen den vollen Kündigungs- u. Vollstreckungsschutz des Mieteinigungsamts. J. Schn.

5508

Landgericht Nürnberg.

Zwangweise Räumung von Werkwohnungen (=W.W.).
Nach Lösung eines Arbeitsverhältnisses hatte das AG. auf Klage des Arbeitgebers Art. auf Räumung der W.W. erlassen. Der GerVollz. hatte die Vollst. abgelehnt, da die Genehmigung des MGA. erforderlich sei. Die Erinnerungen wurden zurückgewiesen. Auf sof. Beschw. hin hob das LG. den amtsgerichtl. Beschl. auf u. wies den GerVollz. zur Vollstreckung an. Gründe: Nach den Ausführungen in Nr. 160/1921 der Bayer. StaatsZ. gilt § 2 der Bayer. MieterSchVef. v. 13. Aug. 1920 ausschließl. für Mietverhältnisse, nicht für sog. W.W., die im Wege der Arbeits- oder Dienstvertrages vergeben sind, sofern darin klar zum Ausdruck kommt, daß der Genuß der W.W. einen Teil der Entlohnung bildet, die der Wohnungsinhaber als Gegenleistung für seine Dienste zu beanspruchen hat. Dieser Anschauung hat auch das Min. f. soz. Fürs. in einer Zuschrift v. 5. Aug. 1922 Nr. 1746 a 2 beigeprägt. Sie wird ferner von der oberstgerichtl. Rechtsprechung vertreten (OLG. MPr. 42, 157; AGZ. 104, 365). Unter diesen Umständen kann das Ger. nicht den im Beschl. v. 23. Nov. 1921 (Beschw. Reg. 70/21) vertretenen Standpunkt aufrecht erhalten. Vielmehr war der GerVollz. zur Vollstreckung anzuweisen, da nach den Feststellungen die Eigenschaft der Wohnung als W.W. i. S. der obigen Darlegungen außer Zweifel steht. (Beschl. v. 18. Sept. 1922, Beschw. Nr. 243/22).

— — — n.

An m. d. Eins.: Der Beschl. entspricht der weitaus herrschenden Meinung (LG. Berlin, JW. 1921, 283; LG. Breslau, JW. 1921, 770; LG. München I u. II, JW. 1921, 772; LG. Münster, JW. 1922, 784; AG. u. LG. Würzburg, BayZ. 1921, 173 u. a.). Außer dem RammGer. (OLG. MPr. 42, 156), dessen nicht-überzeugende Begründung übrigens erkennen läßt, daß es sich nur auf eine Bef. des Magistrats Berlin bezieht, stand bisher das LG. Nürnberg (JW. 1921, 773) auf einem anderen Standpunkte, den es nunmehr verlassen hat. Eine andere Stellung ist in der Tat nicht nur aus begriffl. Gründen nicht haltbar, sondern sie wirkt auch in hohem Grade unförmlich. Die Arbeitslosigkeit wird vergrößert (s. v. Karger, JW. 1921, 737), aber auch die wünschenswerte Förderung des Baus von W.W. wird verhindert, wenn nicht der Arbeitgeber die Gewißheit hat, diese ausschließlich für seine Arbeiter verwenden zu können. Daß nach wohl unbestrittener Meinung die Kündigungs- u. Vollstreckungserfordernisse ist u. der Arbeitgeber ohne weiteres Räumungs-urteil erwirken kann, hilft ihm nichts, wenn er der Vollstreckungsgenehmigung bedarf, deren Erwirkung erfahrungsgemäß bei den MGA. viel größeren Schwierigkeiten begegnet als die Erlangung der Kündigungs-genehmigung. Dem entspricht es, wenn in dem oben erw. Auffass. im Sinn, der offenbar vom Min. f. soz. Fürs. veranlaßt ist, der Mangel jeder Beschränkung bei Räumung von W.W. betont wird u. wenn das gleiche Min. sich neuerdings im gleichen Sinne aus-

gesprochen hat. In der Zuschr. v. 5. Aug. 1922 heißt es: „In dem Auffass. W.W. u. Wohnungszwangswirtschaft in der bayer. StaatsZ. 1921 Nr. 160 ist ausgeführt, daß die Bef. über den Mieterschutz auf W.W. dann nicht anwendbar sind, wenn die W.W. nicht im Wege eines Mietvertrages, sondern durch Arbeits- oder Dienstvertrag vergeben sind.“ Diese Rechtsanschauung ist nach Ansicht des Min. durchaus zutreffend. Ihre Richtigkeit ergibt sich daraus, daß die reichsrechtl. wie landesrechtl. zum Schutze der Mieter erlassenen Bef. sich nur auf Mietverhältnisse beziehen, also nur auf Fälle, in welchen Wohnungen im Wege eines Mietvertrages, nicht dagegen auch auf Fälle, in welchen Wohnungen im Wege eines Arbeits- oder Dienstvertrages überlassen sind. Dies gilt insbes. auch für den Vollstreckungsschutz nach § 2 der Bef. v. 13. Aug. 1920 (StAng. Nr. 189). Denn auch diese Bef. hat ihre rechtl. Grundlage in der ReichsBef. (§ 5a) u. kann sich deshalb in ihrer Anwendbarkeit nicht weiter erstrecken, als diese, also nur auf Mietverhältnisse. Gegen § 2 der Bef. v. 13. Aug. 1920 wurde — wie auch gegen ähnl. Bef., anderer deutscher Länder — von einzelnen Ger. und auch im Schrifttum geltend gemacht, daß diese Bef., die einen Eingriff in die richterl. Unabhängigkeit bedeute, in dem § 5a der MieterSchVef. v. 23. Sept. 1918 keine hinreichende Rechtsgrundlage finde. Diesem Streit ist nun dadurch ein Ende gemacht, daß Art. 2 des Gef. v. 11. Juli 1921 (RGBl. 933) die obersten Landesbehörden ausdrücklich zu Anordnungen ermächtigt, welche „Beschränkungen der Zwangsvollstreckung“ zum Gegenstand haben. Die Rechtsgültigkeit des § 2 ist denn auch in der letzten Zeit von keinem bayer. Gerichte mehr in Frage gezogen worden. So hat z. B. das OLG. Bamberg die Rechtsgültigkeit des § 2 ausdrücklich bejaht. Aus dem Dargelegten läßt sich ersehen, daß Firmen, welche W.W. errichten wollen, es in der Hand haben, durch geeignete Abfassung der Verträge über die Vergabe dieser Wohnungen den für Mietverhältnisse geltenden Vollstreckungsschutz auszuschließen.“ Diese Verfügung hat wesentl. Bedeutung; ist auch an sich selbstverständlich die Meinung eines Min. für die Gerichte nicht bindend, so muß sie doch hier als eine maßgebende Erläuterung des Willens des Gesetzgebers beachtet werden.

5509

H. Dr. Berlin in Nürnberg.

Bücheranzeigen.

Wittwayer, Leo, Die Weimarer Reichsverfassung.
Gr. Lex. 515 S. Tübingen 1922, J. C. Mohr Verlag (Paul Siebeck). Geh. Mk. 270.—, geb. Mk. 360.—.
Wer die Entwicklung des neuen Deutschland verfolgt, wird notwendig zu der Frage gedrängt: Ist die Weimarer W. schon der Abschluß der im Nov. 1918 eingeleiteten Bewegung, wird sie das abwärts rollende Rad aufzuhalten vermögen oder stehen wir erst am Anfang einer Zeit staatl. Umwälzungen, deren Umfang u. Art sich jetzt gar nicht übersehen läßt? Wenn man sich nicht durch die äußere Glätte der W. täuschen läßt, kann die Antwort kaum zweifelhaft sein. Noch niemals ist eine Umstürzbewegung von einigem Umfang innerh. weniger Jahre zur Ruhe gekommen, sie hat vielmehr stets Staats- und Rechtszustand auf Jahrzehnte hinaus unsicher gemacht. Und für die Gegenwart kommen noch ganz besondere, eine baldige Genesung hemmende Umstände dazu — eine wirtschaftl. Störung von unerhörter Stärke u. eine Bindung an den Willen fremder Völker. Das hier angelegte Werk schlägt zwar nicht eigentlich solche Gedankenbahnen ein aber es bestätigt doch — gerade wegen seines ehrlichen Willens, der W. gerecht zu werden —, daß wir hier nur einen notdürftig gezimmerten Bau vor uns haben. Der

Berf. geht den inneren Zusammenhängen mit voller Schärfe nach u. da zeigt sich denn, wie Vieles nur geleimt, nur äußerlich verstrichen ist, wie viele Fragen ungelöst geblieben, wie viele falsch angefaßt worden sind. Er gibt einen vortrefflichen Ueberblick über die durcheinanderlaufenden, noch unausgeglichenen Strömungen u. liefert damit einen wertvollen Beitrag zur Erkenntnis der vorläufig recht undurchsichtigen politischen Lage Deutschlands. — — f — —

v. Raquary, Géza, Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit im Völkerbunde. Gr. 8°. 176 S. Berlin 1922, Verlag von Otto Liebmann. Geh. Mf. 72.—.

Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit ist durch die Einmündung des Ständigen intern. Gerichtshofes (15. Febr. 1922) in ein neues Stadium getreten. Ueber die geschichtl. Entwicklung dieser Schöpfung, seine rechtl. Grundlagen u. Befugnisse besteht in weiten Kreisen noch vielfach Unklarheit. Es ist daher zu begrüßen, daß hier eine gründl., zusammenfassende Darstellung gegeben wird. Das Verhältnis der beiden Weltfriedensordnungen: des Haager Staatenbundes u. des Völkerbundes wird untersucht, die rechtl. Stellung des Krieges als Rechtsschutzmittel, die Natur der neuen intern. Schiedsgerichtsbarkeit, ihr obligatorischer Charakter u. ihr Verhältnis zu den außerprozessualen Friedensmitteln werden klargestellt, die rechtl. Natur der Gerichtsorganisation des Völkerbundes, die Stellung des selbständigen intern. Gerichtshofes, seine Zuständigkeit u. der rechtl. Charakter seines Prozeßverfahrens genau geprüft. Das Werk ist gerade jetzt bes. zu empfehlen, wo die Kenntniss intern. Rechtsfragen zum Verständnis auch der wirtschaftl. Lage über den Kreis der Juristen u. Politiker hinaus für jeden Gebildeten unerlässlich ist.

Gebmayer, L., A. Lobe, B. Rosenberg. Das Reichs-Strafgesetzbuch. 2. Aufl. Gr.-Lex. 1131 S. Berlin 1922, Ber. wissensch. Verleger. Geh. Mf. 560.—, geb. Mf. 650.—.

Trotz der gesunkenen Kaufkraft aller Abnehmerkreise hat es der Komm. rasch zu einer 2. Aufl. gebracht. Dieser große Erfolg ist ein Zeichen seines wissenschaftl. u. praktischen Wertes. Er darf wohl darauf zurückgeführt werden, daß das Werk zwar das Bedürfnis der Rechtspr. nach rascher Belehrung über die herrschenden Meinungen allenthalben berücksichtigt aber doch nicht eine bloße Uebersicht reichsgerichtlicher Entsch. bietet, sondern auch diesen gegenüber das selbständige Urteil behalten hat. Es bewahrt damit die Praxis vor der im Strafrecht so naheliegenden Gefahr, um der Rechtseinheit willen allzulang im ausgefahrenen Geleise zu bleiben. Allerdings tritt der Vorzug streng kritischer Würdigung der reichsgerichtl. Rechtspr. nicht überall gleichmäßig hervor, insbes. im bes. Teile nicht so augenfällig wie in der Einl. u. im allgem. Teil. Das hängt mit der ganzen Eigenart des Werkes zusammen: die Mitarbeiter haben nicht vollständige Einheitlichkeit angestrebt, sondern die Verantwortlichkeit geteilt. Die 2. Aufl. hat dieses Verfahren trotz der dagegen laut gewordenen Bedenken beibehalten. Man wird anerkennen müssen, daß das Durcharbeiten eines so umfassenden Werkes nach schlechthin einheitl. Gesichtspunkten praktisch kaum möglich wäre u. zudem vielfach wertvolle Gedanken eines Mitarbeiters nicht genügend zum Wort kommen lassen würde. Im übrigen weist die 2. Aufl. wesentliche Verbesserungen auf. Der Einfluß der staatl. Umwälzung u. die zahlreichen neuen Einzelgesetze sind berücksichtigt; das Geldstrafengesetz ist mit einer — freilich etwas knappen — Erläuterung hinter § 30 eingestellt. Vieles spricht dafür, daß der Komm. bald eine führende Stellung einnehmen wird. Er bietet bei verhältnismäßig be-

scheidenem Umfange, was der Praktiker braucht, verwirrt nicht durch Ueberfülle u. befähigt sich auch einer lobenswert klaren, flüssigen Darstellung.

von der Pfordten.

Hünrde G., Das Vollstreckungsverfahren nach der Reichsabgabenordnung. Rf. 8°. 176 S. Berlin 1922, Verlag C. Heymann.

Der Verf., (dessen Beruf nicht genannt ist), gibt im wesentl. mittels kurzer Auszüge aus Erläuterungsbüchern u. aus Entsch. zur ZPO. einen im übrigen systematisch geordneten Leitfaden, der den nicht rechtskundigen Vollzugsbeamten der Finanzämter für ihren Dienst einen brauchbaren Behelf, insbes. durch seine kasuistische Fülle bieten kann. Der S. 106 aufgeworfene Zweifel wegen der Verpfändbarkeit der Steuerungszuschläge ist durch das auf S. 109 inhaltlich wiedergegebene Gef. vom 23. Dez. 1921 (RGBl. 1658) gelöst. Bayer. Oberlandesgericht" (S. 136) ist wohl nur ein Druckfehler statt „Oberstes Landesgericht“.

München.

OberstLGR. Neumiller.

Jaßobi, Dr. Erwin, Prof. in Leipzig. Einführung in das Gewerbe- u. Arbeiterrecht. 1922. Dritte neubearb. Aufl. 8°. VIII, 84 Seiten. Mf. 45.—.

In der als Grundriß bezeichneten Arbeit behandelt der Verf. in 24 Paragraphen das gesamte heutige Gewerbe- u. Arbeiterrecht. In scharf umrissenen Sätzen bietet er damit dem Anfänger eine alles Wesentl. umfassende systematische Einführung, dem Praktiker die Möglichkeit, sich in kurzer Zeit über den heutigen Stand der Gesetzg. zu unterrichten. Der Verf. nimmt außerdem zu zahlreichen Streitfragen selbständig Stellung u. regt dadurch zur Vertiefung in die Literatur an. Hand geeigneter Nachschlagwerke, Komm., Jahrbücher usw. an. Immerhin wäre es wünschenswert gewesen, gelegentlich der Stellung zu solchen Kontroversen auf gegenteilige Meinungen hinzuweisen oder wenigstens darauf, daß sie bestehen. Allerdings wäre dann das Büchlein umfangreicher geworden u. hätte den Vorzug der leichten Uebersichtbarkeit möglicherweise verloren. Alles in allem ist das Werk, das ja das systematische Studium u. die Vertiefung in Einzelfragen nicht ersetzen, sondern nur anregen soll, wärmstens zu empfehlen.

München.

Zustizrat Dr. Hugo Gahn I.
Rechtsanwalt und Hochschullehrer.

Willenbücher. Das Kostenfestsetzungsverfahren. Gr. 8°. 458 S. München u. Berlin 1922, G. W. Müller. Grundpreis Mf. 8.—.

Die Erl. Willenbücher haben das dornenvolle Geschäft der Kostenfestsetzung nach der ZPO. fast seit den Inkrafttr. fördernd begleitet. Das anfangs schwächliche Büchlein ist nunmehr in 9. Aufl. zu einem stattl. Band mit entspr. Preis herangewachsen. An Stelle des gefallenen Mitverf. JH. Dr. Simeon ist Hl. u. Notar Dr. Krämer getreten. Die aus System u. Kommentar gemischte bewährte ursprüngl. Anlage ist geblieben; der Inhalt zeigt freilich, wie die Kostennormen von ihrer ursprüngl. Klarheit durch die Häufung von Ergänzungsgelegen zur völligen Unübersichtlichkeit herabgesunken sind. Auch der Druck dieses Buches ist davon nicht unberührt geblieben u. seit dessen Abschluß (Febr. 1922) ist schon ein weiteres Gef. (vom Juni 1922) dazugekommen. Es wird bald nötig sein, auf jedem Druckbogen den Abschlußtag gefontert anzugeben, um unangenehmes Uebersetzen der Leser zu verhüten; bei den bayer. WD. wären die v. 12. Okt. 1921 u. 11. Febr. 1922 nachzutragen. Im übrigen wird sich das seiner früheren Grundlage treu gebliebene Buch sicher zu seinen früheren treuen Anhängern neue Freunde gewinnen.

München.

OberstLGR. Neumiller.

Verantwortl. Herausgeber: Th. v. der Pfordten,
Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pforden
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Seiler)
München, Berlin u. Leipzig.

(Hefferts Plätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 2.00. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Redaktion und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1 a. Anzeigengebühr 6. — M. für die halbgespaltene Millimeterzeile (Grundschiff Zeile) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten

245

Zur Auslegung der bayer. Bef. zur Handhabung der PrErBD. v. 15. Sept. 1922.¹⁾

Von Rechtsanwalt Dr. Rudolf Wassermann in München.

1. Tragweite der BD. Die PrErBD. ist ein Reichsgesetz. Zur Auslegung ihrer Best. find, was auch die Bef. an einer Stelle sagt, letzten Endes nur die Gerichte oder die Faktoren der Reichsgesetzg. (Reichstag u. Reichsrat) berufen.

Der Verlautbarung der bayer. Reg. kommt daher nur die Bedeutung einer allerdings sehr beachtl., aber doch für die Gerichte unverbindl. Äußerung zu. Anders liegt es hinsichtlich der Staatsanwaltschaften u. der Wucherabwehrstelle. Diese sind natürlich an eine Reg.Äußerung gebunden, so daß also mit Bestimmtheit darauf gerechnet werden kann, daß, soweit die aufgestellten Grundsätze über die Berücksichtigung der Geldentwertung (=GE.) beobachtet werden, eine Anklage wegen Preistreiberei nicht mehr erfolgen kann. Dies dürfte auch außerhalb Bayerns gelten.

Zu bedauern ist es, daß bei dieser Sachlage die StaatsReg. auch Veranlassung genommen hat, zu erklären, daß sich strafbar macht, wer den vollen Wiederbeschaffungspreis fordert. Ganz abgesehen davon, daß dies zweifellos unrichtig ist, soweit für eine Ware ein Marktpreis besteht (bei normaler Marktlage) u. der Wiederbeschaffungspreis mit dem Marktpreis identisch ist, steht auch, soweit dies nicht der Fall ist, die Entsch. darüber lediglich den Gerichten zu. Wenn auch das RG. in seinen Straffen. bisher einen Standpunkt eingenommen hat, der sich mit der Anschauung der bayer. Reg. deckt,²⁾ so hätte nicht verkannt werden dürfen, daß gelegentliche Äußerungen in Entscheidungen, die ja immer nur einen ganz bestimmten Fall betreffen, nicht die

Bedeutung von verbindl. Rechtsfakten haben, daß die Straffen. jederzeit ihren Standpunkt ändern können, was um so mehr zu erwarten ist, als die Entscheidungen teilweise in sich widerspruchsvoll sind u. außerdem mit der Rechtspr. des RG. in Zivilsachen in Widerspruch stehen. (S. hiezu Zeiler-Wassermann-Siegel, „Wie soll der Handel kalkulieren?“ München 1922, S. 12 ff. u. meine Ausf. in der bayer. StZ. v. 19. Sept. 1922 Nr. 217). Es wäre also richtiger gewesen, wenn die Reg., wenn sie überhaupt zu dem ganzen Fragenkomplex in dem angegebenen, übrigens unzutreffenden Sinne Stellung hätte nehmen wollen, sich darauf beschränkt hätte, zu erklären, daß, wer den vollen Wiederbeschaffungspreis fordert, „Strafverfolgung zu befürchten habe“. So wäre auch der Schein vermieden, daß die StaatsReg. den Ger. vorgereifen wollte, was ja sicher nicht beabsichtigt ist.

2. Die Berücksichtigung der Geldentwertung. Aus dem Gesagten ergibt sich weiter, daß die von der bayer. Reg. bewilligte Berücksichtigung der GE. in dem Rahmen der Steigerung der Gehälter der Festbesoldeten nicht etwa so zu verstehen ist, als ob nun jede andere Berücksichtigung strafbar wäre. Darauf hat schon RM. Zeiler, auf dessen von mir in die Praxis umgesetzten Vorschläge ja die neue Maßnahme zurückgeht, in der erwähnten Schrift „Wie soll der Handel kalkulieren“ hingewiesen (S. 24). Es ist notwendig, hierauf ausdrücklich aufmerksam zu machen, weil untergeordnete Organe der Strafverfolgungsbehörden zu dieser Ansicht zu neigen scheinen. Wie man zurückliegende Kalkulationen, (die vor Erlass der Bef. v. 16. Sept. aufgestellt wurden), nun einfach in das Prokrustesbett ihres Prozentschemas zwingen will, — was bereits in der Praxis geschieht — ist vollkommen unerfindlich. Kein bayer. oder außerbayer. Kaufmann hat doch vor dem 15. Sept. wissen können, wie die bayer. Reg. die Berücksichtigung der GE. errechnet, während andererseits jeder sie berücksichtigen muß, der nicht seinen

¹⁾ Die zur Ergänzung obiger Bef. dienende Bef. v. 16. Sept. (StMz. 215 v. 16. Sept. 1922) ist insw. durch eine Bef. v. 26. Sept. ersetzt worden. (S. StMz. v. 27. Sept.).

²⁾ Vgl. etwa JW. 1922 S. 225 u. 684.

Betrieb dem Ruin entgegenführen wollte. Hier wäre Aufklärung dringend geboten.

Ebenso wäre Aufklärung auch noch über einen anderen Punkt nötig. Die Berücksichtigung der G.E. soll von dem Zeitpunkt des „Einkaufs“ ausgehen. Maßgebend ist demnach, wie schon in der erw. Schrift ausgeführt ist (S. 27), nicht, wie einzelne Strafverfolgungsorgane meinen, der Zeitpunkt der Lieferung, die ja vielfach willkürlich erfolgt, oder der Zeitpunkt der Bezahlung, sondern selbstverständlich der Zeitpunkt, in dem der Kaufvertrag zustande kam. Dabei können sich, wenn nach dem Abschluß noch Aufschläge der Lieferanten erfolgen, ziemlich schwierige Probleme ergeben, da diese Aufschläge teilweise bereits im G.E.-Aufschlag mit berücksichtigt sind. Dies soll an einem Beispiel gezeigt werden.

Der Detaillist N. hat bei der Firma M. (Engros-Konfektionär) am 16. April 1922 einen Anzug um 2000 M gekauft. Dieser Anzug wird im Sept. geliefert. Es kommt demgemäß ein Aufschlag für G.E. von 295 %, abgerundet auf 300 %, in Betracht.³⁾ Demgemäß würde sich folgende Kalkulation ergeben:

Einkaufspreis:	2000 M
G.E.-Aufschlag 300 %	6000 M
	<hr/> 8000 M

Uebl. Kalkulationsaufschlag für gute

Konfektion 50 %	4000 M
	<hr/> 12000 M

Nunmehr erhöht sich inf. der Nachforderung der Tuch- u. Futterstofflieferanten u. der Steigerung der Löhne des Engros-Konfektionärs der Preis des Anzugs, den dieser fordert, um 100 % = 2000 M, so daß der Detaillist in Wirklichkeit 4000 M für den Anzug bezahlen muß, während bisher bei der Kalkulation von dem Gestehungspreis von 2000 M ausgegangen wurde. Es fragt sich nun: welchen Preis darf der Detaillist von seinem Kunden beanspruchen?

Zunächst möchte man meinen, daß der Detaillist ohne weiteres die 2000 M auf den von uns errechneten Verkaufspreis von 12000 M aufschlagen darf, so daß sich ein Verkaufspreis von 14000 M ergeben würde, da ja seine tatsächl. Auslagen um 2000 M gewachsen sind. Allein es werden folgende Erwägungen Platz greifen müssen. In dem Aufschlag des Fabrikanten wirkt sich naturgemäß auch die G.E. zum Teil aus, die wir bereits bei dem Detaillist berücksichtigt haben. Sie zweimal zu berücksichtigen, dürfte dem Geetze der Logik widersprechen. Andererseits muß aber angenommen werden, daß der Fabrikant nur zum Teil die G.E. berücksichtigt, zum Teil aber seinen Nutzen erhöht, oder sich Mittel für die Wiederbeschaffung neuer Anzüge beschaffen hat. Insofern das letztere der Fall ist, handelt es sich um eine tatsächl. Erhöhung

der Gestehungskosten des Abnehmers. Insofern darf daher dieser Betrag in die Kalkulation eingestellt u. auf ihn auch der Nutzen- u. Spesen-aufschlag des Detaillists von 50 % genommen werden.

Selbstverständlich kann nun niemand genau sagen, in welchem Verhältnis der G.E.-Aufschlag u. der Nutzenaufschlag des Fabrikanten zu einander stehen. Aber man wird wohl nicht fehlgehen, wenn man annimmt, daß sie sich etwa im Verhältnis 2 : 1 verhalten, so daß also $\frac{1}{3}$ der Summe von 2000 M samt dem Aufschlag von 50 % zu der Summe von 12000 M hinzugerechnet werden darf (insgesamt 50 % von 2000 M = 1000 M), woraus sich somit ein Gesamtverkaufspreis von 13000 M ergibt.

3. Die Fakturierung in Auslandswährung. Auf das Bedenkliche des Schlußteils der Bef. habe ich schon an anderer Stelle hingewiesen (Konfektionär v. 21. Sept. Nr. 26). Hier sei nur ausgeführt, daß sich dieser Passus zweifellos nur gegen ein Vorgehen wenden kann, das eine preuß. Bef., die zu demselben Gegenstande ergangen ist, dahin charakterisiert hat, daß es verboten sei, auch in den Zeiten sinkender ausl. Währung einfach deren höchsten Stand zugrunde zu legen, was ja auch den Grundsätzen des kaufmännischen Denkens widerspricht.

Die Preisstellung in deutscher Währung, wenn auch mit gleitendem Preiszuschlag, die Preisstellung ganz oder teilweise in Friedensmark, u. die Preisstellung in ausl. Währung, die nicht einseitig am höchsten Kurs der fremden Währung klebt,⁴⁾ sondern sich deren Veränderungen anpaßt, ist nach der PrErVO. nicht strafbar. Hierüber kann auch nicht der leiseste Zweifel obwalten. Dies zeigt auch deutlich der Umstand, daß der Wirtschaftsausschuß des RWirtschaftsMin., in Anwesenheit eines Vertreters des RWirtschaftsMin., der auf dem Gebiete des Preistreiberei-Strafrechts besonders versiert u. literarisch schon hervorgetreten ist,⁵⁾ unter gewissen Umständen die Berechnung in ausl. Währung sogar ausdrücklich gebilligt hat. (S. a. Wie soll der Handel kalkulieren S. 11 u. 20) was er natürlich nie getan hätte, wenn dies der PrErVO. widerspräche. Auch in dieser Beziehung wäre also eine vorsichtiger u. die Belange der Landwirtschaft, der Industrie u. des Handels besser wahrnehmende Fassung am Platze gewesen.

Vielleicht kommt die bayer. StaatsReg. diesen gewiß berechtigten Wünschen durch eine Erläuterung ihrer Bef., die allerdings rasch erfolgen müßte,

⁴⁾ Nunmehr ist dem Einzelhandel die Preisstellung in ausl. Zahlungsmitteln u. d. Zahlung in solchen auf Grund d. VO. g. d. Spel. in ausl. Zahlungsmitteln v. 12. Okt. unterlagt. Großhandel u. Industrie ist die „Preisstellung“ erlaubt, aber d. Zahlung — soweit nicht Ausnahmen bewilligt sind — demselben verboten. (§ 1 Abs. II, Abs. 1, § 14).

⁵⁾ Staatssekr. Dr. Hirsch, der Mitverf. der Schrift Hirsch-Falk, „Der Kettenhandel“.

³⁾ Nach der Bef. v. 16. Sept. Nach der Bef. v. 26. Sept. erhöht sich der Aufschlag auf 465 %.

entgegen! Handel u. Industrie haben ein Recht hierauf, um so mehr, als ihre berufenen Vertreter vor Erlass der Bef. nicht entsprechend gehört wurden u. so ihre Bedenken gegen zahlreiche Wortfassungen, — ganz abgesehen von der Tendenz eines Teiles der Bef. — nicht geltend machen konnten.

Ein- und Ausfuhrvergehen.

Von Otto Reiser, II. Staatsanwalt in München.

Bis in die Kriegszeit war der Tatbestand der Konterbande (nun Bannbruch genannt, vgl. § 462 ABG.D.) durch die §§ 134 ff. des VZollG. geregelt. Die veränderten Verhältnisse führten zu einer neuen Rechtsregelung der Ein- und Ausfuhr. Es wurden geregelt: die Einfuhr durch die Bef. v. 16. Jan. 1917 (RGBl. 41) i. d. F. d. V.D. v. 22. März 1920 (RGBl. 334) u. des Gef. v. 3. Mai 1922 (RGBl. 479); die Ausfuhr durch die V.D. über die Außenhandelskontrolle v. 20. Dez. 1919 (RGBl. 2128).¹⁾

Während die ursprüngl. Einfuhrbef. von 1917 noch bestimmte, daß auf Zuwiderh. die Strafvorschr. des VZollG. über Konterbande Anwendung finden, brachte die V.D. von 1920 in § 2 eine selbständige Strafbest., die bei vorsätzl. Handeln grundsätzlich Gefängnis- u. Geldstr., letztere mindestens im dreifachen Werte der Ware, vorsieht; ist der Wert nicht zu ermitteln, so ist auf Geldstr. bis zu 500 000 M zu erkennen. Nach § 1 des GeldstrG. v. 21. Dez. 1921 (RGBl. 1604) wird der Mindestbetrag unberührt geblieben sein, während

der Höchstbetrag auf das Zehnfache (5 Millionen) erhöht ist. Sowohl die E.- wie die V.D. sehen für den Regelfall, daß der Wert der Ware feststeht, keinen Höchstbetrag der Geldstr. vor, die Strafdrohungen sind deshalb aber nicht ungültig, zumal da § 2 Abs. 1 StGB. durch Art. 116 AB. ersetzt ist (RG. 56, 318). Strafbar ist, wer Waren ohne die vorgesehene Bewilligung der zuständigen Behörde einführt oder den Bedingungen zuwiderhandelt, an welche die Bewilligung geknüpft wurde. Der Versuch ist strafbar. § 3 regelt ganz selbständig gegenüber dem gerichtl. Verfahren die Verfallerklärung der Bannbruchware zugunsten des Reiches im Verwaltungsverfahren. Die Verfallerklärung muß erfolgen u. begründet das Eigentum des Reiches. Ueber ihre Rechtmäßigkeit entscheidet in einem befristeten Beschwerdeverfahren endgültig das R.-WirtschGer. Es liegt im Sinne dieses Zwanges zur Verfallerklärung u. es ist den Behörden deshalb ausdrücklich nahegelegt worden, bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 3 in Strafverfahren, die auch andere Straftaten (Preissteigerung, wirtschaftl. Vergehen) betreffen, von der Veräußerung beschlagnahmter Gegenstände auf Grund der Bef. v. 22. März 1917 (RGBl. 255) abzugehen, um die Verfallerklärung u. Verwertung auf Grund der V.D. zu ermöglichen. Diese begründet ein Vorrecht zugunsten des Reiches.

Durch die selbständigen Strafvorschr. gegenüber der unerl. Einfuhr sind die Strafbest. des VZollG. ausgeschaltet. Die Zuständigkeit der Finanzbehörden zur Ermittlung u. Entscheidung ist entfallen. Naturgemäß werden aber auch jetzt noch die Anzeigen vielfach von den Zollbehörden ausgehen. Das Einfuhrvergehen stellt sich nicht als Steuerzuwiderh. i. S. des § 462 der ABG.D. dar (so auch eine Entschl. des ReichFinMin. v. 19. April 1920 ReichsZollBl. 1920, 214 u. das ObVZ. in dieser Zeitschr. 1922, 155); die Zollbehörde kommt deshalb nicht als gesetzl. Nebenkläger (§§ 437, 449 ABG.D.) in Betracht. Für die Ausfuhrvergehen gilt daselbe. Das RG. spricht Bd. 56 S. 42 aus, daß die V.D. von 1920 die Strafvorschr. des VZollG. im vollen Umfange beseitigt hat u. daß deshalb für den Fall der Tateinheit zw. Einfuhrvergehen u. einer anderen Straftat die Vorschr. des § 158 VZollG. über die Strafenhäufung unanwendbar ist. In Bd. 56 S. 74 betont das RG., daß auch für die Anwendung des § 155 VZollG. (Wertersatz bei Nichtvollziehbarkeit der Konfiskation) kein Raum ist.

Auch auf anderen Rechtsgebieten als auf der Grundlage der V.D. kann die Einfuhr geregelt sein. So sind Schlachttrindvieh, Schafe u. Schweine z. B. zum Beispiel nach der V.D. mit Ausf. Bef. einfuhrfrei, dagegen kann die Einfuhr teuchenpolizeilich auf Grund des § 7 (Strafbest. § 74 Nr. 3) Vieh- u. Sch. verboten sein. Siehe z. B. für Rinder, Schafe u. Schweine die eingehende MinBef. v. 2. Aug. 1922 (StM. 180), wonach die Einfuhr

¹⁾ Siehe allgem. Ausf. Bef. zur V.D. v. 22. März 1920 (RGBl. 337), 24. April 1920 (RGBl. 623), 5. April 1921 (RGBl. 456) (Berichtigungen f. in der Bef. v. 14. April 1921 Reichsanz. Nr. 91), 2. Aug. 1921 (RGBl. 1195), 30. Juni 1922 (RGBl. S. 563). Allgem. Ausf. Bef. zur V.D. v. 8. April 1920 (RGBl. 500). Von allgemeinerem Belang ist noch die Bef. betr. Ausfuhrerleichterungen v. 5. April 1921 (MAnz. Nr. 81) mit Verb. v. 27. Juli 1922 (MAnz. Nr. 174 — StMAnz. Nr. 188), die Befreiungen von dem Erfordernisse der Ausfuhrbewilligung vorsieht u. zw. im wesentl. mit Rücksicht auf die bes. Umstände, unter denen die Waren ausgeführt werden (z. B. Reisebedarf der Reisenden u. bestimmter Berufsstände, Umzugsaut., Muster u. Proben). Für die Praxis von Wichtigkeit ist die Zeitschr. „Der Ueberwachungsdienst“, herausgeg. von der Hauptfahndungsstelle der Reichszollverwaltung in Berlin SW 48 Berl., Seidemannstr. 1. Sie bringt Abdrucke aller einschlägigen Bef. u. auch sonst wertvolles Material; dort erscheinen auch in Abständen die Ein- u. Ausfuhrfreilisten nach dem neuesten Stande u. Deckblätter bezüglich nachfolgender Änderungen. Die Einzelausf. Bef. sind sehr zahlreich u. wechseln. Zu beachten ist, daß die V.D. v. 20. Dez. 1919 mehrere Bef. über Aus- und Einfuhrbewilligungen enthält. Ich nenne die V.D. nur der Kürze halber V.D. (Ausfuhrverordnung). — Das VZollG. ist nicht etwa aufgehoben; eine Abänderung f. im RGBl. 1922, 495. — Kommentar zur E.- u. V.D. von Bockes, Friedrich u. Rosenbergs, Berlin 1922, Industrieverlag Späth u. Vinde. In Berlin erscheint ferner das amtl. Handb. der Außenhandelskontrolle.

von Schlachttieren aus Oesterreich, Ungarn, der Tschechoslowakei, Jugoslawien u. Rumänien nur mit bes. Erlaubnis des Min. des Innern gestattet ist. Was Pferde betrifft, so stehen nur Schlachtpferde auf der Einfuhrfreiliste; wegen seuchepoliz. Sondermaßnahmen bei der Einfuhr von Pferden sei auf die Bef. StM. 139 u. 146/22 u. 224/22 verwiesen. Das Sprengstoffgesetz verbietet die Einfuhr von SprSt. ohne poliz. Ermächtigung (§ 9). Das RG. v. 30. Juni 1900 (RGBl. 306) sieht gesundheitspol. Verbote vor (§§ 24, 25; hierzu RGBl. 1922 Teil II 758).

Nach § 1 EVO. ist die Einfuhr aller Waren über die Grenzen des Deutschen Reiches nur mit Bewilligung der zust. Behörde gestattet; Ausnahmen kann der RWirtschaftsMin. (§ 4 Abs. 3) gestatten. Die Frage, ob hierin eine Verkehrsregelung i. S. der SchLV. zu erblicken ist, wurde vom RG. (56, 197) bejaht. Der Angekl. hatte ausl. Tabak, der ohne Bewilligung eingeführt war, an einem Orte u. zu einer Zeit, wo die Ware nach Ueberschreitung der Grenze noch nicht an ihr Ziel, zum Ruhen gekommen war, zur Weiterveräußerung mit Gewinn erworben. Nach feststehender Praxis (vgl. z. B. ObLG. 20, 344) kann der Begriff der Einfuhr auch in Handlungen zu erblicken sein, die erst im Inlande nach Hereinschaffung der Ware über die Grenze erfolgen. Das Einfuhrvergehen ist durch die Verbringung der Ware über die Grenze vollendet, aber nicht beendet. Entscheidend u. vom Tatrichter festzustellen ist, ob im Zeitpunkt eines Rechtsverwerbs an dem Gegenstand oder einer Verfügung über ihn die verbotswidrige Einfuhr nicht nur vollendet, sondern auch schon abgeschlossen, die Ware schon zum Ruhen gekommen war.

Ähnlich wie beim Einfuhrvergehen ist die strafrechtl. Regelung beim Ausfuhrvergehen gestaltet. Daneben ist auch hier die Verfallerklärung als Verwaltungsmaßnahme selbständig geordnet. Nach § 7 WVO. wird bestraft, wer es unternimmt, Waren, deren Ausfuhr nur mit Bewilligung einer zust. Stelle erfolgen darf, ohne die vorgefehene Bewilligung aus dem Reichsgebiete auszuführen oder wer den Bedingungen zuwiderhandelt, von denen die Ausfuhrbewilligung abhängig gemacht worden ist. Als Strafe ist grundsätzlich Gefängnis und Geldstr. , letztere mindestens im dreifachen Werte der Waren, bei mildernden Umständen auch nur Gefängnis oder nur Geldstr. bis herab zum Mindestbetrage dieser Strafarten für die vorsätzliche Tat angedroht. Nach ständiger Rechtspr. des RG. u. des ObLG. zu § 134 VZollG. ist der gemeine inf. Verkaufswert der Ware z. Z. u. am Orte der Tat maßgebend. Diesen Wert hat der Tatrichter nach freiem Ermessen festzustellen (vgl. ObLG. 20, 302). Der Begriff des Unternehmens umfaßt neben der Vollendung auch alle Versuchshandlungen. Das „Unternehmen“ ist nicht auf die Ueberschreitung der Grenze beschränkt, begreift vielmehr alle Handlungen, die auf die

Bewirklichung der verbotenen Ausfuhr abzielen, auch solche, die sie nur vorbereiten. Auch das Näherchaffen der Gegenstände an die Grenze zur Erleichterung der Ausfuhr fällt darunter (feststehende Rechtspr. zum VZollG.; vgl. z. B. ObLG. 20, 166). Ein Ausländer, der sich am Ausverkauf Deutschlands beteiligt u. ausfuhrverbotene Ware zur Mitnahme ohne Bewilligung bei der Abreise im Gasthose bereitlegt, verfehlt sich nach der WVO. (vgl. ObLG. in dieser Zeitschr. 1922, 211). Uebernahme zur Verpackung u. Weitergabe der Ware an den Schmuggler ist ein strafb. „Unternehmen“ (RG. 53, 45). Immer ist aber zu fordern, daß wenigstens ein Anfang der Ausfuhr der Aus- oder Einfuhr vorliegt. Wann diese beginnt, ist im wesentl. Tatfrage (RG. in StrafRZ. 1922, 173). Eine strafflose Vorbereitungshandlung ist insbes. dann nicht mehr anzunehmen, wenn beim Einkauf der Ware der Täter sich nicht etwa nur für eine spätere Gelegenheit eine Ausfuhrmöglichkeit sichern wollte, sondern wenn er schon einen bestimmten Vorsatz über Umfang, Zeit, Ort u. Art der Ausfuhr gefaßt hatte (ObLG. zur WVO. im StrafRZ. 1922, 123 = JW. 1922, 227). Eine Ausfuhr i. S. der Vorschr. liegt natürlich auch bei einer eben erst eingeführten Ware vor, die der Ausfuhr wieder an den bisherigen Auslandsort verbringen will (vgl. den Fall in JW. 1922, 1031).

Im Gegenfalle zum alten Recht sind Ein- u. Ausfuhrvergehen auch bei jährl. Begehung strafbar.

Die EVO. sieht grundsätzlich für alle Waren die Notwendigkeit einer Einfuhrbewilligung vor. Die Waren, die ohne Bewilligung zur Einfuhr zugelassen sind, werden in der Einfuhrfreiliste zusammengestellt. Die Ausfuhr ist grundsätzlich frei; aber in § 1 WVO. ist der RWirtschaftsMin. ermächtigt worden, die Ausfuhr von Waren jeder Art mit der Wirkung zu verbieten, daß die Ausfuhr nur mit Bewilligung der Reichskomm. für Aus- u. Einfuhrbewilligung oder der sonst zuständigen Stellen erfolgen darf. Auf dieser Grundlage sind mehrmals Bef.-en des RWirtschaftsMin. erlassen worden, durch die ganze Warengruppen (mit einzelnen Ausnahmen) dem Ausfuhrverbote unterworfen worden sind. Die wichtigste dieser Bef. ist die vom 1. Dez. 1921 StM. 289 (RMAnz. 284).²⁾ Die Ausfuhrfreiliste ist die

²⁾ Vgl. im einzelnen: a) Bef. betr. das Verbot der Ausfuhr von Waren des 1. Abschn. des Zolltarifs v. 4. Mai 1920 (RM. 105/20) mit Änderungen, darunter v. 1. Dez. 1921 (StM. 289; RM. 284). Die ausfuhrfreien Waren des 1. Abschn. des ZT. sind StM. 30/22 zusammengestellt. Sieher einschlägige Änderungen v. 14. Febr. 1922 (StM. 45; RM. 42) § 1; v. 24. Febr. 1922 (StM. 56; RM. 49); v. 14. Juli 1922 (RM. 162); v. 15. Sept. 1922 (StMAnz. 230). b) Bef. betr. das Verbot der Ausfuhr von Waren des 2.—19. Abschn. des Zolltarifs (verbietet die Ausfuhr aller nicht ausdrücklich freigegebenen Waren) v. 1. Dez. 1921 (StM. 289; RM. 284). Änderungen v. 14. Febr. 1922 (StM. 45; RM. 42) § 2; v. 19. Mai 1922 (StM. 128; RM. 119); v. 17. Juli 1922 (StM. 180; RM. 163).

Zusammenstellung der unter Berücksichtigung dieser Verbote ausfuhrfreien Waren. Beide Freilisten sind nach den Ein- oder Ausfuhrnummern des Statist. Warenzeichnisses zusammengestellt.

Durch § 1 des RG. über die Verschärfung der Str. gegen Schleichh. usw. v. 18. Dez. 1920 (RGBl. 2107) ist die vorsätzl. verbotene Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände in bes. schweren Fällen mit Zuchthaus bis zu 15. Jahren u. mit Geldstr. bedroht worden. Zuständig sind die Strafkammern (§ 6), nicht auch die Wuchergerichte nach der WuchGerVO. Als bes. schwerer Fall ist es nach § 2 insbes. anzusehen, wenn es der Täter unternimmt, Vieh, Lebensmittel, Futtermittel oder Düngemittel ins Ausland zu verschleusen, es sei denn, daß es sich um geringfügige Werte handelt. Nebenstr. sind in §§ 3 u. 5 vorgesehen. Soweit es sich nicht um bes. schwere Fälle handelt, wird die unerl. Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände aus dem Reichsgebiete nach Art. II § 3 der WuchGerVO. v. 27. Nov. 1919 (RGBl. 1909) bestraft, dessen Abs. 1 Satz 2 u. Abs. 3 Satz 2 durch § 8 des oben erwähnten StrafschärfGes. aufgehoben worden ist. § 3 Abs. 4 bringt einen bes. Strafrahmen für die fahrl. Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände. Die Begr. erwähnt hierher den Fall, daß der Täter fahrlässig angenommen hat, daß die ausgeführten Gegenstände nicht zu den als lebenswichtig bezeichneten gehören, oder daß er irrtümlich das Vorliegen einer Genehmigung angenommen hat.³⁾ Ohne Rücksicht auf die Schuldform ist neben der Strafe ein Betrag einzuziehen, der dem durch die strafb. Handlung erzielten Gewinn entspricht. In der Bef. des RWirtsch.-Min. v. 27. Nov. 1919 (RGBl. 1919) sind die Gegenstände aufgeführt worden, die als lebenswichtig i. S. der verschärften Strafbest. gegen verbotene Ausfuhr anzusehen sind.⁴⁾

Das RG. (56, 287) hat sich dahin ausgesprochen, daß die Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände nach dem Saargebiet i. S. des Art. II § 3 der WuchGerVO. eine Ausfuhr aus dem Reichsgebiet ist. Nach dem Verf. Vertr. ist dieses Gebiet dem franz. Zollsystem eingegliedert u. daher, weil vom deutschen Zollsystem ausgeschlossen, als Zollausland anzusehen. Art. II § 3 bedroht das Unternehmen der unerl. Ausfuhr lebensw. Gegenst. aus dem Reichsgebiete mit Strafe. Das Saargebiet gehört politisch zum Reichsgebiet, i. S. der fragl. Best. ist es aber nicht zum Reichsgebiete zu rechnen, hier ist vielmehr das Zollinland gemeint (ebenso OLG. 20, 441). Vgl. nunmehr auch das RG. v. 10. März 1922 (RGBl. 241), das verschiedene Best. des StGB. u. der StPO. im

Verhältnisse zum Saarstaate betrifft. Aus ihm geht hervor, daß das Saargebiet auch für die Strafrechtspflege nicht als Ausland gilt, weil einschlägige Best. nur entsprechend angewendet werden, wie wenn es Ausland wäre.

Wie schon zu § 134 ZollG. so hat das RG. (3. B. 56, 124) auch gegenüber dem neuen Rechtszustande ausgesprochen, daß die Erlaubnis zur Ein- und Ausfuhr nur für die Person gilt, der sie erteilt worden ist. Die Erlaubnis haftet also nicht an dem Gegenstande. Die Knüpfung der Erlaubnis an die Person desjenigen, für den sie erwirkt worden ist, wird gewissermaßen als gesetzl. Bedingung der Einfuhrbewilligung i. S. über Strafandrohung der VO. aufgefaßt. Es liegt deshalb unerl. Ausfuhr vor, wenn ein Dieb eine im Freihafengebiet von ihm gestohlene Ware ohne persönl. Bewilligung ins Zollinland verbringt, mag auch für einen anderen eine Einfuhrbewilligung hinsichtlich dieser Ware erteilt worden sein. Ebenso ist unerl. Ausfuhr gegeben, wenn ein Kaufmann, der keine Ausfuhrbew. erhält, mit der von einem Strohmann erwirkten Bewilligung ausführt. Auf die Nichtübertragbarkeit der Bewilligungen ist in Reichszollbl. 1917, 58 hingewiesen.

Nicht selten kommt es vor, daß eine Bewilligung zur Ein- oder Ausfuhr der Menge, der Stückzahl oder dem Gewichte nach überschritten wird. Manchmal enthalten Bewilligungen den ausdrückl. Vermerk: „Mehrgewicht unzulässig“. In einer Entsch. (54, 116) hat das RG. gegenüber der Annahme des angefochtenen Urteils, daß die Nichteinhaltung der in der EBew. vorgesehenen Höchstmenge die ganze unternommene Einfuhr verboten mache, da sie — u. zw. ihrer Gesamtmenge nach — durch die EBew. nicht gedeckt sei, im Hinblick auf das erhebl. Maß der Ueberschreitung keine Bedenken gefunden, weil das Gericht, was Sache der tatsächl. Auslegung war, die EBew. als durch die Einhaltung der in ihr vorgeschriebenen Stückzahl bedingt angesehen hat. In der Praxis kommen auch Fälle vor, in denen eine Ausfuhrbewilligung unter Angabe zu niedriger Sachwerte z. B. unter Vorlage einer schriftl. Lüge darstellenden, von der Lieferfirma zugunsten des ausführenden Käufers zu niedrig ausgestellten Einkaufsrechnung erschlichen wird. Auch hier kann wohl u. U. bei erhebl. Mißverhältnisse die gesamte Warenmenge einschließlich des der Behörde bezeichneten Wertteiles Gegenstand der unerl. Ausfuhr sein. Zugleich wird die Absicht der Kürzung der Ausfuhrabgabe vorliegen, die durch § 6 AVO. zugunsten der Reichskasse eingeführt ist. Bei ihrer Einführung ist dem Gedanken Rechnung getragen worden, daß diejenigen, die durch die Ausfuhr von Sachgütern aus dem Tiefstande des Marktwertes Vorteil zu ziehen vermögen, durch eine Abgabe einen Teil des Valutagewinnes dem Reich überlassen sollen. Die Abgabe wird erforderlichen Falles unter Anwendung der AbgVO. beigetrieben, eine bes. Strafbest. für Kürzung oder Hinterziehung

³⁾ Uebrigens ist bei der Strafstat der Ausfuhr lebensw. Gegenst. auch die IrrtVO. zu beachten (vgl. RG. in dieser Zeitschr. 1922, 178); diese ist nach der VO. v. 12. Febr. 1920 (RGBl. 230) auch bei allen Ein- u. Ausfuhrvergehen anwendbar.

⁴⁾ In Nr. 4 u. 19 dort ist die Verächtigung RGBl. 1919, 1976 zu vergleichen.

ist nicht vorgesehen. § 359 ABgD. verweist auf die Strafbest. der Sondergesetze. Es dürften deshalb in dem oben erörterten Falle auch die Tatbestandsmerkmale des Betrugs vorliegen. (Vgl. § 14 der WD. v. 15. Jan. 1919, RGBl. 53.)

Die WD. u. die zugehörigen Ausf. Best. vom 8. April 1920 enthalten allgem. Rechtsätze über Aus- u. Einfuhrbewilligungen, so die Zulassung der Abhängigmachung von Bedingungen, die Bestimmung, daß die Bewilligung nur widerrufen werden kann, sofern dringende öffentl. Interessen gefährdet sind oder sofern sie auf Grund unrichtiger Angaben oder durch unlautere Mittel erlangt worden ist. Damit ist aber nicht gesagt, ob dieser Widerruf in den beiden letzteren Fällen erst den Rechtsverlust bringt oder ob er nur Feststellungsbedeutung hat. Man wird sehr wohl die Ansicht vertreten können, daß die im obigen Beispielsfall ersichene Bewilligung bedeutungslos ist, weil sie den wirkf. Sachverhalt, die Ausfuhrware mit ihren tatsächl. Eigenschaften, nicht deckt. Freilich wird hierbei wichtig sein, daß der Verwaltungsakt der Bewilligung tatsächlich widerrufen wird. Ferner ist bestimmt, daß jede Ausfuhrbewilligung als unter der Bedingung rechtzeitiger Entrichtung der Abgabe erteilt gilt. Als sonstige Bedingungen für Ausfuhrbewilligungen spielen bes. Mindestpreise, die Abführung der auf die Bewill. erlangten Devisen an die Reichsbank, auch die Bedingung der Wiedereinfuhr eine Rolle. Bei der Bedingung der Wiedereinfuhr wird, um die Wiedereinfuhr überwachen u. eine Bestrafung ermöglichen zu können, bestimmt, innerh. welcher Zeit die Wiedereinfuhr nachzuweisen ist. Auch die Bedingung der Herstellung von Fertigware aus einzuführenden Rohstoffen u. der Wiederausfuhr der Fertigware binnen einer gesetzten Frist kommt vor. In diesem Falle kann sich auch ein späterer Erwerber strafbar machen, der den Bedingungen zuwiderhandelt (z. B. durch Weiterverkauf der Ware ohne Vorfrage für die Einhaltung der Auflage); die Strafbarkeit ist nicht etwa auf die Person des Einführenden beschränkt. Die Gültigkeit der Bewilligungen wird in der Regel auf drei Monate beschränkt; Verlängerung ist möglich.

Wegen der Zollgrenze (Zolllinie) ist § 16 VZollG. u. Art. 82 Abs. 2 der RV. zu vergleichen. Darnach deckt sich im allgem. die Zollgrenze mit der Reichsgrenze, nach der See zu bildet das Gestade des Festlandes u. der zum Reichsgebiet gehörigen Inseln die Zollgrenze, soweit nicht durch bes. Vorschr. Abweichungen bestimmt sind. Die sog. Küstengewässer liegen schon jenseits der Zollgrenze u. sind nicht Teile des Inlandes. Sie gelten ebenso wie die Zollausschlüsse (§ 16 VZollG., Art. 82 Abs. 4 RV.) als Ausland. Erst eine Einfuhr von Waren über die Zollgrenze in das Zollgebiet vollendet das Vergehen der unerl. Einfuhr. In der Annäherung der Ware an das Ufer durch Hineinfahren in die Küstengewässer kann ein Versuch

des Einfuhrvergehens liegen (RG. 56, 135). Freibeirte u. Zollausschlüsse sind Zollaussland. Der Bewilligung bedarf es hier erst, wenn die Ware aus dem Zollausschlußgebiet in das Zollinland eingeführt werden soll.

Nach einer reichsgerichtl. Entsch. gehören kursfähige Zahlungsmittel z. B. ausl. Silbermünzen nicht zu den „Waren“ i. S. des § 2 EVD., sondern stehen im Gegensatz zu diesen (RG. 56, 141). Anders hat das Bayer. OLG. (20, 226) in einer Beschlagnahmebeschwerdesache entschieden. Es erklärt die Ansicht der Straß., daß die eingeführten Gold- u. Silbermünzen deutscher u. ausl. Währung keine „Waren“ i. S. der EVD. seien, für rechtlich unhaltbar u. verweist auf die Nummern 769 u. 772 des Zolltarifs (RGBl. 1902, 313). Diese Auffassung dürfte wohl zu beachten sein. § 1 EVD. verbietet die Einfuhr allgem. eine bes. Best. über die Zulassung der freien Einfuhr von Gold- u. Silbermünzen besteht nicht u. die vorher noch zu lösende Frage, ob ein Gegenstand „Ware“ ist, muß schließlich doch vom Standpunkte des Inlands aus beurteilt werden; hienach war ausl. Edelmetallgeld nie Zahlungsmittel, sondern Ware u. ist inl. Edelmetallgeld inf. seiner Verdrängung aus dem Umlaufe u. Ersetzung durch Papiergeld zur Ware geworden. Prof. Dr. A. Rußbaum (Berlin) stellt sich in JW. 1922, 168 auf den Standpunkt des RG. Richtig ist, daß der Grenzverkehr mit Zahlungsmitteln (einschl. in- u. ausl. Geldsorten) im KapfluchtG. geregelt ist u. daß diese Regelung eine gewisse Selbständigkeit u. Ergänzung gegenüber den Außen-Vorschr. in sich schließt. Allein das KapfluchtG. hat lediglich die Ausfuhr im Auge, für die Einfuhr kann dem System der Regelung jedenfalls nichts entnommen werden. Wer unter den heutigen Verhältnissen sich mit Edelmetallgeld in das Zollinland begibt, wird es nicht als Zahlungsmittel sondern als Ware mit sich führen. Im einzelnen Falle mag dies Tatfrage sein; hierauf wäre wohl der Nachdruck zu legen; eine allgem. Lösung der Frage ist m. E. nicht möglich. Vgl. die Bef. v. 15. März 1922 (RA. 67), wonach die Einfuhr von russ. Gold- u. Silbergeld gestattet worden ist, allerdings auf Grund eines SonderGes., nämlich des RG. betr. den Verkehr mit russ. Zahlungsmitteln (RGBl. 321/1919). Dieses Ges. ist vom März 1919, also aus einer Zeit nach Erlassung des allgem. Einfuhrverbotes, trifft aber auch das Papiergeld. Einschlägig ist auch noch eine Entsch. des RWirtsch.-Ger. (Ueberwachungsdienst 1921 Nr. 7), wonach Rubelscheine (also Papiergeld) im Anwendungsbereich des oben gestreiften Ges. v. 15. März 1919 Ware i. S. der EVD. sind u. wonach das gleiche im Zweifel auch außerhalb des Anwendungsbereiches dieses Ges. gilt. Maßgebend sei in letzterer Beziehung, z. B. nach Aufhebung der Sonderregelung, ob die Rubelscheine als Geld oder als Ware eingeführt würden; im Zweifel seien bewegl.

Sachen schon dann Ware i. S. der EVO., wenn sie überhaupt Ware sein können u. das sei bei Geld der Fall. Von Interesse ist hiezu noch die Num. zum 11. Abschn. der Einfuhrfreiliste (Papier, Pappe u. Waren daraus): „Wertpapiere (Staatspapiere, Banknoten, Kassenscheine, Aktien, Zinsscheine, Loje u. dgl.) fertiggestellt, aber noch nicht in den freien Verkehr gesetzt, sind als bedrucktes Papier nicht einfuhrfrei. Durch ihre Ausgabe werden sie zu Wertpapieren. Ob sie als solche als „Waren“ i. S. des Einfuhrverbots v. 22. März 1920 (RGBl. 334) anzusehen sind, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden.“

J. S. der WDO. erachtet auch das RG. (56, 301) Gelbmessing als Ware. Die WDO. will den Abfluß der für die deutsche Wirtschaft nötigen Stoffe u. Gegenstände verhindern. Die Bef. des RWirtschMin. v. 1. Dez. 1921 (StA. 289) verbietet mit einer Ausnahme die Ausfuhr sämtl. Waren des 16. Abschn. des Zolltarifs (edle Metalle u. Waren daraus) ohne Bewilligung; dort sind unter Nr. 769 u. 772 ausdrücklich die Gold- u. Silbermünzen genannt.⁵⁾

⁵⁾ Schwierigkeiten bot bis in die jüngste Zeit die Frage, nach welchen Bef. die Ausfuhr von Gold u. Goldwaren verboten war. In einer auf Grund des ErmG. v. 4. Aug. 1914 erlassenen RM Bef. v. 13. Nov. 1915 (RGBl. 763) ist die Ausfuhr u. Durchfuhr von inf. u. ausl. gemünzten Gold, Feingold, Goldlegierungen von jegl. Gehalte wie insbes. Barren, Körner, Drähle, Bleche, Bänder, Blattgold, Schraumbgold, sofern sie nicht weiterverarbeitet sind, sowie von Bruchgold verboten worden. § 2 enthält selbständige, von der WDO. abweichende Strafvorschr.; gerichtl. Einziehung, ev. Wertersatz nach dem ZVollG. ist vorgesehen. Die Blattgoldausfuhr wurde später vorübergehend erlaubt, dann aber wieder verboten (Bef. des RWirtschMin. v. 17. April 1920; RA. 85, StA. 103). Ebenso wurde durch eine RM Bef. v. 13. Juli 1916 (RGBl. 695) auf Grund des ErmG. die Ausfuhr von Waren, die ganz oder teilweise aus Gold hergestellt oder auf mechanischem Wege mit Gold belegt sind, verboten u. mit Strafe bedroht. Diese beiden Bef. sind zunächst nicht förmlich aufgehoben worden. Durch die grundlegende Bef. v. 1. Dez. 1921 (StA. 289) wurde die Ausfuhr von Waren des 2. bis 19. Abschn. des Zolltarifs neu geordnet. Gold u. Goldwaren gehören zum 16. Abschn. Die Bef. v. 1. Dez. 1921 will nach ihrem § 2 jedoch nur an die Stelle aller bisher auf Grund der WDO. über die Außenkontrolle für Waren des 2.—19. Abschn. des Ztarifs erlassenen Ausfuhrverbote treten. Durch die Bef. v. 17. Juli 1922 (StA. 180) wurde § 2 dahin gefaßt, daß die Bef. auch an Stelle aller auf Grund der RAif. WDO.-en v. 31. Juli 1914 für die einschlägigen Waren erlassenen Aus- u. Durchfuhrverbote tritt. Nach diesem Wortlaute sind die genannten beiden RM Bef. nicht ersetzt; gegenüber der ausdrückl. Bef. über den Umfang, in dem bisherige Vorschr. ersetzt sind, wird die Erwägung, daß die Regelung des nämli. Gegenstandes durch die spätere Vorschr. maßgebend sein müsse, nicht durchdringen können. Für die Ausfuhr von Gold u. Goldwaren galten daher m. E. nur die gen. älteren Vorschr. Die Verwaltungsbehörden scheinen der entgegengesetzten Auffassung zuzuneigen. In der 2. Aufl. des aml. Handb. der Ausfuhrkontrollen ist beim 16. Abschn. des Zolltarifs als gesetzl. Bef., wonach Gold u. Goldwaren ausfuhrverboten sind, die Bef. v. 1. Dez. 1921 genannt. Vgl. auch noch § 24 Nr. 8 AG. zum FriedBertr. v. 31. Aug. 1919 (RGBl. 1530) u. AG. v. 28. April 1921 (RGBl. 489).

Die Anwendung der WDO. schließt die Anwendbarkeit der Kapitalfluchtvorschr. nicht aus (RG. 56, 301). Wegen des Verbots der Ausfuhr ausl. Wertpapiere vgl. die Anordnung v. 22. Sept. 1922 (RGBl. 754).

Durch § 1 der WDO. v. 26. März 1921 (RGBl. 440) ist für Gebiete, in denen infolge der Befehlung die Anwendung der Ein- u. Ausfuhrvorschr. beeinträchtigt ist, eine Sonderregelung vorgesehen worden. § 2 verfügt, daß der Reichskommissar für Ein- u. Ausfuhrbewilligung bestimmen kann, daß und inwieweit auf Zuwiderh. gegen diese Vorschr. die Bef. der §§ 2 u. 3 EVO. u. der §§ 7 u. 8 WDO. Anwendung finden. Hiernach ist die Uebertragung der Straf- u. Versfallvorschr. auf diese Fälle vorgesehen. Die Bef. v. 15. April 1921 (RGBl. 487) hat dann für bestimmte Waren, die aus dem besetzten Westen in das unbesetzte Reichsgebiet verbracht werden, das Erfordernis einer „Zulassungsgenehmigung“ eingeführt. Welche Waren dies sind, ist einer Bef. v. 29. April 1921 (RA. Nr. 103, Abend. v. 20. Juni 1921 Nr. 144, v. 15. Dez. 1921 Nr. 296, v. 20. Juli 1922 Nr. 164) zu entnehmen. Gewisse Waren bedürfen hiebei einer Zulassungsgenehmigung ohne Rücksicht darauf, ob sie ausl. oder inf. Herkunft sind, u. alle Waren, die aus dem Zollaussland in das besetzte Gebiet eingeführt worden sind, bedürfen ohne Rücksicht auf die Zeit der Einfuhr in das besetzte Gebiet der Zulassungsgenehmigung zum Uebergang in das unbesetzte Gebiet, ausgenommen jene Waren, deren Einfuhr über die deutsche Grenze z. B. des Zulassungs keine Einfuhrbewilligung erfordert oder für welche die Einfuhr durch eine den Zoll- u. Grenzüberwachungsstellen erteilte Ermächtigung allgemein zugelassen wird. Ebenso ist in der Bef. v. 15. April 1921 vorgesehen, daß Waren, die als ablaßungsgenehmigungspflichtig bezeichnet werden, einer „Ablassungsgenehmigung“ bedürfen, wenn sie aus dem unbesetzten Reichsgebiet nach dem besetzten weßl. Reichsgebiete verbracht werden. Einfuhrbewilligungen ersetzen die Zulassungsgenehmigung, Ausfuhrbewilligungen die

Die Bef. v. 13. Nov. 1915 u. v. 13. Juli 1916 drohten bes. Strafen an, sofern nicht nach anderen Strafges. eine höhere Strafe angedroht ist. Auch auf diesem Wege kann man nicht wohl zur Anwendbarkeit der WDO. gelangen, denn diese setzt nach § 1 Ausfuhrverbote des RWirtschMin. voraus, während hier gerade das frühere, nicht von ihm erlassene Verbot nach dem Wortlaute der Bef. v. 1. Dez. 1921 u. 17. Juli 1922 weitergilt. Nur eine Aufhebung der älteren Vorschr. konnte m. E. die Anwendung der WDO. begründen. Diese Aufhebung ist nunmehr durch die Bef. des RWirtschMin. v. 5. Sept. 1922 (RGBl. Teil II, 757) erfolgt u. damit für die Zukunft eine klare Rechtslage geschaffen. Bei Goldmünzen ist als Wert der Gegenstände i. S. der Bef. v. 13. Nov. 1915 (nach dem sich die Strafe bemisst) der Verkehrswert, nicht der Nennwert für maßgebend erklärt worden (RG. 56, 309). Dies gilt naturgemäß auch bei verbotener Ausfuhr von Goldmünzen auf der Grundlage der WDO., zumal da eine Goldwährung in Deutschland jetzt nicht mehr anzuerkennen ist.

Ablaufsgenehmigung. Endlich bestimmt Art. 6 der gen. Verf., daß bei Zuwiderh. § 3 E.O. u. §§ 7 u. 8. W.D. Anwendung finden. Hiernach ist zwar die Strafbest. der W.D., nicht aber die der E.O. übernommen. Der Eingang einer Ware ohne Ablaufsgenehmigung begründet also nur die Verfasserklärung aber keinen Strafanspruch. Dieses klar dem Wortlaute u. der Absicht der Vorschr. entspr. Ergebnis ist auch vom R.G. (56, 214) als richtig anerkannt.

Was die Warendurchfuhr durch das deutsche Gebiet betrifft, so liegt eine solche im technischen Sinne nur vor, wenn es sich um einen Warendurchgang unter aml. Durchfuhrabfertigung i. S. des § 70 ZollG. handelt. In allen anderen Fällen, mag auch Durchfuhr geltend gemacht werden, ist der Sachverhalt nach den Best. der E. u. W.D. zu beurteilen. Der Warendurchgang ist auf Grund des FrVertrages frei (Art. 321, RGV. 1919, 1207).

Verreichlichung der Justiz?

Von Oberlandesgerichtsrat
Dr. jur. und phil. *Vogelstein* in Kiel.

In dem neuen Görlitzer Programm der Sozialdemokr. Partei Deutschlands v. 24. Sept. 1921 findet sich im Abschn. I des bes. Teils „Rechtspflege“ u. a. die Forderung: „Uebertragung der gesamten Justiz auf das Reich“. Sie erklärt sich vom Standpunkt dieser polit. Partei zwanglos aus der Erwägung, daß sie nur ein Ausfluß ist ihres allgem. polit. Strebens nach restloser Einführung der deutschen Einheitsrepublik unter völliger Zertrümmerung der bisherigen deutschen Gliedstaaten, denen lediglich die Stellung von Reichsprovinzen zugewiesen werden soll. Aber nicht nur in sozialdemokr. Parteikreisen hat das Verlangen nach einer Unitarisierung der gesamten ordentl. Rechtspf. im Deutschen Reiche zahlreiche Anhänger gefunden, insbes. warf sich anlässlich der Beratung der Weimarer neuen Deutschen W. v. 11. Aug. 1919 im 8. Aussch. der verfassungsgebenden Nat.-Vers. der damals der Deutsch-Demokratischen Partei angehörige, später zur Deutschen Volkspartei übergetretene Abg. Dr. Ablaf (Rechtsanwalt u. Notar in Hirschberg i. Schlesien) zu ihrem beredten Fürsprecher auf. Die von ihm beigebrachten Gründe (vgl. Ber. u. Prot. des 8. Aussch. über den Entw. einer Verf. des Deutschen Reichs, Heymanns Verl., Berlin 1920, 31. Sitz. v. 27. Mai 1919 S. 353 ff.) lassen sich kurz dahin zusammenfassen, daß die heutige Vielheit der deutschen Justizverwaltungen, insbes. der Justizministerien, viele, erhebliche, überflüssige Kosten verursache u. weiter, daß das Reichsjustizministerium der Deutschen Republik genau wie das frühere Reichsjustizamt des kaiserl. Deutschlands so gut wie ausschließlich reines Gesetzgebungsministerium sei u. — abgesehen vom Reichsgericht

— mit der Rechtspr. als solcher in keinerlei unmittelbarer Berührung stehe.

Im einzelnen führte damals Dr. Ablaf zur Begründung seines von ihm als Nr. 207 der Druckf. des 8. Aussch. (S. 353) eingebrachten Antrags auf Uebernahme der gesamten Rechtspf. auf das Reich im Weg der Verständigung bis zum 1. April 1921 etwa noch aus: das Reichsjustizamt habe marschieren müssen, wie es von Preußen kommandiert worden sei, die eigentl. gesetzg. Initiative u. Vorbereitung zu Gesetzgebungsarbeiten sei zumeist im preuß. Justizministerium erfolgt. Es sei daher im Grunde genommen eine entbehrliche Behörde gewesen. Die jetzt noch bestehenden Gerichtskonventionen bewiesen die auf dem Gebiete der Rechtspflege heute noch vorhandene „traurigste Kleinstaaterei“. Während der Durchschnitt der Gerichtseingesessenen eines LG Bezirks 223 000 betrage, sinke diese Ziffer beim LG. Bückeburg auf 46 651 mit nur zwei LG., beim LG. Greiz auf 72 269 mit drei LG. u. beim LG. Neustrelitz i. M. auf 106 442 Gerichtseingesessene herab. Solche Länder wie Schaumburg-Lippe, Greiz, Mecklenburg-Strelitz u. Waldeck könnten in Wahrheit gar nicht mehr aus eigenen Kräften eine geeignete Rechtspflege durchführen.

Man wird einräumen müssen, daß diese nicht nur von dem Antragsteller vorgebrachten sondern auch sonst vielfach gehörten Gründe zunächst etwas Bestehendes für sich haben, aber der näheren Prüfung können sie doch nicht standhalten. Gewiß ist eiserne Sparsamkeit auf allen Gebieten unseres öffentlichen Lebens, es mag sich um Reichs-, Staats- oder Gemeindeverwaltung handeln, das oberste Gebot der Stunde, wir ersinnen fast an einem Uebermaß der vielen seit dem Nov. 1918 neu geschaffenen Behörden u. Beamten, manche neue Reichsministerien ließen sich gewiß zusammenlegen, Hunderte u. Tausende von Beamtenstellen, insbes. in der Verkehrsverwaltung, könnten ohne jeden Schaden gestrichen werden, aber eine Ersparnis auf dem Gebiete der Rechtspflege würde eine Zentralisierung u. Unitarisierung der gesamten Justizverwaltung doch nicht herbeiführen. Das wurde mit überzeugenden Gründen bei der sehr eingehenden Aussprache über den Antrag Dr. Ablaf von fast allen Rednern, insbes. vom Ministerialrat Huber (dem Vertreter des preuß. Justizministeriums), Ministerialrat Dr. Zweigert (Vertreter des Reichsjustizamts) u. dem Ministerialdirektor Dr. v. Käßlein (als Wortführer nicht nur des bayer. Justizministeriums sondern auch der gesamten übrigen selbständigen deutschen Justizverwaltungen, abgesehen von der preuß., also der württemb., sächsischen, badiischen, braunschw. u. der drei Hansestädte) nachgewiesen. Nur einige wenige Justizministerposten u. wohl auch noch Unterstaatssekretär- u. Ministerialdirektorenposten würden wegsfallen können, schon die vortragenden Räte aber würden wohl, wenn nicht ausnahmslos alle, so

doch wenigstens zum größten Teil auf das ReichsjustizMin. übernommen werden müssen. Nur die großen u. mittleren deutschen Bundesstaaten, oder richtiger „Länder“ haben aber überhaupt eigene Justizministerien — nämlich: Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, bereits in den anderen Mittelstaaten wie Baden, Thüringen, Hessen u. Mecklenburg gibt es wohl noch JustizMin., aber sie befassen sich nicht ausschließlich mit Angelegenheiten der Justizverwaltung, ihnen sind vielmehr noch andere Verwaltungszweige zur obersten Bearbeitung überwiesen, so in allen diesen Ländern u. W. auch noch die Schul- u. Kultusangelegenheiten. Wo, an welcher zentralen Verwaltungsstelle der einzelnen „Länder“ sollte wohl auch in Zukunft bei einem Wegfall ihrer bisherigen selbständigen JustizMin. die Landesgesetzg., die doch auch nach der sehr stark unitarischen neuen Deutschen RV. zum Glück immer noch in einem immerhin nicht ganz unbeträchtl. Ausmaße nach Art. 9 ff. verblieben ist, vorbereitet, ausgebaut u. überhaupt bearbeitet werden können? Weiter: in einem erhebl. Teile Deutschlands, insbes. in fast ganz Süddeutschland sind die Gehälter der Richter nicht unbeträchtlich niedriger als in Preußen u. namentlich in den drei Hansestädten. Eine „Verreichlichung“ der gesamten Justiz würde eine Gleichstellung aller deutschen Richter in finanzieller Beziehung mit sich bringen u. zwar ganz naturgemäß u. zwangsläufig so, daß die höchsten Gehälter für das ganze Reich maßgebend wären, einer Verringerung ihrer bisherigen Dienstbezüge könnte selbstredend den preuß. u. hanseatischen wie auch sächsischen Richtern nicht angeschlossen werden. Man wird abschließend über diesen Punkt der Begr. sagen dürfen: die Kosten der Justiz würden zufolge ihrer „Verreichlichung“ nicht geringer sondern ganz im Gegenteil kostspieliger u. zwar aller Voraussicht nach recht erheblich kostspieliger werden!

Als irreführend muß auch die weitere Behauptung zurückgewiesen werden, daß der Einfluß des preuß. JustizMin. auf die Justizverwaltung früher geradezu erdrückend u. die Stellung des Reichsjustizamts nicht gerade würdig gewesen wäre. Wer z. B. den Werdegang der verschiedenen bisherigen halbamtl. Entw. eines neuen Deutschen StrGB. u. einer neuen Deutschen StrPO. etwas genauer verfolgt hat, weiß, daß hier der Einfluß auch u. gerade der nichtpreuß. einzelstaatl. JustizVerwaltungen, insbes. der bayer., nicht gering war u. die oberste Leitung durchaus dem damaligen Reichsjustizamt verblieb. Wochte dieses auch im allgemeinen — wie wohl bei rückschauender Betrachtung der Dinge nicht bestritten werden kann — im alten kaiserl. Deutschen Reich die ausschlaggebende Stellung auf dem Gebiete der Fortbildung des Rechts durch die Reichsgesetzg. erlangt haben, die ihm an sich gebührte, so war das zurückzuführen auf die eigenartige Struktur des alten

Deutschen Reichs u. das tatsächl. starke Vorrwiegen des preuß. Einflusses im alten deutschen Bundesrate. Mit der völligen Aenderung der staatsrechtl. Struktur des neuen republ. Reichs u. der ganz wesentl. Zurückdrängung des preuß. Einflusses auf die Gestaltung der Reichsgesetzg., der Beseitigung der Verbindung des deutschen Kaisertums mit dem preuß. Königtum, kurz gesagt mit der Aufhebung der Hegemonie Preußens im Deutschen Reich, wird die Stellung des JustizMin. noch weit bedeutungsvoller werden u. ist es auch bereits geworden, als sie es unter der alten Deutschen RV. gewesen ist.

Auch die Verufung auf die einzelstaatl. Gerichtskonventionen u. die sich in ihnen zeigende traurige kleinstaatl. Zersplitterung der Rechtspf. entbehrt der Berechtigung. Der soviel gescholtene Art. 18 der neuen RV., den man mitunter in völliger Verkennung seines Grundgedankens „Reichszertrümmerungsartikel“ zu nennen beliebt, eröffnet den Weg zu einer anderen den Wünschen der Bevölkerung entspr. staatsrechtl. Neugliederung der Länder. Gerade hierdurch erschließt sich da, wo sich Mängel auf dem Gebiet der Rechtspf. zeigen, die Möglichkeit zu einer Zusammenlegung zu kleiner u. nicht recht lebensfähiger, kostspieliger Gerichtskörper, wie etwa der oben erwähnten VG.e., zu größeren, normalen Gerichtsprengeln. Ohne prophezeien zu wollen, wird man sagen dürfen, daß die Tage Waldeck als selbständigen „Landes“ gezählt sein werden: sein einer Bestandteil, das frühere Fürstentum Pyrmont hat sich bereits Preußen angeschlossen, die einzelnen bisher selbständigen 7 thür. Staaten bilden schon seit dem 1. Juli 1920 ein Großthüringen. „Je mehr kleinere Einzelstaaten sich zu einem größeren Einzelstaate zusammenschließen, um so mehr verliert dieses Argument . . . an Bedeutung.“ (Huber a. a. O. S. 356).

Gegen eine „Verreichlichung“ der Rechtspf. sprechen aber weiter noch eine ganze Reihe der gewichtigsten u. durchschlagendsten Gründe, von denen nur die allerwichtigsten erörtert werden mögen. Noch heute haben wir trotz aller Modifikationen auf dem Gebiet fast des gesamten Rechts, des bürgerl. Rechts, des Handelsrechts, der Prozesse: Zivil- wie Strafprozesses, des Strafrechts, des Versicherungsrechts, Verlagsrechts usw. auf dem Gebiet des materiellen Rechts die größten u. zum guten Teile wichtigsten Verschiedenheiten: Man denke z. B. nur an die in den einzelnen deutschen Landschaften u. Stämmen durchaus verschiedenen ehel. Güterrechtssysteme, die grundlegend von einander abweichenden bäuerl. Rechtsverhältnisse überhaupt, an das gesamte so grundverschiedene Agrarrecht. Mit der historischen Denkweise der einzelnen deutschen Stämme, deren Verschiedenheiten nun einmal auch der eingefleischteste Unitarier nicht wird ableugnen können, sind diese, insbes. das Leben unserer ländl. Bevölkerung maßgeblich beeinflussenden Rechtsinstitutionen auf das engste u. innigste verwachsen.

Um sie richtig verstehen u. richtig anwenden zu können, muß der dazu berufene Richter fest mit der Bevölkerung verwachsen sein, insbes. der Amtsrichter muß wurzelsest u. bodenständig sein. Der in Altbayern geborene u. dort groß gewordene Richter wäre im Rheinland schwerlich ein „Volksrichter“ im guten Sinn des Wortes u. noch weniger würde er selbst beim besten Willen der protestantischen Bevölkerung Pommerns oder Ostpreußens auch nur verständlich sein. In der ersten Zeit seiner amtlichen Tätigkeit würde sich vielleicht sogar eine Aufnahme der gegenseitigen dienstl. Beziehungen nur unter Zuhilfenahme eines Dolmetschers ermöglichen lassen. Durchaus mit Recht hob bei der Beratung im Verfaussch. (S. 357) der frühere sächsische Ministerpräsident u. RJustMin. Dr. Heinze hervor: „Die Verbindung zw. Volk u. Richtertum würde durch Annahme des Antrags gefährdet sein“. Eine Verfehlung des Richters in eine ihm bisher ganz wesenfremde Umgebung liegt weder in seinem eigenen Interesse noch in dem der Bevölkerung.

Man wird weiter sagen müssen, daß durch eine Zentralisation der gesamten JustWerm. beim Reich eine sachgemäße Personalpolitik sehr erschwert werden würde. Das RJustMin. würde sich über die Eignung u. Befähigung der ihm dann unterstellten rund 12 000 Richter u. Staatsanwälte und etwa 4000 Gerichtsassessoren ganz Deutschlands kaum ein zutreffendes Urteil bilden können. Es ist ein alter Erfahrungssatz, der auch bei den Beratungen im Verfaussch. so wie gut von allen Seiten, insbes. vom Abgeordn. Dr. Heinze u. dem damaligen deutschdemokratischen Abgeordneten, späterem R.-Min. des Innern, Dr. Koch, anerkannt wurde, daß je größer der Umfang des Staates u. des Richterpersonals ist, um so größere Mühe es bereitet, den richtigen Mann an den rechten Fleck zu stellen. „Die JustWerm. der kleinen Staaten kennen ihre Leute genau. In Preußen ist in Berlin der Richter wenig bekannt“ (Abg. Dr. Koch S. 359). Der Abg. Dr. Heinze glaubte sogar (S. 358) aus seiner Tätigkeit als RG-Rat die Erfahrung gemacht zu haben, „daß gerade die Justiz der deutschen Mittelstaaten ausgezeichnet ist u. vielfach sorgfältiger als die preußische“. Auch der Vertreter des RJustMin., Ministerialrat Dr. Zweigert, betonte, daß die Zentralisierung für die Anstellung u. Beförderung der Justizbeamten schwerlich Vorteile biete. Eine richtige Personalpolitik werde „unendlich schwer werden, wenn sie für das ganze Reich von einer Stelle aus gelöst werden solle“ (S. 361).

Eine Vereinheitlichung der gesamten JustWerm. würde ferner auch den Regierungen der einzelnen Länder die Möglichkeit nehmen, die Vorbildung ihrer künftigen höheren Beamten ihrer allgem. Staatsverwaltung maßgebend zu beeinflussen, denn diese Beamten setzen sich zum großem Teil aus früheren höheren Justizbeamten: Richtern, Staatsanwälten u. Gerichtsassessoren zusammen. So wurden z. B. in Preußen während des Ministeriums

des Grafen v. Eulenburg ein volles Jahrzehnt u. noch darüber hinaus grundsätzlich nur Gerichtsassessoren in den höheren Verwaltungsdienst übernommen.

Endlich aber — u. zw. nicht in letzter Linie — spricht gegen den Vorschlag einer „Verreichlichung“ der Justiz folgende allgemein staatspolitische Erwägung. Die früheren deutschen Bundesstaaten haben bei der Schaffung der Weimarer RV. dem Gedanken der Reichseinheit derartige gewaltige Opfer an ihrer bisherigen staatl. Selbstständigkeit auf dem Altar des großen deutschen Vaterlands dargebracht: das Heer-, Verkehrs- u. schließlich auch das Finanzwesen sind ausschließlich Reichsangelegenheit geworden, daß ihnen verhältnismäßig nur recht wenig Gebiete des staatl. Lebens zur eigenen, selbständigen Regelung verblieben sind. Außer der Justiz eigentlich nur noch Polizei-, Kirchen- und Schulwesen. Schon heute ist der bereits unter der Herrschaft der alten RV. lebhaft verhandelte Streit nach der staatl. Natur der deutschen Gliedstaaten heftiger denn je entbrannt, die wissenschaftl. Stimmen mehren sich, die den deutschen „Vändern“ den staatl. Charakter nicht mehr zuerkennen. Zuzugle einer „Verreichlichung“ der Justiz würde sich die heute noch von der vorherrschenden Lehre anerkannte staatl. Natur der „Vänder“ kaum noch verteidigen lassen. Das theoretisch festgehaltene föderalistische Prinzip wäre dann derart durchbrochen, ja zerstückt, daß man in Wahrheit nur noch von einem zentralisierten Einheitsstaate reden können. Fraglich wäre es zum mindesten, ob die einzelnen Länder diese Ueberspannung des unitaristischen Prinzips in Ruhe würden hinnehmen wollen, alle Wahrscheinlichkeit spricht vielmehr dafür, daß sie sich gegen eine solche, sie an die Wurzel ihrer staatlichen Existenz treffenden Maßnahmen mit allen ihren zu Gebote stehenden Kräften wehren würden u. zw. durchaus mit Recht. Nicht die so dringend wünschenswerte „Reichsfreudigkeit“, die „Reichsverbundenheit“ würde vielmehr in der bedauerlichsten Weise verstärkt werden.

Daktyloskopische Fernidentifizierung.

Vom Regierungsrat I. Kl. v. Herz, Leiter des Erkennungsdienstes bei der Polizeidirektion München.

Als im ersten Jahrzehnt dieses Jahrh. die Daktyloskopie ihren Siegeszug durch die großen Polizeieinstitute der Welt gehalten u. Vertikons geistreiche, aber doch umständl. u. nicht ganz bedenkenfreie Körpermessung mehr u. mehr in den Hintergrund gedrängt hatte, da konnte man die Erkennungsdienstl. Kustkammer für den Kampf mit der Verbrechermwelt um ein Hilfsmittel bereichert glauben, das den Gipfel kriminaltechnischer Vollendung u. den höchst erreichbaren Grad der Individualisierung einer Person darstellt. In der Tat hat sich die Fingerschau so sehr als ein hervor-

ragendes, untrügl. Mittel bei der Feststellung unbekannter u. zweifelhafter Personen erwiesen, daß alle anfänglich gegen seine Zuverlässigkeit in Theorie u. Gerichtsallpraxis erhobenen Bedenken heute als erledigt anzusehen sind. Aber schon bald nach der offiziellen Einführung der Daktyloskopie bei den großen Kriminalbeh. (in Bayern in muster-gültiger Weise durch die Bef. des Min. d. Innern v. 14. April 1911) war in Kopenhagen ein Sachverständiger am Werke, ein neues daktylosk. Verfahren auszuarbeiten, das in seiner Ausgestaltung einen weiteren bedeutenden Fortschritt gegenüber allen bisher bekannten Systemen darstellen sollte. Denn diese beschränken sich ihrer Natur nach darauf, für die Einordnung der Fingerabdrücke bestimmte, durch Formeln dargestellte Klassen u. Unterklassen aufzustellen. In diesen Klassen liegen, je nach der größeren oder geringeren Häufigkeit des Zusammentreffens bestimmter Muster in den einzelnen 10 Fingern, mehr oder weniger Fingerabdruckbogen mit gleicher Formel. So besitzt z. B. die Münchener Registratur bei einem Gesamtbestand von z. B. rund 180 000 Fingerabdruckblättern gewisse Formeln, unter denen sich 160 u. mehr Personen eingereiht finden. Kommt das Fingerabdruckblatt einer auf ihre Identität nachzuprüfenden Person in Einlauf, so muß nach Berechnung der Formel erst ein — allerdings meist sehr rasch vorzunehmender — Vergleich mit den bereits vorhandenen Blättern gleicher Formel stattfinden. Erst das Ergebnis dieses Vergleichs stellt fest, ob der Neuzugang schon einmal daktyloskopisch zweifelsfrei behandelt u. festgestellt worden ist. Der vergleichende Beamte erkennt dies meist schon auf den ersten Blick an der Verschiedenheit der Details in den einzelnen Finger-mustern; über diese Details enthalten die Formeln der bisherigen Systeme nichts. Aus dem Geschilderten ergibt sich, daß zur Feststellung einer Identität bei den einzelnen Erkennungsdiensten jedesmal ein ganzer Fingerabdruckbogen im Original (oder in photogr. Kopie) vorliegen muß u. daß eine telegraphische, telephonische oder schriftliche Uebermittlung bloß der Formel nicht genügt.

Diesem Mangel will das System abhelfen, mit dem der dänische Polizeiinspektor Haton Jørgensen nach 10 jähriger rastloser Erfinderarbeit nun vor eine weitere Öffentlichkeit getreten ist.¹⁾ Sein sog. „Fernidentifizierungsverfahren“ — so genannt, weil es zunächst dem intern. Verkehr dienen soll — beruht, in Kürze dargestellt, auf folgender Grundlage:

Jørgensen beruht die bei den meisten Systemen übl. Papillarlinienmuster u. Begriffe, nämlich Bogen, Lannen, Schlingen, Wirbel, Doppel-

schlingen, zweifelhafte Muster, Terminus u. Delta auch für sein System. Auch hinsichtlich der Zählung von parallelen Linien u. hinsichtlich des sog. „Nachfahrens“ bei Wirbeln u. Doppelschlingen schließt sich Jørgensen eng an das offenbar auch ihm als das beste erscheinende englische System Henry-Galton an (das in der Bearbeitung von Windt u. Kobizek auch bei den meisten deutschen Erkennungsdiensten angewandt wird). Aber er behandelt die Linienmuster einzelner Finger genauer u. peinlicher, als es die bisherigen Systeme taten. Seine Formel besteht aus einer Gruppe von Unterformeln, deren Bedeutung u. Inhalt der Einfachheit halber an einem Beispiel kurz erläutert werden soll.

Eine solche Formel sieht etwa folgendermaßen aus:

65565 55545 | 1311 | 12.20.23.25.34. | 1.1¹.s.62.
74.072.06¹/₂.62 × 0022.061.033.61 | 5621 1211
(19. 9. 76 Moschinsky HC),“.

In dieser Gesamtreihe bedeuten a) die Zahlen 65565 (rechte Hand), 55545 (linke Hand) u. b) 1311 die sog. „Generalformeln I u. II“ (GI und GII), u. zw. zeigt GI an, welche Haupttypen die $2 \times 5 = 10$ Finger beider Hände im allgem. aufweisen; hier z. B. rechte Hand 3 Doppelschlingen, 2 Wirbel, GII ist eine Unterklassifikation für 2 Finger der rechten u. 2 Finger der linken Hand; die Zahlen 1-3-1-1 bedeuten dabei die auf den betr. Fingern dargestellten u. nach bestimmten Grundsätzen „nachgezählten“ oder „nachgefahrenen“ Schlingen oder Wirbelmuster. Es handelt sich dabei um Verfahrens-Grundsätze, die jedem Daktyloskopen ohne weiteres geläufig sind.

Die folgende Formel: 12.20.23.25.34. ist ein Anhang zur GII; sie drückt die in den Fingern der rechten Hand nach Henry-Galton'schen Grundsätzen errechneten Zahlen der Papillarlinien bei Wirbeln u. Schlingen aus.

Ist schon durch die soeben besprochenen Formeln, die sich mit allen 10 oder doch mit mehreren Fingern befassen, eine weitgehende Individualisierung der Person erfolgt, so soll eine noch weitergehende Beschreibung einzelner nach Wahl des beschreibenden Daktyloskopen hierfür bef. geeignet erscheinender Finger der rechten Hand auch die letzten Zweifel heben. Bei dieser Beschreibung kommt es auf bef. interessierende Einzelheiten im Verlauf der Papillarlinien an. Als solche Eigentümlichkeiten („Details“) stellt Jørgensen folgende auf: Durchgehende Linie, Auge, Gabelung, Kontragabelung, Haken, Kontrahaken, beginnende Linie, endende Linie, Delta, Fragment oder Punkt (in Zahlen dargestellt mit 0—9). Welcher oder welche Finger für diese Untersuchung gewählt werden, ist, wie gesagt, dem Daktyloskopen überlassen. In der dieser Beschreibung dienenden Unterformel, der sog. Detailformel, ergibt sich der gemeinte Finger aus der ersten Ziffer. In unserem Beispiel handelt es sich um den 1. Finger (als 1. Finger gilt bei

¹⁾ Schon im Jahre 1914 versuchte J. das System zur Grundlage für eine monodaktyloskopische Fingerabdruckregistratur zu machen. (Vgl. hierüber Groß Archiv für Kriminologie Bd. 58 S. 114). Er konnte aber mit diesem Vorschlag nicht durchbringen.

Jørgensen nicht der Daumen, sondern der rechte Zeigefinger). Bei der nun folgenden Beschreibung der „Details“ wird von einer bestimmten Mittellinie im Muster ausgegangen u. zuerst nach links u. dann nach rechts untersucht. Das X-Zeichen trennt die beiden Seiten. Durch die einzelnen Details angefügte weitere Zahl 1 oder 2 oder 3 oder 4 wird angegeben, in welcher Tiefe, nach Millimetern gemessen, sich das einzelne Detail unter einer bestimmten angenommenen, zur erwähnten Mittellinie senkrecht verlaufenden Linie befindet. Um die Details nach ihrer Lage u. Ausdehnung genau beschreiben, ablesen u. kontrollieren zu können, bedient man sich einer von Jørgensen erdachten, mit einem eingedrückten Linien- („Zonen“-) System versehenen „Registrierlupe“, die an einem bestimmten Punkt des Fingermusters angelegt wird. Dies alles vorausgeschickt, bedeutet in der Zahlenreihe 1.1 $\frac{1}{3}$ bis 033. 61 z. B.: im ersten Finger (= 1.) befindet sich auf der ersten Papillarlinie links ein Auge (Zahl 1), dessen oberer Punkt 1 mm, dessen unterer Punkt 3 mm unter der gedachten Geraden liegt (= 1 $\frac{1}{3}$). Die folgende Papillarlinie ist eine endende Linie (Zahl 6) u. zw. 2 mm unter der gedachten Geraden (= 62) usw. Man geht dabei nach links u. rechts so weit von der Mittellinie weg, als man es zur Charakteristik u. zur leichteren Auffindung der Details durch Dritte für erforderlich erachtet.

Diese, die Detailformel, spielt in Jørgensens System die Hauptrolle; sie gibt von dem gewählten Einzelfinger ein fast photographisches Bild u. zw. so genau, daß es ganz ausgeschlossen erscheint, ein gleiches Bild vom gleichen Finger einer anderen Person — auf die übrigens auch alle anderen vorangehenden Zahlenwerte stimmen müßten — zu erhalten. Die D-Formel ist insofern geradezu ein daktyloskopisches portrait parlé.

Jørgensen hat den bisherigen Formeln noch eine weitere, die „Notabeneformel“ zugefügt. Man wählt sie, wenn sich in einem oder mehreren Fingern (r. oder l. Hand oder beide) bes. charakteristische Merkmale finden. Mit Hilfe der Linienteilung auf der Registrierlupe wird bestimmt, in welcher von 8 nach Art der Windrose gebildeten Sektoren („Winkelzonen“) das betr. Merkmal sich befindet, auf welcher Linie es liegt u. zu welcher Gattung es gehört. So heißt die Zahl 5621: Im 5. Finger liegt in der 6. Zone auf der 2. Linie ein „Auge“. Der Zahlenwert 1211 behandelt ein Merkmal im 1. Finger usw.

Damit ist die Beschreibung der daktyloskopischen Gesamtformel erschöpft. Daß eine so weitgehende Beschreibung der Papillarlinien mittels einfacher Zahlen imstande ist, eine Einzelperson zweifelsfrei zu individualisieren, dürfte auch dem ungeübten Laien klar erscheinen. Der Vorteil des Jørgensenschen Systems ist nun, daß sich auf Grund der telephonisch oder telegraphisch übermittelten Formel oder durch ihr Ablesen aus einem Verbrecher-

lexikon im Vergleich mit den Fingerabdrücken des festgenommenen Verbrechers sofort dessen Identität feststellen läßt; es bedarf also nicht mehr der, namentlich im Fernverkehr, Zeit beanspruchenden Versendung der Fingerabdrücke oder ihrer photogr. Kopie. Von praktischer Bedeutung ist das neue System zunächst vor allem für die Bekämpfung des nicht an Orte u. Länder gebundenen Verbrechertums. Aus dieser Erkenntnis heraus hat Jørgensen in seinem „Fernidentifizierungsbüro“ in Kopenhagen seit Jahren die Fingerabdrücke ihm bekannt gewordener intern. Verbrecher (Hotel Diebe, Juwelen- u. Bankräuber, Hochstapler, Eisenbahndiebe, Fälschmünzer, Mädchenhändler u. dgl.) gesammelt, in Formeln gebracht u. bereits in einem gedruckten, systematisch geordneten „Verbrecherlexikon“ mit vorläufig rund 2000 Nummern niedergelegt. In diesem Lexikon sind aber die daktylosk. Formeln zur Erzielung noch größerer Sicherheit noch weiter ergänzt. Es wird zunächst Geburtstag, Name u. Vorname angegeben: 19. 9. 76 Moschinsky, H.C. In einem weiteren angehängten Teil findet sich eine alphabetische Liste aller aufgenommenen Namen. Sie bringt Geburtsdatum, Heimat, Teile der daktylosk. Formel sowie, ebenfalls in kurzen Zahlen- u. Buchstabenreihen ausgedrückt, die Verbrechens-Spezialität u. dazu noch eine kurze Personenbeschreibung nach Bertillon'schen Merkmalen. Hiefür hat Dr. Schneider-Berlin gemeinsam mit Jørgensen recht brauchbare Codes aufgestellt. So findet sich z. B. für unseren Moschinsky der Eintrag: 19. 9. 76 Moschinsky, Hjalmer Chajim, Polsta. D. (= daktyl. Formel) 65565 55545 1311 (= die 2 Generalformeln. B. (= Bertillon) a (1 $\frac{1}{4}$ 9) (49) 6 (39), b 98321, c 3.-2, d 8, 33-4 $\frac{1}{3}$, f 2. An der Hand des Code übersetzen wir: Körperlänge groß, Ohr mittelgroß, Stirn senkrecht u. groß, ferner Angaben über Nase, Mund usw. Würde nun z. B. noch dabei stehen: „S. b 6.“ so hieße dies: Moschinsky ist Juwelendieb. (S. = Spezialität).

Zum Studium und zur Beurteilung des Jørgensenschen Verfahrens haben sich anfangs Mai die Leiter der großen deutschen u. einer Reihe ausl. Erkennungsdienste mit bes. gewandten daktylosk. Beamten beim Polizeipräsidenten in Berlin zusammengefunden. Das Ergebnis der Beratungen war für den Systemerfinder äußerst günstig; einstimmig wurde das Verfahren als geistreich u. durchaus brauchbar befunden u. vereinbart, mit der Mitarbeit am Büro in Kopenhagen durch Einsendung der Fingerabdrücke intern. Gauner alsbald zu beginnen. Ob das Büro, dem der dänische Staat bisher reiche Unterstützung hat angedeihen lassen, später von Kopenhagen weg verlegt werden soll, ist *cura posterior*; vorerst scheint noch der im Weltkrieg neutral gebliebene Boden Kopenhagens hierzu geeigneter. Die mitarbeitenden Erkennungsdienste versieht Kopenhagen mit den Lexika u. Nachträgen, dafür werden sie

eigene Beamte in dem Verfahren, dessen Erlernung zwar nicht ganz einfach, aber doch für jeden gewetzten Beamten ohne weiteres möglich ist, ausbilden u. können dann mittels des Lexikons rasch Feststellungen über die Identität eines festgenommenen internationalen Verbrechers machen. Die Gefahr der Verstümmelung von Telegrammen u. Telephonaten dürfte nur gering einzuschätzen sein; jedenfalls sind Versuche, die zwischen Berlin, Hamburg u. Kopenhagen angestellt wurden, ohne Reibungen verlaufen. In eine Reihe von bisher gebrauchten Systemen kann die Jürgensensche Formel ohne weiteres übersetzt werden; für einzelne Systeme, z. B. für das Hamburger System, wird wohl auch noch ein Schlüssel gefunden werden. Die Arbeit mit dem neuen Verfahren wird sich vorerst auf den intern. Verkehr der großen daktylof. Landesstellen mit Kopenhagen beschränken; die Ausbildung von Beamten auch anderer Polizeiverwaltungen kann später erwogen werden.

Eine bes. erfreul. Erscheinung auf der Konferenz war die Einmütigkeit u. Bereitwilligkeit aller anwesenden Erkennungsdienste (es waren, außer Deutschland u. Dänemark, Holland, Polen, Oesterreich u. die Schweiz, letztere sehr zahlreich, vertreten), an Ausbau u. Ausprobung des neuen, als gut anerkannten Verfahrens mitzuarbeiten. Zum erstenmal seit Kriegsende hatten sich wieder Polizeibeamte zu einer intern. Besprechung zusammengefunden. Möge auch diese Seite der Tagung die Hoffnung nicht trügen auf ein Wiederzusammenfinden von Behörden, die in der Erreichung gemeinsamer Ziele — der Bekämpfung des Verbrechertums — eng aufeinander angewiesen sind!

Kleine Mitteilungen.

Geldentwertung und Schadensersatz. Die katastrophale Entwertung der deutschen Währung hat auch auf dem Gebiete der Jurisprudenz eine Umwertung aller Werte mit sich gebracht. Auf eine dieser Auswirkungen, die, soviel ich ersehe, bisher in der Literatur noch wenig behandelt wurden, möchte ich hier hinweisen: Geldentwertung (= GE.) u. Schadensersatz (= SchE.). Folgende Beispiele mögen zur Erläuterung dienen.

1. Einem Gepäcsträger wird ein Koffer mit Kleidern übergeben, der durch dessen Nachlässigkeit gestohlen wird. Der Geldwert der verlorenen Gegenstände beträgt bei der Klageerhebung im Mai 1921 6000 M., im Mai 1922 bei der Urteilsfällung dagegen 20 000 M.

2. Ein Darlehensschuldner hat die Rückgabe eines Darlehens in Höhe von 10 000 M. für Mai 1921 vereinbart. Wegen Nichtzahlung erfolgt Klage. Das Urteil ergeht im Mai 1922. Die 10 000 M. repräsentierten Mai 1921 einen bei Weitem größeren Wert als Mai 1922. Es ergibt sich nun die Frage: Haftet der Schuldner auch für die GE.? Und bejahendensfalls die weitere Frage: In welcher Weise wird diese

Haftung am besten geltend gemacht? In den obigen Beispielen ist der Schuldner durch Klageerhebung in Verzug gesetzt worden u. hat demgemäß den dem Gläubiger durch den Verzug entstehenden Schaden zu ersetzen (§§ 284 Abs 1, 286 Abs. 1 BGB.). Die Berechnung des Schadens richtet sich nach §§ 249 ff. BGB.

In Beispiel 1 handelt es sich um nicht vertretbare Sachen, eine Wiederherstellung ist nicht möglich; es kommt somit lediglich Geldentschädigung nach § 251 BGB. in Betracht.

Nach dem Grundsatz der relativen Schätzung, der das BGB. beherrscht, ist maßgebend das persönl. Interesse, das der Geschädigte an der Nichtbeschädigung hat. Dieses dürfte, abgesehen von den Unannehmlichkeiten der Zwischenzeit, mit der Wiedererlangung einer entspr. Sache, d. h. also mit den zu dieser Wiedererlangung erforderlichen „Geldmitteln“ abgegolten sein. Demnach käme hier ein SchE. in Höhe von 20 000 M. in Betracht. Es bestehen jedoch noch verschiedene Bedenken. Der Schuldner haftet bekanntlich nur bei adäquatem Kausalzusammenhang, also nicht für solche Schäden, die er nicht hätte voraussehen können. Wenn nun auch die GE. vielfach vom RG. als nicht voraussehbar bezeichnet worden ist, so kann dies jedenfalls für den Fall des Verzugs nicht gelten, denn der Verzug ist eine vertragswidrige Handlung, die jeden Tag von Neuem begangen wird. Die Frage der Voraussehbarkeit ist daher nicht für lange Zeiträume, sondern für jeden Tag erneut zu prüfen u. muß bejaht werden, da Jedermann, wenn auch nicht sofort so doch im Laufe der Zeit die sinkende Tendenz der Mark erkennen oder zum mindesten damit rechnen mußte, wenn er nicht grob fahrlässig handeln wollte.

Von Interesse ist auch, ob nicht der Geschädigte gemäß § 254 Abs. 2 durch rechtzeitigen Ersatzkauf dafür zu sorgen hat, daß die Ersatzgegenstände noch zu verhältnismäßig billigem Preise geliefert werden u. so der Schaden gemindert wird. Diese Frage erledigt sich ohne weiteres für den armen Teufel, der nicht die Mittel zur Verfügung hat u. der daher mit der Anschaffung der Ersatzgegenstände warten muß, bis er das Geld von dem Schuldner erhält. Wie steht es dagegen mit dem Wohlhabenden, der an sich die Ersatzgegenstände frühzeitig beschaffen könnte? Hier läßt sich wohl kein allgem. Grundsatz aufstellen¹⁾. Doch spricht manches dafür, eine solche Verpflichtung des Ersatzberechtigten abzulehnen. Schon die Frage der Voraussehbarkeit eines weiteren Schadens müßte hier in einem wesentl. freieren Sinne beurteilt werden. Denn man wird von dem Geschädigten nicht verlangen können, daß er sich zugunsten des Vertragsbrüchigen oder deliktischen Schuldners irgend einem Risiko aussetzt. Ein solches Risiko besteht aber jedenfalls, da der Geschädigte nicht sicher weiß, wie der Prozeß verläuft, kann doch selbst im Falle eines an sich völlig einwandfreien Anspruches die Beweisführung mißlingen. Er weiß ferner nicht, ob selbst bei günstigem Ausgang des Rechtsstreites eine Zwangsvollstreckung bei dem Schuldner Erfolg hat. Angenommen, es handelt sich um einen Luxusgegenstand: Wer vermöchte den Standpunkt des Geschädigten zu mißbilligen, der sich den Gegenstand nur dann wieder anschaffen will, wenn er von dem Schuldner auch tatsächlich Ersatz bekommen hat? Im Zweifel dürfte also eine solche Pflicht des Geschädigten abzulehnen

¹⁾ Vgl. RG. in JW. 1922, 159.

fein u. der Schadensstifter die Folgen der GE zu tragen haben.¹⁾

Wie steht es nun in Beispiel 2 im Falle einer Klage auf Darlehensrückgabe? Es kann darüber kein Zweifel bestehen, daß 10 000 M im Mai 1921 einen ganz anderen Wert bedeuteten als im Mai 1922. Kann der Schuldner nun auf Grund seines Verzuges für diesen Schaden haftbar gemacht werden? Hier ist zu erörtern, ob der durch GE verursachte Schaden mit dem Verzug des Schuldners in adäquatem Kausalzusammenhang steht. Was die Frage der Voraussehbarkeit anlangt, so gilt hierfür das oben erörterte. Sache des Gläubigers ist es aber, weiter nachzuweisen, daß die Folgen der GE für ihn nicht in dem Maße eingetreten wären, wenn der Schuldner rechtzeitig gezahlt hätte. Dieser Nachweis dürfte in vielen Fällen sehr schwer zu führen sein. Besitzer großer Vermögen, die ihr Geld in Staatspapieren oder als Bankkonto liegen hatten, sind durch den Zusammenbruch der Mark auf das Schwerste geschädigt worden. Die Folgen der GE hätten diese also genau so schwer getroffen, auch wenn der Verzug des Schuldners nicht eingetreten wäre. Doch gibt es zweifellos auch Verhältnisse, in denen ein solcher Nachweis geführt werden kann. Wenn ein armer Teufel, der sich f. B. mit dem Gelde einen Hausstand errichten wollte, nun durch den Verzug sich die Einrichtungsgegenstände nur um einen wesentlich höheren Preis zu beschaffen vermag, so hat dafür der Schuldner aufzukommen. Im beschränkteren Umfang dürfte dies auch gelten, wenn das Geld einem Betriebskapital entnommen worden ist. Auch hier wird wenigstens in bescheidenem Maße die GE angefeht werden dürfen, da der Kaufmann seit letzterer Zeit wohl allgemein eine gewisse Risikoquote für GE in seine Preise ein kalkuliert hat. Eine volle Anrechnung der GE dürfte aber nicht möglich sein, da die Preistreiberlei Gesetze bis jetzt eine volle Berücksichtigung der GE zum Zwecke der Substanzerhaltung verhindert hat. Etwas anderes ist es bei Unternehmen, welche nicht mit Gegenständen des tägl. Bedarfs arbeiten, hier dürfte ein Nachweis leichter zu führen sein.

Es bleibt letzten Endes zu erwägen, wie die Schenkungsansprüche wegen GE geltend zu machen sind. Wenn im Mai 1921 auf Schadenersatz geklagt wird, so ist in Beispiel 1 der damalige Schaden 6000 M, im Mai 1922 ist er dagegen bereits 20 000 M. Diesem Uebelstand läßt sich entweder dadurch abhelfen, daß man den Klageantrag gemäß § 268 Nr. 2 ZPO. erhöht oder daß man in der Klage den Schaden nicht ziffermäßig angibt, sondern die Festsetzung dem Ermessen des Gerichtes oder von Sachverständigen überläßt.²⁾

Aber auch damit ist nicht in allen Fällen gedient ganz abgesehen davon, daß die Erhöhungen im amtsgewichtl. Verfahren über die Zuständigkeitsgrenze hinausführen können. Denn die Zeit von der Stellung der Schlußanträge oder von der Verkündung des Urteils bis zur Zwangsvollstreckung u. Befriedigung des Gläubigers kann eine hohe weitere Marktentwertung mit sich bringen. Es dürfte daher in allen derartigen Sachen in jetziger Zeit notwendig sein, sich die Geltendmachung der durch die GE entstehenden weiteren Schäden ausdrücklich vorzubehalten. Denn der weiter entstehende Schaden kann, wenn kein Vorbehalt ge-

macht ist, nicht in einer neuen Klage geltend gemacht werden, da dieser Klage die Rechtskraft des ersten Urteils entgegenstehen würde. Nach der reichsgerichtl. Rechtspr. sind zwar Nachforderungen nur dann ausgeschlossen, wenn die Mehrforderung in dem ersten Urteil ausdrücklich verneint wurde. Dies trifft aber nur dann zu, wenn die Nachforderung eine gewisse Selbständigkeit besitzt u. von der ersten Forderung getrennt werden kann (s. RGZ. 73, 219). Dies kann aber von der Schenkungs-Forderung wegen GE nicht behauptet werden. Vgl. RGZ. 31, 259, wo ausgesprochen ist: Ein Zessionar kann gegen den Bedenten, der für die Sicherheit der Forderung eingetreten ist (die Forderung war unter dem Nennwert erworben u. nicht beitreibbar) nicht mehr den Unterschied zw. der gezahlten Valuta u. dem Nennwert der Forderung verlangen, nachdem er durch eine Klage bereits den Ersatz der gezahlten Valuta erlangt hat.

Rechtsanwalt Dr. Eugen Schmidt in München.

Polizeifilme. Die PolDir. Dresden hat Polizeifilme herstellen lassen u. zeigt sie zur Information u. Beaufsichtigung namentlich zwecks ihrer Verbesserung oder zur Nachseinerung auch auswärtigen Polizeibehörden. Einige der Filme, die besten, sind unbestreitbar überhaupt keine Lehrfilme, sondern ausschließlich Schaufilme, so der amüsante Dschu-Dschitu-Film, die sehr hübsche „Polizeihundbedressur“, aus der aber kein Hund u. kein Polizist etwas lernen kann. Andere, wie die Wiederbelebungversuche, sind keine eigentl. Polizeifilme, sondern gehören dem Sanitätswesen an u. müssen zudem in dieser nur allgem., oberflächl. Darstellung ohne belehrende Wirkung bleiben. Der Film über Verhalten der Polizeiorgane gegenüber verhafteten Dieben kann bei Bekanntwerden schädlich wirken; er ist dann kein übler Lehrfilm — aber doch nur für angehende Verbrecher. Für jeden erwachsenen, einigermaßen vernünftigen Menschen u. deshalb wohl auch für die Polizeianwärter, genügt hier wie in den meisten übrigen Fällen an Stelle des Films eine verständige mündliche Belehrung. Die „Behandlung Betrunkener“ durch Film lehren zu wollen, bleibt Spielerei; der Film wird aber auch stets als solcher unvollkommen sein, da hier bekanntlich längeres gutl. Zureden eine große Rolle spielt, mimodramatisch aber nicht dargestellt werden kann.

Den einfachen u. ersten Grundsatz des poliz. Erkennungsdienstes: „Man bittet die Gegenstände nicht zu berühren“, durch einen Film zum Verständnis bringen zu wollen, ist ganz besonders unnötig. Denn was sich mit sieben Worten so ganz allgemein verständlich, billig u. kurz einprägen läßt, sollte nicht erst durch einen langen, kostspieligen Film, dazu recht mangelhaft u. z. T. unverständlich, dargestellt werden. Den „lässigen Schutzmann“ erst noch auf die Leinwand zu bringen, tut noch weniger Not; derartige Lehrfilme sind für ungezogene Kinder allenfalls empfehlend.

Ein Gebiet, auf dem der Film vielleicht noch einige Zukunft hat, ist der Verkehr: Hier würde er sich als Lehrfilm zur Erziehung des Publikums, der Fußgänger, der Kutscher, Motorführer usw. gut eignen, also öffentlich vorgeführt werden müssen. Vorausgesetzt ist dabei, daß er, was ungemein schwierig ist, wirklich zweckmäßig u. richtig gestellt wird u. daß dann namentlich die Polizeiorgane, soweit sie im Bilde tätig werden, auch vollkommen richtig handeln.

¹⁾ Vgl. RG. in ZfB. 1922, 220 a. E.

²⁾ Vgl. RG. in ZfB. 1922, 220.

Der Erfinder der Neuerung scheint einer modernen Erscheinung, dem Glauben an das seligmachende Kino,¹⁾ unterlegen zu sein. Vom Lehrfilm wird häufig gehandelt. „Lehrfilm“ soll aber kein Schlagwort werden; er muß wohlbegründet sein, vor allem in dem Lehrgegenstand. Darum: Weg mit dem Polizeilehrfilm!

Oberregierungsrat Dr. Bittinger in München.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Kann die Anfechtung eines Vertrags durch Vereinbarung beseitigt werden? Können die Parteien die Anfechtung prozessual außer Betracht lassen? Die Rev. macht geltend, der VerM. verstoße gegen § 142 BGB. Er meine, die von den Kl. am 6. Dez. 1919 erklärte Anfechtung (= A.) wegen Irrtums u. argl. Täuschung sei als nicht geschehen zu betrachten, weil die Kl. ihre die A. betreffende Behauptung widerrufen hätten; die Kl. hätten aber die A. noch in dem Schriftl. v. 17. Sept. 1921 aufrecht erhalten. Die Parteien könnten nicht die einmal erklärte A. durch Widerruf oder gegenseitige Einigung beseitigen. Dieser Angriff ist nicht begründet. Die A. wegen Irrtums oder argl. Täuschung bewirkt gemäß § 142 Abs. 1 BGB., daß der Vertrag als von Anfang an nichtig zu gelten hat u. für wie gegen jedermann des rechtl. Bestandes entbehrt (RGZ. 69, 17). Sie kann von dem Anfechtenden nicht mit der Wirkung widerrufen werden, daß sie als nicht geschehen anzusehen wäre; auch eine wirksame, ausdrückl. oder stillschweigende Vereinbarung der Beteiligten nach dieser Richtung ist ausgeschlossen (Warn. Nr. 1913, 190). Hier jedoch haben die Kl. in der Schluß-Verh. vor dem VerG. erklärt, sie ließen die Behauptung fallen, daß der Vertrag durch Irrtum u. argl. Täuschung herbeigeführt sei. Auch die VerM. hat nicht etwa behauptet, daß sich die Kl. beim Vertragsschlusse geirrt hätten oder arglistig getäuscht worden seien. Danach war für den VerM. z. B. der Urteilsfällung die Prozeßlage so, daß keine Partei die Anfechtbarkeit für sich geltend machte. Gemäß dem Grundsatz, daß das Ger. nur die von den Parteien vorgebrachten Tatsachen zugrundelegen darf, ergab sich daraus für den VerM., daß er die Anfechtbarkeit bei der Urteilsfällung außer Betracht zu lassen hatte (RGZ. 74, 4). Zu Unrecht beruft sich die Rev. auf die Urte. in Warn. 1912 Nr. 149 u. v. 5. Mai 1917 V 28/17. Sie betreffen Irrtums oder argl. Täuschung angefochten hatte, die A. nicht weiter verfolgen wollte, sondern Ansprüche geltend machte, welche die Wirksamkeit des Vertrages voraussetzten, trotzdem aber die Behauptungen aufrecht erhielt, die im Falle ihrer Richtigkeit die A. begründen konnten; es ist ausgesprochen worden, daß durch ein solches Verhalten die einmal erklärte A. nicht wirkungslos werde u. daß daher die aufrecht erhaltenen, die A. an sich begründenden Behauptungen in Betracht zu ziehen seien. Hier aber ließen die Kl. ihre ursprüngl. Behauptung der Anfechtbarkeit fallen u. auch die VerM. berief sich nicht darauf. Damit schied die Frage der Anfechtbarkeit aus. (Urte. d. V. 3S. v. 8. Juli 1922, V 127/22).

II.

Versteckter Dissens. Das VerG. verneint, daß ein Dissens der Parteien vorliege. Die Begründung reicht jedoch nicht aus. Ist mit dem VerG. davon auszugehen, daß der Sach über die Einräumung des Vorkaufrechts „u. zw. während zweier Jahre für alle Fälle der Veräußerung“ mindestens doppeltdeutig ist, so bestand die Möglichkeit, daß er von jeder Vertragspartei bei Abschluß des not. Vertr. verschieden verstanden worden war. Haben die Vertragsschließenden eine äußerlich übereinstimmende Erklärung abgegeben, die aber einen ganz verschiedenen Sinn haben kann, so kann ein gegenseitiges Mißverständnis vorliegen u. trotz der Übereinstimmung der Erklärung die Willensübereinstimmung fehlen (RGZ. 66, 122; 73, 191, 90). Es kann dann ein sog. versteckter Dissens vorliegen. Allerdings genügt dazu nicht die Feststellung, daß die eine Partei die Erklärung anders verstanden hat, wie der Vertragsgegner. Das schließt eine vertragl. Einigung nicht aus. Denn beim Vertragsschlusse ist nicht der innere Wille entscheidend, sondern der erklärte Wille, wie er unter Berücksichtigung aller Umstände nach Treu u. Glauben zu verstehen ist (RGZ. 93, 299). Ist die Erklärung nach den Anschauungen des Verkehrs unter Berücksichtigung der Verhältnisse anders aufzufassen, als sie die eine Partei aufgefaßt hat, so kann diese sich nicht auf ihre abweichende Willensrichtung berufen, sondern die vertragl. Einigung hat sich dann im Sinne jener anderen verkehrsgerechten Auffassung vollendet; die Partei, die sich in einem Irrtum über den Inhalt ihrer Erklärung befand, kann sich dagegen nur durch Irrtumsanfechtung schützen. Nun hat das VerG. allerdings die Erklärung dahin ausgelegt, daß sie i. S. des Kl. aufzufassen ist, daß sich also die Begrenzung auf 2 Jahre nur auf die Ausdehnung des Vorkaufrechts bezieht. Die Begründung dieser Auslegung ergibt aber, daß hierbei bisher im wesentl. nur der Standpunkt des Kl. berücksichtigt worden ist. Das VerG. nimmt an, daß die Erklärung, die der Kl. (ein Richter) ausgearbeitet hatte, nach dem Inhalt des § 1097 BGB. entworfen worden ist, indem das Vorkaufrecht zunächst für den Regelfall des Verkaufs durch die derzeitigen Eigentümer oder dessen Erben bestellt u. dann für 2 Jahre auf alle Fälle ausgedehnt wurde. Das mag zutreffen u. deshalb außer Zweifel sein, daß der Kl. die Erklärung in diesem Sinne gemeint hatte. Es ist aber nicht erwogen, wie die VerM. als Rechtsunkundige, die den § 1097 BGB. nicht kannte, die VerM. verstanden hat u. ob ihr die Auffassung des Kl. erkennbar war. Es kam aber nicht nur auf die Auffassung des juristisch gebildeten Kl., sondern auf die allgem. Verkehrsauffassung an, wie sie sich bei der Sachlage ergeben hätte. Auch ist bisher nur das wirtschaftl. Interesse des Kl., nicht auch das der VerM., berücksichtigt. Insofern bietet die Begründung des VerG. nicht die Gewähr, daß die Einräumung des Vorkaufrechts unter Berücksichtigung aller Verhältnisse nach allgem. Verkehrsanschauung u. nach Treu u. Glauben auch vom Kl. in dem vom VerG. angenommenen Sinne verstanden werden dürfte. (Urte. v. 14. Juni 1922, V 631/22).

5524

III.

Unrichtige Angaben über die Grundsteuer beim Grundstücksverkauf. I. Gewährleistungsansprüche aus dem Grunde, weil dem GrSt. eine zugesicherte Eigenschaft gefehlt habe, stehen dem Kl. nicht zu. Zwar sind auch die Unkosten Eigenschaften eines GrSt., weil sie einen Maßstab für dessen Wertbemessung bieten (RGZ. 83, 242; Warn. 1915, 74). Aber eine solche Eigenschaft ist dem Kl. nicht „zugesichert“ worden, weil eine solche Zusage in dem not. Vertr. nicht enthalten ist. Nach dessen § 1 hat der RevBefl. das

¹⁾ Das in Wahrheit die Menschen verblödet (Zusatz der Schriftl.).

GrSt. ohne Gewährleistung aus § 459 BGB. für etwaige Mängel verkauft u. in § 6 ist zwar der Gesamtmietsertrag angeführt, über die Höhe der Unkosten u. namentl. der Grundsteuer dagegen nichts gesagt. Der not. Vertrag hat die tatsächl. Vermutung für sich, daß in ihm der endgültige Vertragswille niedergelegt ist. Eine Erklärung bei Gelegenheit von Kaufverh. über Eigenschaften der Kaufsache kann nicht ohne weiteres als Zusicherung i. S. des § 459 BGB. gelten; erforderlich ist vielmehr, daß das Versprechen einer bestimmten Eigenschaft u. das Entstehen dafür einen Teil der vertragsmäßigen Leistung bilden soll u. die Parteien trotz der Nichtauführung in der Urk. an dieser Abrede bis zuletzt haben festhalten wollen (RGZ. 54, 223; 68, 15; Warn. 1917 Nr. 180, 1918 Nr. 50). In dieser Richtung hat der Kl. aber nicht einmal Behauptungen aufgestellt. Nach seiner Darstellung hat ihm vielmehr Schm. im Auftrage des RevBefl. nur „bei Verkaufsverhandlungen“, vor dem Abschlusse des not. Vertr. die „Aufgabe“ gemacht. In dem Kaufvertrage selbst ist nicht noch einmal auf die Zahlen der Aufgabe verwiesen worden, also — anders als in dem bei Warn. 1909 Nr. 500 entschiedenen Falle — damals der Wille der Parteien nicht zum Ausdruck gekommen, daß der RevBefl. für die Richtigkeit der Angaben über die Grundsteuer in der „Aufgabe“ gleichfalls einstehen solle. Bei dieser Sachlage kommt es nicht darauf an, ob etwa der Formmangel durch Aufl. u. Eintr. geheilt sein würde, wenn die Angabe über die Höhe der Grundsteuer tatsächl. zum Inhalte des endgültig geschlossenen Vertr. gehören sollte u. mangels ihrer Auführung in der Urk. der Vertr. gemäß § 313 BGB. nichtig wäre (RGZ. 65, 393; 93, 220; 103, 156). — II. Auch auf Verschulden kann der Klageanspruch nicht gegründet werden. Das RG. hat zwar wiederholt aus allgem. Rechtsgrundsätzen die vertragl. Haftung für ein solches Verschulden anerkannt, wenn eine Partei beim Vertragsabschlusse Umstände schuldhaft verschwiegen oder darüber unrichtige Angaben gemacht hat, von denen sie wußte oder sich sagen mußte, daß sie für den Willensentschluß des anderen Teils wesentlich seien (RGZ. 93, 165; 95, 60; 97, 327; 103, 50, u. 157). Dieser Grundsatz kann inbessen nur gelten, wenn die Voraussetzungen der Ersagpflicht nicht bef. geregelt sind; er muß aber gegenüber ausdrückl. gesetzl. Best. für ein Rechtsverhältnis zurückstehen. Das trifft zu bei der Haftung des Verkäufers wegen Verschweigens eines Fehlers u. wegen falscher Zusicherung von Eigenschaften einer Kaufsache. Diese ist in § 463 Satz 2 BGB. davon abhängig gemacht, daß der Verkäufer arglistig verschwiegen oder zugesichert hat. Der Kl. müßte danach darlegen, daß der RevBefl. einen Fehler arglistig verschwiegen oder ihm eine Eigenschaft des GrSt. arglistig vorgespiegelt hat; auch im letzteren Falle wäre § 463 S. 2 wegen Gleichheit des Rechtsgrunds sinngemäß anzuwenden (RGZ. 66, 335; 56, 156). In den Vorinst. hat aber der Kl. dahingehende Behauptungen nicht aufgestellt. (Urt. v. 31. Mai 1922, V 576/21).

5523

— — — n.

IV.

Wann kann der Notar als ermächtigt gelten, die vormundschaftsgerichtl. Genehmigung (= Gen.) eines Vertrags entgegenzunehmen u. dem anderen Teil bekannt zu geben? Das VerG. hat die Klage auf Aufhebung des dem Kl. durch not. Vertr. verkauften Grundstücks abgewiesen, weil mangels Beobachtung der Best. der §§ 1828, 1829 BGB. kein bindender Vertr. zustande gekommen sei. Da es sich um den einheitl. Verkauf eines Grundstücks handelt, das der Befl. gemeinsam mit ihrem, von ihr vertretenen minderj., mitverkl. Sohne gehört, so bedurfte es gemäß §§ 1686, 1643, 1821 Nr. 1 BGB. der vormgerichtl. Gen. Ist der Vertr. hinsichtl. des minderj. Sohnes nicht wirk-

sam geworden, so würde das gleiche hinsichtl. der Mutter gelten, da deren Erklärungen nur für den Fall gewollt waren, daß ihre Erklärungen wirksam wurden, soweit sie für den minderj. Sohn abgegeben waren. Bestere verneint das VerG. Gemäß §§ 1828, 1829 BGB. kann das VormGer. die Gen. nur dem Vorm. (dem hier die Befl. gleichsteht) erklären u. ein ohne die erforderl. Gen. vom Vorm. geschlossener Vertr. wird dem anderen Teile gegenüber erst wirksam, wenn ihm die Gen. durch den Vorm. mitgeteilt wird. Bestere Best. ist um so wesentlicher, als daraus gefolgert wird, daß es auch nach Gen. im Belieben des Vorm. steht, ob er den Vertr. wirksam werden lassen will, je nachdem, ob er dem anderen Teile Mitteilung von der Gen. macht, u. daß er auch nicht wider Treu u. Glauben handelt oder gegen die guten Sitten verstößt, wenn er die Mitteilung unterläßt. (Urt. des Sen. v. 6. Apr. 1921, V 480/20). Es muß aber auch genügen, wenn die Erklärung des VormGer. nicht dem Vorm. selbst, sondern einem von ihm ermächtigten Dritten zugeht u. ebenso, wenn die Gen. dem anderen Teil nicht der Vorm. selbst, sondern ein von diesem dazu ermächtigter Dritter mitteilt. Das VerG. verlangt aber eine ausdrückliche Vollmacht. Hierin geht es zu weit. Es muß genügen, wenn sich aus den Umständen zweifelsfrei ergeben würde, daß der Notar mit dem Empfang der gerichtl. Gen. u. mit deren Weitergabe von der bef. Witwe betraut worden wäre, insoweit ihm die Gen. zugegangen wäre u. er sie dem Kl. mitgeteilt hätte. Im Ergebnis ist aber dem VerG. beizupflichten. Der Notar hat bekundet, er habe den Parteien erklärt, daß er die Gen. einholen werde u. daß dann die Aufl. alsbald erfolgen könne. Die Befl. sei mit der Einholung der Gen. durch ihn einverstanden gewesen, eine ausdrückl. Vollmacht, die Gen. entgegenzunehmen u. dem anderen Teile mitzuteilen, habe er sich allerdings nicht geben lassen. Die Befl. sei auch mit den von ihm vorgeschlagenen Maßnahmen einverstanden gewesen; er habe ihr erklärt, daß er, sobald die Gen. eingetroffen sei u. der Kl. an ihn gegangen habe, ihr Mitteilung machen werde, sie brauche dann nur zu ihm zu kommen, um die Aufl. zu erklären. Als dann der Kl. einige Tage später zu ihm gekommen sei, um sich nach der Gen. zu erkundigen, habe er ihm gesagt, daß diese erteilt sei, u. er habe ihm geraten, die Befl. alsbald davon in Kenntnis zu setzen. Ebenso habe er vom Kl. im allgem. den Auftrag gehabt, alles zu tun, um den Vertr. zur Wirkung zu bringen. Ob dies ausreicht, um den Notar für ermächtig anzusehen, die Gen. u. deren Erteilung an ihn für die Befl. bei dem VormGer. zu beantragen u. ebenso für sie die Gen. dem Kl. mitzuteilen, kann unerörtert bleiben. Denn selbst die Annahme, die Ermächtigung für den Notar sei so weit gegangen, wie es der Kl. behauptet, würde dann nicht ausreichen, wenn der Notar von ihr nicht den vorgesehenen Gebrauch gemacht hätte. Diesen Gebrauch aber verneint das VerG. Der Notar hatte noch am Tage des Vertragschlusses an das VormGer. geschrieben. Aus diesem Schreiben entnimmt das Urt., daß der Notar selbst der vom VerG. vertretenen Aufassung war. Denn er bitte nicht, ihm die Entsch. bekannt zu geben, sondern nur um Mitteilung, ob dem Antrag entsprochen werde, u. seine Bitte begründete er damit, er wolle dann (mit Rücksicht auf den Eisenbahnerstreik) die Befl. bestellen, damit ihr beim AG. die Gen. eröffnet werden könne. Das VerG. entnimmt aus diesem Vorschlag, daß der Notar sich selbst nicht für berechtigt gehalten habe, die Gen. für die Befl. in Empfang zu nehmen, u. er auch gar nicht als deren Bevollmächtigter handeln wollte, vielmehr nur die unmittelh. Eröffnung durch das Ver. an die Befl. vorbereiten wollte. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Notar sich nicht der Befl. gegenüber zum Empfang der Gen. für berechtigt halten mochte. Denn jeden-

falls hat er dem Ger. gegenüber davon keinen Gebrauch gemacht u. konnte dies auch nicht tun, da der dem Ger. überreichte Vertrag keine derartige Ermächtigung enthielt u. das Ger. also die Gen. ihm für die Befl. gar nicht hätte erteilen dürfen. Daß aber das Vorm.-Ger. die Eingabe nicht in dem vom Kl. vertretenen Sinne verstanden hat, ergibt sich daraus, daß es die Gen. der Befl. selbst hat aufstellen lassen (am 4. Juli 1919). Der Notar ist nur mündlich von der Gen. verständigt worden. Konnte daher die Bekanntgabe an den Notar die Zustimmung an die Befl. nicht ersetzen, so konnte auch durch Mitteilung des Notars von der Gen. an den Kl. die Gen. vor dieser Zustimmung gemäß § 1829 Abs. 1 BGB. nicht wirksam werden. Nach der Zustimmung an die Befl. hat diese dem Kl. aber überhaupt keine Mitteilung zugehen lassen, sie hat vielmehr ihm geschrieben, daß sie nicht bei dem Vertr. bleiben wolle; dazu war sie befugt, ohne eine Vertragspflicht zu verletzen oder eine unehr., insbes. eine sittenwidrige Handlung zu begehen. (Urt. d. V. 3S. v. 24. Juni 1922, V 632/21).

5620

— — — n.

V.

Wirksamkeit der Einsetzung eines Testamentvollstreckers (=TB.) bei Unwirksamkeit der Erbeinsetzungen? Passivlegitimation des TB. gegenüber einer Klage auf Herausgabe des Nachlasses. Durch gemeinschaftl. Test. v. 12. Juli 1892 haben die Eheleute Hermann u. Ernestine geb. E., sich gegenseitig zu Erben eingesetzt u. bestimmt, daß nach ihrem beiderseitigen Ableben ihr einziges Kind Karl B. Universalerbe sein solle. § 4 des Test. bestimmt: „Dem Begl. lebenden ist gestattet, Abänderungen zu machen u. Verfügungen zu treffen, wie er es für unsern Erben am zweckmäßigsten hält.“ Hermann B. ist 1895, Karl B. 1913 gestorben. Die Witwe des Hermann B. hat durch Test. v. 10. Okt. 1918 die Befl. zu 1—5 zu ihren Erben eingesetzt, der Kl. den Pflichtteil zugewiesen u. in § 6 des Test. den Befl. zu 6 als TB. ernannt. Durch ein weiteres Test. v. 10. Okt. 1919 hat sie die Kl., das einzige Kind ihres Sohnes Karl B., enterbt. Diese hat gegen die eingesetzten Erben sowie gegen den TB. Klage auf Herausgabe des Nachlasses oder im Falle Nichtbesitzes auf Einwilligung in die Herausgabe, gegen die Erben allein zugleich Klage auf Anerkennung ihrer Nichtberechtigung erhoben. Das VerG. hat durch Teilurteil die Klage gegen den TB. ganz abgewiesen, gegen die übrigen Befl. soweit, als von ihnen die Herausgabe u. die Einwilligung in die Herausgabe verlangt wird. Die Rev. hatte Erfolg.

Gründe: Das VerG. nimmt an, daß die Erbeinsetzung der Befl. 1—5 inf. der Bindung der Erbl. an das gemeinschaftl. Test. v. 18. Juli 1892 unwirksam sei u. daß die Kl. als Ersatzerbin an die Stelle ihres Vaters getreten sei. Es weist gleichwohl die Klage z. T. ab, weil die auf Grund des § 4 des Test. durch die Witwe erfolgte Ernennung des Befl. zu 6 zum TB. auch bei Unwirksamkeit der späteren Erbeinsetzungen nach § 2085 BGB. nicht hinfällig geworden sei. Als TB. sei der Befl. zur Herausgabe des Nachl. nicht verpflichtet; gegenüber dem Feststellungsanspruch sei er nicht legitimiert. Die Befl. zu 1—5 befänden sich nicht im Besitz des Nachlasses. Der Rev. war der Erfolg nicht zu verlagern. Das VerG. folgert aus § 4 des Test. v. 18. Juli 1892, daß auch Beschränkungen des Erben Karl B. durch den Begl. lebenden, wohin die Einsetzung eines TB. zu rechnen sei, nach dem Willen der Erbl. zulässig sein sollten. Es nimmt weiter an, daß die Witwe B. in dem Test. vom 10. Okt. 1918 den TB. nicht bloß zur Ausführung der unwirksamen Erbeinsetzungen dieses Test., sondern zugleich für den Fall einer Erbfolge der Kl. als Ersatzerbin eingesetzt habe. Mit der Möglichkeit der Geltendmachung von Erbansprüchen durch diese habe sie bei der Errichtung des erwähnten Test. rechnen

müssen u. es für geboten gehalten, sie für den Fall, daß sie Erbin werden sollte, soweit gesetzlich zulässig, zu beschränken. Damit bejaht das VerG. zugleich gemäß § 2085 BGB. die Frage, ob sie die TB.-ung auch im Fall der Unwirksamkeit der neu vorgenommenen Erbeinsetzungen angeordnet haben würde. Eine solche Auflegung wird dem Test. v. 10. Okt. 1918 nicht gerecht. Im Eingang werden alle früheren letztw. Verf. des Erbl., also auch die v. 18. Juli 1892 aufgehoben. Es folgen Erbeinsetzungen u. Vermächtnisse, denen sich die Anordnung der TB.-ung anschließt. Alle diese Befl. bieten keinen Anhalt für die Annahme, daß die Erbl. die TB.-ung auch für den Fall des Erbverfalls der Kl. gewollt oder auch nur an diesen Fall gedacht habe, zumal da sie der Kl. das Pflichtteil vermachte hatte. Gerade die Aufhebung des früheren Test., nach dem allein ein Erbrecht der Kl. in Frage kam, steht der Ansicht des VerG. entgegen. Gründe dafür, daß die Erbl. trotz der Aufhebung mit Erbansprüchen der Kl. gerechnet hat, sind nicht angegeben. Ist aber die Auslegung des VerG. nicht haltbar, war vielmehr die TB.-ung nur zur Ausführung der neuen Erbeinsetzungen u. Vermächtnisse angeordnet u. waren diese unwirksam, so muß dies auch die Unwirksamkeit der Ernennung des TB.ers zur Folge haben. Hiernach kann die Abweisung der Klage gegen den Befl. zu 6 auf Herausgabe nicht damit begründet werden, daß er der Kl. gegenüber als wirksam bestellter TB. zum Besitze berechtigt sei. Ebensowenig ist aus diesem Grunde der Anspruch gegen die Befl. 1—5 auf Einwilligung in die Herausgabe abzuweisen. Die Abweisung war auch nicht etwa aufrecht zu erhalten, soweit Beurteilung dieser Befl. zur Herausgabe des Nachl. verlangt worden ist. Die Klagebegehren auf Herausgabe u. auf Einwilligung in die Herausgabe stehen im Verhältnis des Hauptantrages zum Eventualantrag: mit dem zweiten Antrag wird gegenüber dem ersten nicht etwas anderes, sondern nur ein Minderes gefordert. Alsdann ist aber nur ein Anspruch erhoben u. es kann nicht über beide Anträge getrennt u. selbständig erkannt werden. Da feststeht, daß die Befl. zu 1—5 überhaupt nicht im Besitz des Nachl. sind, also nur der Eventualantrag in Frage kommt, bedarf es übrigens keines bes. Ausspruchs wegen des Hauptantrages. Was den Feststellungsanspruch gegen den Befl. zu 6 anlangt, so ist allerdings der Streit um das Bestehen oder Nichtbestehen des Erbrechts in der Regel nur unter den Erben, nicht aber zw. diesem u. dem TB. auszutragen. Um eine solche Streitfrage handelt es sich hier nicht. Die Kl. verlangt die Anerkennung des Befl. zu 6, daß die letztw. Verf. v. 10. Okt. 1918 u. der Nachtrag v. 10. Okt. 1919 unwirksam seien. Auf diesen Verfügungen beruht aber die Rechtsstellung des Befl. als TB., die von der Kl. bestritten wird. Ihm gegenüber soll durch das Feststellungsurteil nicht sowohl der Streit um das Erbrecht als vielmehr der um seine Eigenschaft u. Rechtsstellung als TB. entschieden werden. Insofern bestehen gegen seine Passivlegitimation keine Bedenken. Es fehlt auch nicht an einem Feststellungsinteresse der Kl., da ihr Herausgabeanspruch von der Vorfrage abhängt, ob der Befl. durch wirksame letztw. Verf. zum TB. bestellt ist. (Urt. des IV. 3S. vom v. 29. Mai 1922, IV 466/22).

5495

— — — n.

VI.

Unabwendb. Zufall (§ 232). Ueberwachung der Fristen durch die Angestellten des RA. Das Wiedereinsetzungsgeuch der Befl. war darauf gestützt, daß ihr Prozeßbevollm. RA. B. in seinen Handakten die Uebersendung des Urt. an RA. L. befußs Einlegung der Berufung u. zugleich eine Frist von 2 Wochen zur Wiedervorlegung der Akten verfügt habe. Durch ein Versehen des Büropersonals sei aber weder die Ueber-

sendung des Urk. ausgeführt noch die Frist vermerkt worden. Erst nach Ablauf der Verfrist habe A. W. bei Durchsicht der Handakten das Versehen bemerkt. Die Fristfachen würden zwei Angestellten übergeben, damit Versehen vermieden würden. Das VerG. verurteilte die WiederG. Die Rev. blieb erfolglos.

Gründe: Nach § 232 Abs. 2 ZPO. ist eine Versäumung, welche in der Verschuldung eines Vertreters ihren Grund hat, nicht unverschuldet; das Verschulden eines Anwalts als Parteivertreter schließt die WiederG. aus. Das Verschulden eines Angestellten des Prozeßbevollm. jedoch ist zwar gemäß § 278 BGB. vom Prozeßbevollm. seiner Partei gegenüber schuldrechtlich zu vertreten, dagegen nicht ein Verschulden des Vertr. der Partei i. S. von § 232 Abs. 2 ZPO. Das schuldhaftes Verhalten des Büropersonals eines Anw. kann deshalb einen unabwendb. Zufall darstellen, für den der Anw. prozeßrechtl. nicht verantwortlich ist u. der somit auch der Partei zugute kommt. Der Anw. hat aber durch allgem. Anordnungen u. Einrichtungen, ferner durch sorgfältige Auswahl u. Ueberwachung seines Personals dafür zu sorgen, daß Versehen soweit möglich vermieden u. die Parteien vor Schädigungen bewahrt werden. Dies gilt auch für die Behandlung von Fristfachen, welche die größte Genauigkeit u. Sorgfältigkeit erfordert. Durch die Anlegung des Kalenders, in welchem der Fristablauf für jede Sache eingetragen wird, u. durch dessen tägl. Einsicht oder ähnl. Schutzmaßnahmen läßt sich die Einhaltung der Fristen sichern. Insbes. kann so die Kontrolle der Rechtsmittelfristen hinreichend geübt werden. Dem A. ist die Führung derartiger Kalender u. Listen nicht persönlich zugumuten; er kann diese Arbeit erproben u. gewissenhaften Angestellten anvertrauen (RGZ. 96, 322). Immerhin muß die Anwendung der vernünftigerweise zu erwartenden u. den Umständen angemessenen äußersten Sorgfalt in so wichtigen Angelegenheiten verlangt werden. Hier ist nur glaubhaft gemacht, daß die Fristfachen zwei Angestellten übergeben werden, damit beim Notieren der Fristen kein Versehen vorkommt. Die Akten, in denen zunächst Verfügungen zu erledigen sind, gehen zuerst durch die Hand von drei Angestellten u. erst nach Erledigung der Schreiben an jene beiden anderen Angestellten zur Notierung der Fristen. Ist hiernach auch eine gewisse Gewähr für die richtige Notierung geschaffen, so ist doch nicht dargetan, daß so wichtige u. eilige Verfügungen, bei denen wegen Fristablaufs ein Rechtsverlust droht, alsbald in den ordnungsmäßigen Geschäftsgang geraten u. hierüber eine ausreichende Kontrolle geübt wird. Werden diese Verfügungen nicht rechtzeitig ausgeführt, so ist die spätere Notierung der Frist zur Wiedervorlegung durch zwei Angestellte zwecklos. Deshalb muß gerade bei Rechtsmittelfachen die alsbaldige Erledigung der die Einlegung von Rechtsmitteln betr. Verfügungen gesichert u. einer bes. Kontrolle unterworfen sein. Nach dieser Nichtung ergibt aber die Begründung des Besuchs nichts; nicht einmal die Ursache der Fristversäumung ist aufgeklärt. (Urt. d. V. 3 S. v. 6. Mai 1922, V 569/21).

5522

— — — u.

B. Strafsachen.

Versuch des Gasdiebstahls durch Bau einer Geheimleitung. Nach tatrichterl. Feststellung hat der Angekl. in der Absicht, dem Gaswerk gehöriges Leuchtgas sich widerrechtl. zuzueignen, als „Verursachungsinstallateur“ nicht nur dessen Gasleitungsrohre unter der Freitreppe seines Hauses auseinandergenommen, sondern bei der Entdeckung mit dem Bau einer dem Gasmeister in seinem Keller umgehenden verborgenen Nebenzuleitung zu seiner Hausleitung bereits begonnen gehabt; durch sie wäre nach ihrer Fertigstellung dem Gaswerk ge-

hörendes u. im Außenrohrnetz noch in dessen Gewahrsam befindl. Gas ohne weiteres den im Haus angebrachten Verbrauchsstellen zugeführt. Wie sich der ordnungsmäßige Uebergang von Besitz u. Eigentum an dem in einer Straßenleitung befindl. Gas von der Gaswerksverwaltung auf den Verbraucher bereits dadurch vollzieht, daß dieser das Gas durch die der Ermittlung der Verbrauchsmenge dienende Gasuhr strömen läßt, so hätte sich durch den Anschluß der fertigen Nebenzuleitung des Angekl. an die Hauptleitung alsbald ein seinem Willen entspr. Uebergang des damit in jene abgeleiteten Gases aus dem Gewahrsam des Werks in den des Angekl. selbsttätig vollzogen. Derselbe Vorgang würde sich auch später immer wiederholt haben, so oft beim Öffnen eines Gashahnes im Hause neues Gas in die Nebenzuleitung nachströmte. Damit hätte der Angekl. nach Herbeiführung der Verbindung zw. dieser u. der Außenleitung des Gaswerks das in jene übergegangene Gas diesem jeweils schon, bevor es verbraucht wurde, in der Absicht rechtswidriger Zueignung weggenommen, ganz gleichgültig, von wem es später verwendet wurde (RGSt. 11, 117; 47, 324). Ob in dem Beginn der Baus der Geheimleitung bereits ein Anfang der Ausführung des Diebstahls oder nur eine straflose Vorbereitungshandlung dazu lag, läßt sich nur nach der Art ihrer Vornahme von der Außenleitung oder der Hausleitung aus beurteilen; denn über die Vorbereitung hinaus war das Diebstahlsunternehmen jedenfalls erst dann geblieben, wenn durch die Bauarbeiten an der Nebenzuleitung schon eine unmittelbare Gefährdung des Gasvorrats des Gaswerks in der Hauptleitung eingetreten, d. h. dessen zuvor noch uneingeschränkt bestehende tatsächl. Herrschaft über das darin befindl. Gas durch die Arbeiten des Angekl. mit dem Ziel ihrer gänzl. Beseitigung schon erschüttert worden war. Nach dem festgestellten Sachverhalt hatte der Angekl. bereits eine zwei Außenleitungsrohre verbindende Muffe unter der Freitreppe seines Hauses durch ein T-Stück ersetzt, an das die unter Umgehung des Gasmessers herzustellen geheimer Nebenzuleitung angeschlossen werden sollte. Aus dieser war auch schon Gas in solchen Mengen ausgeströmt, daß der Angekl. daneben mit einer Rohrgrube u. einem in das T-Stück passenden Verbindungsrohr versehen, das durch ein frischgebrochenes Mauerloch nach der Hausinnenleitung angebracht werden sollte, bemußtlos aufgefunden wurde. Ob durch diese die Herstellung der geheimen Nebenzuleitung bezweckenden Arbeiten der Schutz des früheren Herrschaftsverhältnisses des Gaswerks über das Gas gegen den geplanten Diebstahlsgriff des Angekl. bereits derart geschwächt war, um darin allein für alle Fälle schon einen Anfang von dessen Ausführung erblicken zu können, mag fragwürdig erscheinen; unbedingt zu bejahen ist die Frage aber jedenfalls deshalb, weil es sich in Wirklichkeit nicht bloß um den Versuch eines einfachen, sondern um den eines schweren Diebstahls gemäß § 243 Nr. 2 StGB. handelte. Die Stelle, an welcher der Angekl. die Außenleitung des Gaswerks durch die Beseitigung der Muffe geöffnet hatte, befand sich zw. nicht innerh. eines Gebäudes, aber in seinem das Haus umgebenden vollständig eingezäunten Hof u. somit innerhalb eines „umschlossenen Raumes“. Diese Eigenschaft verlor der Hof auch das durch nicht, daß die Postüre tagsüber wohl „meistens offen stand“. Dadurch, daß die Türe während des Offenstehens von jedermann als Zugang benutzt werden konnte, hörte der Hof bloß auf ein verschlossener Raum zu sein, umschlossen blieb er aber auch dabei nicht. Dazu genügt es, daß der Hof durch seine Einzäunung nach der Verkehrsanschauung für die darin befindl. Sachen Schutz gegen das unbefugte Eindringen Dritter gewährte u. keine Lücke vorhanden war, die stets frei u. unbehindert für jedermann benutzbar war. Durch das fraglos nicht ohne eine gewisse Kraftaufwendung erfolgte Auseinandernehmen der mittels der Muffe ver-

bundenen Leitungsröhre hat der Angell. aber auch innerh. des umschlossenen Hofraumes „ein Verhältnis erbrochen“, um das darin verwahrte Gas sich später andauernd zueignen zu können. Dadurch hat er mit einer gehörigen Handl. nicht bloß begonnen, sondern diese sogar schon beendet gehabt, als er durch das Einatmen des Leuchtgases an der Vollenbung behindert wurde. Er kann deshalb durch seine Verurteilung bloß wegen Versuchs eines einfachen Diebstahls jedenfalls nicht beschwert sein. Der Annahme eines versuchten schweren Diebstahls steht auch wider entgegen, daß der Dieb Eigentümer des umschlossenen Raumes war u. innerhalb dessen wohnte, noch daß das Gas nicht aus diesem entfernt, sondern in dem darin befindl. Haus verbraucht werden sollte. (Urt. d. I. Str. S. vom 30. Mai 1922, 1 D 1225/21).

5546

n.

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I.

Vollstreckung einer auf ausl. Währung lautenden Forderung. Zahlungszeit i. S. des § 244 II BGB. ist nicht die Zeit der Fälligkeit, sondern der Zeitpunkt, in dem die Zahlung tatsächlich geleistet wird. Bei der Zwangsvollst. durch Eintragung einer Zwangshyp. auf Grund eines auf eine ausl. Währung lautenden Titels ist für die Umrechnung in die Reichswährung der Kurs des Tages maßgebend, an dem der Antrag eingereicht wird. In einem Rechtsstreit zw. einer Schweizer Bank u. dem Fabrikanten M. wurde vor dem inl. ProzGer. ein Vergleich geschlossen. M. erkannte an, der Kl. 13 651 Schweizer Fr. nebst 7% Zinsen seit 30. Sept. 1921 zu schulden, u. verpflichtete sich, diesen Betrag nebst den weiteren Zinsen bis zur Zahlung am 1. Mai 1922 zu zahlen. Auf Grund dieses Vergleichs stellte die Bank an das GrVL den Antrag, zugunsten zweier Teilforderungen von je 643 379 M Zwangshyp. auf zwei Anwesen einzutragen. Zur Begründung wurde beigelegt, aus dem Vergleich schulde M. noch 10 458,20 Franken nebst Zinsen in Höhe von mindestens 742 Franken, daher zusammen 11 200 Franken; am 31. Juli 1922 sei der Wert von 100 Schweizer Franken gleich 127 15,90 M gewesen; die Restschuld des M. betrage daher, umgerechnet in deutsche Reichswährung, am 31. Juli 1922: 1286 758 M. Das GrVL hat abgewiesen, weil der Umrechnung in die deutsche Währung der Kurs vom 1. Mai 1922 als dem vereinbarten Zahlungstag zugrunde zu legen sei. Die Beschw. wurde zurückgewiesen. Auf weitere Beschw. hat das ObLG. die Sache gem. § 79 Absf. 2 BGB. dem RG. vorgelegt.

Gründe: 1. Es ist zunächst zweifelhaft, ob der Antrag überhaupt zulässig ist. Voraussetzung ist, daß der Antragstellerin eine „Geldforderung“ zusteht. Ob eine in ausl. Währung (= W.) ausgedrückte Forderung eine „Geldforderung“ ist, ist nach §§ 803–882 ZPO. zu vollstrecken ist, ist bestritten. Die Frage wird u. a. bejaht von Stein, Komm. z. ZPO. 10. Aufl. Vorbem. I, 1 vor § 803; Staudinger, Gesamtnachr. z. Komm. z. BGB., 1922, S. 73 u. a., dagegen soll nach Bach (ZB. 1920, 658) eine solche Forderung gemäß § 884 ZPO. vollstreckt werden, nach Ruchbaum (ZB. 1920, 16, 891, 910; ebenso Weinlagen ZB. 1920, 595) gemäß § 887 ZPO. Marquardt (VJ. 1922, 278) erachtet diese sämtl. Wege für gangbar. Der Sen. schließt sich, insbes. im Hinblick auf die Verkehrsanschauung, die auch eine in ausl. W. ausgedrückte Forderung als „Geldforderung“ erachtet, der ersten Meinung an; ob diese Ansicht auch zutrifft, wenn eine

nicht amtlich notierte W. in Frage steht, kann hier dahingestellt bleiben.

2. Nach BGB. § 244 Absf. 1 kann eine in ausl. W. ausgedrückte Geldschuld im Inlande in Reichsw. gezahlt werden, es sei denn, daß Zahlung in ausl. W. ausdrücklich bedungen ist. Sie wird gemäß § 244 Absf. 2 nach dem Kurswerte umgerechnet, der z. B. der Zahlung für den Zahlungsort maßgebend ist. Die Voraussetzungen des § 244 sind gegeben. Die angef. Entsch. nimmt an, daß Zeit der Zahlung i. S. des § 244 Absf. 2 der Zeitpunkt der Fälligkeit sei. In dem Beschl. der ver. JS. des RG. v. 24. Jan. 1921 (RGZ. 101, 313) ist jedoch übergegend dargelegt, daß „Zeit der Zahlung“ i. S. des § 244 Absf. 2 nicht die „Zeit der Fälligkeit“, sondern der Zeitpunkt ist, in dem wirklich gezahlt wird. Der Sen. tritt dieser Auslegung bei.

3. § 244 BGB. verleiht nur dem Schuldner das Recht, eine in fremder W. ausgedrückte Geldschuld durch Zahlung in Reichsw. zu tilgen. Ob sich daraus das Recht des Gläubigers ergibt, falls der Sch. in Verzug gerät, nach eigener Wahl Zahlung in ausl. oder in Reichsw. zu verlangen, bedarf hier nicht der Entscheidung, da sich aus anderen Erwägungen die Unanwendbarkeit des § 244 ergibt. Ihrem Wortlaut nach hat die Best. unzweifelhaft nur die freiw. Zahlung des Sch. im Auge. Allerdings kann sie auch bei der Zwangsvollst. Beachtung fordern, jedoch nur insoweit, als eine entspr. Anwendung des ihr zugrunde liegenden Rechtsgedankens hier möglich ist. Der Grundsatz, Vermögenswert erhalten muß, den er bei Zahlung in ausl. W. erhalten haben würde (RGZ. 101, 313), läßt sich z. B. ohne Schwierigkeit bei der Pfändung von Geld (ZPO. § 815) verwirklichen: Der Verwollg. hat in diesem Falle soviel Geld zu pfänden u. an den Gl. abzuliefern, als dem Kurswert der ausl. W. am Tage dieser Vollsthr. Handl. entspricht (Brodmann in ZB. 1921, 442). Bei der Zwangsvollst. in das unbewegl. Vermögen durch Eintragung einer SchHyp. dagegen handelt es sich nicht um endgültige Befriedigung des Gl., sondern nur um seine Sicherung; ob u. in welchem Umfang der Anspruch des Gl. durchgeführt wird, läßt sich z. B. dieser Vollsthr. Handl. noch nicht vorhersehen. Eine entspr. Anwendung des § 244 auf den Fall der Zwangsvollst. aus § 866 ZPO. ist daher nicht tunlich.

4. Nach § 28 Satz 2 BGB. sind die in das GrVL einzutragenden Geldbeträge in Reichsw. anzugeben; (die ZPO. v. 13. Febr. 1920, RGVL. 231, kommt nicht in Betracht, da Eintragung in ausl. W. nicht beantragt ist). Diese Vorschr. gilt auch für ZwHyp.; lautet der Vollsthr. Titel auf eine in ausl. W. ausgedrückte Geldschuld, so muß dem Antrag an das GrVL die Umrechnung beigelegt u. die Richtigkeit der Umrechnung vom GrVL nachgeprüft werden. Welcher Zeitpunkt für die Umrechnung maßgebend sein soll, darüber enthält die BGB. keine Vorschr.; es muß daher auf allgemeine Erwägungen zurückgegriffen werden. Der Tag der Fälligkeit kann ebenfowenig wie im Falle des § 244 BGB. maßgebend sein (vgl. RGZ. 101, 313); es kann also nur in Frage kommen, ob die Zeit des Antrags oder die Zeit der Eintragung zugrunde zu legen ist. Entscheidet man sich für die letztere Ansicht, so kann das nur mit der Einschränkung geschehen, daß keinesfalls ein höherer Marktbetrag, als beantragt, eingetragen werden darf, selbst wenn sich seit Einreichung des Antrags der Kurs verschlechtert hat. Ein Vinausgehen über den Antrag des Gl. ist dem GrVL nicht gestattet. Andererseits läuft hienach der Gl. Gefahr, daß sich in dem Zeitraum zw. Einreichung u. Eintragung die deutsche Valuta wesentlich bessert, der Betrag der Forderung in Reichsw. daher erheblich hinter dem Betrag zurückbleibt, auf dessen Sicherung der Gl. z. B. seines Antrags ein wohlbegründetes Recht hatte. Es ist daher gerechtfertigt, den Zeitpunkt

des Antrags für maßgebend zu erklären, die Umrechnung also nach dem Kurswert am Tage der Einreichung des Antrags beim OGH vorzunehmen. Der Sen. würde daher der weiteren Beschw. stattgeben u. das OGH. anweisen, der Umrechnung den Kurs zugrunde zu legen, den am 2. Aug. 1922 Schweizer Fr. an der Börse hatten. Er ist aber darin gehindert, weil das KammerG. in einem Beschl. vom 4. Mai 1922 (OGH. 42, 163) eine abweichende Auffassung vertritt. Hiernach soll sich die Eintragung einer ZwHyp. für eine Valutaschuld nur verwirklichen lassen, wenn für die vom Antragsteller nach § 28 OGH. vorzunehmende, vom GrundbuchR. nachzuprüfende Umrechnung kraft bef. Vereinbarung ein Zeitpunkt zugrunde gelegt werden kann, der mit der Eintragung zusammenfällt oder vor ihr liegt. Anderenfalls bestünde die Möglichkeit, daß bei Zugrundelegung des bei der Eintragung bestehenden Kurses eine Grundstücksbelastung eintritt, die sich bei Steigen der deutschen Valuta später als zu hoch herausstellt. Da eine bef. Vereinbarung dieser Art hier nicht nachweisbar ist, würde also nach der Ansicht des RG. die Eintragung einer ZwHyp. unzulässig sein (f. a. JW. 1921, 1328 u. Marquardt in LZ. 1921, 281). Der Sen. kann dieser Anschauung nicht beitreten. Das RG. hebt selbst hervor, daß es auch bei der Vollst. in bewegl. Vermögen zu einer Ueberschuldung kommen kann. Daß bei Umrechnung nach dem Kurs z. B. des Antrags eine SichHyp. eingetragen wird, die sich möglicherweise (bei späterem Steigen der Valuta) als zu hoch erweist, kann nicht ausschlaggebend sein, da die SichHyp. in ihrem Bestande von der Höhe der Forderung abhängt (OGH. § 1184). Die Meinung des RG. verschränkt dem OGH. ohne zwingenden Grund eine von der ZPO. ausdrücklich eröffnete Möglichkeit der Vollst. u. nötigt ihn, falls der Sch. lediglich unbewegl. Vermögen besitzt, den umständlicheren, kostspieligeren u. für den Sch. drückenderen Weg der ZwVerf. oder ZwVerm. zu wählen. Daß die Wahl eines einwandfreien Zeitpunktes für die Umrechnung Schwierigkeiten bereitet, kann nicht dazu führen, eine dem OGH. genügende mildere Form der Zwangsvollst. für ausgeschlossen zu erklären. (Beschl. d. b. Sen. 25. Sept. 1922, III Nr. 91/1922). M.

F515

II.

Bei Ausscheiden eines Gesellschafters einer offenen G. u. Uebernahme des Geschäfts durch die anderen Gesellschafter bedarf es keiner Auflassung der zum früheren Gesellschaftsvermögen gehörigen Grundstücke.

A. B. stellte an das OGH. den Antrag, Grundstücke, die im GrB. auf die off. G. B. & Cie. eingetragen sind, auf ihn als den nunmehrigen Alleininhaber umzuschreiben. Der Antrag wurde zurückgewiesen, da die Auflassung nicht nachgewiesen sei. Das LG. hat die Beschw. zurückgewiesen. Auf weitere Beschw. wurde zurückgewiesen.

Gründe: Die off. G. B. & Cie., die zuletzt aus B. u. L. bestand, hat sich aufgelöst. B. hat das Geschäft ohne Liquidation mit Aktiven u. Passiven allein übernommen u. führt es mit Genehmigung seines bisherigen Mittelhabers fort. Nach den Grundbüchern, die das RG. in ständiger Rechtspr. (RGZ. 65, 227; 68, 414; WarnG. 1919, 138) u. das Bayr. OGH. (35, 12, 249, 271, 291, 463; 14, 192; 17 B, 40; 18 B, 16) aus § 738 BGB. u. §§ 142, 145 OGH. entwickelt haben, zieht eine derartige Vereinbarung die Rechtsfolge nach sich, daß der Anteil des ausscheidenden Gesellschafters an den zum Gesellschaftsverm. gehörenden Gegenständen ohne weiteres an den übernehmenden Gesellschafter übergeht u. dessen Anteil zuwächst. Dieser Uebergang, der nicht nur in den Fällen des § 142 BGB., sondern auch bei freier Vereinbarung beider Gesellschafter anzunehmen ist, ist eine Gesamtrechts-

nachfolge, die das gesamte bisherige Gesellschaftsverm. ohne weiteres ergreift, ohne daß es noch eines bef. Uebersetzungskates — wie der Auffassung — bedürfte. Der das Geschäft fortsetzende Gesellschafter vereinigt von der Vereinbarung an alle bisherigen Gesellschaftsrechte in seiner Person. Davon abzusehen, liegt kein Grund vor trotz der Einwendungen, die diese Meinung im Schrifttum gefunden hat. (Beschl. d. b. Sen. v. 16. Sept. 1922, III 92/1922) M.

5517

B. Strafsachen.

I.

Zum KapZG. Voraussetzung der Verfallerklärung insbes. bei Miteigentum u. Gesamteigentum. Der Kaufmann A. in A. (Deutschland) hatte im Sept. 1921 bei Ueberschreitung der Reichsgrenze nach Tirol 121 300 M u. 141 400 österr. Kr. ohne Erlaubnis der FinVeh. bei sich. Er wurde vom SchG. wegen Berg. nach §§ 1, 7, 15 KapZG. v. 24. Dez. 1920 verurteilt. 141 000 Kr. u. 118 000 M wurden für verfallen erklärt. Die auf den Ausspruch über die Verfallerklärung (BG.) beschränkte Verurteilung des A. wurde zurückgewiesen. Auch die Rev. des A. wurde aufgehoben u. zurückverwiesen.

Gründe: A. ist Teilhaber der im Handelsreg. nicht eingetragenen offenen Handelsges. (OGH.) Gebr. B. in A., die mit Kraftfahrzeugen handelt. Die bei A. gefundenen Beträge rührten von Zahlungen der Kunden an die Firma her. Sie waren Eigentum der Firma, für die A. mit diesem Gelde in Oesterreich ein Kraftfahrzeug erwerben sollte. Die StrR. nahm ein Gesamthandsverhältnis zw. A. u. den anderen Teilhabern der Firma an. Die Gesellsch. habe durch ihn Geschäfte in Oesterr. schließen wollen. Gemäß § 14 HGB. sei A. geschäftl. Gesellsch. gewesen. § 3. des § 15 des KapZG. sei deshalb davon auszugehen, daß dem A. die Vermögenswerte gehörten. Die Rev. erachtet die Firma nicht als OGH., weil sie nicht in das Handelsreg. eingetragen ist, sondern als Gesellsch. des bürgerl. R. Nach §§ 715 ff. BGB. gehöre das beschlagnahmte Geld nicht dem A., wenigstens nicht alles. Bei Annahme einer OGH. könne das Geld nicht eingezogen werden, weil die OGH. jurist. Person u. das Geld in ihrem Eigentum gestanden sei. Zu dem gleichen Ergebnis führe auch die Meinung, daß zw. den Teilhabern ein Gesamthandsverh. bestehe. Die rechtl. Ausführl. der StrR. sind unhaltbar. Maßgebend ist § 15 KapZG. v. 24. Dez. 1920 (RGBl. 1921, 33), der die Vorschl. Zuwiderh. gegen die Vorschr. in § 1 Abs. 1 u. § 7 unter Strafe stellt u. in Satz 4 bestimmt: „Die Vermögenswerte, auf die sich die strafb. Handl. beziehen, sind . . . für verfallen zu erklären, falls sie einem Täter oder Teilnehmer gehören“. Die Best. unterscheidet sich von den entspr. Best. in §§ 4 u. 5 des alten KapZG. v. 8. Sept. 1919 (RGBl. 1540), die die BG. der Vermögenswerte in das Ermessen des Ger. stellten u. nicht davon abhängig machten, daß sie dem Täter oder einem Teilnehmer gehörten. Nach den vom RG. aufgestellten Grundsätzen (RGSt. 46, 131; 50, 386; 55, 12) war die BG. nach dem Ges. v. 6. Sept. 1919 eine poliz. Maßnahme, die die Verbringung der Vermögenswerte ins Ausland verhindern sollte. Nach dem Ges. v. 24. Dez. 1920 ist sie eine Strafe. Hiernach kann die BG. nur gegen Personen ausgesprochen werden, die sich vorsätzlich als Täter, oder sonstwie an einer der in § 15 S. 1 unter Strafe gestellten Handl. beteiligt haben. Denn die Strafe wird nur von dem verwirkt, der die Handl. begangen hat. Die BG. ist deshalb ausgeschlossen, sowohl wenn die Vermögenswerte nicht dem Täter, sondern einem Dritten gehören, als auch dann, wenn sie dem Täter u. einem nicht beteiligten Dritten gehören. Denn in letzterem Falle würde bei BG. ein Unschuldiger von der Strafe mitbetroffen. Das liegt zweifellos nicht i. S. des Ges. Diefelbe Frage ergibt sich bei der Auslegung des § 40 StGB.

Sie meinen einige Schriftsteller (so Frank, Wachenfeld, Schwarz u. wohl auch Oskhausen), daß die Einziehung einer Sache, die im Miteigentum (= M.E.) des Täters oder eines Teilnehmers u. einer nicht beteiligten Person steht, nach den Grundfögen des StGB. über das M.E. nach Bruchteilen zulässig sei. Aber die Auffassung des StGB. vom M.E. kann hier nicht in Betracht kommen. Sie könnte von Bedeutung sein, wenn nach dem StrafG. die Einziehung des Anteilsrechtes des straffälligen M.E. in Frage kommen könnte. Dann könnte man sagen, daß nach der Ausgestaltung des M.E. nach Bruchteilen im StGB. das Anteilsrecht auch als Eigentum anzusehen ist u. daher der Einziehung unterliegt. § 40 StGB. läßt aber die Einziehung eines Eigentumsanteils nicht zu u. auch die angef. Schriftsteller haben nicht die Einziehung des M.E.-Rechtes, sondern die der ganzen Sache im Auge. Es könnte scheinen, daß der Ausdruck „Vermögenswerte“ im § 15 des Gef. v. 24. Dez. 1920 auch das Anteilsrecht des M.E.-ers umfaßt. Nach der Entstehungsgeschichte der Vorschr. trifft dies aber nicht zu. Der Ausdruck ist vielmehr nur die Bezeichnung für die in § 1 aufgeführten Wertpapiere u. Zahlungsmittel. Auch in §§ 4, 5 b. Gef. v. 8. Sept. 1919 ist der Ausdruck gebraucht, obwohl bei ihnen M.E.-Rechte nicht in Frage kommen konnten. Was von der im M.E. Mehrerer nach Bruchteilen stehenden Sache, gesagt ist, gilt auch für das Gesamteigentum, d. h. für den Fall, daß eine Sache im Eigentum einer Gemeinschaft zur gesamten Hand steht. Die Einziehung ist ausgeschlossen, wenn sich nur eine der zur Gemeinschaft zusammengeschlossenen Personen an der Straftat beteiligt hat. Nach der Feststellung der Str.R. stehen die für verfallen erklärten Geldbeträge im Eigentum der DGS. Die Meinung der Rev., die DGS. sei mangels Eintrags im Handelsreg. noch nicht entstanden, ist verfehlt. Sie hat Gelder von Kunden eingenommen, also ihre Geschäfte bereits begonnen u. ist damit gem. § 123 Abs. 2 StGB. nach Außen in Wirksamkeit getreten. Die DGS. ist nach § 105 Abs. 2 StGB., §§ 718 ff. StGB. keine selbst. Rechts- persönllichkeit, sondern eine Gemeinschaft zur gesamten Hand. Träger der im GesellschaftsVerm. vereinigten Rechte u. Verbindlichkeiten sind die Gesellschafter. Das Eigentum an den zum GesellschaftsVerm. gehörigen Sachen steht der Gesamtheit der Gesellschafter zu. Dem einz. Gesellschafter steht am GesellschaftsVerm. u. den einzelnen Sachen ein Anteil zu (§ 719 StGB.). Das Anteilsrecht des Gesellsch. an diesen Sachen kann man als M.E. bezeichnen, wenn man sich dabei vor Augen hält, daß dieses M.E. vom M.E. nach Bruchteilen wesentlich verschieden, insbes. nicht veräußerlich ist u. nicht einen Gegenstand des Rechtsverkehrs bilden kann. Die Geldbeträge konnten hiernach nur dann für verfallen erklärt werden, wenn sich die Gesellsch. des A. an dessen Straftat beteiligt haben. Das ist nicht festgestellt. Die Annahme der Str.R., das Papiergeld sei i. S. des § 15 b. Gef. v. 24. Dez. 1920 Eigentum des A., ist irrig u. unvereinbar mit der Feststellung, daß es zum Vermögen der DGS. gehört habe. § 15 S. 4 stellt keinen bef. Eigentumsbegriff auf, sondern verwendet den des b. R. Das Gef. verlangt mit den Worten „falls die Vermögenswerte einem Täter oder Teilnehmer gehören“, daß sie im Eigentum des Täters oder Teilnehmers stehen. Die Best. des StGB. über die Führung der Geschäfte der DGS. können die Ansicht der Str.R. nicht unterstützen. Mag auch A. hinsichtlich der Anläufe von Straffahrzeugen in Oester. geschäftsf. Gesellsch. sein, so ging doch mit Uebertragung dieser Geschäfte nicht das Eigentum an dem Papiergeld auf A. über u. sie schloß auch nicht die Ermächtigung zu der vom A. begangenen Straftat in sich. (Urt. v. 28. Sept. 1922, II 262/1922).

Ed.

II.

Die Gebühren des Sachverständigen nach § 5 ZS GebD. werden nach den Sätzen des § 3 berechnet. Die Geb. des Sachverst. nach § 5 bemißt sich nach dem Geb.- Sätzen des § 3. Die LeistungsGeb. des § 3 erfolgt „nach Maßgabe der erforderl. Zeitvermögens im Betr. bis ... M für jede angefangene Stunde.“ Die LeistungsGeb. des § 3 wird sonach für die durch die Anwesenheit an der Gerichtsstelle versäumte Zeit in einem einen bestimmten Höchstmaß nicht überschreitenden Betrage gemäß. Indem nun nach § 5 für den Zeugen oder Sachverst. auch die Zeit als versäumt gilt, während welcher er seine gewöhnl. Beschäftigung nicht wieder aufnehmen kann, so ergibt sich von selbst, daß der Zeuge diese Geb. nach § 2, der Sachverst. nach § 3 zu erhalten hat, weil in diesen Gesetzesstellen die Geb. des Zeugen nach § 2, die des Sachverst. nach § 3 für die an der Gerichtsstelle zugebrachte, versäumte Zeit ausgeschlossen ist u. diese Ausscheidung auch nach § 5 erfolgt ist. Es ist nicht einzusehen, warum der Sachverst. für die weiter nicht an der Gerichtsstelle versäumte Zeit eine andere, insbes. die niedrigere Zeugengebühr erhalten soll, da der wirtsch. Nachteil während der ganzen Zeit, die er außerh. seines Wohnortes u. damit seines Tätigkeitsgebiets zubringen muß, der gleiche ist u. man deswegen nicht sagen kann, daß der Sachverst. durch die außerh. der Gerichtsstelle versäumte Zeit weniger benachteiligt ist als durch die an der Gerichtsstelle zugebrachte. (So insbes. Daube Anm. zu § 5: Reifenecker-Schmidt, 3. Aufl. GRG. N. 5 u. 6 zu § 3 ZS GebD.). Hat sonach ein Sachverst. Anspruch auf die Geb. des § 5, so bemessen sie sich nach den Sätzen des § 3. (Beschl. v. 4. Juli 1922, I 369/1922).

5513

Ed.

Geriichtshof für Kompetenzkonflikte.

Das Miteinigungsamt (= M.E.A.) ist eine Verwaltungsbehörde. Ein Mietvertrag kann ohne Zustimmung des M.E.A. vertragsmäßig aufgehoben werden. Die Gerichte entscheiden darüber, ob die in dem Vertrage vereinbarten Bedingungen der Aufhebung erfüllt sind. Eine Genossenschaft hatte den 2. Stock ihres Hauses vermietet. Ihr lag daran, die Wohnung einem ihrer Angestellten zu verschaffen. Sie traf deshalb mit dem Mieter eine schriftl. Vereinbarung über die Räumung. Der Mieter erklärte sich darin bereit zu räumen, wenn er eine andere entsprechende Wohnung erhalte. Als Streit darüber entstand, ob die dem Mieter nachgemessene neue Wohnung „entsprechend“ sei, erklärten sich sowohl das AG. als auch das M.E.A. für unzuständig. Der Gerichtshof erklärte den Rechtsweg für zulässig.

Gründe: 1. Das gemeindl. M.E.A. ist eine Verw.- Beh. i. S. der Art. 1 und 22 Abs. 1 des Gef. v. 18. Aug. 1879. Seine rechtl. Eigenschaft ist allerdings nicht unbestritten (f. Regl in BayZM. 1921, 64). Die überwiegende Meinung geht jedoch dahin, daß die gemeindl. M.E.A. nach ihrer Entstehung, ihrer Besetzung u. ihren Aufgaben nicht Gerichte, auch nicht Sondergerichte, sind, sondern bei den GemBeh. errichtete Verwaltungsstellen (f. insbes. die Entsch. des PreußKOMP. Ger. im Preuß. VerwBl. 42, 500, 312; Thüring. OberVerwGer. in ZM. 1921, 1149; Dreger, ZM. 1922, 212). Die M.E.A. sind hervorgegangen aus „kommunalen oder gemeinnützigen Anstalten“ im Bezirke einer GemBeh.; nach § 1 der VerwVerf. v. 15. Dez. 1914 (RWB. 511) konnten solche Anstalten (Eintigungsämter) damit betraut werden, zum Zwecke eines billigen Ausgleichs der Interessen zw. Mietern u. Vermietern zu vermitteln. Die bayer. Verf. v. 31. Dez. 1914 (JnnMin.-Amtsbl. Kriegsbeil. S. 470) hat dann als gemeindl.

Einigungsämter i. S. der RMRef. v. 15. Dez. 1914 die Vermittlungsämter nach Art. 100, 144 der rechtsch. GemO. erklärt. Die MSchVO. v. 23. Sept. 1918 (RSBl. 1140) samt den Ergänzungen durch die Ref. v. 22. Juni 1919 (RSBl. 591) u. durch das Gef. v. 11. Mai 1920 (RSBl. 951) hat die auf Grund der Ref. v. 15. Dez. 1914 geschaffenen Einrichtungen übernommen u. weiter ausgebaut, ohne ihre rechtl. Grundlage zu verändern (§ 1). Der Aufgabenkreis ist wesentlich erweitert; aber auch jetzt entscheidet das MGA. nicht über bestrittene Rechtsansprüche u. Verbindlichkeiten, sondern trifft um des Gemeinwohls willen rechtsgestaltende Verfügungen, übt also nicht die gleiche Tätigkeit aus, wie die ordentl. Gerichte oder die Gewerbe- u. Kaufmannsgerichte. Seine Entsch. sind allerdings unanfechtbar (§ 7 Abs. 1 Satz 3 der MSchVO.) u. dadurch sind sie gegenüber Eingriffen höherer Behörden ähnlich geschützt, wie Entsch. der Gerichte. An ihrer gegenständl. Eigenart ändert das aber nichts. — 2. § 1 der bayer. Ref. v. 13. Aug. 1920 (StAng. 189) bestimmt auf Grund des § 6 der MSchVO., daß in Gemeinden, für deren Bezirk ein MGA. errichtet ist, die Vermieter von Wohnräumen usw. ein Mietverhältnis wirksam nur mit Zustimmung des MGA. kündigen können (Abs. 1) u. daß ein ohne Kündigung ablaufendes Mietverhältnis als auf unbestimmte Zeit verlängert gilt, wenn der Vermieter nicht vorher die Zustimmung des MGA. zu dem Ablauf erwirkt hat (Abs. 2). Diese Vorschr. übertragen dem MGA. nicht etwa die Entsch. darüber, ob ein gültiger Mietvertrag besteht u. welche Pflichten sich daraus im bürgerl. Rechtsverkehre zw. den Beteiligten ergeben; sie verlangen vielmehr nur, daß in bestimmt umgrenzten Fällen zu den bürgerl.-rechtl. Gründen für die Beendigung eines Mietverhältnisses (Kündigung des Vermieters u. Ablauf des Mietverhältnisses) die Zustimmung einer VermBeh. hinzutrete. Sie bedeuten eine Ausnahme vom ordentl. Rechtszustand, die nur als vorübergehend gedacht u. nur durch einen außerordentlich schweren Notstand auf dem Gebiete des Wohnungswesens hervorgerufen ist. Die Vorschr. dürfen deshalb nicht über ihren fest gezogenen Umfang hinaus ausgedehnt werden. Sie treffen insbes. nicht den Fall, daß der Mieter kündigt, u. auch nicht die Aufhebung des Mietverhältnisses durch einen Vertrag zw. den Parteien (Stern, Mieterschutzrecht Bem. 1 zu § 6 MSchVO.). Ein solcher Vertrag bedeutet nicht schlechtweg eine Umgehung der Mieterschutzbestimmungen. Allerdings kann auf einen öffentl.-rechtl. Schutz in der Regel nicht verzichtet werden. Aber der Mieter ist auch nur insoweit geschützt, als er nicht gezwungen werden soll, eine Wohnung zu räumen, bevor er ein anderes passendes Unterkommen gefunden hat; die Schutzbest. laufen insbesondere nicht darauf hinaus, daß der Mieter in einer bestimmten Wohnung festgehalten werden soll, obwohl er ausziehen will. Eine solche Best. wäre auch tatsächlich gar nicht durchführbar. Kann aber der Mieter selbst kündigen, so kann er sich auch mit einer Aufhebung des Mietverhältnisses durch einen Vertrag einverstanden erklären. Die Frage aber, ob ein solcher Vertrag wirksam geschlossen ist u. welche Rechtsfolgen sich aus ihm ergeben, ist rein bürgerlich-rechtlich u. über sie haben die Gerichte zu entscheiden. Hier steht nun keine einseitige Kündigung des Vermieters in Frage, auch nicht eine Beendigung des Mietverhältnisses durch Ablauf ohne Kündigung, wie sie § 6 Abs. 1 Nr. 2 der MSchVO. u. § 1 Abs. 2 der Ref. v. 13. Aug. 1920 im Auge haben. Denn dort ist nur an den Fall gedacht, daß ein Mietverhältnis ohne weiteres durch den Ablauf der Zeit zu Ende geht, für die es eingegangen ist, oder daß ein zunächst auf bestimmte Zeit eingegangenes Mietverhältnis nachträglich durch eine Vereinbarung der Parteien zeitlich begrenzt worden ist. Das ergibt sich unzweideutig daraus, daß von einem „Ablauf“ u. von einer „Verlängerung“ die Rede ist. Die Parteien

haben vielmehr durch Vertrag vereinbart, daß das Mietverhältnis unter einer bestimmten Bedingung aufgehoben sein soll, falls nämlich dem Mieter eine andere geeignete Wohnung zugewiesen ist. Ist es möglich, daß ein Mietvertrag ohne Zustimmung des MGA. ohne weiteres vertragsmäßig aufgehoben wird, so muß es erst recht zulässig sein, daß die Beteiligten ihn selbst unter einer Bedingung aufheben, die dem Mieter gerade den sonst durch das Erfordernis einer Zustimmung des MGA. gewährleisteten Schutz sichert. Ob die Bedingung erfüllt u. damit das Mietverhältnis aufgehoben ist, darüber haben die Gerichte als über eine Frage des bürgerl. Rechts zu entscheiden. Das AG. nimmt an, das MGA. könne rascher u. sicherer darüber entscheiden, ob eine geeignete Ersatzwohnung beschafft sei. Darauf kommt es nicht an. Die Zuständigkeit kann keinesfalls davon abhängen, welche Bedingung im Einzelfalle gesetzt ist. Sonst müßte einmal das MGA., ein andermal das Gericht über den Eintritt entscheiden. Auch ergäbe sich das Sonderbare, daß das Gericht im Streitfalle darüber befinden müßte, ob der Vertrag überhaupt nach bürgerl. Rechte wirksam geschlossen ist, das MGA. aber darüber, ob die Bedingung eingetreten ist. Das AG. sucht eine gesetzwidrige Umgehung der Mieterschutzbest. aus § 2 der Ref. v. 13. Aug. 1920 herzuleiten (Zustimmung des MGA. zur Vollstreckung von Räumungsurteilen). Aber gerade der Schutz dieses § 2 bleibt dem Refl. auch gewahrt, wenn ihn das AG. zur Räumung verurteilt. Die Verweisung auf ihn ist also belanglos. § 9 der MSchVO. bestimmt, daß die Anwendung der VO. nicht durch Vereinbarung ausgeschlossen oder beschränkt werden kann. Das ist auch nicht geschehen. Denn die Parteien haben nicht vereinbart, daß der Vermieter zu einer einseitigen Kündigung ohne Zustimmung des MGA. befugt sein solle. Ein an einem bestimmten Tage ablaufender Vertrag lag überhaupt nicht vor. Die Beteiligten haben also auch nicht das Erfordernis der Zustimmung des MGA. nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 MSchVO. ausgeschlossen. Der vertragsmäßigen Beendigung des Mietverhältnisses aber stehen, wie ausgeführt, die Vorschr. der MSchVO. nicht entgegen (f. a. die Entsch. des RG. v. 9. Mai 1922; RSBl. 104, 308). (Urt. v. 13. Okt. 1922, RR. 86). — — — z.

5519

Gesetzgebung und Verwaltung.

Merktblatt für die bayer. Landesgebühren der Rechtsanwälte. Eine neue bayer. VO. v. 11. Nov. 1922 bringt wichtige Änderungen auf dem Gebiete der LGebOen. Danach ergibt sich jetzt folgender Rechtszustand:

1. Alle Gebühren, die nach dem Werte des Gegenstandes berechnet werden (das sind die meisten Geb. der RechtsprVO.), folgen genau den Sätzen des Reichsrechts, also jetzt der ReichsVO. v. 12. Okt. 1922. Man benützt einfach die reichsrechtl. Tabellen. Dasselbe gilt in den Fällen, in denen die LGebO. auf das Reichsrecht verweist, z. B. in Disziplinar-Strafsachen, bei Infassogebühren usw.

2. In den unter 1 genannten Sachen gilt das Gleiche von den Pauschätzen. Doch beträgt der einzelne Mindestpauschsatz 24 M., der einzelne Höchstpauschsatz nach der RechtsprVO. 4500 M., nach der VerwGebO. 1800 M. Gesamthöchstpauschsätze (für die ganze Inst.) gibt es nach den bayer. LGebOen nicht.

3. In den nicht unter 1 genannten Fällen, in denen die Gebühren in festen Summen ohne Rücksicht auf den Gegenstandswert ausgedrückt sind (d. h. vor allem bei den Sätzen der VerwGebO. u. den landesrechtlichen Mindestgebühren wie: Mindestinformationsgebühr nach § 6 RechtsprVO. usw.), beträgt die Gebühr

jetzt das 40fache der Sätze von 1902. Der Pauschtag beträgt das 36fache der Gebühr von 1902 (natürlich bis zu den unter 2 genannten Höchstpauschsätzen). Beispiel: Die Informationsgebühr nach der VermGebD. soll für 1902 mit 40 M angesetzt werden; dann beträgt sie heute 1600 M; der Pauschtag 1440 M. Die niedrigste Informationsgebühr nach der RpfWB. betrug 1902: 2 M; sie beträgt heute 80 M, der Pauschtag hierzu: 72 M.

4. Reisefkosten: genau nach der ReichsWB. vom 12. Okt. 1922.

5. In Sachen von bes. Wichtigkeit oder Schwierigkeit kann stets die höchste Gebühr überschritten werden (Generalklausel).

5527

R. Dr. Friedländer, München.

Bücheranzeigen.

Risch, W. Fälle aus dem bürgerlichen Recht. 3. Aufl. Gr. 8°. 192 S. München, Berlin u. Leipzig 1922, J. Schönböck Verlag. Grundzahl 1,7.

Mit den Unterfragen eine kriegsstarke Region von Aufgaben, bei denen der Nichtrechtskundige sich wundern würde, daß die Antworten nicht ohne weiteres selbstverständlich. Mit Recht warnt aber der Verf. als Meister der Rechtslehre vor Unterschätzung ihrer Schwierigkeiten. Durch die sorgfältige Auswahl sowohl für Anfänger wie für schon Geübte u. die Eignung der bes. gekennzeichneten Fälle auch zur schriftl. Bearbeitung empfiehlt sich auch diese vermehrte 3. Aufl. des berühmten Bächleins.

München.

OberstWR. Neumüller.

Schlegelberger-Olshausen, Jahrbuch des Deutschen Rechts. Bericht über das Jahr 1921. Gr.-Lex. 8°. 528 S. Berlin 1922, Franz Vahlen.

Dieses ebenso ausführl. als zuverlässige Sammelwerk bietet auch diesmal wieder den besten Überblick über die gewaltige Arbeit, die Schrifttum u. Rechtspr. in dieser schweren Zeit leisten müssen, um das deutsche Recht den veränderten Verhältnissen anzupassen. Je weniger der einzelne Jurist bei den gegenwärtigen Feuerungsverhältnissen alle Zeitschriften u. neuen Erscheinungen selbst beschaffen kann, um so notwendiger ist ihm ein Behelf, der ihm die Fundstellen nicht nur mit Schlagwörtern nachweist, sondern zugleich die wesentl. Gedanken angibt. Und in dieser Hinsicht leistet das Jahrb. sehr viel.

Ritter, Max, Der Erstattungsanspruch des Armenanwalts gegen die Staatskasse. Rf. 8°. 44 S. Berlin 1922, Verlag von Franz Vahlen.

Die mit einem Wortverzeichnis versehene Abhandlung, eine wesentliche Umarbeitung und Erweiterung des JVB. 1921 S. 446 veröffentlichten Aufsatzes, behandelt unter erschöpfender Berücksichtigung von Rechtsprechung und Literatur wohl alle dabei irgendwie in Betracht kommenden Fragen: Voraussetzungen, Fälligkeit und Gegenstand des Erstattungsanspruchs, die Berechnung von Abschlagszahlungen von Gebühren und Auslagen, den Rückgriff der Staatskasse gegen den Gegner der armen Partei im Falle des Vergleiches und die Geltendmachung des Erstattungsanspruchs.

Rechtsanwalt Dr. Bödel, Jena.

Frechtwanger, Dr. Sigbert, Rechtsanwalt in München, Die freien Berufe, im besonderen: Die Anwaltschaft. Versuch einer allgemeinen Kulturwirtschaftslehre. Gr.-Lex. 637 S. München-Leipzig 1922, Dunder & Humblot.

Es ist schlechterdings unmöglich, diesem überaus beachtenswerten, in vieler Hinsicht grundlegenden Werke im Rahmen einer kurzen Bespr. auch nur einigermaßen gerecht zu werden. Es wird u. muß manchem Widerspruch begegnen, kann aber von niemandem übergangen werden, der zukünftig über Anwaltsrecht schreibt. Der 1. Teil bringt eine allgem. Idealgüterlehre, eine Theorie der freien Berufe, deren Wesen zutreffend dahin gekennzeichnet wird, daß diese Berufe frei geübt werden müssen, um Kulturgüter zu schaffen; richtungsgebend darf bei ihnen nicht der erwerbswirtschaftl. Gedanke, sondern nur der ideale Zweck des Berufes sein. Gerade um der Erhaltung dieser „Freiheit“ willen aber ist die materielle Sicherstellung der freien Berufsstände von größter Bedeutung, ja geradezu bedingend für die Möglichkeit ihrer ideellen Zweckverfüllung. Dieser Gedanke, der sich durch das ganze Buch zieht, wird dann im 2. Teile für die bes. Verhältnisse der Anwaltschaft näher durchgeführt. Was hier an Problemen alles erörtert wird, läßt sich in kurzen Worten nicht einmal andeuten. Wertvolles, aus reichen Erfahrungen u. umfassenden Studien geschöpft Material begegnet uns auf Schritt u. Tritt, manch scharfes, aber treffendes Urteil über Dinge, die wir als unumstößlich zu betrachten gewöhnt waren, freilich auch zuweilen eine Unterschätzung des historisch Gewordenen u. Berechtigten, eine Unterschätzung strenger Regeln, wo ihre Durchbrechung nur Ausnahmefällen, Höchststehenden ohne Schaden für die Allgemeinheit gestattet werden könnte. Der Verf., der an vielen Stellen des Buches eine ausgezeichnete Kenntnis der menschl. Seele, vor allem auch der „Berufsseele“ verrät, rechnet doch bei seinen Reformideen zuweilen allzusehr mit Idealismen, die im Leben stets erheblich in der Minderzahl sein werden. Das gilt wohl auch von seiner Hauptidee, der konsequenten Durchführung des Genossenschaftsgedankens für die Anwaltschaft — so wichtig u. beachtenswert auch gerade hier viele Einzelheiten sind. Dem bedeutenden und gedankenvollen Werke wünsche ich viele Leser innerh. u. außerh. der freien Berufe; es ist aber nicht für Anfänger geschrieben, sondern für reife Menschen, die über das Gelesene nachdenken u. es kritisch zu würdigen verstehen. Ihnen wird es außerordentlich viele Anregung u. eine Fülle von interessantem Material bieten. An Stil u. Darstellung wird jeder seine Freude haben.

Rechtsanwalt Dr. Friedländer, München.

Birnbaum, Bruno, Dr. jur. et rer. pol., Betriebsbilanzgesetz. Band 1. Groß 8°. 59 S. Berlin 1922, Hermann Sack Verlag.

Das Büchlein bietet mehr, als der Titel verspricht. Der 1. Teil führt die einschlägigen Best. des BetrRG. u. des HGB. auf, die sich mit der Bilanzanstellung beschäftigen, verweist auch auf grundlegende Erkenntnisse des RGH. u. RG. sowie verschied. Obergerichte aus dem Gebiete des Bilanzrechts. Der 2. Teil ermöglicht nicht nur dem beteiligten Betriebsinhaber sondern auch dem Juristen sich in Zweifelsfragen zurechtzufinden. Es wird der Begriff der betroffenen Betriebe (§. 19) klar umschrieben, ebenso der recht häufig flüssige der Arbeitnehmer (§. 23 ff.). Der Pflichtkreis der letzteren ist §. 53 näher bezeichnet. Die Begr. des Gef. (§. 37 ff.) soll es dem Leser erleichtern, den Zweck des Sondergef. zu erkennen. Das Büchlein ist Laien u. Juristen mit gutem Gewissen zu empfehlen.

Dr. Heinrich Frankfurter.

Ritter, G., Das Recht der Seeversicherung. Gr.-Lex. S. 208—496, Lieferung 2. Hamburg 1922, L. Friedbrichsen & Co.

Die rasch weitererschreitende Fortsetzung des groß angelegten Werkes bestärkt den günstigen Eindruck, den schon die erste Lieferung erweckt hatte (vgl. oben

§. 160). Auch sie enthält eine reiche Fülle wertvollen Stoffs, freilich auch (u. z., wie mir scheint, noch mehr als die vorige Lieferung) manche Aufstellung und Polemik, deren sachliche Richtigkeit der Bestimmtheit ihres Vorbringens nicht entspricht. Aber alle Meinungsverschiedenheiten im einzelnen vermögen natürlich in keiner Weise die Bedeutung des Werkes zu berühren.

München.

Stier-Somlo, Reichsversicherungsordnung nebst Einführungsgefeh. 2. Aufl. Gr. 8°. 1521 S. München 1922, C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.

Die seit langem erwartete 2. Aufl. ist soeben erschienen. Eine stattl. u. doch handl. Band von rund 1600 Seiten. Das Erscheinen war zuletzt noch durch die in den letzten Monaten sich geradezu überstürzenden Novellen zur RVO. verzögert; sie sind in der Ausgabe sämtlich berücksichtigt. Nicht weniger als 126 neue Ges. u. VO. en sind seit dem Erscheinen der 1. Aufl. erlassen worden u. verarbeitet. Der Verf. hat zw. einem großen Kommentar u. einem auf der Oberfläche bleibenden Führer die richtige Mitte gehalten, er hat ein Werk geschaffen, das dem reichen Leben der Reichsversicherung in allen Schichten der Gebildeten dienen will. Eine knappe Einleitung behandelt die Entstehungsgeschichte. Dann folgt der Abdruck der Gesetzestexte mit Anmerkungen, die volles Verständnis vermitteln. Dabei hat der Verf. bes. Sorgfalt darauf verwendet, die Handhabung der RVO. auch dem nicht technisch Geschulten zu erleichtern. Ein sorgsam gearbeitetes Sachregister macht den Schluß. Verlag u. Herausgeber versprechen für Nachträge rechtzeitig zu sorgen, um die Ausgabe stets auf der Höhe zu halten.

Doehow, Dr. Franz, Professor, Verwaltung und Wirtschaft. 8° gr. 46 S. Berlin C 2 1921, Industrier Verlag Spaeth & Linde.

Mehr als in der Vorkriegszeit, ja in größerem Maße als während des Kriegs greift die Verwaltung, sei es des Reichs, sei es der Länder in das wirtsch. Leben ein. Man denke nur an die nicht immer sofort klar erkennbare Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden auf Grund der VO. en aus der Nachkriegszeit, an die Zuständigkeit des Reichswirtschaftsgerichts, an die Tätigkeit der Schlichtungsstellen u. a. Die kleine Monographie von Doehow schafft dem Suchenden u. Prüfenden die Möglichkeit Organisation u. Tätigkeit der Behörden der Reichsverwaltung u. ihren Einfluß für den Bereich des wirtsch. Lebens kennen zu lernen. Mit Hilfe des Büchleins wird die Benützung des Handbuchs für das Deutsche Reich erleichtert. Bes. für den Unterricht über Bürgerkunde u. den Studierenden von Handelshochschulen möchte ich das Buch empfehlen.

München.

Dr. Heinrich Frankfurter.

Ringelmann, H., u. H. Mühlfeld, Bayer. Gewerbesteuergefeh vom 27. Juli 1921. Ver. 8°. XXXII. 388 S. München 1922, Dr. Franz H. Pfeiffer & Co. Verlagsgesellschaft m. b. H.

Die GewSt. ist unter den wenigen der Landessteuergefeh. verbliebenen Steuern die wichtigste. Der nicht einfache Rechtsstoff wird umfassend u. systematisch durchgearbeitet u. in Zusammenhang dargestellt mit den Best. der ReichsStGeseh., die auf das LandesStG. einwirken. So gewinnt das Buch bes. Wert über die Grenzen bayer. Landesrechts hinaus. Bei Lösung der Aufgabe sind die Verf. methodisch u. erfolgreich vorgegangen. Ihre Darstellung verbindet wissenschaftl. Gründlichkeit u. Gedingenheit mit sicherem Blick für die Bedürfnisse der Steuerpraxis, zeichnet sich durch Klarheit u. um-

sichtige Anordnung aus und vermeidet den Fehler mancher ähnl. kurz nach Erlaß eines neuen Ges. erscheinender Werke: sich durch Wiedergabe von Gesetzes-Beogr., AusschVerh. u. dgl. den Anschein bes. Ausführlichkeit zu geben. Was hier geleistet wird, ist ernste kommentatorische Arbeit.

Friedlaender, Dr. Max, Rechtsanwalt in München. Grundriß des Anwalts- u. Gerichtskostenrechts. 80 S. Stuttgart 1922, J. Neß.

Die Person des Verf. bürgt für die Bedeutung des Büchleins. In knapper, erschöpfender Darstellung sind die Grundsätze der Vergütung (§ 2), die Anweisungen über Einzelberechnung (§ 6, 13 bis 16), Bewertung des Streitgegenstandes (§ 8 f.), des Anwaltsvertrages (§ 47) klargestellt. Die Beendigung der Inst. (§ 30) dürfte, abgesehen von der Devolution in die höhere Inst., wohl erst mit der Rechtskraft des Endurteils eintreten. Zum bes. Verdienste möchte ich dem Verf. anrechnen, daß das Büchlein die manchen Kollegen fremde Berechnung der Gerichtskosten in den Bereich seiner Erörterung gezogen hat. Herrn Rolf. Friedlaender gebührt der Dank der deutschen Rechtsanwaltschaft für diese neue Gabe seiner Darstellungskunst.

München.

Dr. Heinrich Frankfurter.

Breit, Dr. James, Erbschaft- und Schenkungssteuer. 2. Teil: Schenkungssteuer. 8°. Berlin 1922, Verlag H. Sack.

Wir verweisen auf die Bespr. des 1. Teils in Nr. 3/4 S. 56. Der Abschluß des Werks rechtfertigt die hohen Erwartungen, die der 1. Teil erweckte.

Kaufmann, Emil, Handelsrechtl. Rechtsprechung. (Band 16, 1915—1918.) Gr. 8°. 404 S. Berlin 1922, Verlag H. Sack.

Eine sehr gründl. Uebersicht, die sich von den ähnlich angelegten Arbeiten von Warneger u. Soergel durch eine etwas ausführlichere Wiedergabe der Entscheidungssätze abhebt. Sie gibt stellenweise förmliche Auszüge.

Besonderer Beachtung empfehlen wir:

Loewenfeld, G. Die Anweisung in Gesetz u. Verkehr. Gr. 8°. 46 S. Berlin 1922 (Springer).

Plähn, Darf das Kataster am öffentl. Glauben des Grundbuchs teilnehmen? Gr. 8°. 30 S. Stuttgart 1922 (H. Wittwer).

Philosophie u. Recht. Heft 1. 1. Jahrg. Sonderabdruck. Entscheidung im gegenseitigen Einverständnis. Gr. 8°. 56 S. Gießen 1922 (H. Töpelmann). Nicht i. Handel.

Rußbaum, A. Direkte Schuldenregelungen vor der Friedensratifikation Gr. 8°. 35 S. Kiel 1922.

Woerner, O. Komm. zur bayer. Pachtgesetzordnung. 2. Aufl. Gr. 8°. 64 S. München 1922 (Bayer. Kommunalschriftenverlag).

Graf, H. Die Ueberteuerungsrücklagen (Neuerfreier Erneuerungs-, Werterhaltungsrücklagen) nach § 59a RGStG. u. § 30 Körperpers. StG. unter bes. Berücks. d. kaufm. Buchführg. u. Bilanz. Gr. 8°. 70 S. Grundzahl geh. 1. München 1922 (J. Schweizer Verlag).

Verantwortl. Herausgeber: Th. v. der Pfordten, Rat am Obersten Landesgerichte in München.

Zeitschrift für Rechtspflege

Herausgegeben von
Ch. von der Pforden
Rat am Obersten Landesgerichte
in München.

in Bayern

Verlag von
J. Schweitzer Verlag
(Arthur Sellier)
München, Berlin u. Leipzig.

(Hefferts Blätter für Rechtsanwendung Bd. 86.)

Mit der Beilage „Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbands“.

Die Zeitschrift erscheint am 1. und 15. jedes Monats im Umfange von mindestens 2 Bogen. Preis vierteljährlich M. 200.—. Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und jede Postanstalt.



Redaktion und Geschäftsstelle: München, Ottostraße 1a. Anzeigengebühr 15.— M. für die halbgelbaltene Millimeterzeile (Grundchrift Zeit) oder deren Raum. Bei Wiederholungen größerer und literarischer Anzeigen Ermäßigung. Beilagen nach Uebereinkunft.

Nachdruck verboten

269

Die Pfändungsgrenze für uneheliche Kinder.

Von Postrat Dr. Karl Meiner in Speyer.¹⁾

Das OLG. Bamberg hat in einem mehrere Jahre zurückliegenden Beschl. über eine sofortige Beschw. in der ZwVollstr. (27. Dez. 1913 Nr. 254/13; RG. 1914, 600) die Anschauung vertreten, daß eine Pf. von Mietzinsforderungen zugunsten von U.-Ansprüchen unehelicher Kinder dann unzulässig sei, wenn die gepfändeten Mietzinsforderungen vom Vollstreckungsschuldner zum U. seiner Familie benützt würden. Einem in ärml. Verhältnissen lebenden Zimmervermieter war nämlich seine Mietzinsforderung gegen seinen Zimmerherrn zugunsten der U.-Forderung eines unehel. Kindes gepfändet worden, dessen Erzeuger der Sch. war. Gegen die Pf. hatte der Sch. nach § 766 ZPO. eingewendet, daß er die Mietzinsforderung zum U. seiner kranken Frau u. seines leidenden Sohnes unbedingt brauche, weil er mit seinem sonstigen Einkommen inf. seiner durch nervöse Herzbeschwerden herbeigeführten zeitweisen Erwerbsunfähigkeit unmöglich ausreichen könne. Das OLG. Bamberg hat diesen Einwendungen stattgegeben u. die Pf. für unzulässig erklärt.

Vom sozialen Standpunkte aus ist gewiß dagegen nichts zu erinnern: Eher soll das unehel. Kind eines Sch. auf Armentkosten ernährt werden, als daß es der Familie des Sch. die notwendigen Mittel ihres U. wegnimmt u. sie zwingt, die Armentasse ihrerseits in Anspruch zu nehmen. Es ist nur fraglich, ob die Entsch. auch mit dem geltenden Rechte im Einklang steht.

Eine Best., daß dem VollstrSch. ein gewisses Existenzminimum für sich u. seine Familie unter allen Umständen gewahrt bleiben müsse, ist dem geltenden ZwVollstr.Rechte fremd.²⁾ Für den wirt-

schaftlich schwachen Sch. bestehen nur eine allerdings umfangreiche u. bunte Reihe einzelner, in den Voraussetzungen u. Wirkungen ihres Vollstr.-Schutzes sehr verschiedenartiger Pf.-Privilegien. Unter ihnen findet sich jedoch keine, die auf den der Entsch. des OLG. unterliegenden Fall zutreffen würde. Auch § 1 des LohnBeschlG. v. 21. Juni 1869 läßt sich nicht anwenden. Die anscheinend von dem Untergerichte vertretene gegenteilige Meinung widerlegt das OLG. selbst mit der zutreffenden Feststellung, daß kein Arbeits- oder Dienstverhältnis vorliegt, welches die Erwerbstätigkeit vollständig oder hauptsächlich in Anspruch nimmt, wenn auch der Vermieter dem Zimmerherrn einzelne häusl. Dienste zu leisten habe.

Sonach wäre schlechterdings keine Rechtsgrundlage für die vom OLG. Bamberg vertretene Rechtsanschauung zu finden. Indessen hilft sich das OLG. mit einer eigenartigen Begründung. Es wendet auf seinen Fall die in § 4 a LohnBeschlG. — wie in § 850 Abs. 4 ZPO. — gegebenen Best. entsprechend an. Der Grundsatz, daß bestimmte Forderungen auch zugunsten der U.-Ansprüche unehel. Kinder insoweit nicht gepfändet werden können, als der Sch. der im LohnBeschlG. u. in § 850 ZPO. genannten Bezüge zur Erfüllung seiner U.-Pflicht gegenüber seinen Verwandten bedarf, ist nach der Meinung des OLG. nicht etwas Singuläres, sondern „der Ausdruck des allgem. selbst über das Vollstr.Verf. hinaus gültigen Rechtsfages, daß der U.-Anspruch der ehel. Kinder dem der unehel. vorgehe“. Die Richtigkeit seiner Ansicht findet das OLG. in Äußerungen der GesMat. (Begr. des Entw. zum Ges. v. 29. März 1897 wegen Abänderung des LohnBeschlG. u. der ZPO. u. RVerh.) bestätigt. Außerdem beruft es sich auf Ausführungen Frankes im Recht 1913 S. 629. Franke wendet sich nämlich gegen die Anschauung Starcks im Recht 1913 S. 441 f., daß ehel. u.

Entw. g. Nov. v. 17. Mai 1898 befaßten Komm. beantragt war, Sachen im Werte bis zu 800 M stets pfandfrei zu lassen. Der Antrag drang aber nicht durch.

¹⁾ U. = Unterhalt; Pf. = Pfändung; Sch. = Schuldner.

²⁾ So Stein, Komm. z. ZPO. § 811 Anm. 1, der in Fußnote 6 noch die weitere bemerkenswerte Angabe macht, daß in der mit der Beratung des Ges.

unehel. Kinder eines Vaters im Verhältnisse zu einander wegen ihrer sonst verschiedengearteten U.-Ansprüche gleichberechtigt seien, u. entscheidet sich umgekehrt für den Vorrang der ehel. Kinder. Nach ihm ordnet § 850 Abs. 4 ZPO. in allgemein gültiger, nicht bloß auf das Gebiet der Pf.-Privilegien oder des ZwVollstrR. beschränkter Bedeutung das Kräfteverhältnis zw. den gesetzl. U.-Forderungen der Verwandten (des Ehegatten, des früheren Ehegatten) u. der unehel. Kinder eines Sch. oder — worauf es Franke bei der Feststellung ankommt — ehel. u. unehel. Kinder im Falle ihres Zusammentreffens.

Was Franke u. das OLG. Bamberg behaupten, steht mit den über die Auslegung des § 850 Abs. 4 ZPO. (§ 4 a LohnBeschlG.) herrschenden Meinungen im Widerspruch. Ihrer Auffassung kommt zwar Meyer, Das Recht der Beschl. v. Lohn- u. Gehaltsforderungen, 5. Aufl. 1914 nahe, wenn er (S. 118) in § 4 a u. § 850 Abs. 4 S. 2 u. 3 „eine über das rein prozessuale Gebiet hinausgehende materielle, im BGB. nicht enthaltene Best. sieht“. Indessen scheint diese Übereinstimmung nur äußerl. zu sein. Meyer bleibt auf dem Boden der Pf.-Privilegien u. des ZwVollstrRechtes. Nach ihm ordnen die Best. wohl „das Rangverhältnis der U.-Ansprüche der Verwandten u. des unehel. Kindes“, aber, wie Meyer ausdrücklich beifügt, „behufs Befriedigung aus dem Arbeits- u. Dienstlohn des U.-Pflichtigen“, so daß dort, wo eine pfandweise Befriedigung von U.-Ansprüchen aus dem Arbeits- u. Dienstlohn oder aus dem Diensteinkommen eines nach dem LohnBeschlG. oder nach § 850 Abs. 1 Ziff. 7—9, 2 u. 3 ZPO. privilegierten u.-pflichtigen Sch. überhaupt nicht in Frage kommt, die Vorschr. außer Betracht zu bleiben hätte.

Der Meinung von Franke u. des OLG. Bamberg kann nicht beigeprüft werden. Es ist allgem. anerkannter Grundsatz, Pf.-Privilegien u. mit ihnen alle Sonderbestimmungen zur Regelung der Pf.-Privilegien einschränkend auszulegen. Es erweckt daher von vorneherein Bedenken, daß Best. wie die des § 4 a LohnBeschlG. u. des § 850 Abs. 4 ZPO. einer „entspr.“ Anwendung auf Fälle zugänglich sein sollen, die vom Ges. nicht selbst erfaßt werden. Wortlaut u. Sinn der Vorschr. geben außerdem von sich aus keinen Anhaltspunkt für eine erweiterte Auslegung: so, wie sie lauten, können sie nur auf das enge Gebiet der im LohnBeschlG. u. in § 850 Abs. 1 Ziff. 7—9, 2, 3 ZPO. geregelten Pf.-Privilegien bezogen werden. Daran ändern auch die vom OLG. Bamberg zitierten Äußerungen in den GesMat. nichts. Denn ganz abgesehen davon, daß die GesMat. als Rechtsquelle einen oftmals recht bedingten Wert besitzen, könnte man in den angef. Äußerungen trotz ihres allgem. Ausdrucks nicht ohne weiteres die Annahme begründet finden, daß sie nicht im Rahmen der gesetzl. Vorschr., unter Be-

schränkung auf die vom Ges. geregelten Fälle des nur einzelnen Berufsständen zugute kommenden SonderVollstrSchutzes verstanden sein wollen.

Dies um so weniger, als es im System des geltenden ZwVollstrRechtes liegt, von einem allgem. Schutze für das Existenzminimum des Sch. u. seiner Familie abzusehen. Das Ges. privilegiert nur einzelne, für sich bestehende Sonderfälle (oder Gruppen von Sonderfällen) als Tatbestände gesonderter Gesetzesregelung, nicht als Beispiele allgem. Grundlagropolitik. So ist es auch mit den Best. in § 850 Abs. 4 ZPO. u. § 4 a LohnBeschlG. Das Ges. tut hier seinen Anspruch für die Pf. von Arbeitslohn oder Dienst-einkommen nicht, um — wie Franke meint — in Form eines Beispiels allgem. das Rangverhältnis der U.-Forderungen der Verwandten u. der unehel. Kinder zueinander zu regeln, sondern folgt nur seinem Bestreben, die Rechtsverhältnisse bestimmter Berufsstände, denen es einen bes. Vollstreckungsschutz zuwendet, in der ZwVollstr. zu ordnen. Es beweist nichts für die Annahme eines allgem. gültigen Rechtsatzes, daß die vom Ges. getroffenen Fälle diejenigen sind, bei denen „die beiden U.-Pflichten gerade zumeist u. am allerschroffsten gegeneinander stoßen“. Dagegen sprechen die engen Beziehungen, in denen die Best. zum ZwVollstrRechte u. zu den Pf.-Privilegien stehen: sie aufgeben, hieße den Vorschr. einen anderen, vom Ges. nicht gewollten Inhalt unterlegen. § 850 Abs. 4 ZPO. u. § 4 a LohnBeschlG. sagen nämlich weder davon etwas, daß den Verwandten des VollstrSch. ein Vorzugsrecht vor den unehel. Kindern verliehen werde, noch setzen sie die verschiedenartigen U.-Forderungen gegen den Sch. in irgendein Rangverhältnis. Den Vorschr. kommt es nur darauf an, den Umfang des Pfandrechtes für die begünstigten U.-Ansprüche des unehel. Kindes abzugrenzen³⁾ u. die Abgrenzung so vorzunehmen, daß dem Sch. die Mittel für den eigenen notdürftigen U. u. den U. der Verwandten in Ermangelung sonstigen schuldnerischen Einkommens oder Vermögens gewahrt bleiben. Zw. beiden Gruppen von U.-Forderungen der Verwandten u. der unehel. Kinder besteht also keine unmittelb. Beziehung: nur mittelbar durch die Person des nach zwei Richtungen u.-pflichtigen Sch. wird ein sich nur prozessual auswirkender Ausgleich geschaffen, ohne daß die verschiedenen U.-Ansprüche selbst in ihrem sachl. Bestande berührt werden⁴⁾. Nur die Stellung des Sch. ist es,

³⁾ Stein, Komm. z. ZPO. § 850, IV, 2c Abs. 2 a. E.; f. a. Vorbem. vor § 704, II, 5.

⁴⁾ Die Frage nach dem allgem. Rangverhältnis der U.-Forderungen ist also, weil nicht prozessualer Natur, nach dem materiellen Rechte zu beantworten. Insofern wird Stark von Franke mit Unrecht bekämpft. Gegenüber Stark ist aber an der von Pland. IV S. 585, 3. Aufl. zu § 1709 BGB. vertretenen Auffassung festzuhalten, daß das unehel. Kind seinen regelmäßigen Unterhalt wie ein sonstiger Gläubiger des

welche bei Konkurrenz der U.-Forderungen den Maßstab dafür abgibt, inwieweit das unehel. Kind die Bezüge des Sch. pfänden kann, nicht ein irgendwie bestimmter Wertmesser für das gegenseitige Kräfteverhältnis der U.-Forderungen. Das zeigt sich schon darin, daß es für den VollfstrSch. nicht genügt, eine Rechnung über das aufzumachen, was er neben seinem notdürftigen U. zur Erfüllung seiner U.-Pflichten gegenüber seinen Verwandten überhaupt bedarf. Der Sch. muß auch eine Bilanz über seine gesamten Einkommens- u. Vermögensverhältnisse aufstellen u. durch die Bilanz nachweisen, daß er zur Deckung des U.-Bedarfes gerade auf den Arbeitslohn oder das Dienst Einkommen angewiesen ist. Als Einkünfte muß er sich u. a. auch die nach §§ 861, 862 ZPO. nicht pfändbaren Nutzungen aus Frauen- u. Kindesgut, ja sogar die sicheren Einnahmen seiner Verwandten anrechnen lassen, wenn diese regelmäßig zu den Lasten des häusl. Aufwandes beigesteuert werden, mag nun eine Verpflichtung zur Beisteuer (z. B. für die Ehefrau nach §§ 1427, 1371, 1441, 1526, 1549 BGB.) bestehen oder nicht⁵⁾.

Andererseits kann der Sch. für den Deckungsbedarf vollstreckbare oder erst rechtshängige oder nicht einmal eingeklagte, erzwingbare oder nicht erzwingbare wie bereits nach §§ 197, 218 BGB. verjährte (nicht jedoch nach § 1613 BGB. erloschene) U.-Forderungen in den vom Ges. vorgesehenen Grenzen ansehen, wenn sie ihm nur gesetzlich obliegen. Der Teil des Arbeitslohnes oder des Dienst Einkommens, den der Sch. für den U.-Bedarf freibekommt, fließt ferner nicht etwa — wie man nach der Ansicht Frankes u. des OLG. Bamberg meinen möchte — den Verwandten nach der auf sie treffenden Quote zu, sondern bleibt dem Sch. zu seiner freien, beliebigen Verfügung. Die Verwandten könnten ihre U.-Ansprüche gegen einen die Erfüllung verweigernden Sch. nur im Pfandwege geltend machen; für ihre Pfändungen würde sich aber dann das Rangverhältnis zu der Pf. des unehel. Kindes nach dem Grundsatz der zeitl. Priorität bestimmen⁶⁾ (prior tempore, potior jure).

Aus den Erörterungen ist zu schließen, daß Mietforderungen entgegen der Ansicht des OLG. Bamberg zugunsten der U.-Ansprüche unehel. Kinder unbeschränkt auch dann gepfändet werden können, wenn durch die Pf. der U. für die Familie des Sch. verletzt würde. Zu diesem Ergebnisse führt noch eine einfache praktische Erwägung: wenn nämlich damals nach der Aufhebung des Pf.-Beschl. die Mietforderung erneut wegen einer sonstigen Forderung (z. B. wegen der For-

Baters, also ohne Rücksicht auf das Vorhandensein von u.-berechtigten Verwandten des Baters fordern kann. S. a. Staudinger, Komm. 3 BGB. Bd. IV Erl. Biff. 4 b zu § 1709.

⁵⁾ Meyer, Beschl. von Lohn- u. Gehaltsforderungen 5. Aufl. S. 121; Stein § 850, IV 2c; Hein, Handb. der ZwVollfstr. 2. Aufl. 1914 S. 464.

⁶⁾ Stein, § 850, IV 2c.

derung eines Kaufmannes für gelieferte Waren) gepfändet worden wäre, wäre die unerwartete Folge eingetreten, daß die gepfändete Mietforderung nicht dem U. der Familie, sondern der Befriedigung des neuen Pfandgläubigers hätte zugute kommen müssen. Natürlich, die Mietforderung ist an sich frei pfändbar; der neue Gläubiger wäre durch keine Best. des ZwVollfstrRechtes gebunden, dem Sch. die Mittel für den U. seiner Familie zu lassen. Der Gläubiger einer gewöhnl. Forderung wäre also günstiger gestellt als ein unehel. Kind wegen seiner gesetzl. U.-Ansprüche gegen den Erzeuger, obwohl diese Ansprüche ungleich wichtiger sind, von ihrer rechtzeitigen Befriedigung geradezu die Erhaltung des Daseins des unehel. Kindes abhängen könnte. Ein solches Ergebnis kann nicht i. S. des Ges. liegen.

Die angeführte praktische Erwägung führt zu einer weiteren, in der letzten Zeit mehrfach erörterten Frage über die Auslegung des § 4 a LohnBeschlG. u. des § 850 Abs. 4 ZPO. Bei den heutigen ungünstigen wirtschaftl. Verhältnissen ist nicht unwahrscheinlich, daß der Bedarf des VollfstrSch. an Mitteln für den eigenen notdürftigen U. u. den U. der Verwandten nicht allein vollständig aus seinem Arbeitslohn oder Dienst Einkommen in Ermangelung anderer Einkünfte gedeckt werden muß, sondern auch so hoch oder fast so hoch wie die gesamten dem Sch. zustehenden Bezüge ist. Dadurch könnte es kommen, daß für das pfändende unehel. Kind nichts oder wenig, jedenfalls aber weniger als der von den nichtprivilegierten Gläubigern pfändbare Teil übrig bliebe, wenn nur das Ges. eine so weitgehende Zurücksetzung des unehel. Kindes zuläßt. Die Annahme, daß die letztere Voraussetzung gegeben ist, läge i. S. der vom OLG. Bamberg u. von Franke vertretenen Auffassung. Sie hätte die bereits bekämpfte Folge, daß das unehel. Kind schlechter als gewöhnl. Pfandgläubiger gestellt wäre. Auch hier muß indessen ihre Richtigkeit bestritten werden: sie wäre mit dem Sinn u. Zweck der Vorschr. nicht vereinbar. § 4 a LohnBeschlG. u. § 850 Abs. 4 ZPO. bezwecken u. bestimmen nämlich gerade das Gegenteil: Die Vorschr. heben bestimmte U.-Ansprüche der Verwandten wie auch des unehel. Kindes aus dem Kreise der Pfandforderungen heraus u. geben ihnen vor den übrigen Forderungen eine begünstigte Stellung. Um den Ausbau dieser begünstigten Stellung allein handelt es sich, wenn bestimmt wird, daß das Pf.-Vorrecht der Verwandten (des Ehegatten u. des früheren Ehegatten) unbeschränkt, das Pf.-Vorrecht des unehel. Kindes aber auf das beschränkt ist, was nach Abzug des Bedarfes für den eigenen notdürftigen U. u. für den U. der Verwandten übrig bleibt.

Weil daher die Einschränkung des Pf.-Vorrechtes für das unehel. Kind auf dem Boden u. in den Grenzen der Privilegierung bleibt, kann

es sich bei weitgehendem U.-Bedarfe des Sch. nur darum handeln, daß als Neußerstes die für das unehel. Kind vorgesehene Begünstigung wieder aufgehoben u. das unehel. Kind mit seinen U.-Ansprüchen auf die Stufe eines gewöhnl. Gläubigers zurückgesetzt wird.

In der vorwürflichen Frage wird die gleiche Auffassung von Weißler (JW. 1921 S. 1212), Rosenthal (JW. 1922 S. 477), von dem OLG. Girsichberg i. Schl. (JW. 1922 S. 524) sowie von Langenbach u. von Meyer (Beide in JW. 1922 S. 1383 f.) vertreten. Bes. bemerkenswert sind die Ausführungen Rosenthals. Er zieht zur Begründung seiner Ansicht den Wortlaut der Best. heran. Bei § 850 Abs. 4 ZPO. betont er mit Recht: Wenn die Vorschr. des unbeschränkten Pf.-Rechtes für die U.-Ansprüche des unehel. Kindes nach dem Ausdruck des Ges. „insoweit keine Anwendung findet“, als die unpfändbaren Bezüge nicht zur Deckung des Bedarfes für den notdürftigen U. des Sch. u. für den U. der Verwandten ausreichen, so muß es mangels einer anderen Vorschr. bei der allgem. Regel bleiben, die sonst für Pf. des Arbeitslohnes oder Dienst-einkommens gilt¹⁾. Bei § 4 a LohnBeschlG. versucht sich Rosenthal gleichfalls mit einer Wort-erklärung; diese führt ihn aber merkwürdigerweise zum entgegengesetzten Ergebnisse, so daß er zur Aufrechterhaltung seiner Ansicht andere Gründe, namentlich den der vom Gesetzgeber für § 4 a LohnBeschlG. wie für § 850 Abs. 4 ZPO. gewollten gleichheitl. Regelung zu Hilfe nehmen muß. Und doch ist auch hier die Erklärung in dem von Rosenthal gewünschten Sinne zu finden. Wohl hat Rosenthal recht, wenn er sagt, daß in § 850 Abs. 4 ZPO. für den Fall der Konkurrenz der verschiedenen U.-Pflichten nur die eine Vorschrift des unbeschränkten Pf.-Vorrechtes für das unehel. Kind keine Anwendung findet. Verfehlt ist aber die weitere Behauptung, daß § 4 a LohnBeschlG. für den gleichen Fall nicht wie § 850 Abs. 4 ZPO. eine einzelne Vorschr., nämlich die des unbeschränkten Pf.-Vorrechtes, sondern das ganze Lohn-BeschlG. außer Kraft setze u. dadurch zur Folge habe, daß die Möglichkeit einer Gleichstellung des unehel. Kindes mit einem sonstigen, nicht privilegierten Gläubiger wegen Nichtanwendbarkeit des LohnBeschlG. außer Betracht bleibe. Was Rosenthal behauptet, trifft nicht für den gleichen, sondern für den entgegengesetzten Fall zu. Soweit der Sch. der Vergütung zur Bestreitung seines eigenen notdürftigen U. u. des U. der Verwandten bedarf, soll gerade das LohnBeschlG. — u. es ist wichtig zu betonen: das ganze Lohn-BeschlG. gelten. Somit ist auch § 4 Ziff. 4 Lohn-BeschlG. auf unseren Fall anwendbar. Das bedeutet, daß sich das unehel. Kind äußersten Falles nur 1500 M oder nach der neuesten Fassung v.

¹⁾ Also ist § 850 Abs. I Z. 7—9, II, III ZPO. anzuwenden.

26. Okt. 1922 120 000 M u. die Hälfte (oder höchstens $\frac{2}{3}$) des Mehrbetrages entgehen zu lassen braucht; was über 1500 M oder über die Hälfte (oder höchstens $\frac{2}{3}$) des 120 000 M überschreitenden Betrages hinausgeht, kann von dem unehel. Kinde gleich einem sonstigen Gläubiger frei gepfändet werden. — Wollte man § 4 Ziff. 4 nicht anwenden, so wäre die vorgeschriebene Anwendung des LohnBeschlG. auf den Fall des § 4 a nicht vollständig, sondern nur beschränkt, nicht wirklich, sondern nur fiktiv.

Für eine derartige Auslegung findet sich aber im Ges. kein Anhaltspunkt²⁾.

Die 21 Fälle der Zuständigkeit der bayer. Mieteinigungsämter nach dem Reichsmietengesetz.¹⁾

Von Rechtsanwalt Dr. Bruno Stern in Würzburg.

I. Das RMG. bringt endlich feste Richtlinien für die Mietpreisbildung; in der Mehrzahl der Fälle können nun Vermieter (= VM.) u. Mieter (= M.) die Mietpreisbemessung unter sich vornehmen, ohne daß sie der Mitwirkung des Einigungsamtes bedürfen. Die gesetzl. Miete wird für jede Gemeinde allgemein festgesetzt; ist dies geschehen, dann steht damit für die betr. Gemeinde allgemein fest, das Wievielfache der Friedensmiete die einzelnen M. zu zahlen haben. Der Mietzins läßt sich dann in der Mehrzahl der Fälle berechnen, ohne daß die Vertragsteile erst vor das Einigungsamt gehen u. die Unannehmlichkeiten einer Verhandlung auf sich nehmen müssen. 21 Fälle sind es, in welchen das MGA. zur Entscheidung berufen ist.

II. Die erste Gruppe bilden die Streitigkeiten, die sich mit der Festsetzung der Friedensmiete (= FrM.) befassen. Das RMG. bezeichnet die Miete, die für die Zeit ab 1. Juli 1914 galt, als FrM. und gewährt Teuerungszuschläge zu dieser.

1. Im Regelfalle wird als FrM. jene Miete zugrunde gelegt, die für die Zeit ab 1. Juli 1914 vereinbart war. „Der VM. hat dem M. auf Verlangen Auskunft über die Höhe der FrM. zu geben, insbes. hat der VM. einen in seinem Besitz befindl. Mietvertrag über die Räume, aus dem die Höhe der FrM. hervorgeht, dem M. auf Verlangen vorzulegen. Besteht Streit über die Höhe der FrM., so ist sie auf Antrag eines der Vertragsteile vom MGA. festzustellen.“ Dieses hat also im Streitfalle — auf Antrag eines Ver-

²⁾ Die hier vertretene Ansicht wird in ähnl., nur noch ausführlicherer u. umfassenderer Begründung von Langenbach u. Meyer in ihren Erwiderungen auf die Ausführungen Rosenthals geteilt. Es genügt, auf die mir erst nach Abschluß dieser Arbeit bekannt gewordenen Aufsätze in JW. 1922 (S. 1383 f.) zu verweisen.

¹⁾ Paragraphen ohne Zusatz sind solche des RMG.

tragsteils — festzustellen, welches die für die Mieträume am 1. Juli 1914 vereinbart gewesene Miethöhe war; das MGA. hat also lediglich eine Tatsache festzustellen, ohne daß für das Ermessen des Amts irgendwelcher Spielraum außerhalb des Rahmens der Beweiswürdigung verbliebe (§ 2 Abs. III). Der VM. wird insbes. veranlaßt sein, zwecks Feststellung der vereinbart gewesenen FrM. das MGA. anzurufen, wenn für die Zeit ab 1. Juli 1914 neben dem Mietpreis vom Mieter für Kaminlehrer, Treppenbeleuchtung u. Wasser gesonderte Zahlungen erfolgten u. der M. diese Zahlungen bei Bemessung der FrM. nicht dem bezahlten reinen Mietzins hinzugerechnet wissen will; die Nebenzahlungen für die angegebenen Zwecke müssen dem eigentl. Friedensmietzins hinzugerechnet werden, um die FrM. zu errechnen; dies ergibt sich daraus, daß der Mietpreisausschuß bei den Abzügen zwecks Errechnung der Grundmiete entspr. Abzüge hierfür zu machen hatte. Der M. andererseits ist veranlaßt, das MGA. anzurufen, wenn er Zweifel hat, ob der VM. als FrM. wirklich die Miethöhe vom 1. Juli 1914 zugrunde gelegt hat.

2. Das MGA. hat weiter auf Antrag eines Vertragsteils die FrM. für den Mietraum festzusetzen, wenn eine FrM. am 1. Juli 1914 nicht vereinbart war. Hatte z. B. der Hausbesitzer den Raum am 1. Juli 1914 selbst inne, so bedarf es mangels einer Einigung über die FrM. ihrer Festsetzung. Als FrM. ist der ortsübl. Mietzins festzusetzen, d. i. derjenige, der für die mit dem 1. Juli 1914 beginnende Zeit in der Gemeinde für Räume gleicher Art u. Lage regelmäßig vereinbart war. VM. wie M. werden sich insolgedessen, falls eine FrM. für 1. Juli 1914 nicht vereinbart war, zunächst erkundigen, welcher Mietzins zu jener Zeit für Räume gleicher Art u. Lage üblich war; ist dies ermittelt, so werden VM. u. M. die so ermittelte ortsübl. FrM. als FrM. miteinander vereinbaren; der Anrufung des MGA. bedarf es auch hier nur, wenn keine Einigung zustande kommt (§ 2 Abs. IV des Gesetzes).

3. Die Vereinbarung oder Festsetzung der ortsübl. FrM. ist nicht nur nötig, wenn keine FrM. vereinbart war, sondern auch, wenn sich die für 1. Juli 1914 vereinbart gewesene FrM. nicht mehr feststellen läßt. Mangels Einigung muß daher das MGA. vielfach in Fällen angerufen werden, in denen das Haus insw. den Besitzer gewechselt hat u. auch der Friedensmieter gestorben oder unbekannten Aufenthalts ist oder keinerlei Aufzeichnungen mehr über die FrM. in Händen hat (§ 2 Abs. IV).

4. Weicht die für 1. Juli 1914 vereinbart gewesene FrM. aus bes., in den damaligen Verhältnissen des Raumes gelegenen Gründen in außergewöhnl. Umfange von dem damaligen ortsübl. Mietzins ab, so hat das MGA. auf Antrag eines Vertragsteils als FrM. den ortsübl. Mietzins festzusetzen. Mangels Einigung wird der VM. das Einigungsamt z. B. anzugehen haben, wenn der

Mietraum am 1. Juli 1914 zwecks Austrocknung vermietet oder in außergewöhnlich schlechtem Zustand war u. der Mietpreis aus diesem Grunde seinerzeit außergewöhnlich niedrig bemessen wurde (§ 2 Abs. IV).

5. Weiter ist die Zuständigkeit des MGA. für den Streit über die FrM. bei Antragstellung seitens eines Vertragsteils gegeben, wenn die vereinbarte M. aus bes., in den damaligen Verhältnissen der Vertragsteile liegend. Gründen in außergewöhnl. Umfange von dem damaligen ortsübl. Mietzins abwich, z. B. weil der vereinbarte Mietzins mit Rücksicht auf nahe freundschaftl. od. familiäre Beziehungen oder mit Rücksicht auf die wirtschaftl. Verhältnisse des seinerzeitigen M. außergewöhnlich niedrig oder mit Rücksicht auf die beiderseitigen Vermögensverhältnisse abnorm hoch ausbedungen war.

6. Das MGA. hat ferner auf Antrag eines Vertragsteils den ortsübl. Mietzins als FrM. für Gebäude oder Gebäudeteile festzusetzen, die nach dem 1. Juli 1914 bezugsfertig geworden sind. Bei Bauten, deren Fertigstellung in der Zeit vom 1. Juli 1914 bis 30. Juni 1918 erfolgte, hat das MGA. die FrM. in der Höhe festzusetzen, welche den gegen die Friedenszeit erhöhten Baukosten entspricht. Wurden die Räume erst nach dem 1. Juni 1918 bezugsfertig, so braucht sich der VM. nicht mit der gesetzl. Miethöhe zu begnügen (§ 2 Abs. IV u. § 16).

7. Sind die Mieträume od. ein Teil nach dem 1. Juli 1914 in einer Weise baulich verändert worden, daß der für 1. Juli 1914 vereinbart gewesene Mietzins als FrM. nicht mehr angemessen erscheint, so hat das MGA. auf Antrag eines Vertragsteils als FrM. den Mietzins anzusetzen, der für 1. Juli 1914 in der Gemeinde für Räume gleicher Art ortsüblich war; als Beispiel solcher baul. Veränderungen werden bezeichnet: Einbau eines Fahrstuhls, Einrichtung einer Sammelheizung, des elektr. Lichts, Ausbau von Dachgeschloßwohnungen, Anlegen von Wasserleitungen u. dgl.; Einrichtung von Gas u. Bad oder der elektrischen Treppenbeleuchtung werden gleichfalls hierher gehören, ebenso Verschalung einer früher unverschalteten Bodenkammer u. Erbauung eines dem Mieter zur Verfügung stehenden Trockenbodens (§ 2 Abs. IV).

8. Schließlich hat das MGA. auf Antrag eines Vertragsteils über die Höhe der anzusetzenden FrM. zu entscheiden, wenn der Mietraum am 1. Juli 1914 ganz oder teilweise zu wesentlich anderen Zwecken verwendet war, soferne die nunmehrige anderweitige Verwendung einen vom Friedensmietzins abweichenden Mietzins rechtfertigt. Dies trifft in der Regel zu, wenn Friedensmohnräume nun zu Kanzlei- oder sonstigen geschäftl. Zwecken verwendet sind. In diesem Falle ist als FrM. der Mietzins festzusetzen, der für den 1. Juli 1914 für Räume gleicher Art u. Lage unter Zugrundelegung der jetzigen Verwendungsart in der Gemeinde ortsüblich war (§ 2 Abs. IV). Fehlt es an Ver-

gleichsräumen in gleicher Lage aus der maßgeb. Friedenszeit, so wird unbedenklich der Mietzins festzusetzen sein, der bei Vermietung des Raumes zu dem Zweck für 1. Juli 1914 aller Voraus-
sicht nach ausbedungen worden wäre.

9. Zur Gruppe der Streitigkeiten über die FrM. gehört außerdem noch der Streit über die ungleichmäßige Bemessung der Mieten innerhalb des einzelnen Hauses. „Stehen in einem Gebäude die FrM. der einzelnen Wohnungen oder Räume in einem offenbaren Mißverhältnis zueinander, so hat das MGA. auf Antrag eines Vertragsteils die FrM. innerh. ihres Gesamtbetrags gegeneinander auszugleichen. Für das Wertverhältnis ist die Ortsüblichkeit am 1. Juli 1914 maßgebend“ (§ 2 Abs. V).

III. Die 2. Gruppe von Streitigkeiten bilden jene über die Festsetzung der gesetzl. Miete im Einzelfall.

10. Berechnungsgrundlage für die gesetzl. Miete ist, wie bereits erwähnt, die FrM. Während man sich im Regelfalle begnügen kann, von dem in der Bekanntmachung des Vorsitzenden des Mietzinsbildungsausschusses oder des Stadt- oder Gem.-Rates als gesetzl. M. bezeichneten²⁾ Vielfachen der FrM. auszugehen, entspricht dies eigentlich nicht der gesetzl. Normierung; dieser erleichterte Weg führt auch in Einzelfällen zu falschen Ergebnissen. Die gesetzl. Miete ist im allgemeinen so zu berechnen, daß zunächst durch Vornahme von gewissen Abzügen an der FrM. die Grundmiete errechnet wird u. erst zu dieser Zuschläge hinzugerechnet werden. Außer diesen Abzügen aber sind weitere zu machen für Nebenleistungen, die in der FrM. enthalten waren u. zw. sowohl für solche Nebenleistungen, die der VM. nach dem Mietvertrag neben der Ueberlassung der Raumnutzung ohne bes. Vergütung zu gewähren hatte, wie Ueberlassung der Dampf- od. Wasserkraft, Elektrizität, Preßluft u. dgl., wie auch weiter für Nebenleistungen des VM., die nur bei einzelnen Mietverhältnissen vorkommen oder nur einzelnen M. zugute kommen, wie Spiegelglasversicherung, Aufzug, Bedienung u. Instandhaltung einer Sammelheizung- u. Warmwasserversorgungsanlage u. dgl. Bei Streit über die Höhe dieser Abzüge entscheidet das MGA. (§ 5 Abs. 3 VollzBef.).

11. Sind Abzüge von der FrM. od. Zuschläge zur Grundmiete im Einzelfall zu berechnen, so sind hiefür alle Räume des Anwesens, insbes. auch die vom VM. selbst benützten Räume u. die Räume heranzuziehen, für welche nicht die gesetzl. Miete zu bezahlen ist, nach Maßgabe der gesetzl. Miete, die sich für sie errechnen würde; dieser Betrag wird im Streitfalle vom MGA. festgesetzt (§ 6 VollzBef.).

12. Der Stadtrat ist befugt, anzuordnen, daß

²⁾ Ueber die Zweckmäßigkeit dieser Art der Veröffentlichung vgl. die Ausführung im Oktoberheft dieses Jahrg.

die VM. nach Ablauf eines ganzen oder halben Kalenderjahres den Mehraufwand für öffentl. Abgaben u. Gebühren, der ihnen in diesem Zeitraum durch eine Erhöhung der Ansätze für die öffentl. Abgaben u. Gebühren gegenüber den für die Festsetzung der Hundertsätze maßgebend gewesen wären entstanden ist, auf die M. ihres Hauses, welche die gesetzl. Miete zahlen, anteilmäßig nach dem Verhältnis der Grundmieten umlegen können. Bei der Berechnung der auf die einzelnen M. entfallenden Anteile sind alle Räume des Anwesens zu berücksichtigen, im Streitfalle entscheidet das MGA. (§ 15 VollzBef.).

13. Die Festsetzung des Betrages, der von den oben in Ziff. 10 erwähnten Nebenleistungen nach ihrer heutigen Höhe auf die M. mit gesetzl. Miete trifft, sowie die Verteilung dieses Betrages auf die M. bleibt der Vereinbarung zwischen VM. u. M. überlassen. Kommt ein Einverständnis hierüber nicht zustande, so entscheidet das MGA. Es hat hiebei für den Regelfall von folgenden Grundsätzen auszugehen:

a) die Kosten für solche Nebenleistungen, die nur einzelnen M. mit gesetzl. Miete zugute kommen, fallen diesen zur Last;

b) die Kosten für solche Nebenleistungen, an welchen mehrere M. teilnehmen, werden auf die M. unter Berücksichtigung aller Räume nach dem Verhältnis der Anteilnahme am Genuße der Nebenleistungen umgelegt (§ 28 VollzBef.).

14. Für die großen („nichtlaufenden“) Instandsetzungskosten sind allgem. Hundertsätze nicht festgesetzt. Als große Instandsetzungsarbeiten (= IA.) gelten, wie ausdrücklich betont werden muß, nur wenige bestimmte, im Ges. u. in der VollzBef. bezeichnete Arbeiten (§ 5 Ges., § 16 VollzBef.). Das MGA. hat auf Antrag eines Vertragsteils für die im Einzelfall seit Okt. 1920 ausgeführten oder in den vom Eingang des Antrags beim M.-GA. ab gerechneten nächsten zwölf Monaten erforderlich werdenden großen IA. einen Zuschlag unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des Gebäudes zu bestimmen. Zu diesem Zweck ist die voraussichtl. Dauer der Haltbarkeit der großen IA. u. der Betrag festzustellen, welcher auf die Zeitdauer jährlich zur Verzinsung u. Tilgung des aufgewandten od. des aufzuwendenden Kapitals erforderlich ist. Der auf die M. mit gesetzl. Miete entfallende Teilbeitrag ist auf diese nach dem Verhältnis der Grundmieten aller Räume des Hauses umzurechnen.

15. Sind Räume an Unternehmer eines gewerbl. Betriebes vermietet, so kann das M.-GA. auf Antrag des VM. einen bes. Zuschlag zu der gesetzl. Miete festsetzen, wenn u. insoweit inf. der Eigenart des Betriebes bes. hohe Betriebs-³⁾ u. Instandsetzungskosten entstehen u. die für Betriebskosten und laufende Instandsetzungskosten

³⁾ z. B. Brandversicherungs- u. Baunotversicherungsprämien.

festgesetzten Hundertsätze zur Deckung der tatsächlich erwachsenden Betriebs- u. Instandsetzungskosten nicht ausreichen. Dies ist der sog. bes. Gewerbezuschlag, bei dem die Eigenart des Betriebes maßgebend ist (§ 10 I). Der allgem. Gewerbezuschlag, der von der Tatsache ausgeht, daß erhöhte Mieten vom gewerbl. M. als Betriebskosten leichter getragen werden als von Wohnungsm., ist bisher für Bayern noch nicht festgesetzt, wird vielmehr erst vom Ministerium geregelt, das zunächst Gutachten der Handels- u. Handwerkskammern eingefordert hat; bei der Festsetzung ist auf die allgem. Lage der Gewerbe, sowie darauf Rücksicht zu nehmen, daß wirtschaftl. schwache Betriebe nicht in ihrem Dasein gefährdet werden. Der Zuschlag kann nach Klassen abgestuft werden (§ 10 II).

16. Schließlich ist das MGA. auch in allen anderen Fällen zur Entscheidung berufen, in welchen Streit über die Höhe der gesetzl. Miete entsteht (§ 1 Abs. 2).

17. Prozesse über die Höhe der gesetzl. Miete können aber nicht nur durch Antrag eines Vertragsteils eingeleitet werden; auf Verlangen der GemBeh. hat das MGA. Mietzinsvereinbarungen über Gebäude od. Gebäudeteile nachzuprüfen u., wenn der vereinbarte Mietzins im Vergleich zu der gesetzl. Miete für einen Vertragsteil eine schwere Unbilligkeit darstellt, an Stelle des vereinbarten Mietzinses die gesetzl. Miete festzusetzen; hier ist also ein Tätigwerden des MGA. auf Verlangen der GemBeh. selbst für Fälle vorgesehen, in denen die Vertragsteile selbst vollständig einig sind (§ 1 Abs. 3).

18. Das MGA. kann schließlich die Nachprüfung u. Festsetzung der gesetzl. Miete auch von Amts wegen vornehmen (§ 1 Abs. 4 des Ges.; § 1 Vollz.Bef.).

IV. 19. Der Gang vor das MGA. bleibt dem WM. nicht erspart, der die Zuschläge für die laufenden ZA. nicht sachgemäß verwendet. Hat der WM. die Ausführung notwendiger laufender ZA. unterlassen od. die Gelder nicht sachgemäß verwendet, so hat das MGA. auf Antrag des M. od. von Amts wegen die sachgemäße Ausführung der ZA. durch geeignete Anordnungen zu sichern. Das Amt kann in diesem Fall zur Sicherung der Ausführung laufender ZA. anordnen, daß die M. den entspr. Teil des Mietzinses — jedoch nicht mehr als den Instandsetzungszuschlag — an eine vom MGA. zu bestimmende Stelle (Städt. Sparkasse u. dgl.) zu entrichten haben. Rückständige Beträge des M. können vom Stadtrat wie Gemeindeabgaben beigetrieben werden (§ 18 Abs. 1 u. Abs. 2 Vollz.Bef., § 6 Abs. 2 u. 3 des Gesetzes).

V. Die bes. Streitigkeiten der Häuser mit Sammelheizung oder Warmwasserversorgung sind in § 13 Abs. 1 des Ges. u. in § 27 Abs. 2 Vollz.Bef. behandelt.

20. Das MGA. kann, gleichviel ob ein Mietzins vereinbart oder gesetzl. Miete zu zahlen ist,

auf Antrag eines Vertragsteils anordnen, daß der WM. berechtigt oder verpflichtet ist, die Sammelheizung oder Warmwasserversorgung in gewissen Fällen ganz oder teilweise einzustellen; ist eine solche Anordnung getroffen, so tritt eine entspr. Minderung der für die Heizstoffe für Sammelheizung oder Warmwasserversorgung zu leistenden Vergütung ein.

21. Die Verteilung der Kosten der Heizstoffe für Sammelheizung u. Warmwasserversorgung auf die Hausbewohner ist der Vereinbarung der Beteiligten überlassen. Kommt aber kein Einverständnis zustande, so entscheidet das MGA.; es verteilt den Gesamtaufwand für Heizstoffe auf die Beteiligten unter Berücksichtigung aller Räume u. zw. in der Regel nach dem Verhältnis der beheizten Räume (Ruhitraum).

VI. Zahlreich sind schon die Fälle, in denen die Verhandlung vor dem MGA. nicht zu umgehen ist, insofern nicht M. u. WM. sich ohne Inanspruchnahme des Amtes einigen. Einzelheiten konnten hier nicht berücksichtigt werden; darauf hingewiesen sei aber, daß auch nach dem RMG. die wiederholte Anrufung des MGA. in ein u. derselben Sache sich nicht vermeiden lassen, sofern grobe Unrichtigkeiten unterlaufen sind. Außerdem schließt Einigung vor dem MGA. späteren Antrag auf Entscheidung nicht aus.

VII. Die vorstehend beschriebene Zuständigkeit des MGA. ist für Gemeinden ohne gemeindl. MGA. dem Amtsgericht übertragen (Vollz.Bef. v. 3. Juli 1922; StAnz. Nr. 151).

VIII. Die Zuständigkeit des MGA. für Ründigungsstreitigkeiten u. für Beschwerden gegen Beschlagnahme von Räumen bleibt nach wie vor bestehen.

Wie ist die Kommunmuer (-RM.) abzulösen?

Von Gerichtsassessor Dr. Fritz Dispeler in München.

In letzter Zeit sind die sog. RM.-Prozesse, die lange Jahre hindurch verschwunden waren, wieder häufiger bei den Gerichten aufgetaucht. Fast immer handelt es sich dabei um die Frage, ob derjenige, der kommun gebaut hat, von dem Anbauenden Ersatz des Wertes der Mauerhälfte z. B. des Anbaues oder nur Ersatz seiner eigenen Kosten z. B. des Erstbaues verlangen kann. Daß zwischen den Ergebnissen dieser beiden Berechnungsarten ein himmelweiter Unterschied besteht, ist ohne weiteres einleuchtend, wenn man bedenkt, daß in einem Fall der Wert der Mauer in Papiermark, im anderen fast regelmäßig nur in Goldmark ausgedrückt wird.

¹⁾ S. die Zeitschr. f. Rechtspf. in Bayern 1906/482; 1907/335; 1912/445; 1913/454, 472; 1914/157, 179, 194, 197, 223, 237, 260; 1915/65, 84, 349; 1916/156.

Das OLG. München I hat in einem Urtr. PrReg. Nr. IV A 1084/21 vom 4. Apr. 1922 ausgesprochen, daß der Anbauende dem Erstbauenden den Wert zu ersetzen hat, den die übernommene Mauerhälfte z. Z. des Anbaues hat. Es geht dabei von folgender, auch im Komm. von RGR. z. BGB. § 95 Anm. 5 u. JW. 1912 S. 491 ausgesprochenen Erwägung aus: Die ganze Mauer ist, solange das erste Haus noch allein steht, Bestandteil dieses Hauses u. damit Eigentum des Erstbauenden. Mit dem Anbau des 2. Hauses wird die erste Mauerhälfte Bestandteil dieses 2. Hauses. Der Anbauende ist also mit dem Zeitpunkt des Anbaues bereichert u. zw. ohne rechtl. Grund. Er muß daher gem. § 818/II BGB. den Wert ersetzen, den das Erlangte z. Z. der Bereicherung hat.

Das OLG. München 4. ZS. hat sich dieser Ansicht nicht angeschlossen. Es hat durch Urteil vom 30. Sept. 1922 (VerReg. L 798/22) dem Erstbauenden nur den Ersatz seiner eigenen Kosten für die übergebene Mauerhälfte zugesprochen. Das OLG. geht auf die sachenrechtl. Konstruktion nicht näher ein. Es führt aus, daß zwischen dem Erstbauenden u. seinem Nachbarn ein Grenzmauervertrag dadurch zustandegekommen sei, daß dieser seine Zustimmung zur Errichtung der RM. gegeben habe. Dieser — stillschweigende — Vertrag gebe dem Nachbarn das Recht, seinerzeit an die RM. anzubauen. Wenn, u. das ist wohl regelmäßig der Fall, über die Höhe der Entschädigung nichts ausgemacht sei, müsse das früher geltende Recht als Vertragsergänzung gem. § 157 BGB. herangezogen werden. Dieses sehe aber in München nur den Ersatz der eigenen Kosten des Erstbauenden, nicht den des Wertes der Mauer z. Z. der Ablösung vor. Die Vorschr. über ungerechtf. Bereicherung könnten nicht herangezogen werden, da der Anbauende die Mauerhälfte auf Grund des stillschweigenden Vertrages u. daher nicht ohne Rechtsgrund erwerbe. Dieses Urtr. ist rechtskräftig geworden, da der Klageanspruch die RevSumme nicht erreichte.

Die Ansicht des OLG. erscheint äußerst anfechtbar. Die Vertragstheorie muß m. E. daran scheitern, daß ein obligatorischer Vertrag nur die Vertragsschließenden selbst binden würde, nicht aber etwaige Einzelrechtsnachfolger, die von dem angenommenen stillschweigendem Vertrag in den meisten Fällen gar keine Kenntnis haben. Das OLG. hat dies auch nicht verkannt. Es hat sich damit geholfen, daß es sagte, der Grenzmauervertrag verpflichte den Erstbauenden, im Falle der Veräußerung des Anwesens dafür zu sorgen, daß sein Rechtsnachfolger die Pflicht, den Anbau gegen Ersatz der Mauerkosten zu dulden, auf sich nimmt. Der Letztere tue dies, wenn er das Haus mit der RM. ohne Vorbehalt erwirbt. Wie aber, wenn der Erstbauende seine Pflicht nicht erfüllt, u. der Käufer des Hauses den Grenzmauervertrag nicht

anerkennt? Es würde dann dem Nachbarn auf Grund des Vertrages überhaupt kein Recht gegenüber dem Käufer des 1. Hauses zustehen, den Anbau durchzuführen.

Die Ansicht des OLG. München gibt auch insoweit zu Bedenken Anlaß, als es das Recht des Anbauenden, nur die Höhe der Baukosten der Mauerhälfte zu ersetzen, auf die „Verkehrssitte“ gründet. Das OLG. führt selbst eine Reihe von Äußerungen an, die gerade das Gegenteil beweisen; am deutlichsten hat dies das OLG. selbst ausgesprochen, das in einem vom obersten Landesgericht (ältere Sg. 12, 318) bestätigten Urteil sagt: „Denn nicht die seinerzeitigen Herstellungskosten der Mauer u. die hierfür gemachten Aufwendungen sind zu ersetzen, sondern der Wert der Mauer, wie er sich z. Z. des Anbaus u. der hiermit eintretenden Ankauspflicht stellt, ist als sog. Ablösungssumme zu bezahlen. So u. nicht anders ist das Sach- u. Rechtsverhältnis seit dem nunmehr (b. i. im Jahre 1889) 400 jährigen Bestand der Münchener Bauordnung . . .“. Mögen auch immerhin andere Entscheidungen u. die Mot. zu dem Entw. des bayer. UG. BGB. anderer Meinung sein, soviel scheint festzustehen, daß eine „Verkehrssitte“ über die Höhe der Ablösung der RM. nicht bestand, wohl schon deshalb nicht, weil größere Schwankungen des Geldwertes in Vorkriegszeiten so selten waren u. die hier behandelte Frage insolgedessen so vereinzelt auftauchte, daß sich eine Verkehrssitte gar nicht bilden konnte. Die Vertragstheorie des OLG. scheint daher in keiner Beziehung durchschlagend zu sein u. die rein sachenrechtl. Einstellung des LZ. wird wohl den Vorzug verdienen.

Nur ergänzend sei bemerkt, daß auch wirtschaftlich das Ergebnis des LZ. mehr der Billigkeit entspricht, wie das des OLG. Wenn zwar die Fiktion, daß Papiermark = Goldmark ist, immer noch aufrecht erhalten wird, so ist doch die Tatsache nicht befriedigend, daß der Anbauende die Mauerhälfte, die der Erstbauende in Goldmark bezahlt hat, um die gleiche Summe Papiermark ablöst. Die Gefahr besteht, daß, wenn der Wert der Mark wieder steigen sollte, niemand mehr an die Häuser anbauen will, die z. Z. der Geldentwertung errichtet worden sind. Denn der Anbauende müßte dann nach der Ansicht des OLG. für die mit entwerteten Geld gebaute Mauerhälfte die gleiche Summe höherwertigen Geldes hingeben. Die Einrichtung der RM., die beiden Nachbarn gleichermaßen dienen u. das Bauen erleichtern soll, hätte aber damit jede innere Berechtigung verloren.

Es ist im hohen Grad wünschenswert, daß diese Frage bald oberstrichterlich entschieden wird.

Kleine Mitteilungen.

Die Anlegung von Mündelgeldern (= MG.)¹⁾ Die weitererschreitende Verarmung der Mündel (= M.) als Folge der andauernden Geldentwertung (= GE.) kann nicht in Abrede gestellt werden. Bes. traurig ist die Lage der M., deren Aufenthalt in Heil- u. Pflegeanstalten inf. der Erhöhung der Verpflegungssätze täglich höhere Summen beansprucht. Die Zinserträge selbst erhebl. Vermögen reichen zur Bestreitung der Unterhaltskosten schon lange nicht mehr aus. Das angegriffene Kapital wird von Tag zu Tag weniger u. mit mathematischer Sicherheit läßt sich der Zeitpunkt berechnen, in dem diese M. mangels unterhaltspfl. u. leistungsfähiger Verwandter der Armenpflege zur Last fallen. Die heute noch gesetzl. vorgeschriebene Form der Anlegung von Vermögen trägt den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen nicht im geringsten Rechnung, mag sie sich auch früher in geordneten Zeitläufen bewährt haben. Leider wird eine Aenderung der Gesetzg. heute in vielen Fällen schon zu spät kommen. Die bisher vorgeschriebene Form der „mündelsicheren“ Anlage hatte den Zweck, die Vermögen möglichst auf ihrem alten Stande zu bewahren u. sie vor Verlusten zu schützen. Inf. der fortschreitenden GE. ist den M. mit der Erhaltung ihres Vermögens auf dem bisherigen Stande nicht gedient. Es dreht sich heute für die M. auch nicht so sehr darum, die Zinserträge ihrer Vermögen zu erhöhen — was ja immer nur in beschränktem Maße möglich sein wird — als vielmehr darum, durch eine zahlenmäßige Steigerung des Vermögenswertes selbst einen Ausgleich für die fortschreitende GE. herbeizuführen. Keine der in den §§ 1807, 1808 BGB. vorgeschriebenen Anlagearten gibt die Möglichkeit eines solchen Ausgleiches.

Dazu kommt, daß die „mündelsichere“ Anlage in ihrem bish. Sinne unter den heutigen Verhältnissen sehr zweifelhaft ist. Die Forderungen gegen das Reich, die Einzelstaaten, öffentl. Körperschaften usw. sind heute nicht sicherer als die Anteile an vielen gut fundierten Industrie- und Handelsunternehmen. Es besteht daher kein Bedenken, bei der Anlegung von MG. mehr den Gesichtspunkt der Wirtschaftlichkeit als den einer zweifelhaften Sicherheit in den Vordergrund zu stellen. Kein wirtschaftlich Denkender legt heute seine freien Gelder in Werten an, wie sie § 1807 BGB. für die Anlage von MG. vorschreibt. Der Zwang, MG. in solchen Werten anzulegen, ist unwirtschaftlich u. ungerecht gegenüber den M. Bei der Frage, ob die Abhilfe durch eine völlige Beseitigung des Verzeichnisses der mündelsicheren Werte in § 1807 BGB. oder auf anderem Wege anzustreben ist, muß Folgendes berücksichtigt werden:

In der früheren Zeit normaler wirtschaftl. Verhältnisse hat sich § 1807 BGB. zweifellos bewährt. Gibt man die Hoffnung auf eine Rückkehr zu einigermaßen geordneten wirtschaftl. Verhältnissen nicht auf,

so wäre eine völlige Beseitigung des § 1807 BGB. zweifellos verfrüht. Die gänzgl. Aufhebung hätte auch zur natürl. Folge, daß der Vormund bei der Anlegung von MG. völlig freie Hand hätte. Dadurch würde ihm bei seiner Haftung eine ungeheure Verantwortung überbürdet, die mit seiner Verpflichtung zur Übernahme der ehrenamtl. Vormundschaft nur schwer in Einklang zu bringen ist. Die heute schon schwierige Frage der Auswahl geeigneter Vormünder würde sich dadurch nur noch schwieriger gestalten. Die durch das RJugWohlfG. vorgelebene Amtsvormundschaft kann hier keinen Ersatz bieten, da sie sich hauptsächlich auf die meistens vermögenslosen unehel. M. erstreckt. Auch die nach diesem Ges. zulässige „bestellte“ Amtsvormundschaft kann als bürokratische Organisation schwerlich größere Vermögen nach dem Gesichtspunkte größter Wirtschaftlichkeit verwalten. Unter den ehrenamtl. Vormündern wird es nur sehr wenige geben, denen ein so klarer wirtschaftl. Weitblick zutraut werden kann, daß man ihnen bei der Anlegung u. Verwaltung der Vermögen völlig freie Hand lassen darf. Bei weniger gewissenhaften Vormündern besteht die Gefahr der Schädigung der Vermögen durch gewagte u. verfehlte Spekulationen. Auch wird mancher von ihnen der Versuchung nicht widerstehen können, günstig verlaufene Spekulationen für sich zu verwerten, ungünstige aber dem Vermögen zur Last zu schreiben. Auch die Gefahr unmittelbarer Verschlebung unsicherer oder schlechter Vermögenswerte aus dem Vermögen des Mündelbes in das des M. ist bei weniger gewissenhaften Vormündern nicht von der Hand zu weisen. In dem Augenblicke, in welchem dem Vormunde hinsichtlich der Anlage u. der Verwaltung des Vermögen nach rein wirtschaftl. Gesichtspunkten völlig freie Hand gegeben wird, ist die Fürsorge- u. Aufsichtstätigkeit des VormG. eine reine Formalität, die sich in der Entgegennahme u. rechnungsmäßigen Prüfung der periodischen Rechnung des Mündelbes erschöpft.

Einer vollständigen Aufhebung des § 1807 BGB. kann daher nicht das Wort geredet werden.

Ausgehend von der Entsch. des ObLG v. 12. Jan. 1922 zur Frage der Anlegung von MG. in Aktien (s. diese Zeitschr. 1922 S. 104) wirft sich die Frage auf, ob nicht unter Aufrechterhaltung des § 1807 BGB. durch eine Aenderung des § 1811 BGB. dem Vormunde von Fall zu Fall mit vormgerichtl. Genehmigung die Anlegung von MG. in Aktien gestattet werden soll. Damit würde die ganze Verantwortung für das durch den Erwerb u. die etwaige rechtzeitige Wiederveräußerung der Aktie hereingetragene spekulative Moment auf den Vorm. Richter abgewälzt. Nicht jeder Vorm. Richter wird die Möglichkeit u. Eignung besitzen, den Wert u. die Güte der Aktie sowie den rechtzeitigen Zeitpunkt für die Wiederveräußerung prüfen zu können. Man könnte daran denken, zuverlässige Bankinstitute als Beratungsstellen der Vorm. Ger. für diesen Zweck zu bestimmen. Allein der Erwerb u. die Veräußerung von Aktien, die fortgesetzt größeren Kurschwankungen unterworfen sind, fordert meistens ein sehr rasches Handeln. Die Einholung einer Auskunft der Beratungsstelle, die dann erforderl. vormgerichtl. Genehmigung u. dann die Mitteilung an den Vormund würde in vielen Fällen, insbes. bei ländl. Vorm. Ger. eine solche Verzögerung zur Folge haben, daß das ganze Verfahren wertlos würde. Eine allgem. Ermächtigung des einzelnen Vormundes zum:

¹⁾ S. a. diese Zeitschrift 1922 S. 104 u. Engelmann in LZ. 1922 Sp. 54; die herrschende Meinung geht dahin, daß vom Standpunkt des geltenden Rechts aus gegen die Vernichtung der Mündelvermögen nichts zu machen sei. Für das Eingreifen der Gesetzg. ist es höchste Zeit. Der Reichsgesetzg. geht ständig mit großen Problemen schwanger; da wo wirklich etwas geschehen könnte, sieht man zu, bis das Unglück fertig ist. [Anm. d. Schriftl.]

Erwerbe u. zur Veräußerung von Aktien für den M. begegnet den gleichen Bedenken wie die Aufhebung des § 1807 BGB. selbst.

Will u. darf man aber dem Vormunde bei der Anlegung u. Verwaltung des M. nicht völlig freie Hand lassen u. will man die staatl. Fürsorge u. Aufsicht über die M. Vermögen nicht aufgeben, so darf sich der Staat der Mithilfe bei der Ermittlung mündelmäßiger Anlagewerte nicht entziehen. Dies kann am zweckmäßigsten durch eine Erweiterung des Verzeichnisses der mündelmäßigen Anlagewerte geschehen. Eine solche Erweiterung darf sich natürlich nicht auf Aktien schlechthin erstrecken: denn es wird darunter immer Werte geben, die als weniger gut bezeichnet werden müssen u. von vornherein als mündelmäßige Anlage ausschneiden. Es bleibt also nichts übrig, als eine größere Anzahl Aktien herauszuheben u. namentlich zu bezeichnen, insbes. solcher, die börsemäßig gehandelt werden. Dieses Verzeichnis von mündelmäßigen Aktien darf natürlich nicht unabänderlich sein. Bei dem wechselnden Geschäftsgang der verschiedenen Industrien u. Handelsunternehmen muß der Katalog periodisch ergänzt und berichtigt werden können. Inf. seines Umfangs und seiner Abänderlichkeit kann er nicht selbst Bestandteil des neuen § 1807 BGB. werden. Die Fassung der notwendigen Gesetzesänderung kann jedoch so sein, daß auf diesen Katalog verwiesen wird, z. B. durch die Einfügung einer Nr. 6 in Abs. 1 des § 1807 BGB. in folgender Fassung:

„6. in in- u. ausländischen Wertpapieren von Industrie- u. Handelsunternehmen oder sonstigen Wertpapieren, soweit sie in einem vom Reichsrate oder einer Landesregierung periodisch aufzustellenden Verzeichnisse als mündelmäßige Anlagewerte bezeichnet sind.“

Der Vormund könnte sich dadurch beim Erwerb von Aktien für den M. bei jedem Bankinstitute versichern, ob die Aktie als mündelmäßige Anlage gilt. Dem Vormund u. dem Vorm. wäre die Verantwortung für das M. Vermögen nicht ausschließlich überbürdet u. die Gefahr einer schweren Schädigung des M. Vermögens wäre wesentlich verringert. Zugleich aber ist damit die Möglichkeit gegeben, die M. an dem durch die Kurssteigerungen gebotenen Gewinn teilnehmen zu lassen. Die Herstellung u. periodische Überprüfung des Verzeichnisses mündelsicherer Anlagewerte kann für die betr. Stellen unter Mitwirkung sachverf. Organisationen der Industrie- und Handelskreise keine überwindl. Schwierigkeiten bieten.

Amtsrichter Port in Kaiserslautern.

Rechtsanwälte beim Schlichtungsausschuß (= SchlA.) im Verf. nach dem Gef. über die Beschäftigung Schwerbeschädigter v. 6. Apr. 1920. Nach dem Gef. über die Besch. Schwerbesch. v. 6. Apr. 1920 (RGBl. 458) ist jeder Arbeitgeber unter bestimmten Voraussetzungen zur Aufnahme Schwerbesch. verpflichtet. Nach § 13 ist bei Streitigkeiten über Verpflichtungen aus diesem Gef. der in der VO. v. 23. Dez. 1918 vorgesehene SchlA. zuständig, soweit er an sich zuständig ist. Im allgem. gelten hierbei nach § 13 Abs. I S. 5 für das Verf. die §§ 15 bis 30 der VO. vom 23. Dez. 1918. Nach § 13 ist ein privater Arbeitgeber, der vorsätzlich oder in grober Fahrlässigkeit gegen die Vorschr. des Gef. verstößt, vom dem SchlA. auf Antrag der Hauptfürsorgestelle für Kriegsbesch. mit einer Buße bis zu 10 000 M. zu belegen. Nach § 1 des GeldstrG. v.

21. Dez. 1921 (RGBl. 1604) ist die Höchststrafe nunmehr 100 000 M. § 14 Abs. I S. 2 bestimmt, daß der Arbeitgeber vor der Entsch. gehört werden muß. Im übrigen trifft § 14 über das Verf. vor dem SchlA. keine Vorschriften.

In einem Verfahren nach § 14 hat der SchlA. Nürnberg den als Beistand eines Arbeitgebers erschienenen Rechtsanwalt zurückgewiesen. Das ist nicht gerechtfertigt. Gründe hat der SchlA. nicht angegeben. Er scheint die einzige etwa in Frage kommende Best. nämlich § 23 Abs. II VO. über die TarVertr. v. 23. Juli 1918 im Auge gehabt zu haben, nach dem „eine Vertretung beteiligter Personen durch deren allgem. Vertreter, Prokuristen oder Betriebsleiter, sowie durch Vertreter wirtschaftl. Vereinigungen von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern“ zulässig ist.

Es soll hier nicht darauf eingegangen werden, ob diese Best. überhaupt die Zurückweisung von Rechtsanwälten rechtfertigen kann, nachdem sie doch im Gegensatz zu § 31 RfmGG. u. § 31 GewGG. Rechtsanwälte nicht ausdrücklich ausschließt. Nicht erörtert sei auch, ob die Unzulässigkeit der Vertretung auch die der Verbeistandung in sich begreifen würde. Noch weniger soll in die Erwägung der Zweckmäßigkeit des Ausschlusses von Rechtsanwälten bei SchlA. oder anderen Behörden, eingetreten werden.

Auch wenn man sich auf den, selbst von vielen SchlA. nicht für richtig befundenen Standpunkt stellt, § 23 Abs. II VO. v. 23. Dez. 1918 schließe Rechtsanwälte von der Vertretung u. Verbeistandung vor dem SchlA. grundsätzlich aus, so kann dies doch nicht für das Verf. nach § 14 des Gef. vom 6. April 1920 gelten.

Der einschl. 3. Abschn. der VO. v. 23. Dez. 1918, in dem § 23 seinen Platz hat, regelt ein Verf., in dem Streitigkeiten von Arbeitgeber und Arbeitnehmern erledigt werden sollen (§§ 15, 25 VO.). Das Verf. endet mit einer Vereinbarung § 26 oder einem Schiedsspruch § 27. Es handelt sich also um ein Güteverf. zw. Gleichberechtigten. Obwohl angesichts der behörl. Stellung der bef. Hauptfürsorgestelle Bedenken bestehen können, mag man auch das Einigungsverf. nach § 13 des Gef. v. 6. Apr. 1920 entspr. regeln.

Völlig anders ist die Rechtsgrundlage des Verf. nach § 14 dieses Gef. Hier handelt es sich um ein Strafverfahren. Die Hauptfürsorgestelle ist Anklagebehörde, der Arbeitgeber Angekl., der SchlA. erkennendes Gericht. Die Buße, die verhängt werden kann, ist erheblich. In diesem Verf. verlagert die Auffassung des SchlA. dem Angekl. den rechtskundigen Verteidiger.

Wenn irgendwann, dann bedürfte es hier einer unzweideutigen Best. eines Gef. Denn die Verfassung der Verteidigung steht mit der Rechtsordnung im Einklang. Keines unserer geltenden Gef. kennt einen solchen Fall. Wenn man etwa von dem bef. gelagerten Fall des § 337 Abs. II RMStGD. v. 1. Dez. 1898 absieht, in dem ein DiszGer. über ganz einfache Straftaten zu urteilen hatte, muß man wohl in eine Zeit mit völligen anderen Rechtsanschauungen zurückgehen, um ähnliches zu finden. Selbst die Revolutionäribunale der Münchener Rätezeit, wenn man Zeitungsnachrichten glauben soll, die der russ. Sowjetrepublik geben der Mitwirkung eines rechtskundigen Verteidigers Raum.

Das Verfahren bedarf daher dringend der Abhilfe durch andere Handhabung oder Eingriff der Gesetzgebung.

G. A. M. Berlin in Nürnberg.

Aus der Rechtsprechung.

Reichsgericht.

Zivilsachen.

I.

Umfang und Tragweite des Zurückbehaltungsrechts nach § 321 BGB. Auch wenn eine Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Käufers nach dem Abschlusse des Kaufvertrages zufolge der Ladung zum Offenbarungsbeide anzunehmen wäre, würde doch das vom Kl. in seinem Schreiben an den Käufer gestellte Verlangen hinsichtlich der 130 000 M Kaufpreis nicht gerechtfertigt gewesen sein. Denn der Kl. war wegen einer solchen Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Käufers nicht auf Grund des § 321 BGB. berechtigt, an Stelle der im Vertrag festgesetzten Leistung eine im wesentl. andere, für diesen erheblich beschwerlichere Leistung zu beanspruchen. § 321 BGB. gewährt im Falle der Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des einen Vertragsteils dem anderen Teil nur eine Einrede des Zurückbehaltungsrechts gegen das Vorleistungsbegehren, ergibt jedoch nicht, daß zugunsten des anderen Vertragsteiles eine gesetzl. Minderung des Vertragsinhalts eintrete. Der Kl. hat aber in dem Schreiben, wiewohl der Kaufpreis von 130 000 M nach dem Kaufvertrage gestundet u. auf das gekaufte Gut Hyp. eingetragen werden sollte, vom Käufer sofortige Hinterlegung oder Verschaffung eines zahlungsfähigen Bürgen beantragt. Der Kl. hat diese Leistung außer dem nach dem Kaufvertrage Zug um Zug gegen Erteilung der Auflassung zu zahlenden Kaufpreis verlangt, also zupiel u. anderes, als im Vertrage festgesetzt war. Nun wäre allerdings der etwa eingetretene Verzug des Käufers nicht gemäß § 285 BGB. beseitigt worden u. hätte die Fristsetzung in dem Schreiben wirksam sein können, wenn der Kl. trotz seiner Zuvorleistung bereit gewesen wäre, nur das nach dem Vertrage vom Käufer Geschuldete anzunehmen u. sich damit zu begnügen, u. wenn auch eine Fristsetzung, die sich hierauf beschränkt hätte, ohne Erfolg gewesen wäre, indem der Käufer dem so beschränkten Erfordern der ihm vertragsmäßig obliegenden Leistung doch nicht Folge gegeben hätte (RGZ. 9, 141; SeuffW. 59, 391). Aber nach den tatsächl. Feststellungen hat der Kl. bestimmt ausgedrückt, daß er sich weigere, seinerseits zu erfüllen, also die Auflassung zu erteilen, wenn der Käufer nicht außer dem nach dem Vertrage Zug um Zug zu zahlenden Kaufpreis zugleich den weiteren Kaufpreis von 130 000 M hinterlege und dafür einen zahlungsfähigen Bürgen beschaffe. Danach ist die Annahme des Verz. nicht zu beanstanden, daß die Fristsetzung in dem Schreiben unwirksam gewesen sei (Warn. Rpr. 1919, 49). (Urt. d. V. 35. v. 27. Mai 1922, V 568/21).

5532

II.

Abtretung einer Forderung erfüllungs halber. Kann der Erwerber wegen veränderter Umstände von der Verpflichtung zurücktreten, zunächst die abgetretene Forderung einzulösen, statt auf den Anspruch gegen den Abtretenden zurückzugreifen? Wenn eine Forderung nur erfüllungs halber, nicht an Erfüllung Statt abgetreten wird, erlischt die Schuld des Zedenten nicht, der Zessionar erhält aber ein Mittel, sich aus der abgetretenen Forderung zu befriedigen. Er muß zunächst aus der abgetretenen Forderung mit verkehrsübl. Sorgfalt seine Befriedigung suchen. Welche Maßregeln er danach zur Erhaltung u. Verwertung des abgetretenen Rechts um des Zedenten willen zu treffen hat, kann nur nach den Umständen des Falles unter Beachtung von Treu u. Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte bestimmt werden. Erst bei Eingang der abgetretenen Forderung oder sonstiger Befriedigung des Zessionars erlischt das

Schuldverhältnis. Falls die abgetretene Forderung aus irgend einem Grunde nicht einziehbar ist, bleibt es dem Zessionar unbenommen, die Forderung aus dem ursprüngl. Schuldverhältnis geltend zu machen. Inwieweit hiernach der Zessionar die abgetretene Forderung einlagern muß, bedarf hier keiner Erörterung. Denn das VerG. hat dahingestellt gelassen, ob der Kl. die Einlagung der Forderung nur in Aussicht gestellt oder bindend zugesagt hat. Deshalb ist für die RevJnst. die Eingehung einer Verpflichtung zu unterstellen. Das schloß aber nicht aus, daß Verhältnisse eintraten, unter denen dem Zessionar eine Geltendmachung der abgetretenen Forderung im Prozeßwege nicht zugumuten war. Hier ist der Kl. zunächst im Arrestverf. gegen den Schuldner der abgetretenen Forderung vorgegangen u. hat auch die Anordnung des Arrestes erlangt; dann ist der Arrestbefehl auf Widerspruch aufgehoben u. das vom Kläger eingelegte Rechtsmittel zurückgewiesen worden. Das VerG. hat in jenem Verf. nicht nur den Arrestgrund verneint, sondern auch die Forderung nicht für glaubhaft gemacht erachtet. Insbes. hat es ausgeführt, daß die eidesstattl. Versicherung des jetzigen Bess. ausscheiden müsse, weil er keinen Glauben verdiene. Nach der eigenen Darstellung des Bess. waren aber die Abmachungen bei der Zession gerade dahin gegangen, daß der Kl. Klagen und der Bess. Zeuge sein solle. Wenn der Kl. aus dem Verlauf des Arrestverf. ersah, daß das einzige ihm damals bezeugte u. offenbar hauptsächlichste Beweismittel als wertlos erachtet wurde, u. in dem Arrestverf. ferner eine eidesstattl. Versicherung des B. zum Vorschein kam, welche den abgetretenen Anspruch als zweifelhaft erscheinen ließ, so ist es nicht irrtümlich, wenn das VerG. es jetzt als keine Verletzung der verkehrsübl. Sorgfalt ansieht, daß der Kl. vom Hauptprozeß Abstand nahm, u. ausführt, daß ihm unter diesen Umständen die Klage nicht mehr zugemutet werden konnte. Dabei kommt in Betracht, daß der Kl. vom Bess. an sich die Rückgewähr der Anzahlung zu beanspruchen u. dem Bess. nur ein Entgegenkommen bewiesen hatte, als er darauf einging, seine Befriedigung zunächst aus dem abgetretenen Ansprüche zu suchen. (Urt. d. V. 35. v. 28. Okt. 1922, V 42/22).

5533

III.

Kann die mit der Einziehung eines ausl. Schecks beauftr. Bank vom Auftraggeber die Kursdifferenz verlangen wenn die Einlösung nicht gelingt? Macht es einen Unterschied, ob Kauf des Schecks oder bloßer Einziehungsauftrag vorliegt? Am 31. Juli 1914 übergab die Kl. der Bess., mit der sie in Giroverkehr stand, einen Scheck auf London über £ 688, 12, 11, den sie von einem austral. Kunden zahlungshalber erhalten hatte, mit ihrem Giroverf. versehen mit der Bitte, ihr den Betrag „auf Girokonto Wert heute“ gutzuschreiben. Die Bess. schrieb darauf der Kl. ihrem Ersuchen entspr. 14151,65 M gut. Mit Schreiben vom 27. Aug. 1914 teilte sie der Kl. mit, die Post habe ihr ihre Briefe von Ende Juli u. Anfang Aug. nach London unbestellt zurückgegeben. „Die Briefe,“ so heißt es weiter, „enthielten u. a. von Ihnen gekaufte 96611/6977 £ 688, 12, 11 Scheck a./London, die wir einstw. an uns genommen haben u. erst nach Wiedereintritt geregelter Verhältnisse wieder aussenden können“. Die Kl. hat auf dieses Schreiben nichts erwidert. Nach Friedensschluß ließ die Bess. den Scheck eine durch engl. Firma protestieren, der sie den Scheck zum Inkasso übergab, u. wandte sich, nachdem sie den Scheck zurück erhalten hatte, im Wege des Rückgriffs an die Kl., die sie unter Rückgabe des Schecks mit dem damaligen Kurswerte des Scheckbetrages in Höhe von 107950,90 M belastete. Die Kl. will diese Belastung nur in Höhe der ihr für den Scheck gutgeschriebenen 14151,65 M anerkennen. Sie hatte in allen Inst. Erfolg.

Gründe: Welches Vorinst. haben die Belastung der Kl. mit dem streitigen Betrage für unbegründet erachtet, weil der Anspruch der Bekl. auf diesen Betrag nach dem persönl. Rechtsverhältnisse zw. den Parteien nicht zu rechtfertigen sei. Dabei hat der VerM. allerdings die Annahme des ersten Richters verworfen, daß dieses Rechtsverhältnis nur ein Einziehungsauftrag sei; er hat unter Hinweis auf die Gepflogenheiten u. Bedürfnisse des Bankverkehrs mit ausl. Schecks u. den Schriftwechsel der Parteien dargelegt, daß es sich um einen Kauf handle. Gleichwohl hat er die Schlussfolgerung der Beklagten abgelehnt, daß die Kl. aus ihrem Giro für den Scheckbetrag hafte u. daher die Kursdifferenz als zu ihren Lasten gehend anerkennen müsse. Der mit der Diskontierung des Schecks verbundene wirtschaftl. Zweck sei in erster Linie dahin gegangen, den Scheckbetrag für die Kl. als Girokredit der Bekl. herbeizuholen. Die Bekl. habe sich durch die Diskontierung der Kl. dienstbar machen, ihr bei der Einziehung helfen wollen. Diesem Zwecke widerspreche es, wenn die Bekl. jetzt den Scheckregreß benutze, um die Kl. mit der streitigen Kursdifferenz zu belasten. Die Rev. stellt die Heranziehung des Zweckes des Geschäftes u. den daraus gezogenen Schluß als auf irrthüm. Billigkeits-erwägungen beruhend hin. Dieser Angriff muß jedoch versagen. Denn die tatsächl. Feststellungen des VerM. über den Zweck des Geschäftes sind für die Rev. bindend. Sie sind auch mit der Feststellung vereinbar, daß der der Scheckbegebung zugrunde liegende Vertrag ein Kauf sei. Denn mögen die Parteien auch ihre Vereinbarungen in die Form eines Kaufs gekleidet haben, so ist es doch möglich, daß sie mit diesem Kaufe beiderseits in erster Linie den vom VerM. angenommenen Vertragszweck verfolgten. War dies der Fall, so ist es nicht zu beanstanden, wenn der VerM., um der durch den unvorhergesehenen Kurssturz der Mark hervorgerufenen bes. Sachlage gerecht zu werden, den hinter dem Kaufe stehenden wirtschaftl. Zweck für die rechtl. Beurteilung des Geschäftes heranzieht; ebenso wenig kann bei solcher Sachlage die Annahme Bedenken bezeugen, daß die Bekl. die Nichteinlösung des Schecks nicht benutzen dürfe, um den Kl. mit einem Betrag zu belasten, der den ihr seinerseits gutgebrachten Betrag um ein vielfaches übersteigt. Das Geschäft, das dazu dienen sollte, für die Kl. die Schecksumme hereinzuholen, darf nicht dazu führen, daß die Kl. einen außerordentl. Schaden erleidet, obwohl das Geschäft nicht ausgeführt wird u. die Bekl. der Kl. dienstbar sein sollte. Ob die Kl. über den ihr gutgebrachten Betrag zu einer Zeit verfügt hat, als die Reichsmark noch nicht entwertet war, ist ohne Belang. (Urt. d. V. 3S. v. 8. Juli 1922, V 62/22). — — n.

5521

IV.

Rechtsverhältnis der Vermittlungsstellen (= VSt.) bei Ausgabe von Reichsanleihen. Bereicherung der Reichsbank oder des Reichs, wenn die Vermittlungsstellen Beträge aus eigenen Mitteln abgeführt, von den Zeichnern aber nichts erhalten hat. Die Kl. hat, einer Aufforderung der Bekl. (Reichsbank) folgend, bei Ausgaben der Kriegsanleihen (= KrM.), die Aufgabe einer VSt. übernommen. Bei der V. KrM. ergaben sich Schwierigkeiten dadurch, daß inf. der Kriegsereignisse ein Teil der Zeichner die Zahlungspflichten nicht einhielt. Die Kl. hatte den gesamten Betrag aus den bei ihr eingegangenen Zeichnungen im Herbst 1918 an die Bekl. übermittelt u. von ihr die entspr. Wertpapiere erhalten. Sie verlangt jetzt die Beträge zurück, die von den Zeichnern nicht einbezahlt worden seien u. die sie aus eigenen Mitteln bezahlt habe. VSt. u. VStG. gaben statt. Die Rev. hatte Erfolg.

Gründe: Es sind hauptsächlich zwei Fragen streitig: 1. ob durch die Übernahme der Aufgabe einer VSt. u. durch die Art der Abwicklung der Geschäfts-

beziehungen zw. der Kl. u. der Bekl. eine Pflicht der Kl. begründet worden ist, die Zeichnungsbeträge der Zeichner, die ihrer Zahlungspflicht nicht nachgekommen sind, aus eigenen Mitteln zu zahlen; 2. ob beim Nichtbestehen einer Zahlungspflicht die Kl. die von ihr gezahlten Beträge zurückverlangen kann. Zur 1. Frage nimmt das VerG. an, das Verhältnis der Parteien sei entweder ein Dienstvertrag oder ein Auftrag, je nachdem man die der Kl. zugesagte Vergütung von 0,30% der Zeichnungsbeträge als Entgelt für ihre Tätigkeit oder als Ersatz der ihr erwachsenden Auslagen ansehe. Jedenfalls habe es nicht zu den Vertragspflichten der Kl. gehört, die Summe der bei ihr abgegebenen Zeichnungen aus eigenen Mitteln zu zahlen, soweit die Zeichner ihrer Zahlungspflicht nicht nachgekommen seien. Die Rev. macht geltend, das Rundschreiben der Reichsbank könne nicht als Vertragsangebot, sondern nur als eine Anregung zur Mitarbeit aus vaterl. Beweggründen angesehen werden, seine Ueberfendung habe nicht zur Entstehung von vertragl. Beziehungen geführt; solche seien erst dadurch zustande gekommen, daß die Kl. die bei ihr gezeichneten Beträge zusammen mit den von ihr selbst gezeichneten Beträgen der Bekl. mitgeteilt u. das Geld dafür eingesandt habe. Damit sei zw. den Parteien ein Kaufvertrag über Wertpapiere geschlossen worden, der dann durch vorbehaltlose Annahme der gesamten auf die Zeichnungen treffenden Wertpapiere von der Kl. endgültig erledigt worden sei u. aus dem sich die Zahlungspflicht der Kl. für den gesamten Kaufpreis ergebe. Daß in dem Rundschreiben der Bekl. die Empfänger als VSt. bezeichnet worden seien, ergebe keinen Grund dagegen, daß sie die Geschäfte mit der Bekl. auf eigenen Namen abschließen sollten, diesem Ausdruck dürfte keine jurist., sondern nur wirtschaftl. Bedeutung beigemessen werden. Das VerG. sehe die Zeichnung von KrM. fälschlich als Darlehen an, statt als Kauf von Wertpapieren. Nach überwiegender Meinung wird allerdings die Zeichnung auf Anleihen nicht als Darlehen, sondern als Kaufgeschäft angesehen. (ROStG. 20, 248; RGZ. 23, 30; 56, 299). Man könnte den Zweifel aufwerfen, ob nicht für die KrM. eine abweichende Beurteilung gerechtfertigt wäre, da hier zum mindesten ein Teil der Zeichner von der Absicht geleitet wurde, alles Geld dem Reich für die Durchführung eines ganz bestimmten, dem Zeichner am Herzen liegenden Zweckes zur Verfügung zu stellen, viele sogar die Wertpapiere sich nicht aushändigen, sondern ihr Guthaben ins Reichsschuldbuch eintragen ließen. Aber es kommt ausschließlich darauf an, ob die Kl. der Bekl. als Selbstkontrahentin oder als Vermittlerin gegenübergetreten ist. Beides ist sowohl beim Kauf wie beim Darlehen möglich. Inwieweit die Bezeichnung als VSt. einen Schluß auf die Art der Beziehungen zw. diesen Stellen u. der Bekl. rechtfertigt, ist Sache der Auslegung; der Hinweis der Bekl. auf frühere Urt. über ähnl. Fragen ist gegenstandslos, weil man bei der Auflegung der KrM. von dem früher gebräuchl. Wege, der Einrichtung mehrerer Zeichnungsstellen neben der Emissionsstelle, abgegangen ist, die Reichsbank als einzige Zeichnungsstelle bezeichnet u. die Bezeichnung „VSt.“ neu eingeführt hat, ohne jedoch die rechtl. Stellung der letzteren zu umgrenzen. Es ist daher davon auszugehen, daß eine vertragl. Pflicht der Kl. zur Zahlung der streitigen Beträge nicht bestanden hat. 2. Das Recht der Kl. auf Verlangen der Rückzahlung begründet das VerG. so. Es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, daß die Kl. durch die Zahlung weitere Pflichten hätte übernehmen wollen, als ihr ursprünglich oblagen; das könne auch nicht daraus geschlossen werden, daß die Kl. durch die Einzahlung der Gelder einen gewissen Vorteil durch fünfprozentige Verzinsung ihrer verfügbaren Gelder erlangt habe. Die Kl. habe die Zahlungen nicht in der Kenntnis geleistet, dazu nicht verpflichtet zu sein, also nicht die

Summen der Bess. unentgeltlich zuwenden wollen; sie sei davon ausgegangen, zu den Zahlungen verpflichtet zu sein. Nach dem Vertrage habe eine Zahlungspflicht der Kl. bestanden, sobald die Zeichner bei der Kl. gezahlt gehabt hätten. Diese Pflicht sei mit der Zeichnung entstanden; sie sei zunächst dadurch bedingt gewesen, daß die Zeichner ihren Pflichten nachkamen, u. sei unbedingt geworden in dem Augenblick, wo die Zeichner an die Kl. gezahlt hätten. Als die Kl. die Vorauszahlungen geleistet habe, werde sie von der Erwartung ausgegangen sein, daß die Zeichner ihren Pflichten nachkommen würden. Sie habe daher zur Erfüllung ihrer bedingten Zahlungspflicht gezahlt. Als die Zeichner bei der Kl. nicht gezahlt hätten, habe sich herausgestellt, daß die Bedingung ausfiel; die bedingte Zahlungspflicht sei hinfällig geworden. Die Bess. habe somit eine Leistung erhalten, deren rechtl. Grund wieder weggefallen gewesen sei (§ 812 BGB.). Diese Ausführungen sind nicht zutreffend. Die Pflicht der Kl. bestand darin, das bei ihr eingezahlte Geld an die Bess. weiterzugeben. Eine solche Pflicht konnte aber erst in dem Augenblick entstehen, wo das Geld der Zeichner in ihre Hände kam; vorher konnte eine Pflicht zum Weitergeben auch nicht bedingt bestehen. Vielleicht hat das VerG. eine vorläufige Zahlung auf eine Verpflichtung im Auge, deren Entstehen erwartet wird (RG. 85, 45; Recht 1915, Nr. 1326). Verfehlt ist auch, wenn das VerG. meint, es könne es dahingestellt lassen, auf was die Annahme der Kl. zurückzuführen sei, daß sie zur Zahlung verpflichtet sei. Dafür liegt die Annahme zu nahe, daß die Kl. zur Erfüllung einer fremden Verbindlichkeit (nämlich der Verbindl. der Zeichner) gezahlt habe, um so eine günstige Vergütung ihrer Gelder zu erlangen. Dann würde ihrem Rückforderungsanspruch § 814 BGB. entgegenstehen. Zwar sagt das VerG., es könne nicht angenommen werden, daß die Rückst. auf diesen geringfügigen Vorteil die Kl. veranlaßt habe, ein so gewagtes Geschäft zu machen, u. die Kl. sei des Glaubens gewesen, selbst zur Zahlung verpflichtet zu sein. Aber eine solche Feststellung konnte nicht so getroffen werden, daß daneben die Frage offen gelassen wurde, welches der wirkliche Beweggrund der Kl. gewesen sei. Die Sache bedarf deshalb noch einer weiteren Klärung unter dem Gesichtspunkte des § 814 BGB.

Die Rev. macht noch geltend, das VerG. habe unberücksichtigt gelassen, daß die Kl. nicht bloß vorbehaltlos gezahlt, sondern auch vorbehaltlos die gesamten Wertpapiere abgenommen habe, als ihr das Ausbleiben der Zahlungen schon bekannt sein mußte. Es mag sein, daß im kaufm. Verkehr ein derartiges Verhalten regelmäßig als Verzicht auf solche Ansprüche gilt, deren Voraussetzungen z. B. der Vornahme der Rechtshandlungen schon bekannt waren. Inwieweit das aber hier zutrifft, das hängt davon ab, ob nicht die Kl. in ihrem am 16. Okt. 1918 an das Reichsbankdirektorium gerichteten Schreiben ihren Standpunkt genügend deutlich kund gegeben hatte, so daß es eines Vorbehaltes bei den späteren Zahlungen u. bei der Annahme der Wertpapiere nicht mehr bedurfte. Ferner kann dem Briefwechsel auch insofern noch Bedeutung zukommen, als die Kl. geltend macht, sie habe nachher noch einen die jetzt streitige Summe übersteigenden Betrag an die Bess. bezahlt u. hätte also noch weitere Zahlungen unterlassen und die dem Streit zugrunde liegende Zuvielzahlung vermeiden können, wenn sie damals eine ablehnende Antwort erhalten hätte.

Die Rev. macht weiter geltend, ein Verreicherungsanspruch könne keinesfalls gegen die Bess., sondern höchstens gegen das Reich geltend gemacht werden, da die Kl. so gut wie jedermann gewußt habe, daß das auf die ArM. eingehende Geld nicht für die Bess., sondern für das Reich bestimmt sei, an welches es die Bess. auch abgeführt habe. Auf alle Fälle sei eine

Verreicherung der Bess. durch die Abführung des Geldes an das Reich wieder weggefallen. Das ist unbegründet. Die Bess. hatte auf Grund bes. Verträge mit dem Reich die ArM. für Rechnung des Reiches aber in eigenem Namen emittiert. Daraus ergibt sich, daß die Vermögensverschlebung, deren Rückgängigmachung angestrebt wird, auschl. zw. der Kl. u. der Bess. stattgefunden hat u. daß einem Verreicherungsanspruch gegen das Reich die Einrede entgegengesetzt werden könnte, letzteres habe nichts aus dem Vermögen der Kl. erhalten, umsomehr als der Klageanspruch auch auf Zurücknahme der von der Bess. hergegebenen Wertpapiere geht. Die Verreicherung besteht auch deshalb fort, weil die Bess., wenn nicht mehr das empfangene Geld, dann doch einen entspr. Rückforderungsanspruch gegen das Reich hat. Allerdings kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß das Bestehen eines Erlösanspruchs gegen einen Dritten einen Zustand fortbestehender Verreicherung darstellt; es kommt dabei darauf an, inwieweit im einzelnen Falle der Anspruch gegen den Dritten als Vermögensstück angesehen werden kann (RG. 86, 348; Warn. 1917 Nr. 140). Nach dieser Richtung hat aber die Bess. keine Bedenken geltend gemacht, so daß das VerG. unbedenklich davon ausgehen konnte, der Bess. stehe ein einbringbarer Anspruch gegen das Reich zu.

Schließlich macht die Rev. geltend, auf jeden Fall hätte die Klage nicht auf Zahlung, sondern nur auf Abtretung der Ansprüche der Bess. gegen das Reich gerichtet werden können. Aber da die Kl. der Bess. Geld gegeben hat, so geht ihr Anspruch aus § 812 BGB. zunächst auf Rückgabe dieses Geldes; das Vorbringen, daß dieses Geld nicht mehr vorhanden u. an seine Stelle ein Anspruch gegen das Reich getreten sei, war Sache des Einwandes der Bess. Einen solchen hatte die Bess. nicht erhoben u. das VerG. hatte deshalb keinen Anlaß, auf die Frage einzugehen. Daß der Klageantrag seiner Wortfassung nach nicht unmittelbar auf Geldzahlung, sondern auf Rücknahme der Papiere gegen Rückerstattung des Geldes geht, macht keinen Unterschied; in Wirklichkeit ist es ein Anspruch auf Zahlung. (Urt. d. IV. JS. v. 4. Mai 1922, IV 688 21).

5528

V.

1. Die Eintragung eines nicht eintragungsfähigen Rechtes im Grundbuche kann nicht nur auf dem durch §§ 54, 71 GBO. vorgesehenen Wege sondern auch durch Verenträchtigungsklage nach § 1004 BGB. beseitigt werden. 2. Wird die Eintragung eines „Ankaufsrechtes“ bewilligt u. beantragt, so kann damit eine Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Eigentumsübertragung gemeint sein. 1. Der Kreis der eintr.-fähigen Rechte war nach dem hier maßgebenden früheren Rechte u. ist nach dem jetzigen Reichsrecht geschlossen. Nicht eintr.-fähig sind insbes. nach beiden Rechtsnormen rein persönl., schuldrechtl. Rechte u. Pflichten, wie namentlich ein Mietsrecht. Eine nach ihrem Inhalte unzulässige Eintragung ist von Amts wegen zu löschen (§ 54 Abs. 1 S. 2 GBO.). Diese Vorschr. ergreift auch Eintr., die vor dem Inkrafttr. der GBO. nach dem damaligen Rechte inhaltlich unzulässig waren (Gütte GBO. 3. Aufl. Anm. 27 zu § 54). Nach § 71 Abs. 2 S. 2 GBO. kann im Wege der Beschw. verlangt werden, daß das GrVM. angewiesen wird, nach § 54 GBO. eine Löschung vorzunehmen. Unstreitig hat das GrVM. Bedenken getragen, auch das Mietsrecht von Amts wegen zu löschen. Der Kl. ist daher befugt, im Wege der Beschw. dessen Anweisung zur Löschung zu betreiben. Das gilt auch, wenn die Unzulässigkeit der Eintr. nur das Mietsrecht, nicht zugleich das weiter im GrV. vermerkte, als „Ankaufsrecht“ bezeichnete Rechtsgebilde ergreift, da auch ein Teil einer Eintr. als inhaltlich unzulässig gelöscht werden kann. Die

Befugnis, auf dem in der GVO. geregelten Wege die Löschung herbeizuführen, steht aber dem Rechte des Kl. nicht entgegen, vom Besf. die Einwilligung zur Löschung zu fordern. Das Gesf. gibt dem Eigentümer nicht nur die in §§ 54, 71 GVO. geregelte verfahrensrechtl. Möglichkeit, die Löschung einer unzulässigen Eintr. zu betreiben, sondern weiter einen im sachl. Recht begründeten Anspruch, die Beseitigung von Vereinträchtigungen seines Eigentums zu verlangen u. zw. auch solcher Vereintr., die durch die Einrichtung des GrB. herbeigeführt sind. Wenn die Vereintr. dadurch herbeigeführt ist, daß der Inhalt des GrB. dem wahren Rechte widerspricht, so muß derjenige, zu dessen Gunsten die den Widerspruch ergebende Eintr. besteht, nicht allein die Berichtigung geschehen lassen, sondern ferner die seinerseits erforderl. Erklärungen abgeben, d. h. die der wirkf. Rechtslage entspr. Eintr. formaerecht bewilligen. Die gesf. Grundlage dieser Pflicht ist hier nicht § 894 BGB., denn eine Unrichtigkeit des GrB. i. S. dieser Vorschr. liegt nur vor, wenn die Rechtslage hinsichtlich eines dingf. Rechts eine andere ist, als sie im GrB. wiedergegeben ist (RGZ. 53, 375, 377), während hier unzulässig eine schuldrechtl. Verbindlichkeit eingetragen ist. Der Anspruch des Kl. wird aber durch § 1004 BGB. begründet, der allem. die Klage auf Beseitigung von Vereintr. des Eigentums, insbesf. durch unzulässige, aber schon wegen ihres Vorhandenseins die Verfügung über das Grundstück erschwerende Eintr. gewährt. Die Auflassung dieses Anspruchs auf Einwilligung in die Löschung neben dem in der GVO. gegebenen verfahrensrechtl. Wege entbehrt auch nicht des inneren Rechtsgrundes. § 54 Absf. 1 S. 2 GVO. fordert, daß die Eintr. sich „nach ihrem Inhalt“ als unzulässig „erweist“; die Löschung von Amts wegen ist also nur zu erreichen, wenn das GrB. oder die BeschwGer. aus dem Inhalt des GrB. allein die Ueberzeugung von der Unzulässigkeit erlangen (RGZ. 88, 83). Die Eintr.-Bewilligung desjenigen, zu dessen Gunsten ein Recht vermerkt ist, ist aber geeignet, den Nachweis der Unrichtigkeit des GrB. zu ersetzen u. so dem Eigentümer die Berichtigung nach § 22 GVO. zu ermöglichen. Daher ist zutreffend in Rechtslehre u. Rechtspr. zu § 894 BGB. anerkannt, daß dem Eigentümer das unbefchränkte Wahlrecht zusteht, entw. die Rechtsbehelfe der GVO. oder den Anspruch auf Einwilligung der Betroffenen in die Löschung zu verfolgen. Dasselbe muß wegen der Gleichheit des Rechtsgrundes für die in § 1004 BGB. gewährte allem. Eigentumsfreiheitsklage gelten. Der eingetragene Vereinträge wird dadurch nicht benachteiligt, da es ihm freisteht, den Anspruch sofort anzuerkennen u. dadurch nach § 93 ZPO. die Kostenlast des Kl. herbeizuführen.

2. Die Verurteilung des Besf. zur Einwilligung in die Löschung des Mietsrechts ist also nicht zu beanstanden. Anders ist die Rechtslage hinsichtlich der weiteren Eintragung. Allerdings ist die Eintr. eines rein schuldrechtlichen Ankaufsrechts nach früherem u. jezigem Rechte unzulässig. Der Besf. beschränkt sich aber mit Recht darüber, daß die Annahme des VerG., diese Grundbucheintr. habe auch in ihrer jezigem Gestalt nur das schuldrechtl. Ankaufsrecht zum Gegenstande, der ausreichenden Begründung entbehre. Die Parteien hatten am 4. Apr. 1918 in einer den Erfordernissen des § 313 BGB. genügenden Form bis Ende Sept. 1930 das Recht des Besf. beurlauben lassen, das Grundstück für einen bestimmten Preis zu erwerben u. damit die entspr. Pflicht des Kl., ihm zu diesem Preise das Eigentum zu übertragen. Sie hatten sodann bewilligt u. beantragt, „diesen Anspruch auf Uebertragung des Eigentums einzutragen“. Das legt die Annahme nahe, daß sie dem Anspruche des Besf. dingl. Sicherung verschaffen wollten u. daß der Vermerk im GrB. gemäß ihrem Antrage diese Sicherung schaffen sollte. Ist aber das GrB. dahin zu verstehen, daß

durch eine Eintr. der Anspruch auf Uebertragung des Eigentums dinglich gesichert sein soll, so stellt sie sich inhaltlich als das Rechtsgebiß dar, das nach dem Gesf. zur Sicherung eines solchen Anspruchs bestimmt ist, nämlich als eine Vormerkung (= V.) zur Sicherung des Rechts auf Einräumung des Eigentums. Auf den Gebrauch des Wortes „Vormerkung“ kommt es nicht an. Nicht hinreichend geklärt ist im angef. Urf. die Frage, ob das GrB. etwa deshal unrichtig ist, weil es an der nach § 885 Absf. 1 BGB. erforderl. Grundlage der Eintr. insbesf. einer entspr. Bewilligung des Eigentümers fehlt, oder ob die Urf. v. 4. April 1918 nicht zugleich die, sachlich-rechtlich nicht einmal einer besf. Form bedürftige Einwilligung des Eigentümers enthält. Es bedarf hierbei keiner Erörterung, ob, wie Staubinger (Anm. 1 2 g zu § 885 BGB.) annimmt, stets oder, wie Gütthe (Anm. 16 zu § 25 GVO.) meint, häufig oder auch nach anderer Ansicht (Blanc Anm. 2 b E zu § 885 BGB.) nicht ohne weiteres in der Bewilligung der Eintr. eines eintr.-fähigen endgültigen Rechts zugleich die Bewilligung der Eintr. einer V. zur Sicherung dieses Rechts enthalten ist. Hier kommt es darauf nicht an. Die Erwägungen des OVG. zeigen vielmehr, daß es dabei von irrigen Voraussetzungen ausgegangen ist. Die Eintr.-Bewilligung und der Eintr.-Antrag v. 4. April 1918 betrafen den Anspruch auf Uebertragung des Eigentums. Eine endgültige Eintr. konnte nur erfolgen, wenn die Auflassung erklärt war (§ 925 BGB.; § 20 GVO.). Die Auflassung wurde aber nicht erklärt, sodaß eine endgültige Eintr. hinsichtlich der Eigentumsübertragung im April 1918 nicht in Betracht kam. Andererseits konnte der bloß schuldrechtl. Anspruch auf Eigentumsüberlassung nicht, also namentlich nicht „endgültig“ im GrB. vermerkt werden. Das VerG. hätte daher prüfen müssen, ob die Parteien überhaupt an eine endgültige Eintr. gedacht haben können oder ob nicht vielmehr ihre Erklärungen u. insbesf. die Bewilligung des Kl. notwendig auf die nach dem Gesf. allein zulässige Sicherungseintr., nämlich die einer V. gerichtet sein mußten. Denn sie wollten den formgerecht begründeten Anspruch auf Eigentumsübertragung durch einen GrB.-Vermerk sichern. Eine ausdrückl. Bezeichnung der bewilligten Eintr. als einer V. war nicht unbedingt erforderlich. In dieser Prüfung wurde das Ver. auch dadurch nicht gehindert, daß der Besf. im 2. Rechtszuge die Unzulässigkeit der Eintr. auch hinsichtlich des „Ankaufsrechts“ anerkannt hat. Denn es handelt sich dabei weder um ein Anerkenntnis des Klageanspruchs (§ 307 ZPO.) noch um ein Zugeständnis von Tatsachen (§ 288), sondern nur um die Rückgabe einer Rechtsauffassung. Sondernernia lassen sich aus diesem Anerkenntnis zwin- gende Schlüsse hinsichtlich der Auslegung der Eintr.-Bewilligung entnehmen; derselbe Prozeßvertreter des Besf. hatte im 1. Rechtszuge gerade die Ansicht vertreten, daß die Eintr. eine V. zur Sicherung des Anspruchs auf Uebertragung des Eigentums sei. Ferner ist auch die weitere Erwägung des OVG. nicht zwingend, daß die Eintr. einer V. den Parteien sinngemäß erscheinen mußte, weil schon ein „dingl. Recht“ eingetragen stand. Selbst wenn die frühere Eintr. keine nach älterem Recht zulässige V. zur Erhaltung des Rechts auf Auflassung darstellen sollte, so schloß das nicht aus, daß die Parteien, als sie den Anspruch 1918 formaerecht begründeten u. seine grundbucht. Eintr. bewilligten u. beantragten, damit eine als solche Sicherung rechtlich allein in Betracht kommende V. eingetragen haben wollten. (Urf. d. V. ZS. v. 17. Juni 1922, V 1/1922).

5541

VI.

Umbenennung einer an sich unwirksamen Verfügungsbeschränkung in einer lektw. Verfügung. In dem Test. wird angeordnet, daß die Kl. über ihr Erbe erst im

Alter zw. 22 u. 24 Jahren bestimmen können. Es soll dem Al. zu 1 erst zu seinem 23., der Al. zu 2 erst zu ihrem 22. Geburtstag ausgehändigt werden. Diese Best. des Erbl. enthalten eine die Verfügung der Erben mit dingl. Wirkung beschränkende rechtsgeschäftl. Anordnung (Wärneger, Rechtspr. 1915, 292, 1919, 71). Sie ist als solche nach § 137 BGB. unwirksam u. könnte nur aufrecht erhalten werden (§ 2084 BGB.), wenn man die Mutter als Vorerbin oder als Testamentsvollstreckerin (u. zugleich Miterbin) ansieht. Für eine solche Annahme ließe sich außer der Testamentsstelle, wonach die Mutter den ihr zufallenden Mehrwert des Geschäfts später „die Kinder erben lassen“ soll, bes. der letzte Nachzettel verwerten, der trotz seiner Formungültigkeit zur Auslegung herangezogen werden kann u. in dem es heißt: „Hiermit gebe ich meiner Frau die Vollmacht, nur sie allein kann bestimmen.“ Eine wirksame, die übrigen Erben bindende zum Verkauf des Geschäfts generell ermächtigende Vollmacht im eigentl. Sinn (§ 164 BGB.) ist diese Anordnung deshalb nicht, weil es an jedem Anhalt dafür fehlt, daß sie der Bevollmächtigten oder dem Dritten vom Erbl. übermittle u. zugegangen ist. Hiervon ganz abgesehen ist der Nachzettel wegen fehlender Datierung ungültig u. schon deshalb eine rechtsgeschäftl. Vertretungsmacht nicht begründet. (Urt. d. IV. ZS. v. 21. Sept. 1922, IV, 759/21).

5535

— — — n.

VII.

Welche Vereinigungen fallen unter § 152 GewD.?
Nur sog. Kampforganisationen oder auch solche, die den Abschluß von Tarifverträgen anstreben? Die Rev. greift die Meinung des OLG. an, daß der Al. nicht unter § 152 GewD. falle, daß er also nicht eine Vereinigung (= Ver.) zur Erlangung günstiger Lohn- u. Arbeitsbedingungen i. S. dieser Vorschr. sei. Das OLG. führt aus, § 152 Abs. 1 GewD. lasse deutlich erkennen, daß nur ausgesprochene Kampforganisationen hätten getroffen werden sollen. Ver., die ohne solche Kampfmittel durch Verhandlungen mit den Arbeitnehmern die gemeinsame Festlegung der Lohn- und Arbeitsbedingungen zum Ziele hätten, habe man gar nicht in Betracht gezogen. Auf solche sei daher § 152 Abs. 2 nicht anwendbar. Hier sei nun in der Sagung des klagenden Verb. in § 2 unter den übrigen Mitteln zur Förderung der gemeinsamen Interessen auch die „gemeinsame Behandlung der Lohn- u. Arbeiterfragen“ vorgesehen. Von irgend welchen Kampfmitteln gegen die Arbeiter oder überhaupt von einer Abwehr der Arbeiterforderungen sei nicht die Rede. Wenn daher auch die VerbMitgl. inf. der einheitl. Interessenvertretung bei den Verb. mit den Arbeitern aus dem Zusammenschluß Vorteil hätten, so sei der Al. deshalb doch noch nicht ein eigentl. Kampfverein i. S. des § 152. Das müsse gelten, trotzdem er auch den Abschluß von TarVertr. in den Kreis seiner Aufgaben gezogen habe. Der Verb. bezwecke in erster Linie die gemeinsame Stellung zu den Forderungen der Lieferanten u. Abnehmer u. den Erlaß gemeinsamer Ordnungsvorschr. für die Abwicklung des Geschäftes, sei also im wesentl. ein Kartellverein. Daran werde durch die gemeinsame Behandlung der Lohn- u. Arbeiterfragen nichts geändert. Diese Ausf. greift die Rev. insoweit ohne Grund an, als sie auch solche Ver. dem § 152 GewD. unterstellen will, die günstige Lohn- und Arbeitsbedingungen nur im Wege gült. Verb. zu erreichen streben. Diese Auffassung ist weder mit dem Wortlaut noch mit der Entstehungsgeschichte des Ges. vereinbar. Wie der VI. ZS. in RGZ. 73, 99 ausgeführt hat, hat § 152 Abs. 1 nur die Frage zum Gegenstande, wie beim Widerstreit der Interessen im Gebiete des Gewerbereichs der Kampf zur Erlangung günstiger Lohn- u. Arbeitsbedingungen zw. den Arbeitgebern u. Arbeitnehmern geführt werden darf. Deshalb kann auch Abs. 2 nur auf Ver. zum Zwecke des Kampfes u. auf Verabredungen über den Kampf u. seine Führung bezogen werden. Der Sen.

schließt sich dem an. Die Ansicht ist auch im Schrifttum allgemein vertreten. Eine Ver., die den wirtschaftl. Kampf vermeiden u. ihre Ziele auf anderem Wege erreichen will, fällt daher nicht unter § 152. Der TarVertr. als solcher ist keine Verabredung nach § 152 GewD.; denn er ist an sich kein Kampfmittel, sondern entweder das Ziel des Kampfes oder doch dessen Ergebnis oder wird zur Abwendung des Kampfes geschlossen (RGZ. 73, 100). Im Schrifttum ist zwar mehrfach die Meinung vertreten, daß für Ver., die den Abschluß von TarVertr. erstreben, § 152 GewD. gelte (Landmann, GewD. 26, § 152 A, 3 d. S. 827; v. Rohrscheidt, GewD. 22 § 152 A 5 S. 486). Auch in der Rechtspr. sind dahin gehende Entsch. ergangen (GewArch. 5, 357; 11, 537). Aber in dieser Allgemeinheit kann der Satz nicht anerkannt werden. Unter § 152 fällt eine solche Ver. nur, wenn sie darauf ausgeht, wirtschaftl. Kampfmittel anzuwenden, um zum Abschluß günstiger Lohntarife zu gelangen oder sie aufrecht zu erhalten. So lag der Fall, welcher der Entsch. des StrS. SeuffBl. 71, 529 zugrunde lag; dort sollte ein günstiger Lohnarif im Wege des Streiks erzwungen werden. Es kommt immer auf die Umstände an. Deshalb ist es im wesentl. Tatfrage, ob eine Ver. unter § 152 fällt, deren Ziel auch der Abschluß von TarVertr. ist. Hier will der Al. nach seiner Sagung Kampfmittel nicht anwenden. Deshalb ist die Anwendbarkeit der Vorschr. ohne Irrtum verneint worden. (Urt. d. IV. ZS. v. 22. Juni 1922, IV 579/21).

5536

— — — n.

VIII.

Vergleich zwischen Verurteilungsart und Revision.
Teilung eines zusammenhängenden Grundstücksvertrags in einen notar. beurkundeten u. einen mündlich erklärten Teil macht den ganzen Vertrag nach § 313 BGB. nichtig. 1. Der Bekl. stützt den RevAntrag auf die neue Tatsache, daß nach dem VerUrt. ein notar. Vergleich geschlossen worden sei, wonach der Al. das Grundstück an den Bekl. verkauft u. sich verpflichtet habe, die Klage zurückzunehmen. Darüber, ob eine solche Behauptung in der RevInst. Berücksichtigung finden könne, hat die Rechtspr. des RG. geschwankt, allerdings nur in älteren Urteilen. So ist in der Sache IV 191/04 zunächst Beweis über die Behauptung eines außergerichtl. Vergleichs angeordnet u. erhoben, in dem Urteile selbst freilich die Frage dahingestellt gelassen worden, da der Beweis als nicht erbracht angesehen wurde. Ferner ist in dem Urt. des 3. ZS. III 628/08 ohne Erwähnung der Rechtsfrage der in der RevInst. erhobene Beweis eines außergerichtl. Vergleichs des Inhalts, daß Urt. nicht genommen werden solle, als erbracht angesehen u. daraufhin der Antrag des RevBekl., die Rev. zurückzuweisen, abgelehnt worden. Ebenso hat der 2. ZS. in der Sache II 62/89 entschieden, in der das zeitweilige Ruhen der Sache außergerichtl. vereinbart worden sein sollte. Andererseits ist in dem Urt. II 350/98 u. 145/99 (RGZ. 44, 354) unter Hinweis auf § 524 (jetzt 651) ZPO. ausgesprochen worden, daß weder ein Versprechen einer Zurücknahme der Klage noch ein außergerichtl. Vergleich auf den Klageanspruch in der RevInst. zum Zwecke der Aufhebung des VerUrt. geltend gemacht werden kann. Seitdem hat das RG. ständig den Standpunkt festgehalten, daß außergerichtl. Vergleiche, welche die Erledigung des Rechtsstreits bezwecken, in der RevInst. nicht berücksichtigt werden können (JW. 1911, 5116; 1912, 80221; Gruch. 55, 1051; 60, 511), ungeachtet der von Gruchropel (JW. 1912, 991) erhobenen Einwendungen, im übrigen aber unter Billigung des Schrifttums (Helmwig in ZJZ. 1903, 284; Stein zu § 561 ZPO. II 5). Das gilt auch für Ehefachen, obwohl für diese nach der herrschenden Meinung eine Geltendmachung des aus dem Vergleich sich ergebenden materiellen Einwandes nach § 767 ZPO. ausgeschlossen ist. Von dieser Rechtspr. abzuweichen besteht kein Anlaß, umso weniger als die jetzt inf. der

Nov. von 1910 geltende Fassung des § 561 ZPO. noch klarer als die frühere Fassung sagt, daß neue Tatsachen in der RevInst. mit Ausnahme der in § 554 Abs. 3 Nr. 2b erwähnten nicht zu berücksichtigen sind. Keine Ausnahme bildet es, daß prozeßuale Boraänge in der RevInst., wie die Zurücknahme der Klage (§ 271) oder der Verzicht auf den Klageanspruch bei der mündl. Verh. (§ 306 ZPO.) auch vom RevGer. zu berücksichtigen sind. Daß aber ein außergerichtl. Versprechen, die Klage zurückzunehmen, der Klagezurücknahme in der vorgeschriebenen prozeßualen Form nicht gleichsteht, ist anerkannt; ein solches Versprechen begründet nur einen dem materiellen Vertragsrechte entspringenden Einwand. Solange der Rechtsstreit in den TatsachenInst. anhängig ist, kann er der Fortsetzung entgegengehalten werden. In der RevInst. aber kann er keine Berücksichtigung finden, da er sich auf eine neue Tatsache gründet, muß vielmehr dem Verfahren in der ZwVollst. gemäß § 767 ZPO. überlassen bleiben. 2. Zur Sache handelt es sich um einen der in der letzten Zeit (wohl inf. der Steigerung der Grundstückswerte) immer häufigeren Fälle, in denen sich der Verkl. auf die Nichtigkeit des Vertrags auf Grund des § 313 i. Verb. m. § 139 BGB. beruft. Die VorInst. haben das Verlangen für gerechtfertigt erklärt. Der VerM. gelangt zu dem Ergebnis, daß der am 5. Okt. 1919 beurkundete Kaufvertrag u. der am gleichen oder vorhergehenden Tage mündlich abgeschlossene Kaufvertrag über das Inventar, über den nur ein Scheinschein für den Kaufpreis ausgestellt wurde, in Wirklichkeit nur als einheitl. Rechtsgeschäft gewollt gewesen seien. Er nimmt an, daß am 4. Okt. die Parteien nur über den einheitl. Verkauf von Grundstück u. Inventar zum Gesamtpreise von 160 000 M verhandelt haben u. daß bereits an diesem Abende „Weinlauf“ gefeiert worden ist. Wenn nun am nächsten Tage äußerlich zwei getrennte Verträge abgeschlossen worden seien, so spreche eine tatsächl. Vermutung dafür, daß die Parteien in Wirklichkeit einen einheitl. Vertrag geschlossen u. diesen nur zum Scheine zwecks Erniedrigung von Steuern usw. in zwei Verträge zerlegt haben. Die RevAnträge dagegen sind unbegründet. Bei äußerl. Trennung der Vereinbarungen, sei es durch Errichtung mehrerer Urkunden, sei es dadurch, daß nur ein Teil beurkundet, der andere mündlich abgeschlossen ist, spricht allerdings zunächst eine tatsächl. Vermutung dafür, daß die Vereinbarungen nach dem Willen der Parteien nicht einheitlich, sondern als selbständige Rechtsgeschäfte abgeschlossen sind u. daß deshalb der Beweis für die Einheitlichkeit dem obliegt, der sich auf sie beruft. Ob aber dieser Beweis geführt ist, ist Sache der Beweiswürdigung. Hier führt der VerM. eine Anzahl von Umständen an, die sich auf die Boraänge vom 4. Oktober beziehen. Es mag bedenklich sein, daß er die hierdurch geschaffene Wahrscheinlichkeitslage als „tatsächl. Vermutung“ bezeichnet, deren Widerlegung dem Verkl. obliegt. Aber darauf beruht die Entscheidung nicht; denn der VerM. führt noch weitere Umstände an, die gegen den Verkl. sprechen, u. spricht schließlich seine Überzeugung dahin aus, daß der Wille der Parteien trotz der äußerl. Trennung am 5. Okt. nicht dahingegangen sei, den zw. Grundstück u. Inventarverkauf bestehenden, am 4. Okt. gewollten rechtl. Zusammenhang aufzuheben, sondern daß sie auch am 5. Okt. einen einheitl. Kaufvertrag über Grundstück u. Inventar haben schließen wollen. Danach erachtet er den dem Kl. obliegenden Gegenbeweis gegen die Vermutung aus der Annahme getrennter Urkunden als geführt. Der Umstand, daß die äußerl. Trennung nur geschehen sei, um Steuern usw. zu sparen, steht zwar der Ernstlichkeit des Trennungswillens keineswegs entgegen, aber ebensowenig, da aus anderen Umständen entnommenen Annahme des Tatrichters, daß die Trennung nur zum Scheine erfolgt sei. Das Urte. des RG. v. 8. März 1921 III 4 21 enthält nichts Entgegenstehendes; dort ist nur die Frage der Sittenwidrigkeit eines in solcher

Absicht geschlossenen Vertrags (§ 138 BGB.) erörtert u. es lag ein Tatbestand zugrunde, bei welchem die aus § 313 BGB. etwa zu entnehmende Nichtigkeit durch die Auflassung geheilt war. Ob die Einheitlichkeit schon daraus gefolgert werden könnte, daß die Parteien den einen Verkauf nicht ohne den anderen gewollt haben, kann unerörtert bleiben; denn der VerM. gründet die Einheitlichkeit nicht allein auf diese Feststellung, sondern auch darauf, daß der im Grundstückskaufverträge angegebene Kaufpreis nicht die wirkll. Gegenleistung für das Grundstück bildete, daß vielmehr nur ein Gesamtpreis für Grundstück und Inventar vereinbart war. (Urte. d. V. ZS. v. 17. Mai 1922, V 456 21). — — — n.

5531

Oberstes Landesgericht.

A. Zivilsachen.

I

Die Eintragung von Hypotheken usw. in Goldmark ist unzulässig. Die Kaufmannslehre St. haben sich gegenüber der Beschw. verpflichtet, auf 30 Jahre auf ihren Anwesen kein Bankgeschäft zu betreiben noch betreiben zu lassen, auch diese Anwesen an kein Bankgeschäft zu veräußern oder zu vermieten. Für eine Verletzung dieser Pflicht wurde eine Vertragsstr. von 5000 Goldmark vereinbart. Zu deren Sicherung bestellten die Ehegatten eine Sichehyp. bis zum Höchstbetrage von 5000 Goldmark. Das OLG. hat die Eintragung abgelehnt. Beschw. u. weitere Beschw. blieben ohne Erfolg.

Gründe: 1) Die Bestellung der Sichehyp. bis zu 5000 G.M. bezweckt eine Haftung bis zu einem Höchstbetrage von 5000 M in G.; der Eintragungsantrag schließt somit eine G.M. in sich. Eine G.M. kam schon vor dem Kriege in dreifachem Sinne vor. Entweder soll dadurch ausgeglichen werden, daß in Silbermünzen gezahlt werde, wenn nach dem jeweils geltenden Münzrechte neben dem G.-Gelde auch Silbergeld als währungsmäßiges Zahlungsmittel gilt. Oder es soll damit gesagt werden, daß in den geltenden G.M. zu zahlen sei, wenn an Stelle der 10 u. 20 M-Stücke G.M. über andere Beträge ausgeprägt werden sollten. Oder es ist gemeint, daß im Falle einer Forderung der Währung in den jetzt geltenden ReichsG.M. oder in anderen G.M. dergehalt gezahlt werden müsse, daß der Gl. ebensoviel ReichsG.M. erhalte, als er erhalten haben würde, wenn in 10 oder 20 M.-Stücken gezahlt wäre. Man kann mit dem neueren Schrifttum die beiden ersten Fälle mit der Bezeichnung G.Münzklausel zusammenfassen u. den dritten als G.Wertklausel kennzeichnen. Inwiefern die G.M. dem Grundbuche zugänglich ist u. damit verdinglicht werden kann, war schon bisher strittig. Maßgebend ist — abgesehen von §§ 1115, 1190 BGB. u. § 28 S. 2 ZPO., wonach einzutragende Geldbeträge in ReichsM. anzugeben sind — ob nicht der allg. materiell-rechtl. Grundsatz der erforderl. Bestimmtheit i. S. des Grundbuchsrechts bei der Eintragung des Geldbetrags der Hyp. durch die Einfügung der G.M. verletzt wird. Die Randstelle der Hyp. muß fest umgrenzt sein: mit Rücksicht auf die Nachhypothekare u. mit Bezug auf die mögl. Eigentümerhyp. (Königer, ZM. 1919, 473). Die Rechtspr. (insbes. RGZ 50, 145; RandbZG 2, 803; RGZ. 20 A 194; 25 A 155) u. das Schrifttum in überwiegender Mehrheit nahmen an, daß bei den beiden ersten Fällen Eintragungsfähigkeit anzunehmen sei. Daß der Fall der sog. G.Wertkl., die im Grunde nichts anderes als eine Kursgarantiekl. bedeutet, dem Grundsatz der erforderl. Bestimmtheit widerspricht u. daher diese Art der Kl. nicht eingetragen werden kann, wurde schon bisher

1) G. = Geld; G.M. = Goldmünzen; G.M. = Goldklausel.

angenommen. Diese Auffassung trifft auch jetzt zu (RGZ. 101, 141; 103, 387; Geiler in JW. 1922, 197). Die Antragstellerin will ihren Antrag — den vom RG. in Bd. 50, 145 aufgestellten Grundätzen folgend — zufolge des in ihrer Erklärung niedergelegten Standpunktes nur i. S. einer Münzfl. verstanden wissen. In der not. Urf. ist dieser Wille nicht näher ausgedrückt; der andere Teil ist hierüber nicht gehört. Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob dieser Sinn unterstellt werden darf. Auch wenn man die hier aufgestellte RM. nur i. S. einer Münzfl. wertet, ist sie gleichwohl jetzt nicht mehr eintragungsfähig. Tatsächlich besteht im Deutschen Reich z. B. die PapierW. (Lußbaum, Das neue Deutsche WirtschaftsR. § 5, 12; RGZ. 103, 386). Der Grund hiezu wurde gelegt durch das RG. v. 4. Aug. 1914 (RGBl. 347), das die Pflicht der Reichsbank aufhob, ihre Noten in G. einzulösen. Durch die Nov. zum BankG. vom gl. Tage (RGBl. 327) wurde ferner der Reichsbank gestattet, für die Drittelsdeckung der Banknoten, die bis dahin in G., kurzfristigem deutschen Gelde oder Reichsstampfscheinen bestehen mußte, auch Darlehensstempelscheine zu verwenden, die mangels eines allg. Annahmewanges bloße Geldzeichen sind. Aus der Reihe der sonstigen Maßnahmen, die den Uebergang zur PapierW. klarstellen, sei noch verwiesen auf die B.D. v. 28. Sept. 1914 (RGBl. 417), worin Vereinbarungen auf Zahlung in G. aus der Zeit vor dem 31. Juli 1914 bis auf weiteres für unverbindlich erklärt wurden. Die Wendung „bis auf weiteres“ hat das RG. (101, 145) dahin erläutert: „bis eine spätere Gesetzg. anders bestimmt.“ Zum Belege kann auch Art. 248 Abs. 2 des sog. FrVertr. herangezogen werden, wonach die deutsche Reg. weder G. ausführen noch die Ausfuhr u. Verfügung darüber gestatten darf. Wegen der ungeheuren G.Preise u. der Schwierigkeiten der Beschaffung kann ferner der durchschn. Grundst.Eigentümer keine Zahlung in G. mehr leisten. Man kann deshalb mit Reits (JHJ. 1922, 204) von subjektiv u. objektiv unmögl. Leistungen sprechen oder zu dem gleichen Ergebnis gelangen, wenn man mit RGZ. 103, 384 den § 245 BGB. heranzieht. Wenn daher auch formell das RMünzG. nicht aufgehoben ist, so ist gleichwohl nach dem derzeitigen Rechtszustand die Papiermark Reichsb. (Mügel JW. 1921, 1269). Forderungen können in das GrB. aus diesem Grunde z. B. nur in Papiermark eingetragen werden. Die G.Mark als solche ist derzeit nicht nur kein gesetzl. Zahlungsmittel mehr, sie ist auch als gesetzl. Rechnungswert noch nicht anerkannt. Die Eintragung der G.Mark als Zahlungsart bei der Hyp. ist somit derzeit nicht vereinbar mit dem grundbuchrechtl. Grundsatz der Bestimmtheit. Die G.Mark unterliegt z. B. einer schwankenden Kursbasis. Weiter einzutragende RealGl. könnten bei Eintragung von Hyp. in G.Mark den Vorgang aus dem GrB. nicht sicher entnehmen, auch entstehende Eigent.Hyp. könnten nicht bestimmt umgrenzt werden. Die Dinglichmachung einer RM. i. S. einer Münzfl. ist nur möglich im Wege einer bes. gesetzl. Ermächtigung (B.D. v. 13. Febr. 1920 über ValutaHyp.). Will ein HypGl. die Zwecke einer RMünzfl. oder einer Wertfl. erreichen, so geht dies nur so, daß er die volle vermeintl. Kursdifferenz innerh. des Rahmens einer Höchst-Betr.Hyp. nach Papiermark von vorneherein unterdringt oder daß er eine Betr.Hyp. für den Nennbetrag der Forderung in Papiermark errichtet u. daneben eine KursdifferenzHyp. zur Deckung der Kursschwankungen bestellt wird (vgl. ObLG. in BayJH. 1921, 154). (Beschl. des 3. Sen. v. 30. Sept. 1922, III 76/1922).

5518

M.

II.

Zur Auslegung des Begriffs „besondere Gründe“ im S. des § 1811 BGB. Zu dem Vermögen der entmündigten V. S. gehören mehrere Aktien (= A.) der AG. G. F. Diese gibt in der nächsten Zeit neue A. aus, die sie den Inhabern der alten A. zum Kurse

von 150% zur Verfügung stellt. Auf die der V. S. gehörigen alten A. treffen 12 neue. Der Vormund hat beantragt ihm die vormgerichtl. Genehmigung zur Ausübung des Bezugsrechtes (= BR.) auf diese A. zu erteilen. Das AG. hat die Genehmigung verweigert und das LG. hat die Beschw. zurückgewiesen. Auf weitere Beschw. wurden beide Beschlüsse aufgehoben. Gründe: Es kann bezweifelt werden, ob der Erwerb von A. durch Ausübung des BR. auf neue A. überhaupt unter den Begriff der „Anlegung“ von Geldern fällt. Das BR. auf neue Aktien ist zwar keine Frucht des Rechts (RGKomm. § 99 Anm. 10 a. G.), wohl aber handelt es sich bei der Ausübung des BR. um die Fruktifizierung des mit dem schon vorhandenen A.-Besitz verknüpften Rechts auf den Bezug der neuen A. Hiernach sind die Beträge, die aufgewendet werden müssen, um das BR. auszuüben, Kosten für die Fruktifizierung des BR. für den Besitzer der alten A.; es wurde sich also um eine „Anlegung“ von Geldern handeln u. die Genehmigung des VGer. wäre alsdann zwar gemäß § 1812 BGB. zu dem Verkauf von Wertpapieren nötig, durch den die Mittel zur Ausübung des BR. beschafft werden sollen, nicht aber zur Ausübung des BR. Es mag jedoch dahingestellt bleiben, ob das zutrifft, oder ob der Erwerb der neuen A. durch Eingabe des Bezugspreises „Anlegung“ dieses Bezugspreises ist; in beiden Fällen ist das Ergebnis das gleiche. Der Sen. hat in dem Beschl. v. 12. Jan. 1922 (BayJH. 1922 S. 104) dargelegt, daß die Anlegung von Geld in A. verzinst. Anlegung i. S. des § 1806 BGB. ist, die jedoch, wenn Mündelvermögen in Betracht kommt, als den Best. der §§ 1807, 1808 BGB. nicht entspr. der vormgerichtl. Gen. bedarf, daß ferner „bes. Gründe“ i. S. des § 1811 BGB. nicht solche allgem. Natur, wie die Geldentwertung u. dgl., sondern nur solche sind, die in den Verhältnissen der einzelnen Vormundtschaft begründet sind. Damit geht der angefochtene Beschl. einig. Das LG. gibt ferner im Anschluß an die Wotr. zu § 1667 des Entw. I z. BGB. zu, daß der bereits vorhandene Besitz von A. und die damit im Zusammenhang stehende Möglichkeit der Ausübung eines BR. u. Umst. als bes. Grund i. S. des § 1811 erachtet werden kann. Auch hierin ist ihm beizustimmen. Zur Verwertung eines BR. auf neue A. stehen dem Berechtigten zwei Wege offen: die Ausübung durch den Bezug der A. oder der Verkauf des Rechts. Der Verkauf wäre nun hier offenbar unwirtschaftlich. Es handelt sich um A. eines vorzüglich fundierten Unternehmens, das mindestens die gleiche Sicherheit bietet, wie eine sog. mündelsichere Anlage. Durch den Verkauf einer der vorhandenen A. können nach dem jetzigen Kursstand die Mittel beschafft werden zum Bezug zwölf neuer A., die sicherer Voraussicht nach in kurzem den Wert der einen alten A. um ein Vielfaches übersteigen u. überdies ein bedeutend höheres Dividenden-Erträgnis liefern als diese. Der Verkauf der einen A. zum Zwecke der Ausübung des BR. auf 12 neue A. stellt also der Vormundtschaft einen hohen Gewinn in sichere Aussicht, ohne mit einem Risiko verbunden zu sein. Die Gründe, die den Bezug der neuen A. als im Interesse des Mündels gelegen erscheinen lassen, liegen also ausschließlich in den Verhältnissen der Vormundtschaft. Daß daneben auch Gründe allgem. Natur mitwirken, wie die Geldentwertung, ist ohne Bedeutung. Maßgebend ist, daß hier der vorhandene A.-Besitz den Vormund vor die Wahl stellt, ob er das BR. durch Verkauf oder durch den Bezug der neuen A. ausüben soll, daß der Verkauf offenbar gegenüber der Ausübung des BR. unwirtschaftlich wäre u. den M. um einen hohen Betrag schädigen würde. Das sind Gründe, die ausschließlich in den Verhältnissen der Vormundtschaft gelegen sind. Warum die vormgerichtl. Gen. nur dann soll erfolgen dürfen, wenn die zur Ausübung des BR. erforderl. Mittel schon bereit

liegen, ist nicht ersichtlich. Reinesfalls geht das aus dem § 1806 BGB. hervor. Die Best., daß der B. das zum Vermögen des M. gehörige Geld verginsl. anzulegen hat, soweit es nicht zur Bestreitung von Auslagen bereithalten ist, schließt nicht aus, daß Wertpapiere veräußert werden, die dem M. gehören, um den Erlös anderweit. verginsl. anzulegen, wenn die Verhältnisse ein derartiges Geschäft als notwendig oder nützlich erscheinen lassen. (Beschl. des 3S. v. 3. Nov. 1922, III Nr. 110/1922). M.

5683

III.

Ueber ein Ersuchen um Uebersendung von Akten der FrG., die auf Grund eines Gerichtsbeschlusses zu einem Privatklageverfahren beigebracht werden sollen, entscheidet nicht das Gericht, sondern die Justizverwaltungsbehörde. Wegen Beleidigungen, die in einer Eingabe an ein FideiGer. enthalten waren, ist Privatkl. erhoben u. das Hauptverf. eröffnet worden. Auf den Antrag des Privatkl. hin hat der Vorsitzende die Beischaßung der FideiAkten als Beweismittel beschloßen. Das Ersuchen an das FideiGer. um Uebersendung wurde durch Senatsbeschl. abgelehnt. Die Beschw. des Privatkl. wurde verworfen. Gründe: Das OVG. hat angenommen, die die Beischaßung der fragl. Akten verfügende Anordnung habe nicht ausschließl. den Zweck, dem Gericht die Kenntnis des Inhalts der Akten zu verschaffen, sie sollten vielmehr dem Beschw. als Grundlage u. Beweismittel für seine Klage dienen. Die Akten würden also vom VG. im wesentl. nur verlangt, damit sie von dem Privatkl. in dessen Interesse eingesehen u. in der Hauptverh. verwertet werden. Da es sich um Akten der freiw. Gerichtsb. handle, gelte also § 34 FGG. Dem kann nicht beigetreten werden. FideiSachen sind allerdings Angelegenh. der FrG., für welche die landesgesetzl. Vorshr. maßgebend sind. Sonach kann gemäß Art. 129 AG. BGB. u. § 34 des FGG. die Einsicht der FideiAkten jedem insoweit gestattet werden, als er ein berechtigtes Interesse glaubhaft macht. Diese Best. bezieht sich aber nur auf die Einsicht von Gerichtsakten durch Privatpersonen, nicht auch auf Ersuchen von Beh. um Einsicht oder Uebersendung von Akten. Die Herbeischaffung der Akten hat freilich der Privatkl. beantragt, weil er sie als Beweismittel für seine Klage in der Hauptverh. benützen will. Sie sollte nicht sowohl zu dem Zweck erfolgen, um dem Gericht die Kenntnis ihres Inhalts zu vermitteln, als im persönl. Interesse der Parteien. Aber deswegen ist nicht auf das Ersuchen des Vorf. des Schöffenger. § 34 FGG. anzuwenden. Nach § 426 StPD. bestimmt der Vorsitzende, welche Personen als Zeugen u. Sachverst. geladen werden sollen, u. nach dem auch im Privatklageverf. entspr. anwendbaren § 218 StPD. sind Anträge auf Ladung von Zeugen oder Sachverst. oder auf Herbeischaffung anderer Beweismittel zur Hauptverh. bei dem Vorsitzenden zu stellen. Ordnet er die Herbeischaffung von Beweismitteln, z. B. die Beischaßung der Akten einer anderen Behörde an, so hat er selbst für den Vollzug zu sorgen. Er handelt aber dabei nicht etwa als ausführendes Organ, als Werkzeug der Partei, sondern im Vollzug des Gerichtsbeschlusses, also im Vollzuge der Anordnung einer öffentl. Behörde. Es handelt sich also hier in Wirklichkeit nicht um ein Ersuchen einer Privatperson, sondern um ein solches einer Behörde. Zur Entscheidung aber ist nicht das FideiGer., sondern die Justizverwaltungsbeh. zuständig. (Beschl. d. 3S. v. 21. Okt. 1922 III Nr. 89/1922). M.

5634

B. Straffachen.

I.

Die VO. des Reichspräsidenten (=RPr.) vom 1. Febr. 1922 betr. das Verbot der Arbeitsniederlegung durch Beamte der Reichseisenbahn ist rechtsgültig. Den Beamten steht kein Streikrecht zu. Begriff „Anforderung i. S. der VO. § 1 Abs. 1 der VO. v. 1. Febr. 1922 lautet: „Den Beamten (=B.) der Reichsbahn ist ebenso wie allen übrigen B. nach dem geltenden Rechte die Einstellung oder Verweigerung der . . . Arbeit verboten“. Abs. 1 enthält den Kern der VO. Ist er gültig, dann ist auch der übrige Teil der VO. gültig u. insbes. § 1 Abs. 2, durch den mit Strafe bedroht ist, wer einen B. der Reichsbahn zur Einstellung oder Verweigerung der Arbeit auffordert oder anreizt. Abs. 1 ist seinem Wortlaut nach nur ein Hinweis auf das nach dem geltenden Recht für alle B., also auch für die B. der Reichsbahn bestehende Verbot der Einstellung oder Verweigerung der Arbeit. Sachlich enthält er ein an die B. der Reichsbahn gerichtetes, bes. Verbot der Arbeitsniederlegung. Die VO. v. 1. Febr. 1922 ist auf Grund des Art. 48 Abs. 2 AB. erlassen worden. Danach kann der RPr., wenn im Reiche die öffentl. Sicherheit u. Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentl. Ordnung u. Sicherheit nötigen Maßnahmen treffen; er darf zu diesem Zwecke vorübergehend gewisse in Art. 48 Abs. 2 aufgeführte Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen. Nach dem Wortlaute u. der Entstehungsgeschichte dieser Best. kann der RPr. im Falle der Not nur die im Art. 48 Abs. 2 genannten, nicht aber andere Grundrechte vorübergehend außer Kraft setzen. Die im Art. 159 AB. „für jedermann u. für alle Berufe“ gewährleistete Vereinigungsfreiheit (= VZfr.) zur Wahrung u. Förderung der Arbeits- u. Wirtschaftsbedingungen ist ein Grundrecht, aber im Art. 48 Abs. 2 AB. nicht genannt. Infolgedessen kann sie durch eine NotVO. nicht angetastet werden. Die Verteidigung macht geltend, in Art. 159 sei die VZfr. für jedermann u. für alle Berufe, also auch für die B. gewährleistet. In der VZfr. sei die Streikfreiheit (= StrZfr.) enthalten. Der RPr. habe daher kein Recht gehabt, durch seine NotVO. den EisenbahnB. die Arbeitsniederlegung zu verbieten. Das ist unhaltbar. Zunächst ist fraglich, ob Art. 159 AB. auch für die B. gilt. Den B. ist im Art. 130 Abs. 2 AB. die VZfr. gewährleistet. Es ist nicht ersichtlich, weshalb sie ihnen nochmals im Art. 159 garantiert worden sein soll. Es kann unerörtert bleiben, was hieraus zu folgern ist (VZ. 1922, 177). Denn die Behauptung der Verteid., daß durch Art. 159 das Streikrecht gewährleistet sei, ist verfehlt. Ihre Meinung, daß die im Art. 159 gewährleistete VZfr. die StrZfr. umfasse, ist haltlos. Ein solcher Sinn wird dem Worte VZfr. weder im Rechtsleben noch sonst beigelegt. (Wird aus der Entstehungsgesch. näher dargelegt). Da in der AB. auch keine andere Best. enthalten ist, durch die das Streikrecht als verfassungsmäßiges Grundrecht anerkannt ist, hat der RPr. durch die VO. v. 1. Febr. 1922 nicht gegen ein seinem Einfluß entzogenes Grundrecht verstoßen, er war durch seine Best. gehindert, den EisenbahnB. die Niederlegung der Arbeit zu verbieten. Es trifft aber auch die im § 1 Abs. 1 der VO. enthaltene Feststellung zu, daß den B. nach dem geltenden Rechte die Einstellung oder Verweigerung der Arbeit verboten ist. Nach dem ReichsVG. v. 31. März 1873/17. Mai 1907, das gemäß Art. 178 Abs. 2 AB. in Kraft geblieben ist, ist den ReichsB. die Pflicht gewissenhafter Amtsführung auferlegt (§ 10) u. die Einstellung oder Verweigerung der Arbeit verboten (§ 14 Abs. 3). Ein ReichsB., der die Arbeit niederlegt oder verweigert, begeht ein Diszip.-Verg. u. hat die Diszip.-Bestr. verwirkt (§ 72). Den B. ist auch durch den Aufruf des sog. Rates der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 (RGBl. 1303) das Streikrecht nicht eingeändert. Aller-

dinge ist dort u. a. verkündet: „Das Vereins- u. Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung, auch nicht für B. u. Staatsarbeiter“. Allein das Streikrecht ist kein notwendiger Bestandteil des Vereins- u. Versammlungsrechts. Es hätte deshalb angesichts der Best. des ABG. u. der entspr. Best. der Ges. der Länder eines bes. Auspruches bedurft, wenn den B. das Streikrecht hätte gewährt werden sollen. Das Streikrecht ist auch mit der Rechtsstellung der B. unvereinbar. Die B. sind Diener der Gesamtheit (Art. 130 Abs. 1 AB.). Der Staat bedient sich ihrer zur Erfüllung seiner Aufgaben. Die Arbeitsniederlegung der B. kann den Stillstand der staatl. Tätigkeit, bei längerer Dauer sogar die Auflösung des Staatswesens zur Folge haben. Es ist undenkbar, daß der Staat den B. das Recht einräumt, seinen Bestand zu gefährden oder zu vernichten. Ein solches Recht kann auch der sog. Rat der Volksb. den B. nicht gewährt haben. Gegen das Streikrecht der B. haben sich auch die preuß. StaatsReg. in ihrem Erl. v. 7. Apr. 1919 (Preuß. VerwBl. 1919/1920, 41, 131) u. mehrere Schriftsteller erklärt (Bj. 1919, 843; 1922, 177; Preuß. VerwBl. 41, 87 u. a.).

Die StrA. hat das Merkmal „auffordern“ in § 1 Abs. 2 der BD. bestimmt als eine an einen anderen gerichtete Rundgebung, welche erkennbar darauf abzielt, in dem anderen den Willen zu einer Handlung oder Unterlassung hervorzurufen; sie hat auf Seiten des Auffordernden das Bewußtsein verlangt, daß die Aufforderung geeignet ist, diesen Willen in dem anderen hervorzurufen, u. daß dieser Wille in dem anderen nicht schon vor der Aufforderung vorhanden war. Diese Ausführung ist nicht frei von Irrtum. Es besteht kein Anhaltspunkt dafür, daß der Begriff „auffordern“ in der BD. anderes bedeutet als im StGB., insbes. im § 49 a. Danach ist aber die Aufforderung eine an einen anderen gerichtete Rundgebung, die den Willen erkennbar macht, von dem anderen ein bestimmtes Tun oder Unterlassen zu fordern (RGSt 47, 413). Es gehört sonach nicht zu den Voraussetzungen der Aufforderung, daß sie in dem anderen erst den Willen zu der Tat hervorrufen. Eine Aufforderung i. S. des Ges. liegt auch vor, wenn der Auffordernde von dem anderen gefaßten Entschluß zur Ausführung befestigen will. Es kommt auch nicht darauf an, in welche Form die Aufforderung gekleidet ist; sie kann auch in der Form eines Rates oder einer Mitteilung erfolgen. (Urt. d. II. StrS. v. 2. Nov. 1922, RReg. II 316/1922). Ed.

5542

II.

Zum Kapitalfluchtgesetz. Verfallerklärung von Sichtwechseln. Auf Grund des KapFlG. v. 24. Dez. 1920/22. März 1922 wurde M. verurteilt u. a. ein von der „Beilasse“ der Amsterdamschen Bank in Amsterdam auf die dortige Hauptkassa an die Order des M. gezogener Sichtwechsel (= SW.) über 2500 holländ. Gulden ohne Giro zugunsten des Reichs für verfallen erklärt. Die Rev. macht geltend, daß die Urk. über 2500 fl. kein Zahlungsmittel oder Wechsel (= W.) sei; es handle sich hier um einen „traffiert eigenen“ SW., der nach deutschem WRecht ungültig sei, weil Ausstellungsort u. Zahlungsort gleich seien, sonach kein „DistanzW.“ vorliege, auch fehle dem W. das Giro des M. Die Verfallerklärung setze aber voraus, daß das Reich die verfallenen Zahlungsmittel auch verwerten könne; das sei hier ausgeschlossen. Die Rev. wurde verworfen. Gründe: Nach dem auf den SW. über 2500 fl. anzuwendenden holl. WRecht (Art. 100) unterliegt die Gültigkeit schweren Bedenken, weil nach diesem Recht nicht nur bei traffiert-eigenen W., wie gemäß Art. 6 der deutschen WD., sondern bei allen W. eine Verschiedenheit des Ausstellungsorts und Zahlungsortes verlangt wird u. dem SW. über 2500 fl. diese Verschiedenheit

abgeht (Meyer, WeltWRecht I, 134; Handelsges. des Erbbaus XII Abt. II, 57). Dies ändert aber nichts an der Zulässigkeit der von den VorInst. nach der zwingenden Vorschr. des KapFlG. ausgesprochenen Verfallerklärung. Denn darauf kann es nach diesem Ges. nicht ankommen, ob eine sich äußerlich als W., sonach als Zahlungsmittel i. S. des KapFlG. darstellende Urkunde einen gültigen W. enthält; es würde dem Sinn u. Zweck des Ges. widersprechen, zu verlangen, daß in jedem einzelnen Falle erst zu prüfen wäre, ob aus einem W., einem Scheck oder einer Anweisung Rechte geltend gemacht werden können. Abges. davon ist auch ein formell nichtiger W. ein Zahlungsmittel, wenn es sämtl. Beteiligten als solches ansehen; es ist dem Bezogenen eines formell nichtigen W. auch nicht verwehrt, die WSumme dem WGläubiger zu zahlen. Schließlich wäre bei Richtigkeit des W. auch zu prüfen, ob die Urk. nach holl. Rechte nicht wenigstens eine Zahlungsanweisung ist, die gleichfalls unter § 1 KapFlG. fallen würde. Alle diese Fragen können nicht im Strafverf., sondern erst bei Geltendmachung der Rechte des Reichs aus dem für verfallen erklärten W. entschieden werden. Ob die Verfallerkl. dem Reich einen Vorteil bringen kann, ist ohne Bedeutung für die Frage, welche Zahlungsmittel gemäß § 15 als verfallen erklärt werden müssen. Wohl können häufig — bes. bei der Verfallerkl. von Schecks — durch Maßnahmen des Ausstellers bei dem im Ausland befindl. Bezogenen die Rechte des Reichs vereitelt werden, das bietet aber keinen Anlaß, die verbotswidrig zur Verbringung ins Ausland bestimmten Schecks oder Anweisungen von der Verfallerkl. auszunehmen. (Urt. v. 6. Nov. 1922. II 328/1922). Ed.

5541

III.

Nach welchem Gesetze bemittelt sich die Strafe, wenn der Umsatzsteuerpflichtige die Steuererklärung verweigert u. das Finanzamt den Umsatz ziffernmäßig festsetzt; wie hoch ist die niedrigste Strafe? A. verweigerte die Abgabe der Umsatzsteuererklärung für 1920 in der Absicht der Hinterziehung. Das FinAmt hat mit Bescheid v. 27. Mai 1921 den Umsatz des A. für 1920 schätzungsweise auf 200 000 M. und die Steuer auf 3000 M. festgesetzt. Unter der Annahme, daß die Strafe, weil der hinterzogene Betrag nicht feststellbar sei, nicht nach § 43 UStG., sondern nach § 362 ABGd. zu bemessen sei, hat das VerG. den A. zu 1000 M. verurteilt. Es hat hierbei darauf hingewiesen, daß die Straftat bereits vollendet war, als A. noch vor Einleitung des dem StBescheide vorausgegangenen Steuerföschungsverfahrens die Abgabe einer StErklärung endgültig verweigert hatte. Die Rev. des StA. verlangt Bestrafung aus § 43 des UStG., wonach auf eine Geldstrafe von mindestens 3000 M. hätte erkannt werden sollen. Der Revision wurde stattgegeben. Gründe: Das FinA. hatte gemäß § 210 ABGd. die Besteuerungsgrundlage bei dem ablehnenden Verhalten des A. durch Schätzung festgestellt u. hiernach die geschuldete UmsatzSt. ziffernmäßig festgesetzt. § 362 ABGd. ist hiernach nicht anwendbar. Diese Best. greift nur ein, soweit der Betrag der StVerkürzung oder des StVorteils nicht festgestellt werden kann. Hier liegt eine solche Feststellung vor. Auf welchem Wege sie gewonnen worden ist, ist unerheblich. Wenn die StBeh. das Mindestmaß der StVerkürz. sicher festgestellt hat, ist A. nach § 359 Abs. 1 mit der in dem einzelnen Gesetze für die Steuerhinterziehung angedrohten Strafe zu bestrafen, also hier aus § 43 UStG. Die Ausföhrung der StrA., daß eine die Anwendung des § 43 UStG. rechtfertigende Feststellung bei Vollenbung der Tat noch nicht vorgelegen habe, geht fehl. Nach § 210 Abs. 2 ABGd. ist das Schätzungsverfahren insb. dann anzuwenden, wenn der StPflichtige für die Feststellung ausreichende Angaben nicht machen kann oder will. Ist das letztere der Fall, so dauert der Voratz, die StVerkürzung zu bewirken, auch nach

der Verweigerung der Abgabe einer Erklärung fort. Es ist also unerheblich, ob die Feststellung nach § 210 vor oder nach einer solchen Erklärung erfolgt ist. Die gegenteilige Ansicht würde dazu führen, daß bei Verweigerung einer Erklärung die nach § 359 AbsgD. zunächst in Betracht kommende Bestrafung aus dem einschlägigen Ges. regelmäßig ausgeschlossen wäre. Ist hier danach die Strafe nach § 359 Abs. 1 AbsgD. aus § 43 Abs. 1 UStG. zu bemessen, so ist die Festsetzung einer Geldstr. unter dem einfachen Betrage der hinterzogenen St. nicht zulässig. Im § 43 ist dies zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, da nur Geldstr. bis zum 20fachen Betrage der hinterzogenen St. angedroht ist. Im Finanzstrafrecht entspricht es jedoch dem Gedanken der Vermischung des Strafzwecks mit dem SchG., daß die Strafe sich nach dem Betrage bemisst, der veranlagt worden wäre, wenn der Tatbestand nicht eingetreten wäre (Böplh, UStG. III 1 c α zu § 43, Rheinström, BesigStG. Anm. 6 zu § 76). Dieser Gedanke hat auch in der ReichsStGesehb. Ausdruck gefunden. So ist auch in § 68 ErbSchStG. v. 10. Sept. 1919 u. in § 76 BesStG. v. 6. Juli 1913 der 20fache Betrag des hinterzogenen Betrages als Strafgrenze nach oben bezeichnet. Daraus ergibt sich, daß eine Geldstr., deren Höchstbetrag nach einem vielfachen Betrag der hinterzogenen St. zu bemessen ist, soweit sich nicht aus dem einzelnen Ges. etwas anderes ergibt, mindestens nach dem einfachen Betrage zu bemessen ist. Daß diese Auffassung insb. auch bei § 43 UStG. zutrifft, ist aus § 38 UStG. v. 26. Juli 1918 zu entnehmen, welche Best. die gleiche Strafandrohung wie § 43 enthält mit dem Beisage, daß, wenn der Betrag der St. nicht festgestellt werden kann, Geldstr. von 100 M bis 100 000 M eintritt. Es ist kein Grund ersichtlich, aus dem der Geseg. bei Feststellbarkeit der St. 3 M als niedrigste Geldstr. — § 27 StGB. — androhen, bei Nichtfeststellbarkeit aber als Mindestsatz 100 M bestimmen wollte. Nach dem Inhalte der Vorschr. erachtete also im ersten Falle der Geseg. als zulässige Mindeststr. den einfachen Betrag der hinterzogenen St. Wohl die Rücksicht darauf, daß durch die nicht ausdrückl. Hervorhebung des einfachen Betrages als Mindeststr. Mißverständnisse entstehen könnten, hat den Geseg. bewogen, in § 58 RotDpfG. v. 31. Dez. 1919 u. in § 12 KapErtStG. v. 29. März 1920 den einfachen Betrag der hinterzogenen St. ausdrücklich als Mindestgeldstr. zu bezeichnen. Daß damit keine Aenderung der bisherigen Auffassung beabsichtigt war, geht aus der Begr. zu letzterem Ges. (Druckf. 340 Nr. 1625) hervor. Zu dem als § 12 ohne Aenderung übernommenen § 17 des Entw. ist dort bemerkt, daß die Fassung der neueren StGes. entspricht. Mit Rücksicht darauf, daß vor dem RotDpfG. sich in der neuesten MGesehb. keine gleichartige Begrenzung der Mindeststr. findet, wäre in der Begr. zu diesem Ges. ein Hinweis auf die beabsichtigte Aenderung kaum zu umgehen gewesen u. es wurde der Hinweis in der Begr. zu dem KapErtStG. der Grundlage entbehren. Hat also das Finanzamt den Betrag der Steuerverkürzung festgestellt u. kann § 372 AbsgD. deshalb nicht gelten, so ist die zulässige Mindestgeldstr. 3000 M. (Urt. v. 19. Okt. 1922, II 275/1922). Ed.

5543

IV.

Verfahren der Gerichte bei Steuerhinterziehungen.

In der Umsatzsteuererklärung für 1920 gab die A., eine Gastwirtsrau, den Umsatz auf 39 000 M an. Das Finanzamt A. errechnete einen Umsatz von 241 886 M, demnach eine Umsatzsteuer (= USt.) von 3628 M u. erteilte gem. § 36 UStG. am 5. Juli 1921 einen StBescheid auf 3628 M. Das Finanzamt erstieg am 4. Juli 1921 einen Strafbescheid auf eine Geldstr. von 30 430 M, d. i. aus zehnfachen Betrag der hinterzogenen USt. (1/10%

241 886—39 000) zu 3043 M. A. trug auf gerichtl. Entsch. an (§ 415 AbsgD.), zugleich erhob sie Einspruch gegen den SteuerBesch. (§ 217 AbsgD.) wegen zu hoher Berechnung des Umsatzes. Das SchG. verurteilte die A. gem. §§ 35, 43 UStG. zur Geldstr. von 4230 M oder 85 Tagen Gef. Der Amtsanwalt u. die A. legten im Strafausspruch Berufung ein. Die StR. verwarf die Berufung der A., hob auf die Berufung des AA. auf u. verhängte eine Geldstr. von 15 370 M oder GefStr. von 153 Tagen u. die Veröffentlichung des Urteils. Die StR. stellte fest, daß die A. einen Umsatz von 141 516 M i. J. 1920 gehabt habe, woraus sich die USt. mit 2122 M berechne; sonach — bei einer USt. von 585 M aus dem von der A. angegebenen Umsatz von 39 000 M — 1537 M (2122—585) hinterzogen worden seien, u. erachtete den zehnfachen Betrag der hinterzogenen Steuer als angemessene Strafe. Auf Rev. der A. wurde aufgehoben u. zurückverwiesen.

Gründe: Die A. hat nicht nur wegen des Strafschelds auf richterl. Entsch. angetragen, sondern auch gegen den StBesch. Einspruch erhoben; über ihn hat gem. § 218 AbsgD. das Finanzamt zu entscheiden. Daß eine solche Entsch. getroffen wurde u. rechtskräftig ist, ist nicht festgestellt. Vielmehr scheint die StR. den § 433 AbsgD. außer acht gelassen zu haben. Für den Fall, daß eine Verurteilung wegen Steuerhinterz. davon abhängt, ob ein Steueranspruch besteht oder ob u. in welcher Höhe er verkürzt ist u. über diese Fragen keine Entscheidung des Finanzamts vorliegt, diese Fragen jedoch von Finanzbeh. oder FinanzGer. zu entscheiden sind, hat nach § 433 das Ger. das Strafverf. auszusetzen, bis hierüber rechtskräftig entschieden ist. Diese Vorschr. gehört nicht ausschließl. als eine „Rechtsnorm über das Verfahren“ i. S. des § 380 StGB. dem Gebiete des Prozeßrechts an, sondern hat auch sachl.-rechtl. Inhalt, insofern sie den Strafgerichten nicht nur die Aussetzung des Verfahrens zur Pflicht macht, sondern ihnen verbietet, den Tatbestand von Steuerhinterziehungen oder Geschäftsbildungen selbständig festzustellen u. sie anweist, hinsichtlich der äußeren Tatbestandsmerkmale die Entsch. der Finanzbeh. zugrunde zu legen (s. BayStR. 1922 S. 211). Es ist deshalb zu prüfen, ob das Urt. nicht auf irriger Nichtanwendung des § 433 beruhen konnte. Liegt ein rechtskr. SteuerBesch. tatsächlich vor u. würde die StR. — unter Verlesung des § 433 AbsgD. — einen Umsatz zugrunde gelegt haben, der hinter dem des Steuerbescheids zurückblieb, so könnte sich die A. auf einen solchen Verstoß nicht berufen, da nicht sie durch das Urt. beschwert wäre, sondern die Staatsanwaltschaft u. die Finanzbehörden; deshalb hätten diese Rev. einlegen müssen. Es ist aber mindestens zweifelhaft, ob ein rechtskr. SteuerBesch. vorliegt. Ist der feinerseit vom Finanzamt erteilte SteuerBesch. aber noch nicht rechtskr., dann hätte die StR. gem. § 433 AbsgD. das Verfahren bis zur rechtskr. Entsch. der Finanzbeh. oder FinanzGer. aussetzen müssen. (Urt. v. 5. Okt. 1922, II Nr. 235/1922). Ed.

5526

Gerichtshof für Kompetenzkonflikte.

Art. 131 AB. ist kein unmittelbar wirkender Rechtsfah. Die Vorschrift im Art. 7 Abs. 2 BVerfGG. (Verentscheidung) hat er noch nicht beseitigt. Der Komp.-Konfl. ist von vornherein insoweit begründet, als nicht die Stadtgemeinde B. als solche verklagt ist, sondern ihre beiden Beamten St. u. M. Denn Art. 131 AB. gibt unzweifelhaft, insbes. hinsichtl. der Zulässigkeit des Rechtswegs, nur Vorschr. für Klagen gegen den Staat oder die Körperschaft. Bei Amtspflichtverletzungen „in Ausübung“ öffentl. Gewalt haften ja auch nur diese nach außen, die Haftung „in Veran-

lassung" der Ausübung solcher Gewalt ist im Art. 131 AB. überhaupt nicht erwähnt; hier kann der Beamte (= B.) persönlich belangt werden, aber erst nach Beobachtung des Art. 7 Abs. 2 BGGG. In der Richtung gegen die Stadtgemeinde hängt die Entscheidung davon ab, ob Art. 131 Abs. 1 AB. und insbes. dessen 3. Satz nur einen Programmpunkt oder Richtsag für die künftige Gesetzg. ohne unmittelb. Auskaltung der gegenteiligen reichs- und landesrechtl. Vorschr. enthält (vgl. Art. 13 Abs. 1, 178 Abs. 2 AB.) oder unmittelbar wirkendes insbes. den § 11 GG. BGGG. u. den darauf gegründeten Art. 7 Abs. 2 ff BGGG. sofort aufhebendes Reichsrecht. Entschieden man sich für ersteres, so folgt daraus die vorl. Fortgeltung des Art. 7 Abs. 2 BGGG. bis zur Abänderung durch die bayer. Landesgesetzg., gleichgültig ob Art. 7 Abs. 2 mit Art. 131 Abs. 1 AB. vereinbar ist. Der GerG. hält den Art. 131 Abs. 1 AB. für einen Richtsag ohne unmittelb. Wirkung. Der RegEntwurf (NatVersDruckf. 59) enthielt noch keine dem Art. 131 entspr. Vorschrift. Erst zur 2. Lesung kam ein Antrag Auer (Druckf. Nr. 490) auf Einschaltung eines Art. 128a lautend: „Für Verfehlungen, die von einem B. in Ausübung seiner Amtstätigkeit begangen werden, haftet die Behörde oder Körperschaft, in deren Auftrag der B. tätig geworden ist. Die B. haften ihrem Auftraggeber für vorsätzl. oder grobfahrl. Verschulden. Der ordentl. Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden.“ Dieser Antrag wurde zurückgezogen zugunsten eines Antr. Burlage-Gröber (Druckf. Nr. 541) vom 10. Juli 1919 (also während der 2. Lesung): „Art. 128a. Verleßt ein B. in Ausübung der ihm anvertrauten öffentl. Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich das Reich, die Länder, die Gemeinden oder andere Komm.-Verb., in deren Dienst der B. steht. Der Rückgriff gegen den B. bleibt vorbehalten. Die nähere Regelung liegt der zuständigen Gesetzgebung ob.“ Der Antr. 541 wurde am 17. Juli 1919 zurückgezogen u. gleichzeitig ein gemeinsamer Antr. (Nr. 590) Burlage-Gröber-Ragenhein eingereicht, der Sache nach lautend: „Art. 128a. Verleßt . . . (wie bei Antr. Nr. 541) . . . den Staat oder die Körperschaft, in . . . (wie bei 541) . . . vorbehalten. Der ordentl. Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden. Die nähere Regelung usw. . . (wie bei Antr. 541).“ Ein Vergleich der Fassungen ergibt u. a., daß im Antr. Auer das Wort „grundsätzlich“ u. der Vorbehalt näherer Regelung durch die zust. Gesetzg. fehlte, im Antr. Burlage-Gröber aber über den Rechtsweg nicht gesagt war. Der Antr. Auer gab ferner ausdrücklich die zur Haftbarmachung führenden Schuldsformen (Vorfall u. grobe Fahrlässigkeit) an u. ließ keinen Zweifel, daß der Rückgriff schon kraft ReichsVerfRechts bestehen sollte. Die 2. Lesung des Art. 128a (jetzt Art. 131) fand am 17. Juli 1922 statt (StenV. 328, 1638). Burlage bat um Zustimmung. Es solle dem Staate nicht gestattet sein, wenn ein B. Schaden gestiftet habe, sich zurückzuziehen u. zu sagen, das gehe ihn nichts an. Diese Staatshaftung bestesse zwar schon im Reich sowie in Preußen u. Bayern; es sei aber angesichts des sonstigen verschiedenen rechtlichen Zustands nicht überflüssig „allgem. Grundfätze“ festzulegen. Eine Erweiterung der Haftung sei nicht beabsichtigt. Der Abg. Waldstein führte dagegen aus, er wäre mit Art. 128a einverstanden, wenn er wirklich nur die anderweitig festgelegte Haftung der B. gegenüber dem Geschädigten dem Staat als stets zahlungsfähigen Gegner aufbürden würde. Der Wortlaut sage aber etwas anderes, nämlich die selbst. reichsrechtl. Haftbarmachung der B. u. an ihrer Stelle (vorbehaltlich des Rückgriffs) des Staats für Amtspflichtverletzungen u. zw. ohne Ausnahme. Insbes. werde hier auch der Spruchrichter haftbar gemacht u. künftig der jetzige Ausfluß der Staatshaftung für die Notare und Telegraphenbeamten

zweifelhaft, wenn man bei ihnen Ausübung der öffentl. Gewalt annehme. So schwierige Materien könnten nicht improvisiert werden. Burlage entgegnete, man wolle nichts, als daß der Staat statt des B. hafte; eine Erweiterung der Haftung liege außerhalb des Antrags. Hier solle etwas grundsätzlich geregelt, also die Sache mit einigen lapidaren Sätzen gefaßt werden. Diese Entstehungsgeschichte spricht deutlich dafür, daß Art. 131 Abs. 1 nur einen Richtsag enthält. Allerdings drehten sich die Beratungen offensichtlich nur um Satz 1; aber Satz 2 (Rückgriff) ist nur ein unselbst. Anhängsel zu Abs. 1 u. warum gerade Satz 3 (Rechtsweg) ohne Satz 1 u. 2 sofort rückwirkend sein sollte — so Dells in ZJ. 1921, 680 — ist auch abgesehen von seiner Fassung nicht einzusehen. Er bestimmt nur das Verfahren u. ist gegenstandslos, solange der materiellrechtl. S. 1 noch nicht unmittelbar wirkt. Hätten aber die Antragsteller diese unmittelbar. Wirkung des S. 1 gewollt, so hätte mindestens Burlage dem Abg. Waldstein klar erwidern müssen, i. h. t. irrt, wenn er eine solche unmittelb. Wirkung auf die bestehende Gesetzg. verneine. Derartige antwortete aber Burlage keineswegs.

Der gleichen Ansicht sind u. a. im Schrifttum Anshüh, AB. S. 187, 211; Obergm. Fürstenau in JW. 1922, 492; Reimer in JW. 1920, 550 u. DNot.-Z. 1920, 31; Obernied ebendort gegen Rüdke DZJ. 1919, 330 u. Düringer JW. 1919, 701; f. a. Friedrichs in JW. 1922, 612. In der Rechtspr. stehen auf dem Standpunkt des bloßen Richtsages insbes. der Preuß., der Bayer. u. Bad. GerG. f. KompKonf. (JW. 1922, 612 u. 839; ZJ. 1921, 422; BadMpr. 1921, 139), das Bayer. ObLG. (Recht 1921 Nr. 1766), das KammerG. (RGBl. 1920, 83) u. das OLG Hamburg (ZJ. 1921, 70). A. M. ist das RG. (Urt. d. III. JS. vom 29. März u. 30. Sept. 1921; RGZ. 102, 166, 391). Es will die Entstehungsgeschichte nicht heranziehen, sondern Bedeutung u. Tragweite des Art. 131 nur aus seinem Wortlaute u. seinem Zusammenhang mit anderen Best. der AB. u. unseres gesamten Rechtssystems schöpfen.

Dem kann der GerG. nicht folgen. Es war bisher unbestritten, daß im Zweifel auf die Entstehungsgeschichte eines Ges. zurückgegangen werden muß. Das Gegenteil entspräche keineswegs der Bedeutung der Volksvertretung u. der Öffentlichkeit u. wörtl. Drucklegung ihrer Verhandlungen. Das muß vor allem bei dem Staatsgrundgesetz gelten. Für die Auffassung des Art. 131 Abs. 1 als bloßen Richtsages spricht ferner der Wortlaut, insbes. das Wort „grundsätzlich“. Dieser Begriff wird im Art. 10 AB. bei der Aufstellung von Richtlinien für die Landesgesetzg. gebraucht u. lehrt bei den Grundrechten wieder, z. B. bei Art. 109. Wenn nun aber die Schöpfer der Verf. manche Normen nur als Programm- oder Richtsätze einfügten, so läßt sich für einen solchen Programm- oder Richtsag nicht leicht ein bezeichnenderes Kennwort denken als „grundsätzlich“, insbes. im Zusammenhang mit den Art. 10 u. 11. Die NatVers. war sich offenbar darüber klar, daß schon die Aufnahme solcher Richtsätze u. Programmpunkte einen Fortschritt darstelle und der weitere Ausbau der Zukunft überlassen werden könne.

Das RG. entnimmt freilich gerade aus dieser Verschiebung auf die Zukunft nunmehr einen Beweisbehelf für die unmittelb. Geltung, weil dem Reiche nach Art. 15 AB. keine genügenden Mittel zur Durchführung solcher Richtsätze zur Verfügung ständen. Dieser Beweisführung kann der GerG. nicht folgen. Sie richtet sich im Grunde gegen das allerseits anerkannte Vorhandensein von Programm- oder Richtsätzen überhaupt u. verkennt, daß dem Gesetzg. diese Grenzen seiner Wirksamkeit klar vor Augen standen, als er sich in gewissen Punkten mit Richtsätzen begnügte. Aus den Äußerungen Burlages ergibt sich außerdem, daß man gerade dem Antr. 590 keine bef. Wichtigkeit oder Dringlichkeit beigemessen hat. Die Druckmittel des

Reichs sind auch nicht so gering; das erhebt schon, abgesehen von Art. 13 AB., aus seiner Befugnis, weitere Gesetzesmaterien an sich zu ziehen. Wie übrigens bereits das Vorhandensein eines bloßen Verfassungsrichtsages wirkt, zeigt die Aufhebung des Konfl. in Preußen durch das Gef. v. 16. Nov. 1920 (GS. 1921, 65) u. die Einführung der primären Staatshaftung in Hamburg durch das Gef. v. 26. Jan. 1920. Beide Gef. ergingen vor der ersten Entsch. des RG. zu Art. 131 u. obwohl die höchsten LandesOG. gegen dessen sofortige Gültigkeit entschieden hatten. Reg. u. Landtag standen in Preußen offenbar ebenfalls auf dem letzteren Standpunkt; denn sonst hätten sie nicht die anhängigen Verfahren ausnehmen können. In Hamburg hat das LG. entschieden, daß dem dortigen Gef. keine rückwirkende Kraft zukomme (SantOG. 1921 Beil. S. 151); auch dies ist nur verständlich, wenn man in Art. 131 lediglich einen Richtsag gesehen hat. Im übrigen haben der preuß. u. der bad. KompGerG. auch gegenüber der reichsgerichtl. Begründung an der Auffassung des Art. 131 als bloßen Richtsages festgehalten (JW. 1922, 612; BadMPr. 1921, 139).

Der Wortlaut bietet weitere Anhaltspunkte. Es heißt im Abs. 1 Satz 3 nicht wie im Art. 129: „Der Rechtsweg steht offen“, sondern: „Der Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden“, was auf die Zukunft deutet u. trotz der Stellung am Schluß des Abs. 1 nur als eine Norm für die Ausföhr. nach Abs. 2 aufgefaßt werden kann; denn den Rechtsweg „ausschließen“ kann nur das Gef. Art. 131 kann auch gar nicht ohne Verwirrung, ja Zerrüttung des ganzen Rechtsstoffes sofort geltendes Recht werden. Es fehlt ihm die Erwähnung des Verschuldens u. des Verschuldungsgrades als Grundlage der Haftung, ferner die Subsidiarität bei bloßer Fahrlässigkeit u. die Ausnahme für den Spruchrichter, wie sie im § 839 Abs. 2, endlich die Ausnahme bei Veräumung eines Rechtsmittels, wie sie in § 839 Abs. 3 BGB. reichsrechtlich geordnet sind. Das RG. findet freilich alles dies im Wortlaut des Art. 131 Abs. 1 als bereits geltende Einschränkung ausgedrückt (ABG. 102, 171). Aber dafür bietet dieser Wortlaut keinen Anhalt. Sonst müßte man auch annehmen, daß für Länder ohne primäre Staatshaftung jetzt zunächst reichsrechtlich die Haftung für alle W.-Gattungen eingeführt ist, mag sie passen oder nicht, daß das Land darauf angewiesen wäre, durch ein nachträgl. Gef. diese ihm allenfalls zu weitgehende Haftung wieder zu beseitigen. Ein solches Vorgehen wäre weder praktisch, noch war es bisher üblich. Im übrigen ist auch Abs. 2 keineswegs klar, wenn man Abs. 1 als sofort geltend ansehen will. Eine „nähere Regelung“ ist in zahlreichen Art. der AB. vorgesehen, z. B. im Art. 13, 41, 48, 106, 125, 130, 137; darunter befinden sich zweifellose Richtsätze, z. B. Art. 106 („Die Militärgerichtsbarkeit ist aufzuheben . . .“). Gält man Abs. 1 für einen sofort gültigen Richtsag, so können auch Bedenken entstehen, wer im einzelnen Falle für die Ausföhr. zuständig ist. Bisher bemah sich die Zuständigkeit darnach, ob es sich um Reichs- oder LandesW. handelte. Wäre die Staatshaftung aber jetzt sofort gültiges Reichsrecht, so könnten Bedenken gegen die Zuständigkeit der Länder entstehen. Gält man sie trotzdem für zuständig, soweit es sich um LandesW. handelt, so ergäben sich weiter Bedenken hinsichtl. der drohenden Rechtszerplitterung. Denn Abs. 2 des § 839 BGB. (Spruchrichter) ist keine nähere Ausföhr. zur Staatshaftung, sondern nur zur W.-Haftung als solchen. Art. 131 AB. überträgt aber nicht die Haftung aus § 839 BGB. im Bereich der öffentl. Gewalt auf den Staat, sondern setzt diese Haftung selbständig ohne Verweisung auf § 839 BGB. mit Art. 77 GG. fest, gilt also — sei es als Richtsag oder als Rechtsag — auch für die Spruchrichter. Diese sind aber teils Reichs- teils LandesW. Nach alledem erachtet der GerG. den Art. 131 AB. nur für einen

noch nicht unmittelbar wirksamen Richtsag. (Urt. v. 7. Okt. 1922, RR. 85). — — — n.

Oberlandesgericht München.

Beschwerde des Verkehrsanwalts (= VA.) gegen Streitwertfestsetzung (§ 12 ABGebO.). Auch der VA. ist VA. i. S. des § 12. Denn auch er hat ein eigenes Interesse an der Höhe der Wertfestsetzung. Die Fassung des Gef. steht der erweiternden Auslegung nicht entgegen. Die weitere Frage, ob die Beschw. des nicht beim LG. zugelassenen VA. dem Anwaltszwang unterliegt, wird in Rechtspr. u. Schrifttum fast einstimmig verneint u. zw. deshalb, weil § 12 ABGebO. zur näheren Regelung des dem VA. gegebenen BeschwM. auf die § 567 Abs. 2, 568 bis 575 ABG. verweist, nicht aber auch wie § 16 Abs. 2 ABG., der das BeschwM. der Parteien gegen die Wertfestsetzung regelt, daneben auf § 4 Abs. 3 ABG., der bestimmt, daß eine Beschw. auch zu Protokoll des Gerichtspr. eingelegt werden kann u. damit für diese Beschw. im Hinblick auf § 78 Abs. 2 ABG. den Anwaltszwang ausdrücklich beseitigt. (S. u. a. RG. in JW. 1889 S. 528 Nr. 5, 1896 S. 584 Nr. 5; 1894 S. 514 Nr. 3; LG. Kassel in OLG. 19, 253; Stuttgart im Recht 1921 Nr. 2027; Mittmann, OLG. § 16 Nr. 187). A. M. ist, soweit ersichtlich, nur das OLG. Dresden in SächAnn. 21, 443, das den § 16 Abs. 2 mit § 4 Abs. 3 ABG. entsprechend anwendet, u. Walter-Joachim-Friedländer, ABGebO. § 11 u. 12 Nr. 26, weil das Ergebnis der herrschenden Ansicht sinnwidrig sei u. der Anw. doch auch selbst Partei sein könne u. es undenkbar sei, daß er als Partei vom Anwaltszwang befreit sei, als Anw. aber nicht. Der Sen. schließt sich im Ergebnis dieser Ansicht an. Gegen die Wertfestsetzung nach § 16 ABG. kennt das Gef. zwei Arten von Beschw., die der Partei nach § 16 Abs. 2, die sich (wenn man vom Fiskus abieht) nach der Natur der Sache im allgem. nur auf eine Minderung des Wertes richten kann, u. die des VA. nach § 12 ABGebO., die nur auf Erhöhung gerichtet sein kann, sonst fehlt es ihm an einem rechtl. Interesse. Da auch der VA., soweit er im eigenen Interesse handelt, nur an einer Erhöhung des Streitwertes interessiert sein kann, ist seine Beschw. nur nach § 12 zu beurteilen (a. A. anscheinend Willenbücher Kostenfestföhr. § 11, 12 Nr. 6b.). Aus der Tatsache, daß § 16 Abs. 2 ABG. für die Partei ausdrücklich den Anwaltszwang beseitigt, darf als der Standpunkt des Gef. angesehen werden, daß es das Wertfestsetzungsverfahren überhaupt nicht für eine Angelegenheit ansieht, die nach ihrer Natur den Anwaltszwang forderte. Wenn also § 12 ABGebO. den § 4 Abs. 3 ABG. nicht mitanführt, so tut er es erkennbar nur beherrschend von der Meinung, daß Beschw. i. S. des § 12 nur der prozeßbevollm. Anw. sei u. deshalb die Anführung des § 4 Abs. 3 ABG. keinen Zweck habe. Wenn nun aber die Anwendung der ABGebO. ergibt, daß auf der Grundlage des § 12 auch Anwälte Beschw. einzulegen haben, die nicht Prozeßbevollmächtigte sind, so ist trotz der entgegengesetzten Fassung erkennbare Meinung des Gesetzes, daß auch ihre Beschw. dem Anwaltszwang nicht unterliegt. (Beschl. des I. 3S. vom 25. Sept. 1922, BeschwReg. Nr. 391/22).

5549

K.

Bücheranzeigen.

Bloch, W., und Rühr, J. Das reine Amtsdeutsch. Gr. 8°. 280 S. Berlin 1922. (Richard von Desler) Grundzahl 25.

Eine ebenso unterhaltende als lehrreiche Schrift. Eine Art neuer Lustmann, jedoch ohne dessen lehrhafte u. oft verschrobene Einseitigkeit. Alles wird an guten Beispielen erörtert u. überall werden Muster gegeben, wie man es richtig machen muß. Bes. zweckmäßig sind die aufgeführten Beispiele im II. Teil. In dem Bestreben, die Hauptwortkrankheit zu bekämpfen, verfallen die Verfasser mitunter in den entgegengesetzten Fehler: es werden zu viele Nebensätze gebildet und dadurch entstehen auch zuweilen kleine Schwachstellen, die sich vermeiden ließen. Davon abgesehen kann man allen ihren Anweisungen nur beistimmen. In anziehender Form u. mit berechtigter Grobheit werden die Auswüchse der Amtssprache abgetan. Die beigelegten Zeichnungen sind zum Teil sehr wohl gelungen, so etwa der „lehrteils beschriebene Schulze“.

von der Pfordten.

Warneper, O. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 6. Kief. Gr. 8°. 232 S. Tübingen 1922 (J. C. B. Mohr).

Der hier schon mehrfach angezeigte Komm. ist jetzt bis zu § 604 fortgeschritten. Die 6. Lieferung enthält das durch die neuere Entwicklung z. T. überholte Miet- und Pachtrecht. Der Verf. hat die sog. Uebergangsgef. nicht eingearbeitet, sondern will sie in einem Sonderband herausgeben. Man kann zweifeln, ob damit dem Leser gebient ist. Denn der Komm. reißt sehr langsam derollenbung entgegen, man wird also auf den Sonderband geraume Zeit warten müssen. Gerade jetzt wäre es aber für die Praxis sehr erwünscht, einmal den ganzen Stoff gesammelt u. im Zusammenhang verarbeitet vor sich zu haben. Dem Verf. u. dem Verlag ist freil. kein Vorwurf daraus zu machen, daß diesem Bedürfnisse nicht genügt werden konnte. Die Schuld trägt der ungläubl. Zustand unserer unüberlegt und eifertig verschachtelten Massengesetzgebung. Es wird noch zu einem förmli. Zusammenbruch auch in der Rechtspflege kommen.

von der Pfordten.

Strak, Gg. Handausgabe der Vermögenssteuergesetze 1922 mit 2. Nachtrag. 375 S. u. 29 S. Gr. 8°. Berlin 1922 (O. Liebmann).

Die Ausg. des bewährten Steuerpraktikers nähert sich schon dem Kommentar, nicht nur wegen der Reichhaltigkeit der Anm., sondern auch wegen der selbst. Behandlung des Stoffes. Bei einer neuen Aufl. dürfte vielleicht system. Erläuterung an Stelle einzelner Fußnoten eben wegen des Umfanges der Anm. empfehlenswert sein.

P.

Sydney-Busch und Frank. Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgef. 17. Aufl. Leg. 1195 S. Berlin 1922 (Vereinigung wissenschaftl. Verleger).

Nach wie vor bietet die Ausg. durch Verwendung verschiedenartigen Druckes im Texte einen raschen Ueberblick über die Entwicklung der gegenwärtigen Fassung und daneben durch reichhaltige, knappe Anmerkungen das Wesentliche aus Nebengesetzen u. Rechtsprechung. Sie ist eines der besten Hilfsmittel u. wird bei der gegenwärtigen Teuerung Manchem als Ersatz für einen Kommentar dienen können. — f —

Lehmann, G. Grundriß der Rechtswissenschaft. Band I Allg. Teil des BGB. Gr. 8°. 324 S. Berlin 1922, (Vereinigung wissenschaftl. Verleger).

Mehr denn je macht sich in der Not unserer Zeit beim akademischen Studium ein Bedürfnis nach kurz gefaßten Lehrbüchern geltend. Ausgezeichnete Hilfsmittel dieser Art bilden die Grundrisse der Rechtswissenschaft, die seit Kriegsende bei der Vereinigung wissenschaftlicher Verleger aus der Feder angesehener Fachmänner erschienen sind. Als 1. Band der verdienstvollen Sammlung liegt bereits in 2. Aufl. der allg. Teil des BGB. von G. Lehmann vor. Auf dem knappen Raum von 307 Seiten wird eine vorzügliche, dem Fassungsvermögen des Anfängers angepasste u. durch treffliche Beispiele unterstützte Darstellung der allg. Lehren des bürgerl. Rechtes geboten, die auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts in gebührender Weise heranzieht. Bei der Anordnung des Stoffes geht der Verfasser eigene Wege; so wird das Personenrecht am Schlusse der Darstellung behandelt, was wohl nicht allseits Zustimmung finden wird. In der neuen Auflage ist die seit der Staatsumwälzung ergangene, das Privatrecht berührende Gesetzgebung eingearbeitet. Das Buch, dem ein verlässiges Sachregister beigegeben ist, wird unserer akadem. Jugend ein treuer Führer ihrer Studien sein; auch dem prakt. Juristen, der sich rasch über einzelne Teilgebiete und Rechtsfragen unterrichten will, kann es von Nutzen sein.

Würzburg.

Prof. G. Schanz.

Rollmann, O. Handelsbüngerrecht. Gr. 8°. 560 S. Berlin 1922, (Paul Parey).

Der Titel dieses Werkes mutet zunächst etwas sonderbar an. Bei näherem Zusehen wird man aber gewahr, daß man ein juristisch u. volkswirtschaftlich sehr lehrreiches Sammelwerk vor sich hat. Man sieht auch zu seinem Erstaunen, wie unendlich verwickelt heuteutage jedes Sondergebiet geworden ist. Die Zusammenstellung u. die beigelegten Erläuterungen bieten eine sehr nützliche Uebersicht für den Juristen, wenn er genötigt ist, sich in die Einzelheiten zu vertiefen, insbes. aber für Landwirtschaft, Industrie u. Handelswelt.

Diesse, W. M. Kommentar zum Reichsmietengesetz. Gr. 8°. 273 S. Berlin 1922, (O. Liebmann).

Das RMG bietet nur den Rahmen für die Gestaltung der Mietpreise wie überhaupt der rechtl. Regelung der Mietverhältnisse. Erst die Ausf. Best. der Länder u. die VO. der obersten Landesbeh. u. der Städte haben die zahlenmäßigen Festsetzungen bewirkt. So ist der Auskunftsichende gezwungen, meist aus drei Gesetzen u. VO. sich die Best. herauszusuchen. Wer sich in die gesetzl. Vorshr. vertieft, erkennt, daß ohne Erläuterung die Unklarheiten u. Zweifel überhaupt nicht zu überwinden sind. Gerade zur rechten Zeit erscheint daher der Komm. von zwei guten Sachkennern: dem Syndikus des Berliner Bundes der Haus- und Grundbesitzvereine Walter u. dem Direktor dieses Bundes Diesse. In diesem Werke ist der gesamte Stoff beisammen; die Ausf. Best. der wichtigsten Länder sind abgedruckt u. verarbeitet, und auch OrtsVO. von Berlin, Köln, Frankfurt a. Main und Leipzig sind bereits aufgenommen. Das Gesetz selbst ist umfassend erläutert, so daß der Benutzer auf alle Zweifel sachgemäß Auskunft erhält.

Friedländer, Tabellen zur Deutschen Gebührenordnung. 4. Ergänzungsheft. Gr. 8°. 17 S. München 1922, (O. W. Müller). Grundzahl Mf. 0,55.

Das 4. Ergz. behandelt mit gewohnter Promptheit u. Zuverlässigkeit die VO. v. 12. Okt. 1922 (RGBl. 798) u. bringt dazu die neuen Tabellen.

Jena

Rechtsanwalt Dr. Rodet.

1. **Raffel, W.** Rechtsfälle aus dem Arbeitsrecht. Gr. 8°. 56 S. Berlin 1922 (Verlag J. Springer).
2. **Ripperhey.** Praktikum des Arbeitsrechts. Gr. 8°. 87 S. Mannheim, Berlin, Leipzig (J. Bensheimer).

Für die Ausbildung des jurist. Nachwuchses sind bei der Wichtigkeit des Arbeitsrechts Übungen aus ihm unerlässlich. Ich habe bisher den Mangel gedruckter Rechtsfälle beim Unterricht störend empfunden. Nun liegen 2 Samml. vor u. es ist schwer zu entscheiden, welche den Vorzug verdient. Den 100 Fällen bei R. stehen 225 bei R. gegenüber, alle sind dem Leben entnommen. Didaktisch hat die Sammlung von R. einen kleinen Vorsprung.

München.

OberstBWR. Prof. Dr. Silberfchmidt.

- Risch, W.** Deutsches Zivilprozeßrecht. Band 1, 2 u. 3. Kl. 8°. 120, 154 u. 136 S. 3. Aufl. Berlin 1922, Vereinigung wissenschaftl. Verleger.

Nachdem die 2. Aufl. seit mehreren Jahren erschöpft war, erscheint nunmehr eine neue, die außer manchen Verbesserungen im einzelnen die wichtigen mit dem Krieg u. der Aenderung der Staatsform zusammenhängenden Aenderungen bringt. Sie wird jedem, der sich auf gemeinverständl. Weise über unser geltendes ZivilVerfahren unterrichten will, gute Dienste tun u. kann namentl. den Studierenden als Einführung um deswillen empfohlen werden, weil sie die einzige (bis 1922 reichende) Gesamtdarstellung aus neuester Zeit ist, während frühere Darstellungen teils veraltet, teils außerordentlich kostspielig geworden sind. Der spröde, seiner Eigenart nach an sich schwer verständl. Stoff ist vermöge vollständiger innerer Herrschaft über den Gegenstand u. überlegener Darstellungskunst glänzend gemeistert.

- Friedländer, Dr. H., Rechtsanwalt.** Die Interessengemeinschaft als Rechtsform der Konzernbildung. Groß 8°. 83 Seiten. Berlin 1921, Indu.-Friedr. Verlag Spaeth & Linde.

Die aus reicher Erfahrung erwachsene Schrift gibt fesselnde Einblicke wirtsch. u. rechtl. Art. Rechtlich sind die behandelten Wirtschaftsercheinungen oft schwierig konstruktiv zu erfassen. Auch zu den Steuerrechtl. Problemen wird Stellung genommen. Die Schrift dürfte darum für jeden Juristen u. Volkswirtschaftler lehrreich, dem jurist. Praktiker aber, der an einem Interessengemeinschaftsvertrage mitarbeitet, ein wertvolles Hilfsmittel sein.

Jena.

Rechtsanwalt Dr. Büchel.

- Krüger, H. u. Barfuß, A.,** Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Syst. Darstellung u. Kommentar. Gr.-Lex. 8°. 507 S. Berlin 1922, (Vereinigung wissenschaftl. Verleger).

Dieser ausgezeichnete, allgemein bekannte u. anerkannte Kom. ist auch in der neuen Aufl. wieder ganz auf den Stand der Gegenwart gebracht. Bes. erwünscht ist wohl für den Praktiker die klare u. ausführliche Übersicht über die G. m. b. H. im Stempel- u. Steuerrecht.

- Triebel H.,** Quellsammlung zum Deutschen Reichsstaatsrecht. 3. Aufl. Gr. Lex. 357 S. Tübingen 1922, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).

Eine vortrefflich geordnete u. sorgfältig durchgearbeitete Sammlung. Sie kann nicht nur dem Studenten sondern auch der Praxis nur empfohlen werden.

- Genle, S.** Marf gleich Marf. Gr. 8°. 16 S. Gießen 1923 (A. Löffelmann). Grundzahl 0,25 mal Schlüsselzahl des Buchhändler-Vereins.

Die Schrift knüpft an einen Aufsatz Rosenfelders in JherJahrb. (71, 237) an, der für langfristige Schuldverhältnisse eine gesetzg. od. richterl. Regelung auf Grundlage der älteren Kurswerttheorie (vgl. z. B. Savigny, ObligR. 1, 403 u. Saar in BayZ. 1921 S. 84) fordert. Bedauerlich ist, daß der Verf. anscheinend die ganze einschlägige Literatur über Indexwerttheorien nicht kennt — oder sich zum mindesten mit ihr u. ihren Gegnern nicht auseinandersetzt. Wenn man dies für Behmann, Die Geldentwertung als Gesetzgebungsproblem des Privatrechts (Berlin 1922) u. für Geller's gleich betitelt. Schrift (Mannheim 1922) vielleicht noch damit entschuldigen kann, daß diese Schriften erst nach Niederschrift seiner Darlegungen erschienen sind, verfährt diese Entschuldigung nicht im Hinblick auf die Gedanken Jellers u. Mügels, die schon 1921 veröffentlicht u. in der Fachpresse ausgiebig erörtert worden sind. (Vgl. z. B. JW. 1921, 1269; DZ. 1922, 74). So ist die kleine Schrift bereits bei ihrem Erscheinen überholt, insbes. auch deshalb, weil sie die wirtsch. u. rechtliche Lösung des Problems nur ungenügend berücksichtigt, wenn sie auch manchen guten Gedanken enthält.

München.

H. A. Dr. Rudolf Waffermann.

Besonderer Beachtung empfehlen wir folgende Schriften:

- Weisbeder, W.,** Die Grundschulden in ihren Beziehungen z. persönl. Forderung. Gr. 8°. 48 S. München 1922, (J. Schweiger Verlag). Grundzahl 1.

- Wölflin, P.,** Grundsätze des Akkordvertrags. 2. Aufl. Kl. 8°. 60 S. Berlin 1922, (Vereinigung wissenschaftl. Verleger).

- Kornig, H.,** Gesetz betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen. 2. Aufl. 370 S. Kl. 8°. Berlin 1922, (Franz Vahlen).

- Fiebich, Werner,** Vorkriegsverträge u. ihre Ausführung im Interesse der Feindmächte. (1. Heft) Zeitschrift. Berlin 1922, (G. Stilke).

- Rohrtauch, E.,** Gesetz zum Schutz der Republik. Kl. 8°. 18 S. Berlin 1922, (Vereinigung wissenschaftl. Verleger).

- Reinhardt-Becher,** Reichsgesetz betr. die Gesellschaften m. b. H. 5. — 7. Aufl. Kl. 8°. 540 S. Berlin 1922, (Carl Heymann).

- Pohl, H., u. C. Sartorius,** Modernes Völkerrecht. Eine Sammlg. von Quellen u. anderen Urkunden. Kl. 8°. 563 S. München 1922, (C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung).

- Reichssteuergelehrte 1922.** Textausgabe. Kl. 8°. 167 S. München 1922, (C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung).

- Stämper, Fr.,** Reichsmietengesetz. Handausgabe. Kl. 8°. 58 S. München 1922, (C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung).

Verantwortl. Herausgeber: Lh. von der Pforden
Nat am obersten Landesgerichte in München.

Mitteilungen des Bayerischen Anwalts-Verbandes

Herausgegeben vom Bayerischen Anwalts-Verband. Schriftleiter: Dr. R. Friedländer in München.

Beilage zur „Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern“.

1922

10. April

Nr. 1

1

2

Inhalt:

Der vierte Verbandstag. — Drei Eingaben des Bayerischen Anwaltsverbandes an das Bayer. Justizministerium. — Erörterung von Angelegenheiten. — Gruppe des Deutschen Anwaltsvereins für Auslandsrecht.

Der vierte Verbandstag.

Die diesjährige Tagung des bayerischen Anwaltsverbandes wird am

Samstag, den 8. und Sonntag den 9. Juli in München stattfinden. Näheres wird noch bekannt gegeben.

Auf der Tagesordnung stehen zwei wichtige Gegenstände: zunächst die im vorigen Jahre einleitend besprochene Frage der

Pensionsversicherung der Rechtsanwälte.

Bekanntlich wurde zur Bearbeitung dieses Problems, das eine Lebensfrage der deutschen Anwaltschaft bildet, ein aus fünf Nürnberger Kollegen bestehender Ausschuss eingesetzt. Dieser Ausschuss hat eine außerordentlich umfassende, mühevolle Tätigkeit entfaltet. Er hat durch einen Vertreter in der Sitzung des Hauptausschusses vom 22. Januar 1922 vorläufigen Bericht erstatten lassen, worauf diese die Richtlinien formulierten, die nach seiner Ansicht für die weitere Tätigkeit des Nürnberger Ausschusses maßgebend sein sollten. Diese Richtlinien sind folgende:

1. Die Pensionsvers. kann zweckmäßigerweise nur eine Einrichtung für das ganze Reich werden.
2. Sie muß als Zwangsvers. eingeführt werden.
3. Es bedarf also einer reichsgesetzlichen Regelung.
4. Es empfiehlt sich der Anschluß an eine bestehende Kasse, u. zw. an die Hallenser Kasse.

5. Zugrunde zu legen ist der Versicherung eine Einteilung in Einkommensklassen. Jeder Klasse entspricht ein bestimmter, eventuell ein (nach Alter usw.) abgestufter Jahresbeitrag u. eine bestimmte Rente. Jeder Anwalt muß mindestens den Beitrag der untersten Klasse leisten, darf sich aber auch eine höhere Klasse auswählen. Das wirkliche Einkommen des einzelnen spielt keine Rolle, braucht also auch in keiner Weise angegeben zu werden. Die Ermittlung des zur Erzielung annehmbarer Renten notwendigen Mindestbeitrags ist eine Hauptaufgabe der Kommission.

6. Die Frage der Abwälzbarkeit der Prämien, für die verschiedene Vorschläge vorlagen, ist zu prüfen.

An der Hand dieser Richtlinien wird der Nürnberger Ausschuss bis längstens 15. Mai 1922 dem Hauptausschuss des Verbandes eine Denkschrift einreichen, die rechtzeitig vor dem Verbandstag zur Veröffentlichung gelangt. Sie wird die Grundlage unserer Verhandlungen auf der diesjährigen Tagung bilden; diese dienen ihrerseits der Vorbereitung von Beschlüssen, die letzten Endes der deutsche Anwaltsverein zu fassen haben wird. Die bayerische Anwaltschaft hat von jeher wirtschaftlich am schwersten zu kämpfen gehabt. Es erscheint daher nur naturgemäß, daß auch die eminent wirtschaftliche Zukunftsfrage der Pensionsversicherung neuerdings zuerst in Bayern in Fluß gekommen ist. Die bayerische Anwaltschaft vermag sie nicht allein u. von sich aus zu lösen. Aber sie kann sich der deutschen Gesamtanwaltschaft nützlich erweisen, indem sie das Problem einer gründlichen Prüfung u.

Durchforschung unterzieht u., wenn es lösbar erscheint, praktische Vorarbeit für seine baldige Lösung leistet. Möge die Beteiligung der bayerischen Verbandsvereine und Kollegen an den Beratungen der Wichtigkeit des Gegenstandes entsprechen, der alle Anwälte, mögen sie nur an Amtsgerichten oder an Kollegialgerichten zugelassen sein, in gleicher Weise angeht.

Ein zweites Hauptthema für die diesjährigen Verhandlungen des Verbandstages soll lauten: Die Anwaltschaft und das Steuerrecht. Zur Berichterstattung werden namhafte Steuerspezialisten herangezogen werden. Es wird sich bei diesem Gegenstande nicht nur um die Stellung des Anwalts zu der Wissenschaft u. Praxis des Steuerrechts, um seine Stellung zu den Finanzgerichten u. Finanzbehörden, sondern auch um die für uns so wichtige Frage der Besteuerung der Anwälte handeln.

Ob noch ein weiteres standesrechtliches Thema auf die Tagesordnung gesetzt werden wird, steht dahin.

Einstweilen bitten wir die Verbandsvereine schon jetzt Vorsorge zu treffen, daß sie möglichst vollständig beim Verbandstage vertreten werden u. durch Entsendung einer genügenden Zahl von Vertretern ihr Stimmrecht voll ausüben in der Lage sind.

Drei Eingaben des Bayerischen Anwaltsverbandes an das Bayer. Justizministerium.

A. Eingabe vom 10. November 1921 zum Entwurf einer Schlichtungsordnung.

Der dem Reichsrat vorgelegte Entwurf einer Schlichtungsordnung sieht in § 73 den Ausschluß der Rechtsanwälte, soweit sie sich nicht in den dort bezeichneten, regelmäßig abhängigen Stellungen befinden, für alle Instanzen, mit Ausnahme des nicht sehr bedeutungsvollen Einspruchsverfahrens vor (§§ 94, 97, 107).

Namens der bayerischen Anwaltschaft bitte ich die bayerische Staatsregierung gegen diese Einschränkung der Berufstätigkeit unseres Standes mit aller Entschiedenheit einzutreten und die Annahme der entsprechenden Stellen des Entwurfs zu verhindern. Zur Begründung darf ich auf die mehrfachen Eingaben des Deutschen Anwaltsvereins an die Reichsregierung, ferner auf die von diesem Verein herausgegebene Druckschrift der Rechtsanwälte Dr. Fahnemann u. Baum „Arbeitsgerichtsgesetz u. Schlichtungsordnung“, zum Teil auch auf die Eingabe des Bayer. Anwaltsverbandes an das Bayer. Justizministerium vom 17. November 1920 Bezug nehmen, welche letztere laut Entschl. Nr. 74 690 die Zustimmung der bayer. Justizverwaltung gefunden hat.

Neue Gesichtspunkte lassen sich den früher angeführten kaum mehr hinzufügen. Noch weniger aber ist jemals eine Widerlegung der schweren Bedenken erfolgt, die gegen den beabsichtigten Ausschluß der Anwälte vorgebracht wurden. Die bayerische Staatsregierung hat schon oft — nicht nur durch Worte, sondern auch durch Taten — ihren Willen bekundet, dem Volke und dem Staate einen hochstehenden Anwalts-

stand zu erhalten. Sie weiß, daß mit der Anwaltschaft auch die Rechtspflege steht und fällt. Wenn jetzt bei den Schlichtungsbehörden die Anwälte gefeglih ausgeschlossen werden, so bedeutet das ohne Zweifel — auch ganz abgesehen von den wirtschaftlichen Folgen für den Stand — den Beginn einer moralischen Katastrophe. Wenn den vom Staate selbst für die Rechtsvertretung aussersehenen, vom Gesetze hiezu berufenen Parteivertretern ein Teil ihres eigenen Wirkungsgebietes verschlossen wird, so wird damit notwendig ihr Ansehen im Volke untergraben; sie werden von Amts wegen für untauglich erklärt, ihren Beruf auszuüben. Es ist nicht anders, wie wenn man den Richtern immer mehr ihr eigentliches Tätigkeitsgebiet verschließt. Die Schuld, die der Reichsgesetzgeber einst bei dem Ausschluß der Anwälte von den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten auf sich geladen hat — zum schweren Schaden der Rechtspflege und des Volkes — sollte endlich wieder gut gemacht u. nicht durch neue, naturwidrige Einschränkungen der anwaltschaftlichen Tätigkeit vermehrt werden. Die Folgen einer Annahme der erwähnten Stellen des Entwurfs würden — auch auf anderen Gebieten — äußerst verhängnisvolle sein. Mit der Degradierung und Schädigung der Anwaltschaft geht Hand in Hand die Degradierung und Schädigung der Justiz.

Wir halten es übrigens auch für geboten, im Gesetze Garantien dafür zu schaffen, daß die Vorsitzenden der Schlichtungsbehörden vornehmlich aus den Kreisen der ordentlichen Richter genommen werden. Einmal, weil dem deutschen Richter die Unparteilichkeit in Fleisch und Blut übergegangen ist und er sich weniger wie jeder andere von irgend welchen Parteirömungen beeinflussen lassen wird. Dann aber auch, weil es wünschenswert ist, daß zwischen den Gerichten und dem großen Wirkungsgebiet der Schlichtungsbehörden ein Zusammenhang hergestellt wird, der geeignet ist, die Richter in ständiger Verbindung mit den sozialen Fragen zu halten, denen sie durch die Ausdehnung der Sondergerichtsbarkeit künstlich und ohne ihr Verschulden immer mehr entfremdet werden.

B. Eingabe v. 19. Dez. 1921 über die Vertretung des Fiskus.¹⁾

Bei Feststellung derjenigen Behörde, welche zur gefeglihen Vertretung des Reichs- oder Landesfiskus berufen ist, ergeben sich in der Praxis häufig außerordentliche Schwierigkeiten. Sie haben zur Folge, daß nicht selten wohlbegründete Ansprüche wegen rein formaler Verstöße zurückgelehnt werden, ohne daß bei der häufig ganz unübersichtlichen Rechtslage irgend jemand ein ernster Vorwurf trifft.

In der letzten Zeit, in der die Gesetze sich in kaum erträglichlicher Weise häufen, erscheint es oft auch dem Anwalt geradezu unmöglich, sich rasch über einschlägige Fragen zu orientieren. So erscheinen z. B. neue Staatsverträge zwischen dem Reich und den Ländern, durch welche die Passivlegitimation des Fiskus in nicht sehr klarer Form geordnet wird, die Ausführungsvoorschriften lassen lange auf sich warten, sie erscheinen auch häufig in allgemein schwer zugänglichen Gesetzesammlungen, eine Literatur über die betreffenden Gegenstände ist zunächst nicht vorhanden, und es kommt nicht selten vor, daß die Behörden selbst nicht in der Lage sind, zuverlässige Auskunft über die Frage der gefeglihen Vertretung zu geben.

Die Statistik ergibt, daß sehr viele Fälle anwaltschaftlicher Haftung gerade wegen Zustellung an den unrichtigen gefeglihen Vertreter des Fiskus vorkommen. Bei Forderungspfändungen und bei bevorstehender Verjährung ist ein solches Versehen häufig verhängnisvoll und nicht mehr gut zu machen.

¹⁾ Wir möchten die Kollegen auf die Wichtigkeit des hier behandelten Gegenstandes besonders hinweisen.

Das Publikum hat begreiflicherweise für diese, dem modernen Rechtsempfinden scharf widersprechenden Zustände kein Verständnis. Verklagt man ein noch so großes Unternehmen oder Industrieunternehmen, so kann die Klage rechtsgültig dem im Handelsregister eingetragenen gefeglihen Vertreter zugestellt werden und Sache der Zentrale ist es dann, das zugestellte Schriftstück derjenigen Stelle zuzuleiten, die es zu bearbeiten hat. Es ist nicht zu verstehen, warum nicht in gleicher Weise in Fiskalsachen verfahren werden könnte. Es bedürfte nur der Aufstellung einer einzigen Stelle, die neben den gefeglihen Vertretungen befugt wäre, alle Zustellungen für den Fiskus entgegenzunehmen.

Eine solche Regelung ist dringend und kann nicht bis zur Durchführung einer allgemeinen Zivilprozessreform aufgeschoben werden, denn gerade in der gegenwärtigen Uebergangszeit macht sich das Fehlen einer solchen Bestimmung besonders bemerkbar.

Im Zusammenhange mit der angedeuteten Neuregelung müßte allerdings eine kurze Neugestaltung der Zuständigkeitsbestimmungen erfolgen.

Nach § 18 ZPO. wird der allgemeine Gerichtsstand des Fiskus durch den Sitz derjenigen Behörde bestimmt, welche berufen ist, den Fiskus in dem Rechtsstreit zu vertreten. Es empfiehlt sich nicht, für alle Rechtsstreitigkeiten gegen den Fiskus die Zuständigkeit nach dem Sitz der Zentralbehörde festzusetzen, welche als Zustellungsbevollmächtigte benannt werden soll. Dieses würde nicht nur eine übergroße Belastung der betreffenden Gerichte, sondern auch eine Unbilligkeit gegenüber den Anwälten bedeuten, die nicht am Orte der Zentralbehörde wohnen. Die Benennung der Zustellungsvertreter braucht also auf die Zuständigkeit überhaupt keinen Einfluß zu haben. Andererseits kann auch der bestehende Zustand in der Zuständigkeitsfrage nicht ohne Ergänzung bleiben, denn sonst ergeben sich die oben angedeuteten Schwierigkeiten von neuem bei der Prüfung der Zuständigkeitsfrage.

Wir schlagen daher vor, daß in Ergänzung des bestehenden Rechtes für alle Klagen gegen den Reichs- oder einen Landesfiskus der allgemeine Gerichtsstand des oder eines Klägers die Zuständigkeit begründen soll: eine Ausnahme wäre nur für den Fall zu machen, in dem die Klage sich gegen einen Landesfiskus richtet und der Kläger nicht seinen allgemeinen Gerichtsstand in diesem Lande hat. Denn es wird sich dann häufig um spezielles Landesrecht handeln, bezüglich dessen es nicht wünschenswert ist, daß die Gerichte eines anderen Landes die Entscheidung zu fällen haben.

Die Neuregelung könnte sich also auf folgende Sätze beschränken:

I. Das Reich und jedes Land haben binnen eines Monats nach Erlass des Gesetzes einer Behörde zu benennen, welche befugt ist, alle Zustellungen für das Reich oder das betr. Land entgegenzunehmen. Auf den Gerichtsstand in Rechtsstreitigkeiten gegen den betr. Fiskus hat vorstehende Bestimmung keinen Einfluß.

II. Für Rechtsstreitigkeiten gegen den Fiskus des Reichs oder eines Landes ist auch das Gericht, bei dem der Kläger oder einer der Kläger seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, zuständig. Dies gilt bei Rechtsstreitigkeiten gegen einen Landesfiskus nur bezüglich solcher Gerichte, deren Sitz in dem betr. Land liegt.

Namens des Bayerischen Anwaltsverbandes bitte ich das Justizministerium beim Reich zu wirken, daß baldigst eine Regelung der gedachten Art in die Wege geleitet wird. Dem Deutschen Anwaltverein geben wir gleichzeitig Abschrift dieser Eingabe. Einstweilen könnte die bayerische Regierung der Sache einen noch größeren Dienst erweisen, wenn sie, soweit es landesrechtlich möglich ist, für Bayern eine Regelung der Vertretungsbevollmächtigung vornehmen würde. Dies kann insofern geschehen, als eine einzige Zentralstelle z. B. das Justizministerium benannt wird, die

ermächtigt sein soll, alle Zustellungen für den Fiskus entgegenzunehmen. Daß diese Maßnahme auf den Gerichtsstand im Prozeß an sich keinen Einfluß hätte, ergibt sich aus § 18 ZPO. von selbst; denn der Zustellungsbevollmächtigte wäre kein gesetzlicher Vertreter.

C. Eingabe vom 23. Januar 1922 über die Erhöhung der Pauschätze in den Landesgebührenordnungen.

Die unerwartete, gewaltige Steigerung der Post- und Telefongebühren gab dem Deutschen Anwaltverein Veranlassung, beim Reichsjustizministerium zu beantragen, daß gemäß Art. III des Reichsgesetzes vom 8. Juli 1921 die Steuerzuschläge zu den Auslagenpauschätzen von 100% auf 300% erhöht werden mögen. Wir erfahren, beabsichtigt das Reichsjustizministerium diesem Antrag grundsätzlich stattzugeben, die Erhöhung aber auf 200% zu beschränken.

Daß auch in Bayern die gleiche Erhöhung wie im Reich erforderlich ist, bedarf keiner besonderen Begründung. Es dürfte sich empfehlen, die neue bayerische Verordnung gleichzeitig mit der zu erwartenden Verordnung der Reichsregierung in Kraft treten zu lassen, damit entsprechend dem Zweck der ZPO. vom 12. Oktober 1921 die neuen reichsrechtlichen Tabellen ohne Unterbrechung auch für das bayerische Landesrecht benützt werden können. Der Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Reichsverordnung wird ja dem bayerischen Justizministerium vor ihrem Erlass durch die Beschlußfassung im Reichsrat bekannt werden.

Wir erlauben uns folgende Fassung¹⁾ der neuen ZPO. in Vorschlag zu bringen (die natürlich entspr. zu ändern wäre, falls im Reich schon jetzt eine größere Erhöhung als die auf 200% erfolgen sollte).

Einziger Artikel:

Die Verordnung vom 12. Oktober 1921 betr. die Gebühren der Rechtsanwälte nach den Verordnungen vom 26. März 1902 wird dahin abgeändert, daß es in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 statt „100 vom Hundert“ von nun ab „200 vom Hundert“ heißt.

Diese Verordnung tritt mit Wirkung vom . . . in Kraft; sie findet auf vorher erteilte Aufträge Anwendung, soweit nicht die Instanz vor dem Tage des Inkrafttretens beendet war.

Sollte der Hundertsatz der Steuerzuschläge zu den Auslagenpauschätzen im Reich in Zukunft gemäß Art. III des Reichsgesetzes vom 8. Juli 1921 (RGBl. S. 910) abermals geändert werden, so tritt von Wirksamkeit dieser Änderung ab der neue reichsgesetzliche Hundertsatz an die Stelle des in gegenwärtiger Verordnung festgesetzten Steuerzuschlages von 200 vom Hundert. Abs. 2 Halbsatz 2 gegenwärtiger Verordnung findet alsdann entsprechende Anwendung.

Ersparring von Kanzleispesen.

Die ungeheure Steigerung aller Kanzleikosten belastet den Anwalt schwer. Er kann sie nicht wie der Kaufmann beliebig abwälzen, und die pauschalisierte gesetzliche Vergütung ist jedenfalls für diejenigen, die hauptsächlich mit kleinen u. mittleren Sachen zu tun haben, unzureichend. Sie kann auch bei einem Gebührensystem, das schematisch nach dem Streitwert aufgebaut ist, nicht ins Ungemessene steigen, da sonst ein Mißverhältnis zu dem Interesse der Partei an der betreffenden Rechtsache eintritt, das der Anwaltschaft u. der Rechtspflege nicht nützlich ist.

Man hat daher neuerdings begonnen, darüber nachzudenken, wie ohne Schaden für die Güte der Berufsausübung die Kanzleispesen der Anwälte ver-

mindert werden können.¹⁾ In Norddeutschland richten sich die Blicke der Kollegen hilfesuchend nach dem Süden, weil man überzeugt ist, daß unsere Spesen erheblich geringer seien als die der norddeutschen Kanzleien u. weil man die Gründe kennen lernen will, auf denen dieser Unterschied beruht. Daß im Norden durchschnittlich wirklich mit größeren Unkosten gearbeitet wird als bei uns, wird richtig sein. Die Gründe sind nicht so leicht festzustellen: sie mögen z. B. darin liegen, daß im Süden der selbständige Bürovorsteher fast völlig unbekannt ist u. der Anwalt auch im vorwiegend technischen Betriebe — im Kosten-, Vollstreckungswesen usw. — mehr persönlich mitarbeitet; daß die Aktenführung bei uns eine weniger umständliche ist (kein Aktenheften, bei unwichtigeren Dingen nur stenographische Konzepte) — ein System, das freilich auch wieder Nachteile mit sich bringt; und daß überhaupt der Betrieb im allgemeinen weniger bürokratisch eingerichtet zu sein scheint als im Norden. In Bayern mag auch die große Verbreitung der Stenographie, die fast jeder Gebildete, auch der Anwalt mit wenigen Ausnahmen, beherrscht, zu einer Vereinfachung der Bürokratie beitragen: der RA. kann die Stenogramme seiner Angestellten selbst lesen; er konzipiert vielfach Schriftsätze eigenhändig in Kurzschrift usw.

Aber wie dem auch sei: es wäre ganz verkehrt anzunehmen, daß wir in Süddeutschland an Sparsamkeit und hausälterischer Verwendung unsere Kräfte musterhaftes leisteten. Auch bei uns liegt noch vieles im Argen. Die Unkosten des Büros stehen vielfach in gar keinem Verhältnis zu seiner Leistung und die Erkenntnis, daß hier bessernd eingegriffen werden kann und eingegriffen werden muß, beginnt erst jetzt langsam sich zu verbreiten. Wir werden gut tun, uns in dieser Beziehung gegenseitig mit Rat u. Tat zu unterstützen. Wer einen brauchbaren organisatorischen Vorschlag, namentlich einen solchen, der sich in der Praxis bewährt hat, weiß, der teile ihn dem Bayerischen Anwaltsverband mit: Wir werden das Material sammeln, verarbeiten u. bekannt geben.

Schon jetzt soll aber an dieser Stelle auf einige Gesichtspunkte hingewiesen werden, die manchem Kollegen von Nutzen sein können.

1. Von größter Wichtigkeit für den anwaltschaftlichen Betrieb ist der Reproduktionskalender. Nur durch seine gewissenhafte Führung kann der RA. vor schweren Haftungen bewahrt werden. Die Wichtigkeit des Reproduktionsdienstes ist auch allgemein bekannt. Um nun auf diesem Gebiete ja nichts zu veräumen, wird vielfach — namentlich in größeren Kanzleien — das Reproduktionswesen als ein eigener Zweig des Bürodienstes behandelt; einem eigenen Angestellten wird die Leitung dieses Dienstes als wesentliche oder einzige Aufgabe anvertraut. Dieser Angestellte hat den Vormerkungskalender zu führen; an ihn laufen also alle diesbezügliche Verfügungen u. die Akten, bei denen keine ausdrücklichen Verfügungen vorliegen; er hat täglich dem Anwalt einen mehr oder weniger hohen Berg von vorgemerkten Akten vorzulegen und diese Akten nach Durchsicht durch den Anwalt nötigenfalls neuerdings vorzumerken. Den größten Teil dieser Tätigkeiten (die natürlich in den einzelnen Kanzleien jetzt in der verschiedensten Weise in die Erscheinung treten) kann man sich ersparen. Jeder Schreiber kann die Vormerkung selbst vornehmen. Der Reproduktionskalender ist jedem zugänglich. Anfängern gebe man beim Diktieren den Vormerkungstag selbst an. Nach kurzer Zeit weiß jeder Kanzlist, auf wann er die Sache vormerken muß. Oft schon aus dem Inhalt des diktierten Briefes. In Zweifelsfällen gibt man den Vormerkungstag auch Ge-

¹⁾ Die Verordnung vom 11. Febr. 1922 ist inzwischen bekanntlich unserem Vorschlage entsprechend erlassen worden u. gleichzeitig mit der ReichsZPO. vom 9. Febr. am 15. Febr. 1922 in Kraft getreten.

¹⁾ Von dem Gedanken der Einkaufsgenossenschaft u. ähnlicher Organisationen, der vielfach auf Widerstand stößt, wird hier abgesehen.

ablieren an. Schlimmstenfalls wird zu früh oder öfters vorgemerkt, der Buchhalter gefragt usw. Dieser merkt alle Fristfächer vor, die ja bei ihm durchlaufen. Der Anwalt tut gut, bei jeder Fristfächer, die ihm durch die Hand geht, mindestens durch Befragen die Vormerkung nachzuprüfen. Das alles nimmt viel weniger Zeit in Anspruch, als wenn der Akt immer erst einem eigenen Angestellten zugeleitet werden muß. Auch hat letzteres zur Folge, daß der Akt, statt im Fach zu liegen, bei den Angestellten herumwandert, u. wenn man ihn braucht, schwerer gefunden wird.

Die Hauptsache aber ist folgendes: ein großer Teil der Vormerkungen wird erfahrungsgemäß bis zu dem Tage, an dem sie im Kalender erscheinen, gegenstandslos. Der Schuldner hat bezahlt, die Pfändung ist aufgehoben, die dem Gegner gefetzte Frist scheint zu kurz gewesen zu sein, der Brief ist längst beantwortet usw. In allen diesen Fällen stellt die Aufklärung u. Abtragung der vorgelegten Akten zum großen Teile eine ganz vergebliche Arbeit dar. Wenn aber jeder Anwalt täglich die Vormerkungen, die für den nächsten Tag eingetragen sind, durchsieht, alles Erlebte streicht u. die noch nicht vorlegungsreifen Einträge selbst auf einen späteren Tag vormerkt, so werden von 30 Vormerkungen kaum 6 übrig bleiben u. eine mühevolle Tätigkeit wird erspart werden. Die tägliche Durchsicht des Reproduktionskalenders ist eine ganz geringfügige, in wenigen Minuten zu erledigende Arbeit, die z. B. morgens bei Beginn der Bürostunden im Beisein des Buchhalters geleistet werden kann. Sie hat auch den großen Vorteil, daß sie dem Anwalt einen ständigen Überblick über die laufenden Geschäfte gewährt u. daß er weniger abhängig von seinem Personal wird, ohne doch dieser Sache viel Zeit widmen zu müssen. Dieses System ist nicht etwa theoretisch erdacht, sondern in jahrelanger Übung erprobt.

2. Das Schreibwerk läßt sich nicht beliebig reduzieren. Man kann sich kurz fassen, aber an notwendigen Mitteilungen, an Schriftsätzen, deren Abgabe dem Parteiinteresse dient, u. Ähnlichem darf nicht gespart werden. Es würden sich dennoch die Ausgaben bedeutend verringern, wenn nicht so vieles Ueberflüssige aus Gewohnheit, Bürokratismus oder Bequemlichkeit geschrieben würde. Wenn man heute verhandelt, so ist es in aller Regel zwecklos, dem Korrespondenzanwalt zu schreiben, es sei verhandelt worden u. die Entscheidung werde in 14 Tagen verkündet werden. Es genügt, wenn man ihm nach Ablauf dieser Zeit von der Verhandlung u. der Entscheidung zugleich Kenntnis gibt. Wer ein für allemal Rückfragen in solchen Fällen vermeiden will, kann ja schon bei der Mandatsbestätigung mitteilen, daß die Verkündung der Entscheidungen regelmäßig ausgesetzt werde u. daher der Verhandlungsbericht immer erst 2—3 Wochen nach dem Termin zu erwarten sei. Mit etwas Umsicht kann man hier sehr vieles ersparen, viel mehr als mit Formulargedruckten, die angesichts der bekannten postalischen Bedenken u. Schwierigkeiten keinen besonderen praktischen Wert haben. Daß man in sehr vielen Fällen den Brief durch die Postkarte ersetzen kann — namentlich unter Anwälten, meist aber auch der Partei gegenüber, nötigenfalls ohne nähere Bezeichnung der Angelegenheit („in Ihrer Sache“) — wird immer noch nicht genügend beachtet.

3. Die Einrichtung von Schranzfächern hat sich in großen Städten, besonders in München, vorzüglich bewährt. Sie besteht darin, daß im Gerichtsgebäude (in München im Anwaltszimmer) jeder Anw., der sich beteiligen will, ein verschließbares Fach hat, in das man durch einen Spalt Schriftstücke einlegen kann. Die Anwälte lassen täglich ein- oder zweimal ihre Post in diese Fächer einlegen u. ihre eigenen Fächer entleeren. Sie tun dies auch vielfach selbst, wenn sie zu oder von Gericht gehen. So wird

unter den Kollegen des Ortes fast jedes Postporto erspart, dazu eine große Anzahl von Briefumschlägen, da in die Schranzfächer alles offen eingelegt werden kann. Die Einrichtung macht sich schnell bezahlt und ist auch für mittlere Städte dringend zu empfehlen.

4. Die Klienten wenden sich an den Anwalt auf Grund persönlichen Vertrauens. Sie erwarten daher, daß er sich ihrer Sachen auch persönlich annimmt oder doch ihre Behandlung überwacht. Deshalb sollte jeder Anw. bedacht darauf sein, daß er sich nicht mehr Berufsarbeit auflade, als er selbst zu bewältigen oder doch mindestens selbst zu leiten vermag. Daß viele Kanzleien, um alles, was ihnen an „vertretbaren“ Sachen zufließt, annehmen zu können, sich bezahlte Hilfsarbeiter und ein übergroßes Personal halten, ist häufig weder den Interessen der Klienten noch den wirtschaftlichen Interessen des betreffenden Anwalts dienlich. Hat der Anw. durch erfolgreiche Arbeit eine gewisse Höhe erreicht, so wird es seinem Ansehen keinen Abbruch tun, wenn er sich im wesentlichen auf Sachen von größerer Wichtigkeit oder auf ein Spezialgebiet beschränkt und andere Sachen den minderbeschäftigten oder jüngeren Kollegen überläßt, zuweilen auch direkt durch Empfehlung überträgt. Wer glaubt Wertvolles leisten zu können, hat auch das Recht seine Kräfte für Wichtiges aufzusparen. Die große Masse von minder wichtigen Sachen, die der Vielbeschäftigte doch nicht selbst bewältigen oder dirigieren kann, bringt ihm angesichts der Gehälter, die er heute an Hilfsarbeiter u. Personal bezahlen muß, nicht einmal wirtschaftlich etwas ein. Viele anwaltschaftliche Großbetriebe würden mit einer freiwilligen Reduzierung ihrer Praxis eine so starke Verminderung ihres „Apparates“ verbinden können, daß sie bald die Vorteile eines solchen Systems erkennen müßten.

Auch das hier Gesagte ist nicht theoretisch erdacht, sondern praktisch erprobt. Es ist natürlich nicht überall u. nicht auf alle Verhältnisse anwendbar. Aber es mag doch manchen zum Nachdenken anregen. Auch hier handelt es sich um ein Stück Unkostenersparnis, allerdings um eine solche, an der nur einzelne teilnehmen können, die aber zugleich anderen Kollegen und letzten Endes auch der Klientel zugute käme.

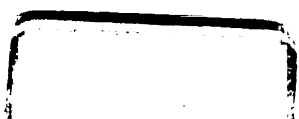
Gruppe des Deutschen Anwaltvereins für Auslandsrecht.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat in seiner Sitzung vom 27. November 1921 beschlossen, innerhalb des Deutschen Anwaltvereins eine besondere Gruppe für das Recht des Friedensvertrages u. die Auslandsbeziehungen zu bilden, die an den VIII. Ausschuss angegliedert wird. Die Gruppe kann von ihren Mitgliedern besondere Beiträge erheben. (Nachrichten des Deutschen Anw. 1921, 207; JWB. 1922, 337).

Wie uns mitgeteilt wird, ist aus Bayern bisher keine einzige Beitrittsmeldung erfolgt. Wir bitten unsere Berufsvereine, die Kollegen auf die Wichtigkeit der neuen Einrichtung, insbesondere für alle diejenigen, welche Interesse für Auslandsangelegenheiten, Ausgleichsachen, Prozesse vor den gemischten Schiedsgerichtshöfen usw. haben, nachdrücklich aufmerksam zu machen. Daß ein solches Interesse in Bayern nicht vorhanden sein sollte, erscheint uns ausgeschlossen.

Die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins, welche der Gruppe für Auslandsrecht beitreten wollen, werden gebeten dies der Geschäftsstelle des D. Anw., Leipzig, Schreiberstr. 3, anzugeben.





LAW LIBRARY
University of Michigan



3 5112 103 215 549