

Juristische Zeitschrift.

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Julius Magnus
Rechtsanwalt beim Kammergericht, Berlin

Dr. Heinrich Dittenberger
Rechtsanwalt beim Landgericht, Leipzig

unter Mitwirkung von

Geh. Justizrat Dr. Eugen Fuchs
Rechtsanwalt beim Kammergericht, Berlin

und

Dr. Max Hachenburg
Rechtsanwalt beim Landgericht, Mannheim

Verlag und Geschäftsstelle: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S 14, Stallschreiber-Straße 34. 35

Preis für den Jahrgang 20 Mark, bei Einzelnummern jeder Bogen 30 Pfg. Anzeigen die 2 gespaltene Petitzeile 50 Pfg. (Die ganze Seite enthält 160 Zeilen.) Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Geschäftsstelle Berlin S 14

Zur vorläufigen Reichsverfassung.

Von Prof. Dr. Otto Mayer, Heidelberg.¹⁾

Der gerade Weg ist der beste. Aber man kann ihn nicht immer gehen. Das gilt auch von den Schöpfungen der Staatskunst, insbesondere von großen Verfassungswerken, wie wir jetzt eines entstehen sehen.

Das neue Deutschland soll als demokratische Republik gestaltet und als solche künftighin zweifelsfrei ausgestattet sein mit staatlicher Natur. Es galt ja unter den Rechtsgelehrten bisher schon als ein Erfordernis guter Gesinnung, ihm die Staatseigenschaft und die damit verbundene Festigkeit und Vollkommenheit auch unter der Bismarckschen Verfassung schon zuzusprechen — Bismarcks abweichender Auffassung zum Trotz, nach der es ein vertragmäßiger Bund souveräner Fürsten und freier Städte sein und bleiben sollte. Jetzt wird es nicht mehr nötig sein, sich solchen patriotischen Zwang anzutun. Denn was bisher fehlte, bekommen wir jetzt: den einheitlichen lebendigen Souverän, als welcher nun gewappnet emporsteigt das deutsche Gesamtvolk. Von diesem Punkte aus hat denn auch die Verfassung in alle Einzelheiten hinein geradlinige Folgerungen zu ziehen: ihre innerliche Folgerichtigkeit ist ein wesentliches Stück der Macht über die Gemüter, welche ihre sämtlichen Bestimmungen hält und trägt.

Das kommt vor allem zum Ausdruck in der Art, wie hier die Ausübung der obersten Gewalt geordnet erscheint. Sie geschieht immer im Namen des Gesamtvolkes, unmittelbar durch allgemeine Abstimmung oder durch Versammlungen gewählter Vertreter. So in der Verfassung der Vereinigten Staaten, in der Verfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft, in der Reichsverfassung von 1849 (die ja im wesentlichen gleichfalls schon republikanische Züge trug), so auch in dem Entwurf Preußens zu unserer künftigen Verfassung. In all diesen Beispielen wird neben die unmittelbar bestellte Volksvertretung noch ein zweites Haus geordnet (Senat, Ständerat, Staatenhaus): Die Mitglieder werden gewählt von den Volksvertretungen der bisherigen Bundesstaaten oder wenigstens nach Maßgabe der dort ergehenden Wahlgesetze. Man er-

möglicht sich dadurch die Vorteile des Zweikammersystems und ein Widerspruch mit dem Grundgedanken des republikanischen Gesamtstaates liegt nicht darin. Das Gesamtvolk bestellt sich hier seine Vertreter nur auf einem Umwege und, einmal gewählt, handeln sie selbständig in seinem Namen, entzogen jedem fremden Einflusse. In allen unseren Fällen steht aber auch dahinter noch ein Gedanke hochpolitischer Zweckmäßigkeit: der Übergang aus dem vorausgegangen bloßen Bundesverhältnis, in welchem die Bundesstaaten die selbstberechtigten Träger der Bundesgewalt waren, wird diesen erleichtert durch die Bewahrung einer wenigstens dem äußerlichen Anscheine nach gleichartigen Einflußnahme.

Damit aber ist bezeichnet, was unserem Verfassungswerke die besonderen Schwierigkeiten schafft, wesentlich dazu Beitrag, eine vorläufige Verfassung nötig zu machen und dieser auch einen sehr ungewöhnlichen Inhalt gegeben hat. Die Sache ist die, daß unsere bisherigen Bundesstaaten mehr für sich begehren, als ihnen nach der Natur der Sache und den vorliegenden Verfassungsmustern zuläufig; sie wollen nach der Weise der bisherigen Reichseinrichtungen bundesmäßige Macht haben über die Ausübung der Gesamtgewalt; sie wollen Staaten bleiben. Daß sie in dem Entwurf der künftigen Reichsverfassung „Staaten“, „Freistaaten“ (§ 3) heißen und das zweite Haus des Reichstags, auf dessen Zusammensetzung ihre Volksvertretung Einfluß hat, „Staatenhaus“ (§ 30), will nichts sagen. Auch die nordamerikanischen „states“ führen diesen Namen und die schweizerischen Kantone werden von der Verfassung der Eidgenossenschaft sogar als „souverän“ begrüßt. Die Hauptsache ist, daß sie das nicht sind.

Dagegen weht es uns eigentümlich an, wenn der Entwurf in §§ 14—17 nun auch die Schatten des ehemaligen Bundesrats wieder vorüberziehen läßt: die Regierungen haben das Recht, zur Reichsregierung Vertreter zu entsenden (der „übliche diplomatische Schutz“ nach Art. 11 versteht sich dann wohl von selbst!). Bei den Reichsministerien sind aus diesen Vertretern Reichsräte zu bilden, deren Gutachten einzuholen ist vor Einbringung von Gesetzesvorlagen an den Reichstag und vor dem Erlaß der zur Ausführung der Reichsgesetze erforderlichen allgemeinen Ver-

¹⁾ Der Aufsatz ist im Februar verfaßt.

D. S.

Alle Kollegen, deren jetzige Anschrift nicht mehr mit der im letzten Anwaltsverzeichnis abgedruckten übereinstimmt, werden hiermit ersucht, spätestens innerhalb 4 Wochen ihre jetzige neue Kanzlei-Anschrift der Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltvereins, Schreiberstr. 3, Leipzig, dasern nicht bereits geschehen, mitzuteilen.

Deckblätter werden wegen der damit verbundenen Kosten nicht ausgegeben. Bis zur Neuherausgabe des Verzeichnisses werden Berichtigungen in den „Nachrichten“ fortlaufend veröffentlicht, soweit sie sich nicht lediglich auf Änderung der Wohnung an demselben Orte beziehen.

Deutscher Anwaltverein G. B.
geb. Justizrat Aurlbaum, stellv. Vorsitzender.

waltungsvorschriften (entsprechend R.V. Art. 7 Ziff. 1 u. 2). Und bei den Reichstagsverhandlungen haben sie jederzeit das Recht, den Standpunkt ihrer Regierung zur Geltung zu bringen (R.V. Art. 9). Der Entwurf war darauf bedacht, diese Zuständigkeit unerschütterlich zu machen; es läuft alles auf Gutachten und Parlamentsreden hinaus. Aber eine Verneigung vor der Einzelstaatsouveränität bleibt es doch. Ein sachliches Bedürfnis besteht nicht. Wenn das Reichsministerium und die Landesministerien Fühlung miteinander nehmen wollen, so können sie das tun, wie bisher auch; formale Rechtsinstitute braucht man nicht daraus zu machen. Noch weniger bedarf es der aufgedrungenen Mitarbeit solcher Landesregierungsvertreter bei Gesetzesvorlagen und Verwaltungsvorschriften; man kann sich tüchtige Kräfte holen von überall her. Und gar die partikularistische Mitarbeit bei Behandlung des Reichstags! Welche Reibungen stehen da in Aussicht! Und keine preussische Hegemonie mehr, um dämpfend einzuwirken! Die Volksvertretungen der einzelnen Länder bauen das Staatenhaus; es ist nicht nötig, daneben noch einen besonderen Pavillon für ihr höheres Beamtentum zu errichten.

Wir scheint, als hätte der Verfasser des Entwurfs diese Bestimmungen selbst nur ungern darin aufgenommen. Daß aber die hier wirkenden Mächte so leicht nicht zu befriedigen sind, beweist das Gesetz über die vorläufige Reichsgewalt vom 10. Februar 1919. Man hat sich genötigt gesehen, ihnen schon darin noch erheblich weiter entgegenzukommen.

Ein Staatenausschuß wird gebildet aus Vertretern der Regierungen der einzelnen deutschen Länder. Es ist der alte Bundesrat mit veränderter Stimmenverteilung und ohne die alten Zuständigkeiten auf dem Gebiete der Verwaltung (mit welchen, wie mit Recht gesagt worden ist, eine richtige parlamentarische Regierung nicht möglich war). Dagegen hat seine Zustimmung wie ehemals rechtliche Bedeutung für die Gesetzesvorlagen, welche die Regierung dem Reichstag machen will (§ 2; vgl. R.V. Art. 7 Ziff. 1); für das Zustandekommen von Reichsgesetzen (§ 4 Abs. 2; vgl. R.V. Art. 5); für Kriegserklärung und Friedensschluß (§ 6 Abs. 2; vgl. R.V. Art. 11 Abs. 2); für Verträge mit fremden Staaten (§ 6 Abs. 3; vgl. R.V. Art. 11 Abs. 3).

Aber die künftige Reichsverfassung beschließt die Nationalversammlung allein, doch ist ihr die Sänke gesetzt, daß der Gebietsbestand der Einzelstaaten nur mit deren Einwilligung geändert werden kann (§ 4 Abs. 1).

In der Sitzung der Nationalversammlung vom 10. Februar ließ sich der bayerische Gesandte Dr. v. Präger von der Reichsregierung ausdrücklich bestätigen, daß durch die Annahme der Notverfassung Entscheidungen über die Sonderrechte der einzelnen Freistaaten nicht vorweggenommen werden können. Französische und englische Schriftsteller haben seinerzeit uns Vorhalt darüber gemacht, daß unsere Reichsverfassung nicht folgerichtig aufgebaut sei. Mit der einheitlichen, auf der Volkssouveränität beruhenden Reichsgewalt seien Sonderrechte der Gliedstaaten unvereinbar und der Bundesrat sei „eine rudimentäre Form, mehr staatenbündlich“. Ihr Tadel war unbegründet. Denn die Reichsverfassung hatte eben wirklich die Natur eines Bundesverhältnisses nicht abgestreift, war also wohl in der Lage, mit derartigen Bestimmungen sich zu vereinbaren. Wenn wir aber für das neue Reich, das jetzt entstehen soll, für den auf der Volkssouveränität beruhenden echten Gesamtstaat, Bundesrat und Reservatrecht beibehalten, dann werden jene Schriftsteller im Rechte sein. Dann zeigen wir allerdings, daß wir nicht imstande sind, jenen Grundgedanken folgerichtig durchzuführen. Verstehen wir uns recht! Hinter den unglücklichen Reichsgebilden, die man da durchsetzen will, stecken gute und anerkanntswerte Absichten. Wir wollen keine alles aufsaugende Zentralisation, wollen keinen jähen Bruch mit allem gewohnten Sonderdasein. Die einzelnen „Freistaaten“ mögen ihren Wirkungsbereich behalten und ihn möglichst frei auf ihre Weise ausfüllen. Aber dazu ist nicht nötig, daß das zu formalen Rechten und Sonderrechten dieser Staaten gestaltet sei, noch daß ihren Regierungen rechtliche Macht gegeben werde über die Ausübung der Reichsgewalt. Wenn es als Wahrheit gemeint ist, was nach dem Entwurf an der Spitze der Reichsverfassung stehen soll: „Alle Staatsgewalt liegt beim deutschen Volke“ (§ 2), dann hilft es den Staaten letztlich doch nichts, dem Willen dieses Souveräns gegenüber auf ihrem Schein bestehen zu wollen. Der Schutz des Sonderdaseins und der freien Bewegung der Einzel-

staaten beruht nur auf der Stetigkeit dieses Willens selber, auf den guten Grundsätzen, die er zu befolgen entschlossen ist, wie Treitschke es ausdrückt: auf dem „eidgenössischen Sinne“ des Gesamtvolks.

Das Unionsvolk könnte, rein juristisch betrachtet, auf dem Wege der Konvention seine Verfassung ändern und die Selbständigkeiten der Staaten einschränken. Es tut es nur nicht. Und mit dem Schweizervolk stände es ebenso.

Gut wird es immer sein, die Grenzen zwischen Gesamtstaatsgewalt und Landesgewalt recht klar und deutlich zu ziehen. Gut wird es auch sein, wenn die Verfassung den festen Willen aller bekundet, daß diese Grenzen sollen eingehalten werden. Daß sie, wenn das Wohl des Ganzen es erfordert, dennoch weichen müssen, versteht sich von selbst und muß sich von selbst verstehen. Im letzten Grunde läuft eben in diesen Sphären alles doch nur auf moralische Gebundenheit der souveränen Gewalt hinaus — ähnlich wie beim Völkerrecht. Es kommt nichts Gutes dabei heraus, wenn man Einrichtungen trifft, die den Anschein geben, als wäre es nicht so, als bestände z. B. hier die alte vertrags- und bündnismäßige Grundlage noch fort. Das kann nur das wahre Gesicht des Verhältnisses entstellen und Ansprüche wachhalten, die nicht mehr berechtigt sind.

Der neue Landarbeitsvertrag.

Von Rechtsanwalt Ernst Böttger, Berlin, Rechtsbeirat des Bundes der Landwirte.

Nachdem die Verordnung des Rates der Volksbeauftragten v. 12. 11. 18 die Gesindeordnungen außer Kraft gesetzt hatte,¹⁾ fielen die dem Gesinderecht angehörigen Landesgesetzl. Vorschriften i. S. des Art. 95 Abs. 1 GGVB. fort. Damit entfiel auch die Schadenersatzpflicht bei Verleitung des Gesindes zum widerrechtlichen Verlassen des Dienstes oder Erteilung eines unrichtigen Dienstzeugnisses. Selbst die Bestimmungen der Landesgesetze, die dem Gesinde weitergehende Ansprüche gewähren als § 617 BGB., traten außer Kraft. Das ländliche Gesinde wurde den Dienstvertragsbestimmungen des BGB. unterworfen, obgleich dieselben in keiner Weise der Eigenart des vorwiegend in häuerlichen Betrieben auf der Hausgemeinschaft beruhenden Gesindearbeitsvertrages entsprechen.

Die vorläufige Landarbeitsordnung (LandA.) vom 24. 1. 19 (Reichsanz. Nr. 25 v. 30. 1. 19, RGBl. S. 111) ein laut W.D. auf der „Vereinbarung“ der zu einer Arbeitsgemeinschaft in Reichsbauern- und Landarbeitertät zusammengeschlossenen landwirtschaftlichen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände beruhendes Rahmengesetz, bei dem jedoch in ausschlaggebenden Punkten das Reichsarbeitsamt die Vereinbarung ergänzt bzw. abgeändert hat, mittels Umwandlung von vereinbarten Selbstbestimmungen in Zwangsbestimmungen (§§ 2, 7 Abs. 2, 12 Satz 1), dient dem Zweck, die durch Ausschaltung des Art. 95 GGVB. entstandene Lücke hinsichtlich des Gesindes auszufüllen und das gesamte Landarbeitsrecht auf eine neue den gewerkschaftlichen Forderungen, insbesondere in tariflicher Beziehung angepaßte Grundlage zu stellen. Die mit Gesetzeskraft versehenen LandA. geht als Reichsrecht dem Landesrecht vor, weshalb partikularrechtliche LandA. ungültig sind. Selbst wenn sie (wie z. B. die Lippische LandA. v. 28. 12. 18) ihrem Inhalte nach sich der reichsrechtlichen Regelung unter Benutzung des reichsrechtlichen Vorentwurfs in den wichtigsten Bestimmungen anpassen, können sie selbst als Ergänzungsbestimmungen keine Gültigkeit beanspruchen, weil die W.D. v. 12. 11. 18 das Partikularrecht des Art. 95 GGVB. für den Gesindevertrag aufhob und andererseits die reichsrechtl. LandA. es unterlassen hat, in einer Sonderbestimmung der bundesstaatl. Gesetzgebung ein partikuläres Mitbestimmungsrecht einzuräumen. Eine solche Schematisierung, die den örtlichen Bedürfnissen nicht Rechnung trägt, ist um so bedauerlicher, als das Partikularrecht den Kreis des Gesindes durch Aufzählung schaff umgrenzt, während durch die LandA. eine solche Abgrenzung weggefallen ist. Durch Hereinziehung der landwirtschaftlichen Nebenbetriebe sind kaufmännisch Angestellte und Gewerbegehilfen, die bisher dem HGB. und der GewD. unterstanden, der LandA. unterworfen, mit Ausnahme derjenigen in Nebenbetrieben beschäftigten Angestellten, deren Arbeitgeber als Inhaber eines kaufmännischen Betriebes oder wirtschaftlichen

¹⁾ Vgl. J.R. 1918, 751/752.

Nebengewerbes gemäß § 3 HGB. in das Handelsregister eingetragen sind (Saatgutwirtschaften, Mästereien, Trocknerien und Dörrbetriebe). Auch die Arbeiter solcher Nebenbetriebe unterliegen dem Art. 7 GewD. mit Ausnahme der §§ 133 g ff. Andererseits gehört das bisher den Gesindeordnungen unterstellte Hausgesinde, soweit es ausschließlich für die persönlichen Bedürfnisse der Gutsherrschaft tätig war (Herrschafstöchlein, sofern sie nicht die Leutefüche mitbesorgte, Diener, Stuben- und Kinderknaben usw.) nicht unter die LandW., weil diese Angestellten nicht zum Kreise der für die Betriebe der Land- und Forstwirtschaft einschließlich ihrer Nebenbetriebe tätigen Personen gehören. Das durch verwandte bzw. gleiche Tätigkeit (Reinmachen, Zubereiten von Speisen) sozial verbundene Gesinde steht also unter verschiedenem Recht. Die Vorschriften über die Naturalbezüge gelten nicht für das ausschließlich dem BGB. unterstehende persönliche Gesinde; letzteres ist dem „bisher üblichen“ Arbeitstag unterworfen. Das landwirtschaftl. Gesinde dagegen richtet seine Arbeitszeit nach den Best. des § 3 LandW. (Höchstarbeitszeit in 4 Monaten durchschnittlich 8 Stunden, in 4 Monaten durchschnittlich 10 und in weiteren 4 Monaten 11 Stunden.²⁾ Hinsichtlich des Rechtsweges kommt nicht der Schlichtungsausschuß (LandW. Schlußsatz I) in Frage, sondern lediglich das ordentliche Gericht. Eine solche der Schematisierung des Landarbeitvertrages unterschiedlich geordnete Arbeitsregelung stört nicht nur den Arbeitsprozeß, sondern trägt auch in die beteiligten Kreise Unzufriedenheit. Ganz besonders schwer ist die rechtliche Trennung der nicht-ständigen Landarbeiter und der ständigen Arbeiter. Nach § 2 wollte LandW. vor allem dem Dauervertrag (Dienstvertrag mit mehr als 1/2-jähriger Dauer — § 2) eine besondere Regelung angebeihen lassen. Der nichtständige Landarbeiter untersteht trotz der Art nach gleicher Arbeitsmäßigkeit, wie sie dem ständigen Landarbeiter obliegt, dem BGB., obgleich er rechtlich wie tatsächlich unter LandW. gehört. Einen Ausgleich suchte man durch § 20 LandW. zu schaffen, wonach für den Dienstverpflichteten günstigere gesetzliche oder vertragliche Arbeitsbedingungen bestehen bleiben; günstigere gesetzliche Bedingungen waren in der bisherigen Gesindeordnung enthalten. Diese sind aber gemäß W. v. 12. 11. 18 außer Kraft gesetzt. Verfügungen von Arbeiter- und Soldatenräten, die sich meist mit der Entlohnung beschäftigen, sind mangels Zuständigkeit ebenso wenig gültig wie nach dem 9. 11. 18 erlassene partikulärrechtliche Verordnungen.

Die LandW. bildet die Vorstufe einer Tarifregelung des Landarbeitvertrages trotz Unstetigkeit in Zeit und Leistung. Die Arbeitsleistung ist abhängig von Witterung und Fütterung, wobei Tage völliger Untätigkeit mit zeitlich nur durch die Dunkelheit begrenzter Ausnutzung der für die Ernte oder Bestellungsarbeit günstigen Tage, über die „gewöhnliche Arbeitszeit“ weit hinausgehend, wechseln. Der Tarifvertrag dient dem automatischen gewerblichen Betriebe, trägt aber nur in geringem Maße der Eigenart der Landwirtschaft Rechnung. Wie soll z. B. die Arbeitszeit und die Entlohnung tariflich festgesetzt werden, welche auf die Bestellung des Deputatlandes, auf die Ankaufe und Verkäufe, die sowohl im Interesse des Gutsherrn wie des Deputatempfängers liegen, entfällt? Der 1. Tarifvertrag, welchen die Kreiskommission des Kreises Mügen als Vertreterin der sämtlichen Arbeitgeber dieses Kreises (die Vertretungsmacht ist fraglich) mit dem Landarbeiterverband abgeschlossen hat, beweist bereits die Unzulänglichkeit des Tarifvertrages für ländliche Verhältnisse. Er gewährt dem Arbeitnehmer ausschließlich Rechte und legt dem Arbeitgeber ausschließlich Pflichten auf. Bei der Feststellung der Sachbezüge, wozu auch die Wohnung gehört, setzte diese Tarifverordnung nur einen Höchstfuß von 75 M an bei minderwertigen Wohnungen; sie ließ aber im Gegensatz zu § 8 LandW. einen Geldwert für Wohnungen i. S. des § 15

LandW. außer Ansatz, unterschied nicht zwischen einer verschiedenen Entlohnung bei jugendlichen Arbeitern und bei verheirateten und unverheirateten Arbeitern, obgleich die Arbeitsleistungen wirtschaftlich verschieden zu beurteilen sind. Der Wille zur Einführung der Tarifverträge geht aus dem Schlußsatz der LandW. hervor, wonach das Verfahren der juristisch sehr anfechtbaren Tarifvertrags-W. v. 23. 12. 18 Anwendung zu finden hat. Erwähnt sei nur, daß letztere eine Regelung über die Schadenersatzpflicht der Tarifvertragsparteien im Falle des Vertragsbruches unterläßt. Bei den ungeheuren Werten für die Volksernährung, die durch derartige Vertragsbrüche, welchen durch § 16 Abs. 2 Schlußsatz über politische und gewerkschaftliche Betätigung der Weg gebahnt ist, gefährdet werden, muß es Aufgabe der endgültigen LandW. sein, das Tarifvertragsrecht wie bisher auszuschalten. Dafür spricht auch die gegenwärtig äußerst geringe Mitgliederzahl der Arbeitnehmerorganisationen; letztere könnten wirtschaftlich eine Entschädigung bei Vertragsbruch ihrer an Tarife gebundenen Mitglieder gar nicht tragen.

Die Naturallohnung steht in der Landwirtschaft in ihrer Bedeutung weit über dem Barlohn. LandW. trifft eine Regelung der Naturalbezüge, die ihre Umrechnung in Barlohn erleichtern und für die Jahresverträge als Norm dienen soll, (vgl. §§ 7 und 8 LandW.: Möglichst vierteljährliche Lieferung der Naturalien in Waren von mittlerer Beschaffenheit der Ernte; Barveräußerung nicht lieferbarer Naturalien nach dem amtlichen Erzeugerhöchstpreis bzw. mangels eines solchen nach dem Marktpreis des nächsten Ortes, Geldebewertung der Wohnung, der Landnutzung und anderer Leistungen nach dem Marktwert im Vertrage). Bezüglich der sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung der Naturallohnung verweise ich auf meinen Artikel in Gewerbe- und Kaufmannsgericht Nr. 6 v. 1. 3. 19 über die vorläufige LandW.

Den Forderungen des Rechsausschusses der Kriegsbeschädigtenfürsorge, wonach Renten irgendwelcher Art, insbesondere Kriegsbeschädigten- und Hinterbliebenenrenten auf den Lohn nicht angerechnet werden dürfen, und der Lohn der Kriegsbeschädigten ein angemessener sein muß, ist durch § 19 Rechnung getragen, unter Ausdehnung auf sämtliche Rentempfänger und minder Leistungsfähige mit der Maßgabe, daß bei Streitfällen zwischen Kriegsbeschädigten oder „anderen minder Leistungsfähigen“ der Schlichtungsausschuß zu entscheiden habe. Zu den minder Leistungsfähigen gehören auch Frauen und Kinder. Nicht nur über deren Lohn soll der Schlichtungsausschuß entscheiden, sondern auch ob die solchen Arbeitern zugemutete Arbeit der Leistungsfähigkeit entspricht. Da aus rechtlichen Erwägungen ein großer Teil der bisher dem Gesindeverhältnis unterliegenden Arbeitskräfte dem ordentlichen Gericht unterworfen ist (s. o.) leuchtet die Notwendigkeit ein, derartige Personen im Wege freier Vereinbarung gemäß §§ 1025 ff. ABW. gleichfalls einem Schiedsgericht zu unterstellen, das am zweckmäßigsten von den Landwirtschaftskammern gebildet würde. Erscheint ja überhaupt innerhalb dieses Rahmengesetzes die freie Vereinbarung nach Maßgabe der individuell gestalteten Arbeitsverträge wesentlicher als die Sollbestimmung; derartige Arbeitsverträge sind nach wie vor die Grundlage des Landwirtschaftsbetriebes: Schafmeistervertrag Landarbeitervertrag für Arbeiter ohne Hofgänger, sowie für Familien mit Hofgängern, Vertrag für unverheiratete Pferdeflechte, Schuttervertraa, Hofmeistervertrag, Schweinemeistervertrag, Oberchweizervertrag. Im landwirtschaftlichen Großbetrieb hatten derartige Verträge längst die veralteten Bestimmungen der Gesindeordnungen den wirtschaftlichen und sozialen Bedürfnissen der Gegenwart angepaßt. Das galt sowohl für die Beschaffenheit der Wohnung, wie für die Einsetzung eines Berechnungswertes für die Erzeugnisse, die Festsetzung der Arbeitszeit und ganz besonders für Erfolgsgewinne bei guter Arbeitsleistung (z. B. Lammgeld des Schafmeisters für jedes an einem bestimmten Tage nach dem Lamm noch lebende Lamm, Verkaufsprämie pro dz. verkaufter Wolle, bei verkauften Schafen nach einem Prozentsatz des Erlöses). Den Scharwerkervertrag wollte man durch eine vertragliche Bindung der Scharwerker an den Gutsherrn einer gewalttätigen Neuordnung in der LandW. unterwerfen. Es ist diese Absicht am Widerspruch der Arbeitgebervertreter gescheitert. In der endgültigen LandW. ist dieser eigenartige Vertrag (vgl. m. Artikel im Gewerbe- und Kaufmannsgericht w. o.), der sich auf einen Werkvertrag zwischen einem landwirtschaftlichen Arbeiter als Unternehmer und dem Gutsherrn in Verbindung mit einem Dienstvertrag dieses Unternehmers auf Grund

²⁾ Bezügl. der landw. Nebenbetriebe weist unter Berufung auf LandW. ein Schreiben des Reichsernährungsministeriums (Gesch. B. L. 1413) v. 6. 3. 19 an den Reichsausschuß der deutschen Landwirtschaft darauf hin, daß in den Nebenbetrieben der Land- und Forstwirtschaft die gleiche Arbeitszeit wie in den Hauptbetrieben gelte. Für die Angestellten der § 3 HGB. unterstehenden Nebenbetriebe trifft dies nicht zu (vgl. Böttger in Gewerbe- und Kaufmannsgericht Nr. 6 v. 1. 3. 19). Für die gewerblichen Arbeiter ist dagegen W. v. 23. 11. 18 (RGBl. 1334) Ziff. 1 außer Kraft gesetzt durch LandW. § 1. Gleichwohl kann ihn als „günstigere gesetzliche Arbeitsbedingung“ § 20 LandW. im Einzelfalle der gewerbliche Arbeiter für sich in Anspruch nehmen.

eigener Mitarbeit mit dem Gutsherrn nach Maßgabe der LandW. und andererseits einem ausschließlich dem BGB. unterstehenden Dienstvertrag zwischen Scharwerker und Unternehmer aufbaut, klar zu regeln.

§ 9 sorgt für eine angemessene Verteilung der Entlohnung auf die verschiedenen Jahreszeiten, was natürlich auch nur für Dauerverträge gilt. Überstunden und Feiertagsarbeiten sind nach §§ 11 und 12 zu vergüten. Im Gutsbetriebe konnte man bereits die Überstundenvergütung (vgl. die Verträge wie oben), nicht dagegen in den bäuerlichen Betrieben. § 13 sieht den Erlaß einer Arbeitsordnung nach Anhörung eines Arbeiterbetriebsausschusses vor. Nur wenige Betriebe werden mehr als 20 ständige Arbeiter dauernd beschäftigen, so daß die Bildung eines Arbeiterausschusses obligatorisch ist. Es ist zu beachten, daß nach den früher angegebenen Gründen nichtständige Arbeiter auch nicht an den Wahlen zum Arbeiterausschuß teilnehmen können, ebensowenig wie die Dienstverpflichteten, welche der LandW. rechtlich nicht unterliegen.

§ 10 sieht zur Sicherung des Schadensersatzes bei widerrechtlicher Lösung des Vertrages Lohnneinbehaltung auf Seiten des Arbeitgebers vor, jedoch darf die Lohnneinbehaltung $\frac{1}{4}$ des fälligen Barlohns der einzelnen Lohnzahlung und im Gesamtbetrag die Höhe des 15fachen Ortslohnes im Sinne der RW. nicht übersteigen. Bei vorzeitiger Beendigung hat die Berechnung der Naturalbezüge gemäß § 18 vorbehaltlich der Entscheidung des Schlichtungsausschusses zu erfolgen. Da auch diese Bedingungen nur für den Dauervertrag gelten, ist gegenüber dem nichtständigen Arbeiter und den Dienstverpflichteten des BGB. nach Maßgabe des Lohnbeschlagnahmengesetzes v. 21. 6. 69. i. V. mit § 394 BGB. weder ein Pfändungs- noch ein Aufrechnungsanspruch gegeben.

Die Beschaffung gesundheitlich und sittlich einwandfreier Wohn- und Schlafräume war bisher mehr eine moralische Pflicht des Arbeitgebers als eine Rechtspflicht (d. h. über § 618 BGB. hinaus). Die Gefindeordnungen hielten die Zuweisung einer angemessenen Schlafstelle mit Bett und Raum für Unterbringung der Sachen für selbstverständlich, weil dies eine aus der Hausgemeinschaft erwachsende Pflicht war, und gaben — abgesehen von Bremen, Sachsen und Neuf j. L.⁵⁾ — keine besonderen Vorschriften. In den Schnitterverträgen wurde den Arbeitern eine Wohnung, nach Geschlechtern getrennt, Strohsäcke, Lagerstroh nach Bedarf mit Erneuerungspflicht sowie ein eigener Kochraum mit Kochin gewährt. Waren die Wohnräume gesundheitswidrig, so konnte darin ein wichtiger Grund zur sofortigen Auflösung des Vertrages erblickt werden. Außerdem bestand die Schadensersatzpflicht des Arbeitgebers. Die LandW. hat gemäß § 15 die bisher beobachteten Grundsätze der Wohnungsfürsorge wiederholt. Die Wohnungen sollen in sittlicher und gesundheitlicher Beziehung einwandfrei und für Verheiratete unter Berücksichtigung der Kinderzahl und Geschlechter ausreichend sein. Wohnungen der Ledigen sollen heizbar, verschließbar und mindestens mit Bett, Tisch, Stuhl, verschließbarem Schrank und Waschgelegenheit ausgestattet sein.

Die Zwangsvorschriften des § 618 Abs. 2 und 3 BGB. über die Beschaffenheit der Gerätschaften und der Wohn- und Schlafräume ist ausdrücklich als Ergänzung zu § 15 LandW. aufrechterhalten. Er stand bereits in Geltung unter der Herrschaft der Gefindeordnungen.

Als wichtiger Grund zur sofortigen Auflösung des Dienstvertrages ist jeder Umstand anzusehen, mit Rücksicht auf den die Fortsetzung einer Vertragspartei nicht mehr zugemutet werden kann. Es werden im Anschluß an die Gefindeordnungen einzelne wichtige Gründe, die zur Auflösung berechtigen, wie Tätlichkeiten, grobe Beleidigungen, unsittliche Zumutungen, beharrliche Verweigerung der Dienstleistungen, unpünktliche Lohnzahlungen, schlechte Kost und gesundheitsschädliche Wohnung aufgezählt, besonders aber auch betont, daß politische und gewerkschaftliche Betätigung kein Entlassungsgrund sind. Zur gewerkschaftlichen Betätigung (von der Regierung hinzugefügt) gehört nunmehr die Ausübung der Koalitionsfreiheit, so daß ein Streik kein Entlassungsgrund ist. Es würde der Streik

also nicht mit Aussperrung beantwortet werden dürfen. Als wichtiger Grund zur sofortigen Auflösung des Vertrages wird man auch die Tatsache ansehen können, daß entgegen § 2 LandW. der Dienstvertrag mit Naturalbezügen nicht schriftlich abgeschlossen wird, jedoch nur in den Fällen, daß der Arbeitnehmer auf der Schriftlichkeit besteht und der Arbeitgeber sich weigert. Ein wichtiger Grund wird ferner die Nichtbeachtung der Zwangsvorschriften (§ 2 Schriftform, § 9 angemessene Verteilung der Entlohnung, § 10 widerrechtliche Lohnneinbehaltung, § 12 Weigerung der Überstundenvergütung, § 19 Anrechnung der Renten auf den Lohn) sein.

* * *

Bezüglich des Rechtsganges verweise ich auf Schlußsatz I der WD. in Verbindung mit meinen ausführlichen Darlegungen über diese Frage im „Gewerbe- und Kaufmannsgericht“ Nr. 6 v. 1. 3. 19.

Die militärische Amnestie vom 7. Dezember 1918.

Von Rechtsanwalt Dr. Walter Buetgebrune, Göttingen.

I. Die Amnestien des Rats der Volksbeauftragten, in denen man mit Recht nicht einen allgemeinen und besonderen, unbedingten und bedingten Verzicht auf Strafanspruch und Strafe, sondern ein in die Gerichtsherrschaft der Einzelstaaten eingreifendes Staatsgesetz, das durch den Machtspruch der Reichsgewalten die Ausübung und Verwirklichung des Strafflagsanspruchs des Einzelstaates verhindert, erblickt,¹⁾ finden ihren weitesten Ausbau in der WD. v. 7. Dez. 1918. Auf den ersten Blick scheint die WD. nur beschränkte Bedeutung zu haben, da sie sich im Gegensatz zu der allgemeinen bürgerlichen Amnestie v. 3. Dez. 1918 nur auf Militärpersonen bezieht. Aber der Begriff der Militärpersonen ist im weiteren Sinne gefaßt. Die Amnestie v. 7. Dez. 1918 bezieht sich auf alle Personen, welche vor dem Inkrafttreten der WD., dem 12. Dez. 1918, wenn auch nur zeitweise, zum aktiven Heere oder zur aktiven Marine oder zu den Schutztruppen gehört haben oder beim Kriegsführenden Heere oder bei der Kriegsführenden Marine in einem Vertragsverhältnis gestanden haben. Zum „aktiven Heere“ gehören die Offiziere, Ärzte, Militärbeamten des Friedensstandes, die Kapitulant, sowie die Freiwilligen und ausgehobenen Rekruten, ferner die aus dem Beurlaubtenstande (Reserve und Landwehr) einberufenen Offiziere, Ärzte, Militärbeamten und Mannschaften und endlich alle in Kriegszeiten zum Heeresdienst Aufgebotenen oder freiwillig Eingetretenen, z. B. Gefahreservisten, Landsturm-männer, Kriegsfreiwillige. Zu den übrigen von der Amnestie berücksichtigten Personen gehören z. B. Zivilärzte, Krankenpfleger, Pflegerinnen, Marketenber, Kutscher, Armierungssoldaten.

II. 1. Zunächst wird diesen Personen eine unbedingte Amnestierung durch Gewährung von Straffreiheit bei noch nicht eingeleiteten und Niederschlagung bereits eingeleiteter Untersuchungen und auch durch Straferlaß zuteil. Wenn auch § 1 WD. ausdrücklich nur von „Untersuchungen“ spricht, die „niebargeschlagen“ werden sollen, so kann kein Zweifel sein, daß damit auch Straffreiheit für alle noch nicht anhängigen Straftaten gewährt sein sollte, sofern die übrigen Voraussetzungen der WD. erfüllt sind, die Tat vor allem vor dem 12. Dez. 1918 begangen war.²⁾ Dabei ist gleichgültig, wann die Tat zur Kenntnis der Behörde gekommen ist oder kommen wird.³⁾ Die nicht ganz klare Fassung des § 1 WD. hat in der Praxis die weitere Frage angeschnitten, wann der Täter in dem erörterten Militärverhältnis gestanden haben muß und wann die Tat begangen sein muß, damit Täter und Tat der verheißenen Straffreiheit und Niederschlagung der Untersuchung teilhaftig werden. Alsberg⁴⁾ meint, nach dem Wortlaut unterfiele der Bestimmung Straftaten von Personen, die einmal im Militärdienst gestanden hätten, auch wenn die Entlassung schon viele Jahre lang vor dem Kriege erfolgt sei. Da diese

¹⁾ Lobe, Besprechung von Alsberg: Die Reichsamnestiegesetze in JW. 1919, 18.

²⁾ Allgemeine Verfügung des preuß. Justizministers v. 12. Dez. 1918 unter I 1 a. C. in JWBl. 1918, 504.

³⁾ Verfügung des Kriegsministers v. 12. Dez. 1918 unter L 1 in JWBl. 1918, 508.

⁴⁾ Alsberg, die Reichsamnestiegesetze, Berlin 1919, bei W. Moeser S. 88, Note II.

⁵⁾ Bremen bestimmte GesD. 1844 § 46: „Wenn nichts anderes verabredet worden ist, gebührt dem Gefinde eine den Umständen angemessene Schlafstelle mit Bett und Raum für seine Sachen.“ Die neueren Gefindeordnungen, von Sachsen (1892 § 52, Neuf j. L. 1893) verpflichteten den Arbeitgeber dem Gefinde der Gesundheit nicht nachteilige Wohn- und Schlafräume zu gewähren.

Auffassung zu weit gehe, will Alsberg die Amnestierung des § 1 W.D. auf die vor und während der Dienstzeit begangenen Straftaten einschränken, weil die Niederschlagung ersichtlich zugunsten von solchen Personen eintreten sollte, die sich nachträglich im Dienste des Vaterlandes bewährt hätten. Nach dieser Auffassung würden die nach der Entlassung begangenen Straftaten nicht unter die Amnestierung fallen. Eine solche Auslegung widerspricht Wortlaut und Sinn der W.D. Da § 1 W.D. bestimmt, daß alle Untersuchungen gegen Personen die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes, wenn auch nur zeitweise, zum aktiven Heere gehört haben, unter bestimmten Voraussetzungen niedergeschlagen werden, so hat nach dem Wortlaute die Amnestierung auch in den Fällen von strafbaren Handlungen Platz zu greifen, die nach der Entlassung des Täters aus dem aktiven Heere bis zum 12. Dez. 1918 begangen worden sind. Dies ist auch die Ansicht der Reichsregierung, die von der 4. Strafkammer des RG. I Berlin in dem Strafverfahren gegen den Kellner Börsch wegen wissentlich falscher Anschuldigung der Großindustriellen Thyssen und Sinnes, die bekanntlich auf seine Anzeige wegen Landesverrats verhaftet waren, eingeholt ist. Die von Alsberg mit Recht abgelehnte allzu weite Ausdehnung der Amnestierung auch auf etwaige lange Jahre vor dem Kriege begangene Straftaten wird in anderer durch den wahren Sinn der W.D. gebotenen Weise vermieden. Die W.D. will nicht die zu irgendeiner Zeit erfolgte Ableistung der Wehrpflicht überhaupt mit der Amnestierung belohnen. Es soll unter den neuen politischen Verhältnissen vor allem und in ausgedehntestem Maße dem Kriegsteilnehmer ermöglicht werden, ein neues Leben zu beginnen. Deshalb muß § 1 W.D. sinngemäß dahin ausgelegt werden, daß die Straftaten aller Personen, die seit dem ersten Mobilmachungstage, wenn auch nur zeitweise Militärpersonen im weiteren Sinne gewesen sind, einerlei ob die Straftaten vor, während oder nach der Militärdienstzeit, wenn nur vor dem 12. Dez. 1918 begangen sind, für straffrei erklärt und ihre Untersuchungen niedergeschlagen werden. Die militärische Amnestie geht in der Qualifizierung der niedergeschlagenen Straftaten erheblich weiter als die bürgerliche Amnestie. Während die W.D. v. 3. Dez. 1918 nur die mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahre und mit Geldstrafe bedrohten Straftaten niederschlägt, bezieht sich die unbedingte militärische Amnestierung durch Niederschlagung schlechthin auf alle Übertretungen, alle Vergehen, auch die Verbrechen des schweren und rückfälligen Diebstahls und des rückfälligen Betruges der Täter unter 21 Jahren, sowie endlich auf eine Reihe militärischer Verbrechen gegen die Pflichten der Unterordnung (§ 89 bis 113 StGB.).

Ebenso wie an die Niederschlagung der vorerwähnten Straftaten der Militärpersonen im weiteren Sinne eine Bedingung nicht geknüpft ist, enthält die W.D. zunächst auch einen unbedingten Straferlaß. Allen Militärpersonen im weiteren Sinne gewährt die Amnestie im § 2 der W.D. Straferlaß für alle von Militärgerichten erkannten und von Disziplinarvorgesetzten verhängten Strafen, soweit sie noch nicht vollstreckt sind. Mit Rücksicht auf die allgemeine Kabinettsorder v. 8. April 1915 (ABWl. 1915, 160), nach der während des Krieges bei der Besatzungsarmee und im Felde der Gerichtsherr, der die Strafvollstreckung zu veranlassen hatte, aus dienstlichen Gründen den Strafantritt aussetzen und die Strafvollstreckung unterbrechen kann, sind die im Kriege erkannten militärgerichtlichen Strafen im allgemeinen nicht vollstreckt. In der Praxis kam die Handhabung dieser Kabinettsorder der Einführung einer bedingten Begnadigung im Militärstrafverfahren nahe.⁵⁾ So gewinnt § 2 der W.D. seine besondere Bedeutung. Die militärgerichtlich erkannten Strafen dürfen in nicht mehr als drei Jahren Gefängnis, drei Jahren Festung oder in Arrest, Haft oder Geldstrafe oder Verweis und Nebenstrafen bestehen. Verurteilungen wegen Fahnenflucht, Feigheit und Ungehorsam fallen aber in jeder Höhe der Strafe unter die Amnestie. Von den Nebenstrafen sind die militärischen Ehrenstrafen, der Amtsverlust und die Einziehung, ausgenommen. Diese Nebenstrafen, z. B. Degradation, bleiben also bestehen. Diese Strafen müssen beim Inkrafttreten der W.D., am 12. Dez. 1918 rechtskräftig sein oder aber doch binnen zwei Wochen nach dem Inkrafttreten, also bis zum 28. Dez. 1918, etwa durch Zurücknahme des Rechtsmittels rechtskräftig geworden

sein. Da im Gegensatz zu der Niederschlagung der Untersuchungen nach § 1 W.D., in welchem die Untersuchungen der militärischen und bürgerlichen Behörden gleichgestellt sind, der § 2 W.D. den Straferlaß nur auf die rechtskräftigen militärgerichtlichen Strafen erstreckt, so würden die Straftaten, die nach der Entlassung der Militärpersonen von bürgerlichen Behörden zur Zeit des Inkrafttretens der W.D. bereits rechtskräftig abgeurteilt sind, also keine Untersuchungen mehr bilden, nicht unter den Straferlaß der militärischen Amnestie fallen.

2. Für zwei Fälle setzt sich die W.D. eine bedingte Amnestierung fest.

Niederschlagung und Straferlaß wegen des Verbrechens der Fahnenflucht (§§ 69 bis 78 MStGB.) erfolgen nur, wenn der Fahnenflüchtige, der nicht in der Gewalt der Militärbehörde ist, sich innerhalb eines Monats seit Inkrafttreten d. W.D., also bis zum 12. Jan. 1919, bei einem Bezirkskommando oder einem Truppenteil gemeldet hat und wenn er nicht innerhalb zwei Jahren nach dem 12. Dez. 1918 wegen eines Verbrechens oder vorsätzlichen Vergehens zu Freiheitsstrafen von mehr als drei Monaten verurteilt wird. Die Melbungsfrist für Überläufer, für Fahnenflüchtige, die sich in feindlicher Kriegsgefangenschaft befinden, soll demnächst durch neue W.D. festgesetzt werden.⁶⁾ Die für den Fahnenflüchtigen bestimmte Bewährungsfrist gilt auch für die Amnestierung des militärischen Verbrechens der Feigheit (§§ 84 bis 88 MStGB.).

Ein weiterer Fall der bedingten Amnestierung bezieht sich allein auf den Straferlaß. Allen zu Freiheitsstrafen von Militärgerichten Verurteilten, die nach der Höhe der Strafe, z. B. bei Bestrafung zu mehr als drei Jahren Gefängnis, nicht unter den oben geschilderten unbedingten Straferlaß fallen, werden, wenn sie am 12. Dez. 1918 nur noch ein Jahr oder weniger zu verbüßen haben, unter der Bedingung begnadigt, daß sie nicht binnen drei Jahren wegen eines nach dem 12. Dez. 1918 begangenen Verbrechens oder vorsätzlichen Vergehens zu einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten verurteilt werden. Bei Verurteilten, die noch mehr als ein Jahr Freiheitsstrafe zu verbüßen haben, kann der Präsident des Reichsmilitärgerichts den gleichen bedingten Straferlaß gewähren, falls die Erwartung gerechtfertigt ist, daß diese Personen die Freiheit nicht zu neuen Straftaten mißbrauchen werden.

3. Den von der Amnestierung Betroffenen ist die Niederschlagung der Untersuchung, der unbedingte und der bedingte Straferlaß bekanntzugeben.⁷⁾ Die von den Militärgerichten geübte Praxis der Benachrichtigung des Verteidigers genügt dieser Vorschrift.

Bemerkte über Strafen, die ganz, nicht nur teilweise erlassen werden, müssen im Strafregister und in den Militärpapieren gelöscht werden.

III. In einer Schlußbestimmung hebt die W.D. besonders hervor, daß durch sie die Anwendung der politischen Amnestie v. 12. Nov. 1918 und der bürgerlichen Amnestie v. 3. Dez. 1918⁸⁾ und etwaiger Landesamnestien nicht berührt werde. Alle wohl auch durch die letzterwähnte Meißbegünstigungsklausel nicht verringerten Zweifel über die Ausführung d. W.D., die durch Herbeiführung einer gerichtlichen Entscheidung oder durch Bericht an den vorgesetzten Gerichtsherrn nicht behoben werden können, sind der Entscheidung des Kriegsministeriums zu unterbreiten.⁹⁾

Für die Auslegung der W.D. im einzelnen mag zum Schluß noch auf die Kommentierung von Alsberg, die Reichsamnestiegesetz Berlin 1919 bei W. Moeser, der außerdem neben der Kommentierung der politischen Amnestie v. 12. Nov. 1918 und der bürgerlichen Amnestie v. 3. Dez. 1918 auch noch den Wortlaut aller zu den Amnestien ergangenen Ministerialverfügungen bringt, hingewiesen sein.

⁵⁾ Verfügung des Kriegsministers v. 12. Dez. 1918 unter V 4 a. E. im JMBL 1918, 608.

⁷⁾ Verfügung des Kriegsministers v. 12. Dez. 1918 unter III 7 im JMBL 1918, 608.

⁸⁾ Klee, die Amnestieverordnung des Rats der Volksbeauftragten v. 3. Dez. 1918 in JW. 1918, 786.

⁹⁾ Verfügung des Kriegsministers v. 12. Dez. 1918 unter V 3 im JMBL 1918, 608.

⁶⁾ Quetgebrune, Bedingte Begnadigung im Militärstrafrecht in JW. 1918, 648.

Gerichtsassessoren und Referendare.

a) Die Notlage der Gerichtsassessoren.

Von Gerichtsassessor Hübner, Hannover.

Die Notlage, in die die Gerichtsassessoren durch den Krieg und seinen Ausgang versetzt worden sind, ist außerordentlich groß. Sie darf wohl als schwerer angesehen werden, als die irgendeiner anderen Beamtengruppe. Ihr stehen die Gerichtsassessoren so gut wie hilflos gegenüber.

Wohl hatte sich jeder Assessor vor dem Kriege, als er sich für die Justizbeamtenlaufbahn entschied, darauf eingestellt, daß er etwa sieben Jahre auf Anstellung würde warten und schlimmstenfalls fünf Jahre seinen Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln würde bestreiten müssen. Der damals stetig zunehmende wirtschaftliche Aufschwung berechtigte ihn andererseits, mit entgeltlicher Beschäftigung in der Anwaltschaft, in der Industrie, bei öffentlichen Körperschaften während der Zeit zu rechnen, in der eine Besoldung im Staatsdienste für ihn noch nicht in Frage kam. Vor dem Kriege reichte ferner die Vergütung des besoldeten Assessors, wenn er unverheiratet war, notdürftig dazu aus, ihn auch ohne eigenes Vermögen über Wasser zu halten. Da die Wartezeit ziemlich bestimmt begrenzt war, konnten sehr zahlreiche, über eigene, wenn auch beschränkte Mittel verfügende Assessoren die Beamtenlaufbahn im Vertrauen darauf einschlagen, daß sie während der Zeit unbeförderter Beschäftigung von diesen Mitteln ihren Lebensunterhalt bestreiten könnten.

Infolge des Krieges und seines unglücklichen Ausganges sind die Voraussetzungen, unter denen der Gerichtsassessor seine Laufbahn eingeschlagen hatte und ohne Fahrlässigkeit einschlagen durfte, fortgefallen oder ihr Fortbestehen doch schwer gefährdet.

Die Abnahme der gerichtlichen Geschäfte und der wirtschaftliche Zusammenbruch Deutschlands haben — wenn die bisherigen Anstellungsgrundsätze bestehen bleiben — die Wartezeit bis zur Anstellung der Gerichtsassessoren um viele Jahre verlängert und die Möglichkeit zu auch nur vorübergehender entgeltlicher Beschäftigung im Staatsdienste, als Anwaltsvertreter, bei öffentlichen Körperschaften und in der Industrie nahezu beseitigt. Die Besoldung bei entgeltlicher Beschäftigung im Justizdienste ist selbst bei Berücksichtigung der gelegentlichen Teuerungszulagen, deren Zubilligung von dem Zufalle besoldeter Beschäftigung an bestimmten Stichtagen abhängig ist, zur Befreiung der notwendigen Lebensbedürfnisse infolge der unabsehbaren Teuerung völlig unzulänglich. Der wirtschaftliche Niedergang bringt den Verlust oder die Verminderung der eigenen Mittel solcher Assessoren mit sich, die im Vertrauen auf sie die Justizbeamtenlaufbahn eingeschlagen und womöglich im Vertrauen auf sie geheiratet und eine Familie begründet haben.

Ins Unmeßbare würde die Notlage der Gerichtsassessoren wachsen, wenn der Verlust östlicher Provinzen den Staat vor die Notwendigkeit stellte, die Justizbeamten dieser Provinzen in anderen Landesteilen anzustellen und dieser Verlust zugleich die Zahl der Beamtenstellen wesentlich verminderte, wenn der wirtschaftliche Niedergang, die dadurch veranlaßte Entvölkerung, Ausdehnung des Laienrichtertums oder des Einzelrichtertums den Rückgang der gerichtlichen Geschäfte verewigte und inolgedessen Richterstellen eingezoogen und Gerichte zusammengelegt würden.

Die infolge solcher Umstände drohende Vernichtung der Lebensbedingungen eines großen Teiles der Gerichtsassessoren kann nur der Staat durch geeignete Maßnahmen abwenden. Zu ihnen ist der Staat verpflichtet.

Gerade die höhere Justizbeamtenlaufbahn mit ihrer geringen Besoldung, ihren beschränkten Beförderungsmöglichkeiten, ihrer spärlichen Ausstattung mit äußeren Ehren und ihren in den letzten Jahrzehnten immer wachsenden Ansprüchen an die Arbeitskraft, das Wissen und Können der Beamten wird fast ausschließlich von solchen eingeschlagen, denen es lediglich um eine selbstlose Betätigung für das Staatswohl zu tun ist. An dieser selbstlosen Arbeit für den Staat haben sich die den Justizdienst erstrebenden Assessoren ausnahmslos schon dadurch beteiligt, daß sie viele Jahre einer kostspieligen Berufsvorbereitung opferten, um für diesen Dienst befähigt zu sein. Mit wenigen Ausnahmen haben aber diese Assessoren dem Staate als Vertreter von Richtern und Staatsanwälten bereits wertvolle Dienste — zum großen Teile jahrelang und vielfach ohne Entgelt — geleistet. Gerade während des Krieges haben die nicht kriegsverwendungsfähigen Assessoren in aufreibender Arbeit volle Beamtenstellen versehen und selbst bei solcher Tätigkeit vielfach keine Vergütung empfangen.

Die unabsehbare Hinausschiebung des Anstellungspunktes würde einen großen Teil, wahrscheinlich den größten Teil der Gerichtsassessoren um die verdienten Früchte solcher selbstlosen Arbeit, ihrer großen wirtschaftlichen Opfer, um ihre gesamte bisherige Lebensarbeit bringen, auf die sie durchschnittlich die größere Hälfte ihres Lebens verwendet haben. In den Jahren, in denen sie auf dem Höhepunkte ihres Schaffens, mitten in der Ernte des langwierig Erarbeiteten stehen müßten, würden sie genötigt sein, ihr ideales Lebensziel aufzugeben und bei der Überfüllung aller juristischen Berufe sich einer Betätigung zuzuwenden, die weder ihren Neigungen noch ihrem Wissen noch ihrer geistigen Kultur entspricht, und bei der sie infolge ihrer anders gearteten Bildung mit anderen Genossen ihres neuen Berufes nicht Schritt halten könnten. Der Staat würde dann die Dienste der Assessoren genossen haben, ohne sie wenigstens dadurch zu entgelten, daß er andere später geleistete Dienste bezahlt und dem Assessor den Lebensunterhalt für die Zukunft sichert.

Die Anregung der jetzigen Regierung, daß die Beamten sich zur Wahrung ihrer Berufsinteressen gewerkschaftsartig zusammenschließen, hat die Assessoren unter dem Drucke ihrer Notlage erst jetzt die Zurückhaltung aufgeben lassen, zu der sie sich als gehorsame Staatsbeamte bisher verpflichtet glaubten. Sie haben sich in ganz Preußen zu dem „Bunde Preussischer Gerichtsassessoren“¹⁾ mit dem Sitze in Hannover zusammengeschlossen und eine Reihe von Verisätzen aufgestellt, die die Mittel angeben, wie ihnen unter billiger Berücksichtigung entgegenstehender staatlicher Interessen geholfen werden kann.

Diese Verisätze sind:

I.

Schaffung von Arbeitsgelegenheit, insbesondere:

- Beschränkung der Arbeitslast starkbeschäftigter Richter und der gegenwärtig durchweg überlasteten Staatsanwälte,
- Schaffung von Notstandsarbeiten, z. B. Vereinigung und gegebenenfalls Neuanlegung von Grundbüchern,
- Allgemeine Einführung der Vernehmungsberegnate (Verfuchsberegnate) bei den Staatsanwaltschaften,
- Sofortige Wiederbesetzung aller erledigten planmäßigen Stellen und Umwandlung der Hilfsrichter- und standigen Hilfsarbeiterstellen in planmäßige Stellen.

II.

Keine unentgeltliche Beschäftigung über die Dauer von zwei Jahren, bei Kriegsteilnehmern von einem Jahre hinaus. Kriegsteilnehmer sind unter Würdigung der Art ihrer Kriegstätigkeit möglichst sofort entgeltlich zu beschäftigen oder, falls dies nicht angängig, bei anderen Behörden unterzubringen.

Nach Ablauf der erwähnten zwei Jahre (bzw. einem Jahre) ist der Assessor fest zu besolden, sofern ihm nicht bis dahin mitgeteilt ist, daß er für den Justizdienst untauglich sei. Von da an gelten ferner für die Entlassung der Assessoren die Grundsätze über die Entlassung der festangestellten höheren Justizbeamten. Die Assessoren erhalten den Titel „Richter“ oder „Staatsanwalt“.

III.

Angemessene Erhöhung der Besoldung und der Kriegsteuerungszulagen.

Vollanrechnung des Assessorendienstalters auf das Besoldungsdienstalter bei der Anstellung und Ersatz der Umzugskosten bei dieser.

IV.

Einführung einer Altersgrenze für Justizbeamte als Regel. (Pensionierung aller Richter, die jetzt das 60. Lebensjahr überschritten haben, mit vollem Gehalt bis zum 65. Lebensjahre; in Zukunft in der Regel: Pensionierung mit Vollenbung des 65. Lebensjahres.)

Die schwere Bürde der gegenwärtigen Zeit kann nicht allein von den wirtschaftlich Schwächsten, den Assessoren, getragen werden. An ihr müssen die älteren, in ihrer Arbeitskraft oft schon nachlassenden Beamten auf diese wenig beschwerliche Art tragen helfen.

V.

Insofern der Staat nicht imstande ist, die Assessoren nach den zu III angegebenen Grundsätzen zu versorgen:

- Einrichtung einer amtlichen Vermittlung von Stellen bei anderen Behörden;

¹⁾ Vgl. JW. 1919, 87 über den Bund der Gerichtsassessoren Schlesiens.

- b) angemessene tageweise Unterstützung für die Übergangszeit bis zur Beschaffung einer entgeltlichen Beschäftigung (nach Art der Erwerbslosenfürsorge).

VI.

Zuziehung einer Vertretung der Assessoren bei allen die Assessoren betreffenden Gesetzes- und Verwaltungsmaßnahmen, namentlich bei den bevorstehenden.

VII.

Vertretung behinderter Dezenten nur durch hierfür zu besoldende Gerichtsassessoren, auch bei kürzerer Dauer der Behinderung.

* * *

Diese Leitsätze gehen, insoweit sie eine Besoldung der Assessoren ohne Rücksicht auf ausreichende Beschäftigungsmöglichkeiten fordern, davon aus, daß der Staat heute sogar den arbeitslosen Handarbeiter mit zu seinem Unterhalt ausreichenden Geldmitteln versieht, obgleich sie unmittelbar dem Staat keinen Nutzen bringen und kein Vermögen dem Staat geopfert haben, um zu ihm nutzbringender Tätigkeit befähigt zu sein. Der Staat verlangt von jedem privaten Betriebsunternehmer und Bureauinhaber ohne Rücksicht auf dessen Bedarf die Einstellung derjenigen Kriegsteilnehmer, die bei Ausbruch des Krieges bei ihm beschäftigt waren. Er selbst will bisher von der Verpflichtung nichts wissen, auch seinen Angestellten die Lebensbedingungen zu schaffen, unter denen sie vor dem Kriege für ihn arbeiteten.

Die von den Gerichtsassessoren verlangte Hilfe liegt durchaus im Interesse des Anwaltsstandes. Wird sie von dem Staat verweigert, so werden die Assessoren in großen Massen zu dem Anwaltsberuf trotz dessen Überfüllung abwandern und die Lebensbedingungen dieses Berufes noch weiter verschlechtern.

Die Berufsfreudigkeit der übrigen Assessoren wird infolge ihrer gedrückten Lebenslage schwer leiden. Es würde nur menschlich sein, wenn ein Assessor von einem Dienstalder von 8 bis 12 Jahren seinen immer noch unbezahlten Dienst nicht so eifrig versieht, wie es den auf seine Arbeit angewiesenen Anwälten erwünscht sein muß. Solche Assessoren werden sich, wo immer es irgendwie möglich, nach anderer vorübergehender entgeltlicher Tätigkeit umsehen und insolgedessen mit immer wiederkehrenden Unterbrechungen, wahrscheinlich in immer anderen Gerichtsabteilungen, als Richter tätig sein. Die Folge würde sein, daß der schon bisher fast unerträgliche Wechsel des Bearbeiters in ein und derselben Rechtsache verstärkt würde. Endlich würde vor allem die Schaffung einer Altersgrenze eine hochwillkommene Verjüngung der Justizbeamtschaft mit sich bringen, die gerade von der Anwaltschaft auf das wärmste begrüßt werden wird.

b) Der Einfluß des Krieges auf den juristischen Vorbereitungsdienst.¹⁾

Von Referendar Hans Rosenfeld, Berlin.

Die Aussichten des juristischen Berufs, die schon vor dem Kriege infolge des großen Andrangs wenig günstig waren, haben sich, unter dem Einfluß des Krieges und der jüngsten politischen Ereignisse noch weiter verschlechtert. Die Lage der jungen Juristen — Referendare wie Assessoren — ist eine äußerst mißliche und sie verdient allgemeinere Beachtung, als ihr bisher zuteil wurde. Gerade der juristische Nachwuchs wird in weitestem Maße herufen sein, am Wiederaufbau des Staates mitzuarbeiten, denn aus seinen Kreisen wird ein großer Teil der Männer hervorgehen, die in Rechtspflege, Verwaltung, Handel, Industrie und fast allen Zweigen des öffentlichen Lebens die schwierigen Aufgaben der Zukunft zu lösen haben. Während bei den Assessoren die schweren Nachteile hauptsächlich in ihrer bedrängten wirtschaftlichen Lage zu suchen sind, kommt für die Referendare als weiteres erschwerendes Moment die Notwendigkeit hinzu, ihre noch nicht abgeschlossene Ausbildung nach jahrelanger Unterbrechung wieder aufzunehmen und nach oft nur kurzer Vorbereitungszeit die große Staatsprüfung abzulegen. Das Interesse des Standes und der Allgemeinheit an einer gründlichen sachmännischen Ausbildung steht hier im Widerspruch mit der Notwendigkeit,

den Kriegsteilnehmern einen einigermaßen ausreichenden Ersatz für den jahrelangen Zeitverlust zu bieten und ihnen die Möglichkeit des Fortkommens und die Ablegung des Examens tunlichst zu erleichtern.

I. Es sind denn auch im Laufe des Krieges eine Reihe von Verordnungen ergangen, die den Zweck verfolgen, die hier bestehenden Schwierigkeiten zu beseitigen und große Härten möglichst zu mildern.

Zunächst wurde durch die Allgemeinen Verfügungen des Justizmin. v. 1. und 3. Aug. 1914 (ZMBl. S. 663) die Ablegung von Notprüfungen für diejenigen Kandidaten zugelassen, die zum Heeresdienst berufen waren. Die Notprüfung besteht in einer schriftlichen und einer mündlichen Prüfung. Die schriftliche Prüfung besteht unter Wegfall der rechtswissenschaftlichen und praktischen Arbeit in der Bearbeitung eines Rechtsfalls unter Aufsicht (Klausurarbeit). Je länger der Krieg dauerte, desto weniger war diese Bestimmung allein ausreichend, die bestehende Notlage der Kriegsteilnehmer, deren Zahl allmählich die überwiegende Mehrheit aller Referendare darstellte, zu beseitigen. Nachdem schon in der Fachpresse auf die Notwendigkeit weiterer Maßnahmen hingewiesen¹⁾ und auch in den Parlamenten die Angelegenheit zur Sprache gekommen war²⁾, wurde schließlich durch das Gesetz v. 9. April 1917 (PrGS. S. 54) und die zu seiner Ausführung erlassene Allg. Vfg. v. 27. April 1917 (ZMBl. S. 143) der Vorbereitungsdienst für Kriegsteilnehmer auf 3 Jahre herabgesetzt. Nach Ziff. I der Vfg. dauert der Vorbereitungsdienst bei mindestens einjähriger Dauer des Kriegsdienstes 3 Jahre, wenn er noch nicht begonnen oder nicht weiter als bis zur Hälfte der Beschäftigung bei einem Rechtsanwalt (Notar) zurückgelegt war. Die einzelnen Stationen werden in Ziff. I 2a wie folgt festgesetzt:

sechs Monate bei einem Amtsgericht, das mit nicht mehr als vier Richtern besetzt ist,
sechs Monate bei einem Landgericht,
vier Monate bei einer Staatsanwaltschaft,
sechs Monate bei einem Rechtsanwalt (Notar),
acht Monate nochmals bei einem Amtsgericht,
sechs Monate bei einem Oberlandesgericht.

War der Vorbereitungsdienst weiter zurückgelegt als bis zur Hälfte der Rechtsanwaltschaft, so ist die Dauer im Einzelfalle so festzusetzen, daß die vorstehenden Ausbildungszeiten erreicht werden, wobei jedoch folgende Bestimmungen der Ziff. I 2b zu berücksichtigen sind: „War der Referendar mehr als sechs Monate in der ersten Beschäftigung bei einem AG., so wird der überschießende Zeitraum auf die zweite Beschäftigung bei einem AG. angerechnet. War er mehr als sechs Monate in der Beschäftigung bei einem LG., so wird der überschießende Zeitraum auf die Beschäftigung bei einem RA. (Notar) oder teilweise auf die Beschäftigung bei einem OLG angerechnet. Die Dauer der Beschäftigung bei einem RA. (Notar) und diejenige bei einem OLG. darf jedoch nicht geringer sein, als je 3 Monate.“

Eine allgemeine Herabsetzung des Vorbereitungsdienstes auf das im § 2 O.B.G. festgelegte Mindestmaß von 3 Jahren ist nicht erfolgt, so daß es in Preußen bei den Bestimmungen des Ges. v. 6. Mai 1869 (PrGS. S. 656) und des PrAusfGGVG. v. 24. April 1878 (PrGS. S. 230) sein Bewenden behält. Es findet jedoch bei einem weniger als 1 Jahr dauernden Kriegsdienst die Anrechnung des Kriegsdienstes auf den Vorbereitungsdienst statt (Ziff. II b. Allg. Vfg. v. 27. April 1917).

Diese Vorschriften finden ihre Ergänzung durch die Allg. Vfg. v. 27. Juni 1916 über die Anrechnung des Kriegsdienstes auf das Dienstalder der Staatsbeamten (ZMBl. S. 147), nach welcher der Kriegsdienst bei der Bestimmung des Dienstalters insoweit angerechnet wird, als infolge der Kriegsdienste die Ablegung der Prüfung nachweislich später stattgefunden hat.

Schon unter der neuen Regierung ist schließlich die Allg. Vfg. v. 28. Nov. 1918 über die Prüfungen von Kriegsteilnehmern (ZMBl. S. 450) ergangen, die die Prüfungsgrundsätze für Rechtskandidaten, Referendare und Anwärter auf

¹⁾ Vgl. Lucas, DZJ. 1916, S. 371 ff.

²⁾ So z. B. in den Ausführungen des preuß. Justizmin. in der Sitzung des Abg. v. 3. März 1916 und des Bayer. Finanzmin. in der Sitzung der Kammer der Reichsräte v. 26. Febr. 1916.

den mittleren Justizdienst neu festlegt. Soweit sich diese Verfügung auf Referendare bezieht, sind ihre Bestimmungen die folgenden:

„Zur Notprüfung (Rundverfügungen v. 1. und 3. Aug. 1914 — *JMBL.* S. 663, 664 —) werden nur noch zugelassen, vorausgesetzt, daß sie der Kriegsgefahr auf dem Kriegsschauplatz ausgesetzt gewesen sind:

- a)
- b) Referendare . . . , wenn sie bei Beginn ihres Kriegsdienstes der nach den jetzigen Vorschriften (*Allg. Vfg.* v. 23. April 1917 und v. 3. Juli 1917 — *JMBL.* S. 143, 210 —) zu berechnenden Vorbereitungsdiensft oder den ihnen nach § 63 PrüfungsD. . . . auferlegten weiteren Vorbereitungsdiensft ganz oder bis auf einen Rest von nicht mehr als drei Monaten erledigt hatten.“

Die Notprüfung muß binnen vier Monaten nach dem Ausschneiden aus dem Kriegsdienst oder bei Verwundeten und Kranken binnen vier Monaten seit dem Zeitpunkt abgelegt sein, zu dem ihre Wiederherstellung so weit vorgeschritten ist, daß sie sich der Prüfung unterziehen können. Neben der Notprüfung sind durch Ziffer II der angezogenen Verfügung sogenannte „abgekürzte Prüfungen“ zugelassen worden. Bei der abgekürzten großen Staatsprüfung fällt die rechtswissenschaftliche (6 Wochen dauernde) Arbeit fort. Bestehen bleiben die praktische Arbeit und die beiden unter Aufsicht anzufertigenden Arbeiten (§ 54 PrüfungsD. v. 17. Juni 1913). Zugelassen werden zur abgekürzten Prüfung diejenigen Referendare, bei denen infolge der Behinderung des Vorbereitungsdiensftes durch den Kriegsdienst die Möglichkeit des Eintritts in die Prüfung um mindestens 2 Jahre hinausgeschoben worden ist.

Diese W. enthalten im wesentlichen die Sätze, die heute für die Rechtslage der Referendare maßgebend sind. Es soll nicht verkannt werden, daß sie geeignet sind, die schlimmsten Schädigungen tunlichst auszugleichen, für ausreichend können sie aber nicht erachtet werden. Der schwerste Fehler, der ihnen anhaftet, ist die ganz bedeutende Bevorzugung der ungedienten und jüngeren Referendare gegenüber den gedienten und älteren. Man hat diese Konsequenzen bei der Redaktion der Bestimmungen schwerlich in ihrer ganzen Tragweite im Auge gehabt. Sie sind aber in der Tat dazu angetan, den Wert der zugestandenen Erleichterungen gerade für die Referendare am meisten herabzumindern, denen er vornehmlich zugute kommen sollte. Die Schädigungen, denen die einzelnen durch den Krieg ausgesetzt waren, sind so außerordentlich verschieden, daß ein Ausgleich dringend notwendig ist. Bei weitem am schlechtesten sind die Referendare gestellt, die schon im Frieden ihrer aktiven Dienstpflicht genügt und etwa noch militärische Übungen abgeleistet haben. Sie haben gegenüber ihren gleichaltrigen Kollegen schon hierdurch über 1 Jahr verloren. Das hatte bei Ausbruch des Krieges zunächst die Folge, daß diese Referendare nicht in der Lage waren, ihr Notexamen abzulegen, während dies der Mehrzahl der ungedienten, gleichaltrigen, oder gar jüngeren Referendare bei den anfänglich sehr leichten Bestimmungen möglich war. Dazu kommt, daß die gedienten Referendare sämtlich in den ersten Mobilmachungstagen zu den Fahnen einberufen wurden und, soweit sie nicht infolge von Krankheit oder Verwundung früher entlassen wurden, die Strapazen des Feldzuges durch 4 1/2 Jahre bis zum Schlusse erduldet haben. Einschließlich der Dienstzeit und der Übungen haben sie einen Zeitverlust von 5—5 1/2 Jahren erlitten. Demgegenüber steht die nicht geringe Zahl derer, denen es gelungen ist, nach bestandenen Notexamen Stellungen als Kriegesgerichtsräte, Militärhilfsrichter oder Referenten in militärischen Verwaltungsbehörden zu erlangen, die ihnen anstatt Nachteilen ganz wesentliche Vorteile brachten. Obwohl bei der Mobilmachung als ungediente Leute in keinem militärischen Rangverhältnis stehend, nahmen sie doch während des Krieges Offizierstellen ein, genossen die damit verbundenen Vergünstigungen und bezogen teilweise ein Gehalt, auf das sie in normalen Zeiten als junge Assessoren niemals hätten rechnen können. Auch die ungedienten Referendare, für die die Ablegung des Notexamens gleich in den ersten Mobilmachungstagen nicht in Betracht kam, hatten, da sie in der Regel nicht gleich eingezogen wurden, mehrfach Gelegenheit, den Vorbereitungsdiensft bis zur Ablegung des Examens fortzusetzen. Teilweise erhielten auch sie Stellungen,

die entweder zu langdauernden Reklamationen führten oder — wie z. B. viele Anwaltsvertretungen während der Kriegszeit — mit guten Einkünften verbunden waren und noch dazu auf die Vorbereitungszeit voll angerechnet wurden (vgl. die *Allg. Vfg.* des Justizmin. v. 19. Aug. 1914 — *JMBL.* S. 688). Durch die Verfügung v. 27. April 1917 werden die jungen Referendare, d. h. diejenigen, deren Vorbereitungsdiensft bei Beginn ihres Kriegsdienstes nicht weiter gediehen war, als bis zur Hälfte der Anwaltsstation, den älteren gegenüber wesentlich bevorzugt. Ersteren kommt die Verkürzung des Vorbereitungsdiensftes um ein Jahr voll zugute, so daß sie auch bei nur einjähriger Dauer des Kriegsdienstes das verlorene Jahr voll gewinnen. Je weiter der Referendar im Vorbereitungsdiensft und damit im Lebensalter vorgeschritten war, und je länger er im Felde stand, desto weniger nützt ihm die Bestimmung. Ein Referendar z. B., der etwa im Jahre 1910 sein Examen bestanden und dann seiner Dienstpflicht genügt hatte, befand sich bei Ausbruch des Krieges etwa am Ende der Anwaltsstation. Zu den Fahnen einberufen, stand er fast 4 1/2 Jahre im Felde und hat nach seiner Rückkehr in einem Lebensalter von 30—32 Jahren noch die zweite *AG.*-Station und die *DLG.*-Station zu erledigen. Diese Stationen betragen nach der neuen Regelung 8 und 6 Monate. Dabei ist jedoch auf die *AG.*-Station die 6 Monate übersteigende Ausbildungszeit der ersten *AG.*-Station, die bei allen 9 Monate gedauert hatte, mit 3 Monaten in Anrechnung zu bringen, so daß die zweite *AG.*-Station regelmäßig 5 Monate beträgt. Die *DLG.*-Station wird unter Anrechnung der überschüssigen Beschäftigung beim *AG.* auf 3 Monate festgesetzt, da sie unter diesen Zeitraum nicht herabsinken darf (Ziff. I 2b der Verfügung). Es sind also in diesem Falle statt der bisherigen $9 + 6 = 15$ Monate in den beiden letzten Stationen $5 + 3 = 8$ Monate zurückzulegen. Die Zeiterparnis beträgt demnach bei einem Verluste von über 5 Jahren nur 7 Monate, also volle 5 Monate weniger als bei den jüngeren Referendaren.

Man pflegt nun die Referendare, die vom Kriege in so harter Weise betroffen worden sind, damit zu trösten, daß man sie auf die stattfindende Anrechnung des Kriegs- und Friedensdienstes auf das Dienstalter der Staatsbeamten verweist. Dieser Trost ist aber wenig stichhaltig. Zunächst kommt die Anrechnung nur denen zugute, die im Staatsdienste verbleiben. Ihre Zahl wird sich aber in Zukunft zweifellos verringern. Auch wird der Wert der Anrechnung des Kriegsdienstes auf das Dienstalter dadurch in seiner praktischen Bedeutung außerordentlich herabgemindert, als er gleichmäßig allen Teilnehmern am Kriege zugute kommt. Bei der weiten Ausdehnung des Begriffs „Kriegsteilnehmer“ fällt die überwiegende Mehrzahl aller Referendare und Assessoren darunter, so daß die Aussichten auf frühere Anstellung trotz der Zurückpatentierung gleich Null sind.

Es mag schwierig gewesen sein, eine Berechnungsart für den Vorbereitungsdiensft zu finden, die diese Unbilligkeiten ausgleicht, und man mag im Interesse einer einheitlichen Berechnung diese mit in Kauf genommen haben. Leider werden diese Mißverhältnisse durch die Examenvorschriften der *Allg. Vfg.* v. 28. Nov. 1918 (*JMBL.* S. 450) nicht ausgeglichen. Auch diese Verfügung enthält eine wesentliche Bevorzugung der jüngeren gegenüber den älteren Referendaren. Nach Ziffer I b ist für die Berechnung der restlichen Ausbildungszeit von höchstens 3 Monaten, die die Vorbedingung für die Ablegung des Notexamens bildet, für jeden Referendar der Beginn seines Kriegsdienstes maßgebend. Die Folge ist die, daß ein Referendar von 1910, auf den die oben beispielsweise angeführten Bedingungen zutreffen, der sich also bei Rückkehr aus dem Felde erst im Beginn der zweiten *AG.*-Station befindet, sich der abgekürzten Prüfung unterziehen muß, während ein solcher von 1913, der etwa 1 Jahr im Felde war, im übrigen seinen Vorbereitungsdiensft aber ganz zurückgelegt oder bis zur Beendigung der zweiten *AG.*-Station gefördert hat, nur das Notexamen abzulegen braucht. Ein Vorschlag, diese Ungerechtigkeiten zu beseitigen ist von der Ortsgruppe Brandenburg des Bundes Deutscher Referendare und Rechtspraktikanten dem Justizministerium unterbreitet worden. Es wurde vorgeschlagen, die bestehenden Bestimmungen durch die folgenden zu ersetzen:

Zur Notprüfung werden zugelassen:

- a) Referendare, die bei Kriegsausbruch in der *DLG.*-Station waren oder in ihr gewesen wären, falls sie

nicht vorher ihrer gesetzlichen Dienstpflicht genügt bzw. geübt hätten;

- b) die schwer kriegsbeschädigten Referendare, insbesondere alle diejenigen, die ein Körperteil verloren haben;
- c) Kriegsteilnehmer, bei denen der Vorbereitungsdienst zwischen der Entlassung aus dem Heeresdienst und dem Eintritt in die Prüfung höchstens ein Jahr dauert.

Bei einer derartigen Fassung der Bestimmungen würden die oben angeführten Ungleichheiten wesentlich gemildert und die abgeleitete Friedensdienstzeit würde in gebührender Weise berücksichtigt werden. Die Forderung, die Ablegung des Notexamens auch den schwer kriegsbeschädigten Referendaren zu gestatten, entspricht der Billigkeit und dem Sinne der Versetzung. Die schwer kriegsbeschädigten Referendare sind in ihrer körperlichen und seelischen Verfassung schwer beeinträchtigt. Sie sind den mit dem Examen verbundenen Aufregungen und der alle Kräfte in Anspruch nehmenden Vorbereitungszeit nur in geringem Maße gewachsen. Die Sorge um die Zukunft beeinträchtigt ihr seelisches Gleichgewicht in weit höherem Maße, als dies bei Gesunden der Fall ist.

Schließlich scheint auch die Ausdehnung der Bestimmung zu c auf diejenigen Referendare, denen höchstens ein Jahr für die Examensvorbereitung zur Verfügung steht, angezeigt. War schon die Einführung des Notexamens für diejenigen Kandidaten, die unter dem Eindruck des Kriegsausbruchs und der bevorstehenden Kriegsteilnehmerschaft standen, durchaus gerechtfertigt, so ist dies naturgemäß in erhöhtem Maße bei denjenigen der Fall, die nach jahrelangen schweren seelischen Erschütterungen im Frontdienst, unter der Herrschaft der jetzigen unsicheren Verhältnisse mit den denkbar ungünstigsten Ausichten für die Zukunft, nach lange dauernder Unterbrechung des Vorbereitungsdienstes und nach langer Entwöhnung von jedweder geistigen Arbeit nunmehr in verhältnismäßig kurzer Zeit eine Prüfung ablegen sollen. Man unterschätze die ungeheuren Schwierigkeiten dieser Aufgabe nicht und ziehe auch das hohe Lebensalter dieser Referendare in Betracht, das ein weiteres erschwerendes Moment für die Ablegung der Prüfung bildet.

Gegen diese Forderungen auf weitere Ausdehnung der Examenserleichterungen wird der Einwand erhoben werden, daß trotz der dringend gebotenen Fürsorge für die aus dem Felde Zurückkehrenden das Interesse der Allgemeinheit an einem zuverlässig und sorgfältig ausgebildeten Juristenstande in erster Linie berücksichtigt werden müsse. Das ist zweifellos zutreffend, und die jungen Juristen haben gewiß selbst das dringende Interesse daran, hinreichend vorbereitet in den sie erwartenden schweren Daseinskampf zu treten. Doch bedenke man demgegenüber das Folgende: Jedes Examen ist nur bis zu einem gewissen Grade imstande, ein zutreffendes Bild über die Befähigung des Examinanden zu geben. Bei dem großen Umfang des Rechtsstoffes ist im späteren praktischen Berufsleben der Erwerb von Spezialkenntnissen des betreffenden Faches unerlässlich. Er kann durch kein Examen ersetzt werden. Eine über die Prüfung weit hinausgehende Ausbildung wird keinem erspart bleiben. Um den Kandidaten hinreichend beurteilen zu können, wird also das Notexamen in der Regel genügen. Dazu kommt, daß bei allen Kandidaten fortlaufende Zeugnisse der Ausbildungsleiter über ihre Befähigung vorliegen, die eine brauchbare Grundlage für die Beurteilung bilden. Im übrigen handelt es sich nur um vorübergehende Notmaßnahmen, die einem immerhin nur beschränkten Kreise zugute kommen. Auch kann der Einfluss des Krieges auf die Charakterbildung nicht hoch genug veranschlagt werden. Viele haben im Felde Posten von ganz anderer Verantwortlichkeit bekleidet, als sie die Tätigkeit eines Referendars mit sich bringt. Ihr Wille hat sich in jahrelangem Entbehren gestählt, ihr Urteil ist gereift, ihre Erfahrung und ihr praktischer Sinn sind vermehrt. Sie sind zu ersten Männern geworden. Von der überwiegenden Mehrzahl kann erwartet werden, daß sie mit ernstestem Streben an den neuen Aufbau ihres Berufs herantritt und hierdurch viel Zeit erspart, die früher unausgenutzt vergeudet wurde. Diese Referendare bringen Werte für ihren Beruf mit, die ein noch so eingehendes Examen niemals ersetzen kann, und die die Gewähr bieten, daß die Kandidaten weit über die Prüfung hinaus ihr Wissen vervollkommen werden, wenn anders sie überhaupt im Daseinskampf bestehen wollen.

II. Noch schwerere Missstände als auf dem Gebiete des Prüfungswesens sind durch die wirtschaftliche Lage der

Referendare, wie sie sich insbesondere auch unter dem Einfluß der jüngsten politischen Ereignisse gestaltet hat, bedingt. Es war unter der Geltung der bisherigen Anschauungen ein geradezu dogmatischer Satz, daß Referendare für ihre Tätigkeit während der Ausbildungszeit ein Entgelt nicht beanspruchen durften. Ganz abgesehen davon, daß sie dem Staate 4 Jahre lang zu unentgeltlicher Dienstleistung verpflichtet sind, besteht auch noch das strenge Verbot entgeltlicher Nebenbeschäftigung, und mit strenger disziplinarischer Ahndung ist bedroht, wer sich etwa für seine Tätigkeit in der Anwaltskation eine Vergütung ausbebingt. Es scheint gleichsam gegen die Standesehre zu gehen, wenn die geistige Arbeit, die der junge Jurist auch schon während der Ausbildungszeit leistet, in gleicher Weise bezahlt wird, wie die geistige Tätigkeit jedes anderen Beamten oder Vertreters freier Berufsstände. Daß diese Anschauung jeder Begründung entbehrt und unter den heutigen Verhältnissen unhaltbar ist, braucht nicht besonders hervorgehoben zu werden. Die schleunigste Aufhebung des Verbots entgeltlicher Nebenbeschäftigung wäre also eine der ersten Forderungen, die zu stellen sind.¹⁾ Freilich hilft sie nur wenig, denn die Zahl derer, die neben ihrer Ausbildung Zeit und Gelegenheit finden, sich einen Erwerb zu schaffen, der ihrer Stellung und ihren Kenntnissen entspricht, wird gering sein. Auch ist eine solche, die Arbeitskraft von dem eigentlichen Ausbildungszweck abziehende Beschäftigung der Ausbildung zweifellos nicht förderlich. Es wird daher unvermeidlich sein und entspricht durchaus den jetzt herrschenden grundsätzlichen Anschauungen, dem Referendar für die Dienste, die er dem Staate leistet, ein entsprechendes Gehalt zu bewilligen. Die wirtschaftlichen Voraussetzungen, unter denen vor dem Kriege die juristische Laufbahn eingeschlagen wurde, treffen heute in keiner Weise mehr zu. Nach § 24 I PrüfungsD. v. 17. Juni 1913 ist die Ernennung zum Referendar von dem Nachweis abhängig, daß der standesgemäße Unterhalt des Kandidaten für 5 Jahre gesichert ist. Es ist klar, daß diejenigen Kandidaten, die vor dem Kriege diesen Nachweis erbringen konnten, bei der durch den Krieg bedingten Verlängerung des Vorbereitungsdienstes auf 8—9 Jahre und der ungeheuren Preissteigerung durchaus nicht mehr über die notwendigen Substanzmittel verfügen. Neben diesen wirtschaftlichen Gesichtspunkten kommt aber selbst für diejenigen Referendare, die in erträglichen Verhältnissen leben, ein wichtiges moralisches Moment in Betracht. Es ist in einem Lebensalter von 30 bis 32 Jahren ein geradezu unerträglicher Zustand, von den Eltern oder gar Dritten wirtschaftlich abhängig zu sein. Das Selbstgefühl wird in gefährlicher Weise untergraben, und das Interesse und die Verantwortungsfreudigkeit in der Berufstätigkeit schwinden. Dazu kommt noch ein weiterer Gesichtspunkt: Die unentgeltliche Beschäftigung steht mit den Ideen, die nun einmal in unserem öffentlichen Leben jetzt als die herrschenden bezeichnet werden müssen, in schroffem Widerspruch. Es geht nicht an, daß wichtige Dienstleistungen ohne Bezahlung bleiben, während der Grundsatz proklamiert wird, daß jede Arbeit — auch die geistige — ihren angemessenen Lohn finden soll. Bei der immer mehr zutage tretenden Tendenz, die körperliche Arbeit gegenüber der geistigen zu bevorzugen und der verhängnisvollen Wertverschiebung, die eine solche Auffassung auf die Dauer zur Folge haben muß, liegt es im eigensten Interesse aller geistig arbeitenden Kreise, Erscheinungen, wie der vorliegenden, mit aller Schärfe entgegenzutreten. Durch die jetzt bestehenden Verhältnisse wird eine Monopolisierung des Juristenberufs zugunsten der kapitalträchtigsten Kreise geschaffen, die im höchsten Grade unerwünscht erscheinen muß. Wer soll in Zukunft die Kosten eines 3jährigen Studiums, eines 4jährigen unentgeltlichen Vorbereitungsdienstes und einer weiteren jahrelangen Wartezeit unentgeltlicher Beschäftigung im Staatsdienste noch auf sich nehmen können? Solwenig erwünscht eine Proletarisierung des Standes sein kann, und so notwendig es erscheinen mag, ihr vorzubeugen, so wenig kann es angehen, die Möglichkeit, sich dem juristischen Berufe zu widmen, unabhängig von Reingung, Bildung und Fähigkeit zu einer reinen Geldbräue zu machen. Man hat gegenüber dieser Forderung auf Gehaltszahlung während des Vorbereitungsdienstes geltend gemacht, daß dieser ja seinem Wesen nach der Ausbildung des jungen Juristen und nicht der Dienstleistung für den Staat dienen

¹⁾ Während der Drucklegung ist durch die Allg. B. v. 28. Febr. d. J. (S. 66) die Zulassung weitgehender Nebenbeschäftigung der Referendare den Behörden anempfohlen worden.

soll und aus diesem Grunde nicht geeignet sei, den Anspruch auf Gehaltszahlung zu begründen. Demgegenüber ist zunächst zu betonen, daß in anderen Berufszweigen schon während der Ausbildungszeit vom Staate Gelegenheit zu Einnahmen geboten wird, man denke an Philologen, Regierungsbauführer, Mediziner während des praktischen Jahrs, Offiziere usw. Es ist aber ferner hervorzuheben, daß die Ausbildung ja gerade im Wege der Dienstleistung für den Staat erfolgt. Die von den Referendaren dem Staate geleisteten Dienste werden im allgemeinen viel zu gering bewertet. Es gibt eine ganze Reihe sehr tüchtiger Referendare, die die Arbeitskraft eines Beamten voll und ganz ersetzen, wenn man die Wahrnehmung von Funktionen des Gerichtsschreibers und Richters zusammenrechnet. Im Kriege ist dies noch in erhöhtem Maße der Fall gewesen. Auch steht nichts entgegen, die selbständige Tätigkeit des Referendars im Falle der Gehaltsgewährung viel weiter auszugestalten. Dies wäre im Interesse der Ausbildung sogar dringend erwünscht. Je mehr eigene Verantwortlichkeit man dem jungen Juristen gibt, desto sorgfamer wird er in der Prüfung der von ihm selbständig bearbeiteten Sachen verfahren, desto mehr Freude und Streben wird er der Berufstätigkeit entgegenbringen, denn auch hier wirkt der Mangel an Selbständigkeit lähmend. Ihn empfinden naturgemäß wiederum die älteren Referendare am schwersten. Es ist wenig befriedigend, mit 30—32 Jahren lediglich Gehilfendienste zu leisten, ohne auch nur unwesentliche Verfügungen selbständig anordnen und mit der eigenen Unterschrift decken zu können. Auch hier hat der Krieg Verhältnisse geschaffen, die den bisherigen Anschauungen ihre Berechtigung nehmen. Eine nicht geringe Anzahl von Referendaren hat als Adjutanten bei höheren Stäben, als Gerichtsoffiziere, als Beamte in den besetzten Gebieten und an anderen Stellen Ämter bekleidet, die zum Teil der vollen Tätigkeit eines richterlichen Beamten entsprechen, jedenfalls aber praktischen Blick und ein hohes Maß von eigener Verantwortung erfordern. Es ist nicht einzusehen, warum ihre Fähigkeiten nicht auch im Justizdienst ausreichen sollten, um richterliche Geschäfte, etwa mit Ausnahme der bedeutungsvollsten, unter eigener Verantwortung vorzunehmen. Die bestehende Gesetzgebung bietet zu einer derartigen Ausgestaltung des Vorbereitungsdienstes eine durchaus brauchbare Handhabe. Nach § 10 GVB. bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte unberührt, so insbesondere § 2 AusfGVB.

Diese Bestimmung geht weit über das Maß dessen hinaus, was nach der in Preußen herrschenden Übung tatsächlich praktische Bedeutung erlangt. Von der zulässigen Bestellung von Referendaren zu Hilfsrichtern wird kein praktischer Gebrauch gemacht und auch die Beschäftigung von Referendaren als sogenannte Richter kraft Auftrags nimmt einen verhältnismäßig sehr kleinen Raum ein. Praktische Bedeutung erlangt nur die nach § 25 der MO. zulässige Anwaltsvertretung, von der in vielen Fällen Gebrauch gemacht wird, und die sicherlich für die Referendare einen der instruktivsten Zeitabschnitte während ihrer Ausbildungszeit bildet. Es käme also nur darauf an, die bereits bestehenden Bestimmungen im Wege der Ministerialverordnung sachgemäß auszugestalten. Es würde zu weit führen, hier ins einzelne gehende Vorschläge zu machen, doch böte etwa die Tätigkeit als Untersuchungsrichter, bei der Staatsanwaltschaft und bei der zweiten UG-Station reichliche Gelegenheit zu weitgehender selbständiger Beschäftigung. Von besonderem Vorteil für die Ausbildung wäre bei einer solchen Regelung insbesondere, daß der Referendar durch die Möglichkeit, Aktenverfügungen selbständig zu unterzeichnen, genötigt wäre, die Sache im Geschäftsgang zu erhalten und tunlichst zu fördern, während er heute meist nur einen Teilausschnitt der Sache zu sehen bekommt, ohne über ihren praktischen Verlauf in allen Einzelheiten einen hinreichenden Überblick zu gewinnen.

Eine solche Ausgestaltung des Vorbereitungsdienstes, die hier im einzelnen nicht behandelt werden kann, würde eine wesentliche Steigerung des Wertes der Dienstleistungen des Referendars für den Staat bedeuten und die Forderung auf Gehalt ohne weiteres begründen. Daneben wären den Kriegsteilnehmern auch die einmaligen Kriegsteuerungszulagen, wie sie anderen Beamtenkategorien zugewilligt wurden, zu gewähren.

Auch mit diesen Forderungen hat sich der Bund Deutscher Referendare und Rechtspraktikanten (Ortsgruppe Brandenburg) an das zuständige Ministerium gewandt, ohne daß seine Be-

mühungen bisher jedoch von Erfolg gekrönt gewesen wären. Jedenfalls ist die Angelegenheit so dringend, daß sie keinen Aufschub duldet.

III. Neben diesen Maßnahmen, die provisorischen Charakter tragen und lediglich zur Abschaffung der dringendsten Mißstände angelegt sind, bleiben naturgemäß die zahlreichen Fragen offen, die sich mit der Reform des juristischen Studiums und Vorbereitungsdienstes überhaupt beschäftigen. Eine eingehende Behandlung der hier auftauchenden Probleme würde über den Rahmen dieses Aufsatzes hinausgehen. Sie sind nur nach gründlicher Bearbeitung unter Mitwirkung von Juristen, denen ein langjähriges Erfahrungsmaterial zur Verfügung steht, lösbar, und werden im Rahmen der allgemeinen Justizreform ihre Lösung zu finden haben.

In Betracht käme etwa eine allgemeine Verkürzung des Vorbereitungsdienstes auf 3 Jahre, Hebung der Selbständigkeit, teilweise praktische Beschäftigung schon während des Universitätsstudiums, Offenlegung der Personalakten, Einführung eines geordneten Disziplinarverfahrens, Umgestaltung der Prüfungen, Öffentlichkeit der großen juristischen Staatsprüfung usw. Teilweise könnten auch diese Forderungen schon vor der endgültigen Regelung erfüllt werden. Eine besondere Aufgabe wird auch die Anpassung der bestehenden Bestimmungen an die bestehende Regelung in Deutsch-Osterreich bilden, die sich insbesondere dadurch von der unsrigen unterscheidet, daß sie eine getrennte Ausbildung für Rechtsanwälte (Advokaten) einerseits, Richter und Staatsanwälte andererseits vorsieht. Es wäre dringend zu wünschen, wenn alsbald die vorbereitenden Arbeiten zu dieser Reform in Angriff genommen würden, und wenn auch die Vertreter des Referendarstandes, soweit seine Interessen berührt werden, dabei zu Worte kämen.

Befristete Eigentumsumschreibung.

Von Geh. Justizrat Dr. Eugen Fuchs, Berlin.

1. In RW. 1918, 539 hat Oberneck Muster für notarielle Kauf- und Auflassungsverhandlungen gegeben; dabei ist auch der Fall behandelt, daß die Eigentumsumschreibung erst geraume Zeit nach der Auflassung beantragt werden soll. In der Musterverhandlung v. 29. Sept. 1918 schließen die Beteiligten zuvörderst unter I § 1—4 den Kaufvertrag, erklären in § 3, daß erst am 1. Jan. 1919 die Übergabe des Grundstücks stattfinden, erst zu diesem Termin die Umschreibung des Eigentums beantragt werden, Abungen und Lasten auf den Käufer übergehen sollen. Die sich anschließenden Erklärungen faßt Oberneck wie folgt: II. Auflassung:

Auf Grund des vorstehend beurkundeten Kaufvertrages erklärten die Erschienenen weiter:

Wir sind darüber einig, daß das Eigentum an dem in § 1 bezeichneten Grundstück auf den Käufer übergehen soll. Ich, der Verkäufer, bewillige die Eintragung des Käufers als Eigentümer; ich, der Käufer, beantrage sie usw.

2. In DNotB. 1919, 18 berichtet Oberneck, man habe ihm vorgeworfen, daß er damit eine befristete Auflassung ausgesprochen hätte. Dieser Vorwurf sei ihm unverständlich; befristet sei nicht die Auflassung, sondern nur die Umschreibung des Eigentums, d. h. der Notar habe erst zum 1. Jan. 1919 die Urkunde dem Grundbuchamt einreichen sollen. Nirgends sei bestimmt, daß die Stellung des Antrags beim Grundbuchamt gleichzeitig mit der Abgabe der Auflassungserklärung erfolgen müßte; die zeitliche Trennung zwischen Einigung und Eintragung sei wie bei allen grundbuchrechtlichen Akten, so auch bei der Eigentumsumschreibung zulässig; Auflassung und Eintragung seien vom RG. in RW. 1905, 290¹⁶ als getrennte selbständige Rechtsakte anerkannt. Seien im Kaufvertrage Vereinbarungen, wie hier in § 3 enthalten, so könnten bei einer vor dem Grundbuchamt vorgenommenen Auflassung die Beteiligten allerdings nur übereinstimmend erklären, daß das Eigentum auf den Käufer übergehen solle und müßten sich eines Antrags auf Eintragung der Eigentumsänderung enthalten, weil sonst der Grundbuchrichter dem Antrage gemäß (sodort) zu verfahren hätte; denn es wäre unzulässig, den grundbuchrechtlichen Antrag zu bedingen oder zu befristen; bei der notariellen Auflassung aber könnten die Eintragungsanträge ohne weiteres in die Einigung aufgenommen werden, da der Notar gemäß der Vereinbarung, daß die Umschreibung erst später erfolgen solle, die

Anträge auch erst zu dem vereinbarten späteren Zeitpunkte einreichen dürfe. Das sei auch die Auffassung Güttes und des RG. in JW. 1905, 290; die Entscheidung des RG. 54, 383, die Güte als gegenteilige Meinung zitiere, behandle die Frage der zeitlichen Trennung nicht. Er selbst habe in seinem Muster scharf obligatorischen Vertrag und dingliche Einigung geschieden. Wer sich an dem Worte „beantragt“ in § 3 stoße, möge dafür „veranlaßt“ sagen.

3. Ich halte den von Oberneck vorgeschlagenen Weg nicht für gangbar, jedenfalls für gefährlich und nicht für empfehlenswert (vgl. RheinNotZ. 49, 266).

a) Die Einigung ist zwar ihrem Wortlaut nach nicht befristet, aber die Urkunde ist nicht eindeutig, sie gibt den wahren Willen der Beteiligten nicht unzweideutig wieder. Sie erklären, daß das Eigentum auf den Käufer übergehen solle, und da sie den Eigentumsübergang nicht befristen und nicht befristen dürfen, die Einigungsanträge ohne Zeitbeschränkung erklären, geht ihre Einigungserklärung auf eine sofortige Eigentumsänderung, und diese setzt eine sofortige Eigentumsumschreibung voraus. Ihr wahrer Einigungswille aber geht darauf, daß das Eigentum nicht sofort übergehen und daß der Einigungsantrag nicht sofort gestellt werden solle.

Kann die Auflassung durch Einigungs-Bewilligung und Antrag erklärt werden — das ist sogar das Regelmäßige —, kann in der Auflassungserklärung ohne weiteres der Einigungsantrag gefunden werden (RG. 54, 383), und darf die Auflassung nicht befristet sein, so kann man nicht (mit RGZ. 43 A 203) in einem Atemzuge sagen, daß die Eintragung erfolgen, d. h. sofort erfolgen solle, daß der Notar aber sie nicht vor einem Vierteljahr beantragen dürfe. Jedenfalls erfolgt die sofortige Auflassung nicht auf Grund des vorstehend beurkundeten Kaufvertrages, der den Verkäufer erst in einem späteren Zeitpunkt zur Eigentumsübertragung verpflichtet. Die Zweideutigkeit der Urkunde wird greifbar, wenn der Notar, wozu er verpflichtet ist, um den Verkäufer zu schützen, in die Urkunde die Erklärungen der Beteiligten aufnimmt, daß weder der Notar noch der Käufer die Urkunde dem Grundbuchamt vor dem 1. Jan. 1919 zur Stellung der Umschreibungsanträge einreichen dürfe, weil die Umschreibung nicht vor diesem Tage erfolgen dürfe. Der vorsichtige Notar müßte sich sogar beschleunigen lassen, daß der Käufer vor dem 1. Januar 1919 keine Ausfertigung der Auflassungsverhandlung verlangen dürfe, um den Verkäufer davor zu schützen, daß der Käufer sich nicht vorher auf Grund der unbefristeten Auflassung eintragen läßt. Darf dann der Grundbuchrichter immer noch eine unbefristete Einigung über den Eintritt der Rechtsänderung annehmen?

b) Den Unterschied, den Oberneck zwischen gerichtlicher und notarieller Auflassung macht, kann ich als begründet nicht anerkennen. Was die Beteiligten dem Grundbuchrichter nicht erklären dürfen, dürfen sie auch dem Notar nicht erklären. Dürfen sie jeuem nicht sagen, er solle noch 3 Monate mit der Eintragung warten, so dürfen sie auch dem Notar nicht sagen, der Käufer solle als Eigentümer eingetragen werden, aber erst nach 3 Monaten. Wegen des § 925 II BGB. ist bei der Eigentumsumschreibung unzulässig, was bei sonstigen grundbuchrechtlichen Akten unbedenklich ist.

c) Gewiß hat der Grundbuchrichter sich um das obligatorische Geschäft nicht zu kümmern; aber er hat die eingereichte Auflassungsverhandlung auf ihre Schlüssigkeit und Rechtswirksamkeit zu prüfen. Ist Kaufvertrag und Einigung in einer Urkunde zusammengefaßt, die Auflassung auf Grund des Kaufvertrages erklärt, dem Notar die Einreichung des Umschreibungsantrages aber vor dem 1. Jan. 1919 verwehrt, so besteht die Gefahr, daß der Grundbuchrichter entweder die ganze Verhandlung als perplex ansieht oder in ihr eine befristete Auflassung erblickt, weil Bedingungen und Zeitbestimmung nicht gerade durch die sprachliche Form gesetzt zu sein brauchen, sondern sich aus dem übrigen Inhalt der Urkunde ergeben können (Recht 06, 1080). In letzterem Falle würde die Auflassung auch nicht etwa mit dem 1. Jan. 1919 geheilt werden.

d) Daß das heutige Grundbuchrecht eine dem § 48 Pr. = G. B. D. entsprechende Bestimmung nicht hat, die Eintragung heut ein neben der Einigung selbständig stehender Rechtsakt ist (RG. in JW. 1905, 290; vgl. hierzu auch Fuchs in der Festgabe für Wilke, S. 95 ff. und in Grundbegr. d. Sachenr. S. 158) fördert die Lösung der Frage im Sinne Obernecks nicht. Denn die Eintragung darf bei der Auflassung auch heut wegen

§ 925 II BGB. nur der sofortigen Rechtsänderung dienen, und es darf deshalb, da Erfordernis der Rechtsänderung die Eintragung ist, der Eintragungsantrag selbst nicht bedingt oder befristet sein (vgl. BayZ. 2, 363, ESNotZ. 26, 63; und die Bemerkung der Schriftleitung in der RheinNotZ. 49, 266 zu der dort mitgeteilten Entsch. d. RG. v. 6. Sept. 1904 (Ferienfenat). Die Entsch. Sächs. DLG. 25/144 steht der diesseitigen Auffassung nicht entgegen, weil dort die dem Eintragungsantrage zugefügte Bedingung nur die lastenfreie Eigentumsumschreibung nicht die Eigentumsumschreibung schlechthin betraf und das Gericht deshalb eine unbedingte Auflassung und einen unbedingten Antrag auf Eigentumsumschreibung annehmen konnte. Die dortige Ausführung, daß eine bedingte Auflassung nur vorliege, wenn sie darauf gerichtet sei, daß der Erwerb im Grundbuch unter Befügung einer Bedingung eingetragen werde, widerspricht dem Wortlaut des § 925 Abs. 2 BGB.

Wenn das RG. im RGZ. 43 A. 203 es für zulässig hält, daß neben der vorbehaltlosen Auflassungserklärung ein prozessualer Eintragungsantrag mit Vorbehalt einhergeht, so mag das den Bedürfnissen der Praxis entsprechen. Mit der starken Vorschrift des BGB. § 925 Abs. 2 aber ist das nicht vereinbar. Denn soll die Einigung über die Rechtsänderung unbedingt und unbefristet sein, so kann die Eintragung und damit das Entstehen der Rechtsänderung nicht durch Bedingungen oder Befristungen des Eintragungsantrages suspendiert werden; der Eintragungsantrag darf, mag er auch selbständig sein, die sofortige Verwirklichung des Abereignungswillens (Eintritt der Rechtsänderung) nicht aufhalten.

Schrifttum.

Einem Siebzigjährigen zum Grusse.

Demnächst wird eine neue Auflage von Kohlers Einführung in die Rechtswissenschaft erscheinen. Ein neuer Beweis zu den vielen für die Werbe- und Anziehungskraft Kohlerscher Gedankenwelt und Kohlerscher Darstellung. Eine scheinbar einfache und doch bidaktisch ungeheuer schwierige Aufgabe, an die Kohler seine ganzen glänzenden Gaben nun schon seit Jahren setzt. Unter dem Beifall der deutschen Juristenwelt, wie die sich Schlag auf Schlag folgenden Auflagen beweisen. Zu seinem Geburtstag schenkt er den deutschen Juristen eine neue Auflage seines Werkes. Wir wünschen ihm Glück zum Erfolg und auf den weiteren Weg. Die geistreichste und unübersehbare aller Einführungen geht unter seiner Flagge, und darum ist der Erfolg vollverdient. Möge das berühmte Geburtstagskind noch viele neue Auflagen seines Werkes erleben.

Gch. JH. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. W.

Paul Krückmann, Professor in Münster i. W.: *Clausula rebus sic stantibus, Kriegsklausel, Streiklausel*. Tübingen, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) 1918. 330 S. (Sonderabdruck aus dem Arch. Ziv. Prax. Bd. 116, Heft 2/3.)¹⁾

I. Die grundsätzliche Ablehnung einer allgemeinen Geltung der *clausula rebus sic stantibus* durch das BGB. (Mot. 2, 199 und 315, Prot. 2, 4) hat — wie Krückmann wiederholt bemerkt — eine suggestivste Wirkung auf Theorie und Praxis ausgeübt. Die Theorie ging um so bereitwilliger darauf ein, als die Klausel infolge des Mißbrauchs, der mit ihr im 16. und 17. Jahrhundert getrieben worden war, in Theorie und Praxis immer mehr in Mißkredit gekommen und im 19. Jahrhundert im gemeinen Recht — im Gegensatz zu der Theorie und Praxis des bayerischen Landrechts von 1756 — von der herrschenden Meinung bereits abgelehnt worden war (f. Böckel „Wirkungen des Krieges auf Rechtsverhältnisse der Elektrizitäts- und Gaswerke“ S. 43 ff.). Der Praxis wurde das nicht leicht, denn die Wellenbewegungen des wirtschaftlichen Lebens sprachen oft genug für die Klausel. Aber das RG. hielt — unter wiederholter Berufung auf den Gesetzgeber — an seiner Ablehnung fest. Dem fügte sich die Praxis der unteren Gerichte. Vergebens kämpfte 1909 Stahl dagegen an mit seiner Schrift: „Die sogenante *cl. r. s. st.* im BGB.“ Bei aller wohlwollenden Anerkennung des kühnen Unterfangens beharrte die Rechtslehre bei ihrer Ablehnung der Klausel. Eine Erstlingschrift sollte die von den Gesetzgebern für tot erklärte und von der Rechtslehre und dem RG. so oft als tot beschleunigte Klausel als lebendig und als lebenskräftiger denn zuvor

1) Vgl. JW. 1919, 21. D. S.

feststellen können? „Pacta sunt servanda!“ Das war freilich nicht so schwer im Frieden, mit seinen im Allgemeinen „gleichbleibenden Verhältnissen“. Da brach der Weltkrieg los. Mit einem unerhörten Auf und Nieder brandeten die Wellenberge des wirtschaftlichen Lebens gegen den Felsen der Verneinung der Klausel. Die Praxis drehte und wand sich, suchte mit allen Kräften der Konstruktion und Auslegung Hilfe zu schaffen, wo die für tot erklärte Klausel gebietertisch Geltung heischte. „Nur aus der suggestiven Wirkung des nach dem Vorgehen der Gesetzesmaterialien gläubig immer wiederholten Dogmas von der Unzulässigkeit der cl. r. s. st. ist es zu erklären, daß so handgreifliche Fälle wie „Zweckerreichung“, „Untergang und Ruhen des Interesses“ nicht als Wirkung der „veränderten Umstände“ erkannt und anerkannt worden sind (S. 154). So kann R. (S. 4) sagen: „Zivilrechtlich ist zur Zeit kaum etwas wichtiger als die Frage nach der cl. r. s. st.“, der „innervertraglichen Fortsetzung der Ansetzung wegen Irrtums“ (S. 295).

So war der Stand der herrschenden Meinung, als die Hilferufe der Elektrizitäts- und Gaswerke mich die Frage prüfen ließen, ob die von ihnen im Frieden abgeschlossenen langfristigen Lieferungsverträge trotz der unvorhersehbaren Umwälzung der objektiven Vertragsgrundlagen von den Verbrauchern noch weiterhin ausgebeutet werden dürfen. Mehr im Rahmen eines Gutachtens als einer bis in die letzten Tiefen schöpfenden Abhandlung beleuchtete ich die verschiedenen Hilfsmittel, welche Theorie und Praxis wiesen. Dabei kam ich auf die Klausel und fand, daß sie fälschlich tot gelagt worden war und daß sie vor allen anderen den gerechten Maßstab bietet. Gleichzeitig mit mir, aber völlig ohne Ahnung voneinander, untersuchte R., der sich schon früher durch Verständnis für die Praxis des Rechts ausgezeichnet hatte, aus seiner Tätigkeit als Gutachter und Schiedsrichter heraus, wohl auch in Verfolg seiner Studien über Unmöglichkeit und Unmöglichkeitstheorie, die Frage der Klausel. Als ich meine Abhandlung: „Tariferhöhungen trotz Vertrages? Ein Beitrag zur Lehre von der cl. r. s. st.“ dem ArchZivPrax. vorlegte, schrieb mir der Herausgeber, er würde die Arbeit gern bringen, könne es aber erst später, da Band 116 und 117 erst noch die Arbeit R.s bringen würden. Da ich mit meiner Schrift der Praxis so schnell als möglich dienen wollte, entschloß ich mich, sie nicht erst einer anderen Zeitschrift anzubieten, sondern sie zusammen mit zwei anderen Aufsätzen unter dem oben angeführten Titel zu veröffentlichen.

II. R. tritt an die Frage nur vom Standpunkte des geltenden Rechts aus heran. Aber die Not. greift er nicht zurück. Dafür geht er aber auch nicht wie ich von einem besonderen Falle aus. Ihn ist die Mittelung und Analyse des gesamten Spruchmaterials, in dem irgendwie die Klausel verborgen sein könnte, Grundlage und Rückarat der ganzen Arbeit. So besprechen wir zum Teil dieselben Entscheidungen, R. deren natürlich sehr viel mehr. Dabei stimmen wir im Allgemeinen im Eintreten für die Klausel, von der Verschlepptheit der Formulierung zunächst abgesehen, überein, ebenso in mancherlei Einzelheiten. So drucken wir beide aus RG. 80, 56 = JW. 1905, 181³¹ die Sätze gesperrt, die u. E. nicht bloß für Versicherungsverträge Geltung verdienen, wie das RG. behauptet, sondern für jeden Vertrag. Im Gegenteil bedürfen Versicherungsverträge — wie R. zutreffend bemerkt — weniger des Schutzes, denn bei den verhältnismäßig geringen Versicherungsgebühren kann man sich leicht durch eine zweite Versicherung schützen; man setzt tatsächlich nur die Gebühren aufs Spiel. Auch R. findet in der Entscheidung des RG. v. 22. 10. 1915 (DZS. 1916 S. 820) eine klare und unumwundene Anerkennung der Klausel. Mit allem Nachdruck fordert auch R., daß „die cl. r. s. st. vorbehaltlos innerhalb der ihr zukommenden Grenzen anerkannt wird“. Gegen die Heranziehung des „Nächsten für alles“, der stillschweigenden, „aus den Umständen des Falles“ u. dgl. m. „zu entnehmenden Verabredung“, bemerkt er mit seiner erfreulichen Frische: „Was sind das für Zustände, wenn von Fall zu Fall immer auf solche an den Haaren herbeigezogene besondere Umstände Jagd gemacht werden muß?“

Dagegen geben wir auseinander in der Formulierung der Klausel. Das RG. nennt sie „den stillschweigenden Vorbehalt gleichbleibender Verhältnisse“, Regelsberger „den Vorbehalt veränderter Umstände“. Auf diesem Boden steht auch Stahl: „Die Klausel ist dasjenige Rechtsinstitut, welches bestimmt ist, einer nach Abschluß des Vertrags eintretenden Veränderung der Umstände Rechnung zu tragen“ (§ 17 S. 53). Seine Begriffsbestimmung²⁾ entbehrt, ebenso wie die des RG. und Regelsbergers, einer weiteren Einschränkung. Demgemäß nennt er die Klausel auch einen „Rücktritt wegen veränderter Umstände“ (§ 14 S. 48 Anm. 3).

²⁾ In den Erläuterungen seiner oben angeführten Bestimmung des Wesens der Klausel macht er dann freilich bei Unterlegung des „Grades der Veränderung“ die Einschränkung, daß nicht „wegen jeder nur geringen Veränderung der Umstände“ der Rücktritt zugebilligt werden könne. Das Ergebnis seiner Darlegungen über die Bemessung der „relativ erheblichen Veränderung“ aus Gesichtspunkten der Billigkeit heraus („Lagerung des konkreten Falles in ihrer Beurteilung nach den Grundfragen von Treu und Glauben im Verkehre“ und „Zweck, der mit dem Rechtsgeschäfte verfolgt wird“) faßt er (S. 88) zusammen in dem Satze: „Eine Veränderung der Umstände bedingt dann die Anwendung der cl. r. s. st., wenn durch diese Veränderung eine Situation eingetreten ist, die das Wesen des

Eine solche Allgemeine Klausel lehnen R. und ich ab. Ich ver-
stehe darunter „den Vorbehalt einer wesentlichen, nicht voraus-
sehbaren Veränderung der Vertragsumstände“ (S. 11 und 25).
Dazu konnte R. noch nicht Stellung nehmen, ebensowenig wie ich
seiner Formulierung, wegen der Gleichzeitigkeit unserer Arbeiten. Er
findet es zwar „erklärlich und verständlich, daß Neigung besteht, jede
wesentliche Veränderung mit der cl. r. s. st. zu decken“, verwirft
aber solche Bemühungen. „Gerade diese mit Recht zurückgewiesenen
Versuche haben die cl. r. s. st. in Verruf gebracht und haben es
verschuldet, daß Theorie und Praxis bis heute einer klaren und
sicheren wissenschaftlichen Führung in diesen Fragen entbehren. So
kommt es, daß unsere Rechtsprechung alle Augenblicke erklärt, die
cl. r. s. st. sei nicht allgemein anerkannt, nicht in das BGB. auf-
genommen, daß sie sogleich aber praktisch tatsächlich mit Hilfe von
§ 157 BGB. unter gezwungener Befandlung des Tatbestandes noch
viel öfter diese Klausel doch anwendet. Freilich benutzt sie dazu
verschiedene Formeln. Vielfach kommt sie noch zurecht, aber es gibt
genug Fälle, wo die von der Praxis benutzten Hilfsmittel versagen
und nicht bloß unrichtige Begründungen auftauchen, vielmehr die
Entscheidungen selber unrichtig und auch nicht gerecht sind. Inter-
essant ist, daß auch nicht selten die Fälle sind, in denen die Rechts-
prechung tatsächlich mit den sonst von ihr benutzten Hilfsmitteln
bricht, über sie hinausgeht und sie tatsächlich verwirft, sich tatsächlich
auf einen ganz anderen theoretischen Boden stellt, dies nur nicht
wahr haben will. Da halte man nun unter allen Umständen fest,
daß der Urfall der cl. r. s. st. die beachtliche Ungewißheit über die
Gegenleistung ist oder, um mit dem RG. zu reden, die Gefährdung
des Vertragszwecks“ (S. 11).

Seine Klausellehre pfeift in der Formel: „Die cl. r. s. st.
steht zu 1. bei beachtlicher Ungewißheit über die Gegenleistung,
2. bei Unmöglichkeit der Rechtsausübung, 3. bei Nichtzumutbarkeit
der eigenen Leistung. Voraussetzung ist, daß es sich nicht um vorher-
sehbare Ereignisse handelt und bei Gruppe 2 nicht um solche, die
als höchst persönliche lediglich bei diesem Gläubiger vorliegen“
(S. 220). Dabei ist Unmöglichkeit der Rechtsausübung von der
Unverwertbarkeit der Leistung zu unterscheiden. „Unmöglichkeit der
Rechtsausübung ist immer nur Unmöglichkeit, das Gläubigerrecht
unmittelbar selber ausüben zu können, nicht Unmöglichkeit, das auf
Grund des Gläubigerrechts oder richtiger der Erfüllung erworbene
Sachen- oder sonstige Recht auszuüben“ (S. 281). Auf diese Vor-
aussetzung hin untersucht er nun die einschlägige Rechtsprechung,
namentlich aus dem Bereich der Miete, und dazu sonst alle einzelnen
gefehligen Bestimmungen, in denen sich der Gedanke der Klausel
ausdrückt, wenn auch oft einer anderen und weitergehenden. R. läßt
aber als Fälle der echten Klausel nur die gelten, die sich in die
oben angeführten drei Gruppen einreihen. „In allen übrigen Fällen
handelt es sich um Besonderheiten des besonderen Rechtsverhältnisses,
die wohl innerhalb des betreffenden oder eines rechtsähnlichen Ver-
hältnisses auch einer Ausdehnung der analogen Anwendung fähig
sind, aber nicht darüber hinaus“ (S. 221, vgl. auch S. 239).

Die Klausel ist also auch für R. im geltenden Recht „in Wirklich-
keit schon voll anerkannt“. Möchte diese Erkenntnis sich nun auch
allgemein in Theorie und Praxis durchsetzen! Ob diese sich bei
grundsätzlicher Bejahung der Klausel nun für R. oder mich entscheiden,
darauf lege ich weniger Gewicht. Die Hauptsache ist, daß der große
Rechtsgedanke endlich wieder anerkannt wird, daß man die Klausel
nicht offiziell verleugnet, sie heimlich aber wieder hereinschmuggelt.

Im übrigen dürfte der Unterschied zwischen R. und mir in der
Praxis weniger ins Gewicht fallen. R. gibt gleich mir eine Formel,
die dem Richter einen großen Spielraum des Ermessens, der Aus-
legung, der Anwendung bietet. Wie gefährlich solche Bestimmungen,
z. B. wegen eines „wichtigen Grundes“, für die Rechtsfindenden sind,
da sich hier noch viel weniger als sonst voraussehen läßt, wie die
letzte Instanz entscheiden wird, verkenne ich als Anwalt natürlich
nicht. Aber solche Rechtsunsicherheit ist nicht zu vermeiden.
Wo im einzelnen unsere Wege sich scheiden, kann hier unerörtert
bleiben. Die Ausnahme, die R. im Falle der Unmöglichkeit der
Rechtsausübung für die Ereignisse macht, die als höchst persönlich
lediglich bei diesem Gläubiger vorliegen, dürfte sich auch unter meine
Formel bringen lassen. So stimme ich R. auch zu, daß man mit
der Klausel nicht dem Gläubiger die Folgen einer wirtschaftlichen
Fehlspiegelung abnehmen darf (S. 279). Eine Spekulation ist ja
gerade das Rechnen mit einer Veränderung der wirtschaftlichen
Grundlagen, ist Übernahme eines Risikos. Weiter bin ich auch der
Meinung, daß „nicht die Nachträglichkeit der Überraschung, sondern
die Art und der Inhalt der Überraschung entscheidet“. Manche Über-
raschungen müssen eben getragen werden“. Dagegen lehne ich den
von R. S. 209 ff. gemachten Unterschied zwischen Unmöglichkeit der
Leistung und Unmöglichkeit der Erfüllung (diese soll durch Zeitablauf
entstehen) ab. Unsere Juristensprache ist schon genug mit technischen
Ausdrücken belastet. Da soll man tunlichst vermeiden, in Ausdrücke,
die bereits im allgemeinen Sprachgebrauch ihre volle Prägung und
ihren bestimmten Wert erhalten haben, eine weitere Spezialisierung
betreffenden Vertrags vertritt oder gefährdet.“ Diese unklare, sachlich
falsche und praktisch unbrauchbare Einschränkung (ein Zugeständnis
an die herrschende Meinung?) rechtfertigt nicht die Nichtbeachtung
seiner im übrigen beachtenswerten Schrift durch die Praxis.

hineinzutragen. Unser Ziel muß im Gegenteil sein, unsere Sprache volkstümlicher, nicht volksfremder zu machen.

Besonders anregend sind am Ende R. 3 Ausführungen über den wünschenswerten Interessenausgleich, nicht bloß aus ungerechtfertigter Bereicherung. Über solche Fragen läßt sich natürlich am meisten streiten. Aus Blakmangel kann hier leider darauf ebensowenig eingegangen werden, wie auf die Fülle anderer wertvoller Anregungen und feiner Betrachtungen. Da das Werk auf jeder Seite praktische Fälle heranzieht, dazu auch lebendig und klar geschrieben ist, so ließe sich angenehm und kann auch dem vielbeschäftigten Praktiker und der studierenden Jugend als ein Lesebuch empfohlen werden.

III. Inzwischen scheint in dem Kampfe, den R. und ich für die Klausel kämpfen, auf zwei verschiedenen Gebieten ein Erfolg für uns vorzuliegen, zugleich auch Entscheidungen, die für die innere Meinungsverchiedenheit zwischen R. und mir ausschlaggebend sein dürften.

1. Nach der grundlegenden Entscheidung des RG., 3. JS. v. 15. Okt. 1918, JW. 1919, 44 Nr. 10 — deren weittragende Bedeutung Plum hervorhebt —, hat das RG., wenn auch zunächst nur gelegentlich der Frage, ob nach dem Kriege nachgeliefert werden muß, seinen Standpunkt geändert. Den Kern der Entscheidung dürfte der Satz bilden:

„Wenn auch grundsätzlich daran festgehalten werden muß, daß Verträge zu wahren sind, so darf dies doch nicht dahin führen, ihre Ausführung auch unter völlig veränderten, bei ihrem Abschluß nicht voraussehbaren Verhältnissen zu verlangen.“

Ich habe die Klausel formuliert als

„die Annahme, bei allen gegenseitigen Verträgen sei stillschweigend vorausgesetzt, daß nicht nach Vertragsabschluß und vor Erfüllung eine wesentliche Veränderung der Vertragsbedingungen eintrete, die entschuldbarerweise bei Vertragsabschluß nicht in Rechnung gestellt worden ist“ (S. 11).

Wenn ich damit die Entsch. v. 15. Okt. 1918 vergleiche, so darf ich vielleicht hoffen, daß sich das RG. mir doch noch anschließen wird. Das RG. erkennt freilich bis jetzt nur eine „völlige“ Veränderung an, während ich mich mit einer „wesentlichen“ begnüge. Wo liegt aber die Grenze zwischen beiden Gradmessern? Eine „völlige“ Veränderung ist stets eine „wesentliche“. Wann ist aber eine wesentliche Veränderung keine „völlige“?

Es ist mit Sicherheit vorauszu sehen, daß die Betonung der völligen Veränderung vor allen Dingen eine wesentliche Verringerung der Rechtsgewißheit zur Folge haben wird. Es steht zu befrüchten, daß je nach dem subjektiven Empfinden der Richter ein Tatbestand von der einen Instanz als eine völlige Veränderung angesehen, von der anderen aber nur als eine wesentliche behandelt wird.

2. Weiter sehe ich eine Entscheidung zugunsten der Klausel und darüber hinaus zwischen R. und mir zu meinen Gunsten in der „WD. über die schiedsgerichtl. Erhöhung von Preisen bei der Lieferung von elektr. Arbeit, Gas und Leistungen“ v. 1. Febr. 1919 (RGBl. S. 135). Mit dem § 1 WD. ist der Streit für den von mir zum Ausgangspunkt genommenen Fall mit Gesetzeskraft zugunsten meiner Auffassung erledigt. Der WD. hätte es nicht bedurft, wenn man nicht aus der ständigen Ablehnung der Klausel in der herrschenden Meinung andere Entscheidungen hätte befürchten müssen.

Falls eine Einigung über die Ansprüche des § 1 nicht zustande kommt, entscheidet nach § 2 ein Schiedsgericht „im Rahmen der Ansprüche der Parteien unter Abwägung der Interessen aller Beteiligten“ darüber, ob und auf welche Zeit eine Veränderung, namentlich eine Preiserhöhung, einzutreten hat. Die Entscheidung des Schiedsgerichts gilt als Bestandteil der ursprünglichen Abmachung. Von entscheidender Bedeutung erscheint da nun § 2 Abs. 3:

„Wenn gegenüber dem in dem Schiedspruch berücksichtigten oder zur Zeit der Einigung vorliegenden Tatbestand eine erhebliche Änderung eingetreten ist, so kann jede Partei Abänderung der Abmachungen verlangen.“

Dem entspricht weiter die Vorschrift des § 5 Abs. 1:

„Wenn infolge der Anwendung dieser WD. Abnehmern von elektrischer Arbeit, Gas und Leistungswasser eine besondere erhebliche Erhöhung der Selbstkosten für von ihnen zu bewirkende Lieferungen und Leistungen entsteht, sind diese Abnehmer berechtigt, Erhöhung der vertraglichen Preise solcher Lieferungen und Leistungen von ihren Abnehmern und von Dritten im Sinne des § 1 Abs. 2 zu verlangen.“

In beiden Bestimmungen sehe ich die volle Anerkennung meiner Klauselformulierung. Denn die Wertmesser „erheblich“ und „wesentlich“ sind m. E. vollkommen gleich; man kann einen durch den anderen ersetzen. Ich wenigstens würde nicht zögern, in meiner Formel das Wort „erheblich“ an Stelle von „wesentlich“ zu gebrauchen.

W. Dr. Bödel, Jena.

Gottschall: Die Bedeutung des Irrtums im Zivilrecht.
Hannover 1917. Helwing. 174 Seiten. Preis 4,50 M.

Das Buch gibt sich als „Erster Teil“ (S. 3) eines umfassenderen Werkes, ohne daß über den Plan des Ganzen ein

voller Aufschluß sich fände. Zwar beschränkt sich das vorliegende Buch im allgemeinen auf das römische Recht (f. S. 71 f., 174); aber nicht selten wird das bürgerliche Recht in die Erörterung hereinbezogen (z. B. S. 46 ff., 71 o., 138), und wiederum wird auch aus dem römischen Recht Wichtiges zurückgestellt (insbes. 166). Auch die Unterstellung, der erste Teil befaße sich mit ungünstigen Verträgen, der zweite Teil mit günstigen, aber antastbaren Verträgen, scheidet 123 ff. — Das Buch beschäftigt sich zum größeren Teile (5—122) mit der rechtlichen Behandlung des Irrtums bei Verträgen; die einseitigen Willenserklärungen werden nur 72 B. 10 gestreift (vgl. auch 72 v. u. 3. 9 f.).

Einleitungsweise will der Verf. zeigen, „wie sehr der Standpunkt der obersten Gerichte in unserer Frage geschwankt hat (5 ff. — auch 67 o. —). Aber die Entsch. des RG. 28. 16 ff. steht auf dem Boden des gemeinen Rechts, 58, 233 ff. auf dem des bürgerlichen Rechts; überdies betrifft der inhaltliche Gegensatz der Entscheidungen lediglich das Anfechtbarkeitsystem, das in dem „sehr bedeutenden Streit der Lehrmeinungen“ (5) kein Gewicht beansprucht (f. hierüber meine Untersuchung „Vorstellungs- und Willenslehre in der Lehre von der juristischen Willenserklärung“ 1910 S. 504 ff.) und den Verf. selbst keineswegs zufriedenstellt (22, 71 f.).

Der Verf. vertritt die These, daß Verträge niemals wegen Irrtums nichtig seien (9 u. f., 13, 87). Die Willenslehre sucht er aus den Quellen zu widerlegen. Das putare in 18, 1 D. 1 (= lex) 9 könne nicht vom Irrtumsfalle verstanden werden; denn da „glauben die Parteien nicht nur . . . zu kaufen bzw. zu verkaufen; . . . wird vielmehr der Kaufvertrag . . . wirklich geschlossen“ (10 ff.). Diese Beweisführung bewegt sich im Zirkel. Nebenbei tut sie dem putare Gewalt an: es gibt auch gerechtfertigtes Glauben. Zu l. 14 od. (16 f.) zerstört die Beweisführung sich selbst. L. 3 De reb. dub. 2. Satz findet keine Berücksichtigung. Andererseits äußert sich Verf. ziemlich eingehend über die römischen Sätze vom entschuldbaren Irrtum (87 ff.), um darzutun, daß diese Sätze mit der rechtlichen Behandlung des Irrtums bei Verträgen nichts zu tun haben (30 ff., 100). Dafür bin ich a. a. D. 458 ff. ebenfalls eingetreten. Verf. versteht die Sätze von dem subjektiven Tatbestand eines Rechts (Titelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft 343 ff. wäre zu berücksichtigen gewesen); und spricht von „eigentlicher Irrtumslehre“ (30, 87, anders aber 22 o.), „Bedeutung des Irrtums im Rechtsleben“ (30 ff., 72). Er verfolgt diese Dinge bis ins BGB. hinein (101 ff., 122).

Ferner führt Verf. allgemeine Gründe gegen die Willenslehre an. Eine Divergenz zwischen Wille und Erklärung sei gar nicht denkbar: wer in einen falschen Zug steige, könne nicht leugnen, daß er mit seinem Willen eingestiegen sei (25 ff., 88) — gegen die hier mitschwingende Unterscheidung von lex contractus und Konsens 8 f. vgl. meine Besprechung von Leonhards „Irrtum“ in Stütting. gel. Anz. 1908, 454 f. — Die Darlegung ist nicht neu (Lit. f. Vorstellungs- und Willenslehre 526 Anm. 229). Sie beruht auf einer unrichtigen Ausmünzung des Erfolgs-willensbegriffes. Wenn ich statt nach Köln nach Koblenz fahre, so habe ich zwar mit dem Zuge fahren wollen, aber ich habe nicht nach Koblenz fahren wollen. Wenn ich in der Dämmerung einen Menschen erschieße, weil ich ihn für ein Stück Wild gehalten habe, so bin ich nicht willentlicher Tötung schuldig. Unhaltbar sind desgleichen die Schlüsse aus Gleichheit oder Verschiedenheit der Rechtsfolgen auf die Beschaffenheit der Tatbestände 27 f. Die Ehe kann nichtig sein wegen Bigamie, und kann auch nichtig sein wegen Irrtums. Wenn endlich Verf. die Gültigkeit der Eigentumsübertragung trotz Irrtums über die causa derselben (36) und die Gültigkeit des Vergleichs trotz Irrtums über den in Frage stehenden Sachverhalt (f. 43 f., 45 u., 117) ausspielt (ferner 60, 61 u. f., 88, 118 o.), so ignoriert er die Grenzziehung zwischen Irrtum über den Inhalt der Erklärung und bloßem Motivirrtum. Gegen diese Grenzziehung spricht sich Verf. 94 f. aus, aber in gar zu dürftiger Weise.

Seinerseits nimmt Verf. Nichtigkeit an: 1. Wenn der Vertragsinhalt „dunkel, unklar, zweideutig“ ist, und zwar dem Hauptinhalt nach (9, 12, 33). Diese Ansicht ist nicht neu. Zu beanstanden ist die Nichtberücksichtigung der l. 3 De reb. dub. 1. Satz. 2. Wenn der Vertragsinhalt „falsch“ ist, d. h. der Wirklichkeit nicht entspricht“, und zwar der Fehler ein „recht erheblicher“ (aliud: 18, 64 u.) ist (9, 13 ff.). Diese Ansicht ist in ihrer Allgemeinheit neu (für Sacheigenschaften hat schon Leonhard sehr schwach fundam. und erfordert die größte Zurückhaltung. Aber ihre Beziehung zur Lehre von der Unmöglichkeit der Leistung findet sich kein Wort. Ferner ist nicht leicht zu begreifen, daß bei einem „recht erheblichen Fehler“ der Vertrag einfach hinfällt, während bei einem minder erheblichen Fehler die gegebenenfalls zum vollen Schabenersatz führende Pflicht zur Gewährleistung eintritt.

Mit der Gewährleistung beim Kauf beschäftigt sich der zweite, kleinere Teil des Buches (123 ff.), auf dessen Einzelheiten einzugehen der Raum verbietet.

Es fehlt dem Buche nicht an Vorzügen. Die hohe Meinung, welche der Verf. den römischen Lehrmeistern entgegenbringt, be-

rührt im Munde eines Praktikers besonders wohlklingend. Etliche der eingeflochtenen Einzeluntersuchungen muß man als anregend gelten lassen. So über den Abschluß durch Mittelspersonen (49 ff.), über den anders als verabredet niedergeschriebenen Vertrag (61 ff. — Widerspruch zwischen 64 u. und 63 a —), und vor allem über Scheinverträge (72 ff., auch 25, 27, 16). Mit Recht sträubt sich Verf. dagegen, die Nichtigkeit der simulierten Willenserklärung auf Willensmangel zurückzuführen; sie ergibt sich vielmehr schon aus dem Erklärungsstatbestande (Henle, Nicht-Ehe 1915 S. 51 und Zit.). Vermirrend ist es aber, wenn Verf. auch hier von „falschem“ Inhalt des Vertrages redet; Dertmanns Widerspruch im Jur. Literaturbl. 29, 81 I. Mitte ist dadurch veranlaßt worden. Endlich trägt der Verf. — besonders im letzten Teile — aus seinen Erfahrungen in der Praxis manches beachtenswerte Bedenken vor; nach dieser rechtspolitischen Richtung hin dürfte der Hauptwert des Buches zu suchen sein.

Prof. Dr. Rudolf Henle, Gießen.

Otto Fischer und Eugen Ebert: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 10., völlig umgearbeitete Auflage. München, C. H. Beck. 1918.

Im September 1896 erschien der „Fischer-Henle“ zum ersten Male, sofort nach der Veröffentlichung des BGB. mit erstaunlicher Schnelligkeit ausgearbeitet, ebenso schnell Verbreitung gewinnend. Nach 22 Jahren erreicht jetzt das Buch die 10. Auflage, welche die Auflage von 1912 ablöst. Die bisherigen Mitarbeiter Heinrich v. Schneider und Wilhelm v. Henle sind inzwischen gestorben, D. Fischer und E. Ebert haben allein die große Arbeit der Neuherausgabe geleistet; unter den schwierigsten Kriegsverhältnissen hat der Verlag das Buch gedruckt; wenig sieht man der Ausstattung die Kriegszeit an, nur Papier und Preis tragen den Umständen in gerechtem Maße Rechnung.

Die Verf. haben das beliebte und bewährte Buch wieder auf das Laufende gebracht. Sie haben aber mehr getan und eine Umarbeitung vorgenommen, die fast einer Neubearbeitung gleichkommt. Eine Durchsicht zeigt, daß kaum eine Seite unverändert ist, große Partien sind umgestaltet; besonders gilt dies vom Familien- und Erbrecht, aber auch von vielen Stücken der anderen Teile. Eine große Judikatur ist nachgetragen, die Kriegsgerichtsbildung ist berücksichtigt, auch die Landesgesetzgebung angeknüpft, vor allem ist auch die Wissenschaft verfolgt, und ihre Ergebnisse spiegeln sich in den Anmerkungen, die ja nicht nur Positiva buchen, sondern auch eine selbständige wissenschaftliche Beleuchtung geben wollen. Dabei ist es erstaunlicherweise gelungen, durch knappere Fassung vieler Anmerkungen vier Bogen Text zu sparen, obwohl an vielen Stellen große neue Anmerkungen angefügt oder die bisherigen erheblich vergrößert sind. Es sei hier z. B. auf die §§ 1303 (Vorbemerkung), 1329, 1942 (Vorbemerkung), 1967 a 2, 2013 usw. hingewiesen.

Ein Buch wie das vorliegende fordert viel Entsaugung und Selbstlosigkeit von den Verf.; manche Bemerkung muß unterdrückt werden, um den Rahmen des Ganzen nicht zu sprengen; die behagliche Breite manches Lehrbuchs kann nicht angewendet werden; viele Überlegung und mancher geistreiche Einfall spiegelt sich nur in einem Paragraphenzitat oder in der geschickten Gruppierung von Paragraphenüberschriften, wird von vielen genossen und von wenigen beachtet, ja oft genug vom Benutzer schließlich für eigenes Gedankenprodukt gehalten. Um so dankenswerter ist es, daß die Verf. seit 22 Jahren getreulich ihrer schweren Aufgabe gewartet haben. Vergleicht man die verschiedenen Schichten von Auflagen, so sieht man den ganzen Wandel der Anschauungen im bürgerlichen Recht, die außerordentlichen Fortschritte, welche Judikatur und Wissenschaft in diesen zwei Jahrzehnten gemacht haben, und man ermüht zugleich, daß in dieser bescheidenen Handausgabe eine ebenso große geistige Leistung vorliegt, wie in manchem Riesenkommentar. Die deutsche Juristenwelt darf den Verf. dafür herzlich dankbar sein, was sie aus dem Schatze ihres reichen theoretischen und praktischen Könnens auch jetzt wieder bereitwillig spendet haben. Das ausgezeichnete Buch wird dem Praktiker wie dem Studierenden aufs neue gute Dienste tun.

Geh. R. Prof. Dr. E. Schmann, Berlin.

Justizrat Dr. Johannes Werthauer: Strafrecht. Beitrag aus der Praxis zur Ermittlung und Beseitigung der strafrechtlichen Abstände, insbesondere zur Ersetzung des Strafgedankens durch den Erziehungsgedanken. Berlin, 1919. Verlag Alfred Pulvermacher & Co. (Kurt Selten). 98 S. 4 M.

Die Schrift des bekannten Berliner Verteidigers zerfällt in vier Abschnitte. Der erste Abschnitt ist dem Nachweis gewidmet, daß „der Strafgedanke der sittlichen und rechtlichen Grundlage entbehrt“. Eine zu strafende Schuld gebe es nicht. Das Verbrechen sei das notwendige Produkt der körperlichen Beschaffenheit des Täters. Der Strafgedanke im Recht sei weder notwendig noch nützlich. Die Strafbrohung schreie nicht ab, und wer sich wirklich durch sie abschrecken lasse, werde, weil aus unsittlichen Motiven

handelnd, dadurch noch unsittlicher. Übrigens könnte die Notwendigkeit der Strafe „auch niemals eine Rechtsgrundlage sein“. Der Vergeltungszweck der Strafe entfalle, da es eben keine Schuld gebe. Tatsächlich hänge die Strafbemessung oft von reinen Zufälligkeiten ab. Endlich habe auch der Strafvollzug weder eine Spezialprävenierende Wirkung — denn die Vorbestraften würden bekanntlich besonders leicht rückfällig —, noch eine generalprävenierende Kraft. Und selbst wenn letzteres der Fall sei, so würde es mit der Gerechtigkeit im Widerspruch stehen, den Bestraften als Mittel zu benutzen, um auf andere einzuwirken. In der Tat habe die Bestrafung nicht die geringste Wirkung auf die Öffentlichkeit. An Stelle des Strafgedankens habe der Erziehungsgedanke zu treten. Den Menschen müsse klargemacht werden, daß das Gute zu tun in ihrem eigenen Interesse liege. Das werde freilich bei manchen nicht gelingen. Es sei aber besser, wenn solche Individuen, sei es auch Zeit ihres Lebens, Objekte von Erziehungsversuchen, als Objekte der strafenden Vergeltung seien. Daß die Änderung sich von heute auf morgen durchsetzen werde, sei nicht zu erwarten. Der Verf. denkt sich die Sache praktisch so, daß durch Heraushebung des Alters der Strafmündigkeit, durch Ausdehnung des § 51 StGB. auf körperlich Schwache die Strafe allmählich zugunsten der Erziehung zurückgebracht werde. — Auf die Zeit, da noch der Strafgedanke herrschen wird, berechnet sind die Abschnitte 2 bis 4 der Schrift. Der zweite Abschnitt beleuchtet „Mängel des Strafprozesses“. Gerügt werden u. a. die mangelhafte psychologische Ausbildung des Strafrichters, die mangelnde Neutralität des Vorsitzenden in der Hauptverhandlung, die Art der Anordnung und Vollstreckung der Untersuchungshaft. Im Anschluß daran werden eine Reihe von Reformforderungen aufgestellt. Der dritte Abschnitt behandelt „Mängel des materiellen Strafrechts“, und zwar insbesondere die Überspannung der staatlichen Strafgewalt, die obrigkeitstaatliche Gestaltung der Vorschriften über politische Delikte, die selbständige Stellung der Sittlichkeitsdelikte, deren Einordnung unter die Delikte gegen die körperliche Unversehrtheit verlangt wird, und die Strafbarkeit des Betruges, dessen Zuweisung an das Zivilrecht gefordert wird. Der vierte Abschnitt endlich ist überschrieben: „Mängel des Strafvollzuges“. Tatsächlich handelt er vom Strafsystem. Hier wird Beseitigung der Todesstrafe, der lebenslänglichen Freiheitsstrafe, aber auch der Geldstrafe, weil man „Straftaten überhaupt nicht in Geld gutmachen kann“, und vollständige Durchführung des Systems der bedingten Verurteilung verlangt.

Die Schrift soll nach des Verf. Meinung (S. 6) „mit den heutigen politischen Veränderungen ... eigentlich nichts zu tun“ haben, und sie ist nach seiner Versicherung — wenn ich ihn recht verstehe — vor der Revolution entstanden. Jedenfalls ist sie aber ganz von revolutionärem Geiste erfüllt; denn sie legt die Gebrechen unserer Strafrechtspflege hauptsächlich dem Obrigkeitstaat zur Last. Daran ist unklarbar etwas Richtiges. Die Überschätzung des Strafgedankens im materiellen Recht, die sich in einer Vernachlässigung des Besserungs- und Sicherungsgedankens, sowie in einer maßlosen Überspannung der staatlichen Strafgewalt äußert, der Geist des Inquisitionsprozesses, der in unserer StPD. und mehr noch in den Amtsgewohnheiten vieler unserer Strafrichter, insbesondere unter den Straftammervorsitzenden, herrscht, ist in letzter Linie auf das Bestreben zurückzuführen, vor allem die obrigkeitliche „Autorität“ — die Verf. in gelegentlicher Zuspitzung (S. 55) den „Sarg der Wahrheit“ nennt — aufrechtzuerhalten. Nur tut der Verf. den „Herren der zünftigen Wissenschaft“ (S. 5) Unrecht, wenn er anscheinend glaubt, daß diese den Gebrechen unserer Strafrechtspflege gegenüber blind gewesen seien (vgl. auch S. 69). Er gibt (S. 10) an, daß v. Liszt sein Lehrer gewesen sei. Aber dann kann ihm doch unmöglich unbekannt geblieben sein, was v. Liszt und seine Schule, was die von ihm gegründete Internationale Kriminalistische Vereinigung im Sinne einer Zurückdrängung des Strafgedankens durch den Besserungs- und Sicherungsgedanken, einer Loslösung des Verwaltungsstrafrechts — wo sich die Überspannung der staatlichen Strafgewalt hauptsächlich geltend macht — vom Strafrecht, sowie im Sinne einer Ausbildung unserer Strafrichter in den sog. strafrechtlichen Hilfswissenschaften (Kriminalsoziologie, Kriminalpsychologie usw.) und einer Reform unseres inquisitorischen Strafprozesses gewirkt hat. In ersterer Beziehung möchte ich daran erinnern, daß v. Liszts Wirken einen Vertreter der klassischen Strafrechtsschule, Birkmeyer, sogar zu der als „Warnung vor der modernen Richtung im Strafrecht“ bezeichneten Schrift veranlaßt hat: „Was läßt v. Liszt vom Strafrecht übrig?“ In letzterer Beziehung darf ich auf meinen in JW. 1919, 66 ff. veröffentlichten Vortrag über die „Reform des Strafverfahrens“ verweisen. Und als Eideshelfer kann ich den Rechtsanwalt Ernst Fuchs zitieren, der gewiß nicht im Verdacht steht, der „zünftigen Wissenschaft“ allzu freundlich gesinnt zu sein, der in der JW. 1919, 5 ausdrücklich feststellt, daß „die Strafrechtstheorie — nicht die Strafpraxis — stark in das psychologisch-psychologische Fahrwasser gekommen, und“ daß sie „heute nicht mehr die alte Formalwissenschaft“ ist. Es sind nicht alle frei, die ihrer Ketten spotten. Und der Verf., der (S. 5, 7; vgl. auch seine Äußerung in der Versammlung der RAB. v. 21. Dez. 1918; JW. 1919, 85) die „Autorität“ der Lehrer der „Jugend“ im Kreise der „Männer“ mit dem üblichen Vorhalt mangelnder Praxis ablehnt, muß es sich gefallen lassen, wenn ihm entgegengehalten wird, daß er zwar gewiß das „Moabiter Getriebe“ (S. 3), aber nicht die Fortschritte der modernen Strafrechtswissen-

schaft kennt. Er wird gewiß einwenden, daß diese Fortschritte bisher nicht die Kraft gehabt hätten, sich in der Praxis durchzusetzen. Aber er sagt ja an einer Stelle (S. 10) selbst: „Der Umweg der Wissenschaft über die Ministerialräte oder Abgeordneten zwecks Einflußnahme auf Gesetzgebung und Verwaltung ist ein derartig weiter, daß selbst wenn immer richtige Grundfälle verfolgt würden, auf der langen Reise bis in den Strafammeraal für die einzelne Strafsache nichts mehr übrig bleibt“. Ubrigens würde ihn ein Blick in die neueren Strafrechtswürfe, Vorentwurf, Gegenentwurf und Kommissionsentwurf, belehrt haben, daß die wissenschaftlichen Fortschritte schon vor der Revolution auf dem besten Wege waren, sich in der Gesetzgebung durchzusetzen.

Freilich, so weit wie der Verf. im ersten Abschnitt seiner Schrift ist die deutsche Strafrechtswissenschaft nicht gegangen. Denn der Verf. läßt in der Tat „nichts vom Strafrecht übrig“. Nach ihm ist das Verbrechen das notwendige Produkt der körperlichen Beschaffenheit des Täters. „Es gibt wissenschaftlich keinen geistigen Willen.“ „Der Körper, der vielleicht, wenn er gut geessen hat, das Gute tut, das Böse aber, wenn er sich den Magen verborben hat, „will“ nicht in diesem Sinne das eine oder andere, weil er im Moment der Tat so sondern tut das eine oder andere, weil er im Moment der Tat so zusammengesetzt ist“ (S. 13). „Die Naturwissenschaft sucht seit langem darzutun, daß der Willen (nicht — wohl ein Redaktionsfehler —) als eine körperliche Funktion aufzufassen ist.“ „... die Naturwissenschaft lehrt, daß ein Gramm Salz mehr im Menschen den „Willen“ ändert. Die Medizin löst mittels der Chemie die Charakter„eigenschaften“ in stoffliche Gegenstände auf“ (S. 35). „Der Körper, welcher ... vermöge der Anziehungsgrundsätze unwiderstehlich zu einem Glas Zuckerwasser hinstrebt, wird, wenn ihm zufällig von anderer Seite ein Gramm Stickstoff zugeführt wird, dasselbe Streben verlieren. Er wird ferner auch ohnedies die Eier überwinden, wenn seine Hemmungsvorstellungen siegen. Ob aber diese stark genug sind, ist auch wieder nur das Ergebnis körperlicher Einflüsse“ (S. 12). Der Verf. verrät nicht, auf welche Autoritäten gestützt er diese angeblich gesicherten naturwissenschaftlichen und medizinischen Ergebnisse vorträgt. Meines Wissens ist die sog. psychologische Willensfreiheit, u. a. W. die Bestimmbarkeit des Menschen durch bewusste Motive, noch von niemandem gelegentlich worden. Und selbst die Lombrosische Theorie vom Verbrechertypus — die aber weit davon entfernt ist, das, was der Verf. vorträgt, zu lehren — und damit die rein biologische Verbrechensauffassung gilt, soweit mir bekannt ist, in naturwissenschaftlichen Kreisen als überwunden. Hätte der Verf. recht, so wäre ja auch die Erziehung, die er an Stelle der Strafe setzen will, von Haus aus zur Aussichtslosigkeit verurteilt. Gelegentlich (S. 12/13) gibt in dessen der Verf. selbst zu, daß zu der Körperzusammensetzung als Handlungursache „die Erziehung und alle sonstigen Einflüsse“ treten. Er will also wohl nur als überzeugter Determinist genommen werden. Warum soll dann aber nicht eine Determinierung durch den Strafgedanken, d. i. durch den Gedanken der Verantwortlichkeit, möglich sein? Der Verf. erkennt an (S. 32), daß auch der Erzieher in die Lage zu strafen kommen könne. Er müsse dabei aber einzig und allein von „Güte“, von dem Willen, zu erziehen, nicht von „Rache- und Vergeltungsgedanken“ befeelt sein. Indessen auch die rechtliche Vergeltungsstrafe bezieht immer Erziehung, nämlich „die fortgesetzte Schärkung des öffentlichen Gewissens, eine rechtliche oder soziale Erziehung der Bürgerschaft“ (R. Schmidt, Aufgaben der Strafrechtspflege 1895, 132). Der Verf. bestreitet (S. 19), daß das Bewußtsein der Verantwortlichkeit, m. a. W. der „psychische Zwang“ der Strafdrohung, wie „die Praxis zeigt“, vom Verbrechen abwecke. Aber welche „Praxis“ meint er? Doch wohl nicht seine Praxis als Verteidiger; denn da hat er, soweit er überhaupt Erfahrungen über die Wirksamkeit der gesetzlichen Strafdrohungen sammeln konnte, gerade diejenigen kennen gelernt, bei denen die gesetzliche Strafdrohung unwirksam gewesen ist. Der Verf. meint weiter, wer sich durch die Strafdrohung abhalten lasse, werde dadurch noch unfittlicher. In der Tat gilt der Stormische Spruch:

„Der eine fragt: Was kommt danach?

Der andre fragt nur: Ist es recht?

Und dadurch unterscheidet sich

Der Freie von dem Knecht.“

Aber ganz abgesehen davon, daß die fittlich Freien dünn gesät sind und daß es noch immer besser ist, eine sozial schädliche Handlung aus Furcht vor Strafe zu unterlassen, als sie zu begehen, übersieht der Verf., daß die Pönalisierung einer Handlung dem sozialen Unwerturteil, welches mit ihr verbunden ist, einen besonders energischen Ausdruck gibt. Die Vorstellung der Strafbarkeit der Handlung als Gegenmotiv gegen ihre Begehung darf nicht kurzweg als Furcht vor Strafe bezeichnet werden. Sie ist vielmehr regelmäßig die Scheu vor einer Tat, die durch die fortbauende Affoziation ihrer Vorstellung mit der Vorstellung der daran geknüpften Strafe als eine verabscheuenswerte erscheint. Soll aber die Strafdrohung wirksam sein, so muß auch die Strafe vollzogen werden, und insofern haben unaußweichbar jede Strafverhängung und jeder Strafvollzug, mögen sie im einzelnen bekannt werden oder nicht, eine generalpräventierende Wirkung. Nach dem Verf. darf freilich kein Mensch als Mittel benutzt werden, um auf andere einzuwirken. Aber wird nicht der einzelne auch sonst als Mittel für soziale Zwecke benutzt? Kann die

soziale Mechanik funktionieren, ohne daß, wenn nötig, das Individualinteresse aufgeopfert wird? Der Strafabente wird dem Befehrs- und Sicherungsgedanken im künftigen Recht einen großen Teil seines Herrschaftsgebietes abzutreten haben. Er wird aber das Rückgrat aller Verbrechensbekämpfung bleiben, solange es eine Rechtsordnung gibt. Denn Recht ist Freiheit, und keine Freiheit ohne Verantwortlichkeit.

Schüttet also der Verf. im ersten Abschnitt das Kind mit dem Bade aus, so macht sich auch im dritten und vierten Abschnitt stellenweise ein Rabulismus geltend, welcher das Ziel überschießt. Ich stimme dem Verf. zu, wenn er (S. 72 ff.) fordert, daß die Verwaltungsdelikte dem Verwaltungszwange zu überweisen sind, wobei ich freilich (vgl. JW. 1918, 798) daran festhalten muß, daß die Verwaltungsstrafgewalt neben dem Erfüllungszwang der Verwaltung steht und wird stehen müssen. Ich hätte auch nichts dagegen einzuwenden, wenn der Injurienprozeß (vgl. S. 76), wie schon im früheren Recht, dem Strafrichter wieder entzogen würde. Und dem Nachweis, daß das geltende Strafrecht die Vermögensinteressen unverhältnismäßig stärker schützt als die übrigen Lebensinteressen (S. 90), ist eine meiner ersten Schriften (Strafbarkeit der Nötigung, Strafr. Abhbl., Heft 6, 1897) gewidmet gewesen. Es geht aber zu weit, wenn der Verf. den Betrug völlig aus dem Strafrecht ausschneiden will. Das öffentliche Gewissen ist gerade in neuerer Zeit in bezug auf Treu und Glauben im Verlehr äußerst empfindlich geworden, so daß mir schon deshalb die Forderung des Verf. wenig zeitgemäß erscheint. Für unannehmbar halte ich den Standpunkt des Verf. hinsichtlich der Sittlichkeitsdelikte, die er in den Delikten gegen die körperliche Unversehrtheit aufgehen lassen will. Der Verf. rügt selbst mit Recht (S. 85), daß der Vorentwurf — im Gegensatz zu dem vom Verf. nicht beachteten Gegenentwurf der „Professoren“ § 241 — die Unzucht unter Mißbrauch eines Abhängigkeitsverhältnisses nicht mit Strafe bedroht habe. Aber läßt sich dieser Tatbestand unter die Delikte gegen die körperliche Unversehrtheit einreihen? Der Verf. scheint das selbst zu bezweifeln, denn er will ihn (S. 87) zu den Beamten- oder „Quasi-Beamten“-Delikten stellen. Dahin gehört er aber nicht. Und wie steht es mit der Unzucht mit Kindern, der Blutschande, Verführung, Erschleichung des Beschlusses, Kuppelrei, Zuhälterei, Vornahme unzüchtiger Handlungen, Verbreitung unzüchtiger Schriften usw.? S. 75 sagt Verf. bezüglich der Heßerei: „... erfolgte die Handlung im Gewerbebetrieb, ist zugleich eine Mißbestrafung dem Richter vorgeschrieben (ein Jahr Zuchthaus).“ Das verstehe ich nicht. Es wird doch offensichtlich keinen Strafrichter in Deutschland geben, der jede im Gewerbebetriebe verübte Heßerei als „gewerbmäßige“ Heßerei ansieht?! Die Ablehnung der Geldstrafe, weil „man Straftaten überhaupt nicht in Geld gutmachen kann“ (S. 94/95), ist ebenso dogmatisch wie verkehrt. Der Verf. ist doch gewiß mit mir darüber einig, daß die Strafe weder geeignet noch bestimmt ist, die Straftat „gutzumachen“. Tatsächlich gilt die Geldstrafe in der modernen Kriminalpolitik als die ideale Strafe, die durch Besserung nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Schuldigen, durch Nachlassung von Stundung, Teilzahlungen, des Abverdienens durch freie Arbeit und Zurückdrängung der Ersatzfreiheitsstrafe weiter auszubauen ist.

Schon oben bemerkte ich, daß der Verf. sicherlich im „Moabiter Getriebe“ zu Hause ist. Tatsächlich darf der zweite Abschnitt, der von den „Mängeln des Strafprozesses“ handelt — mag auch er sich von Übertreibungen und Abschweifungen nicht frei halten —, als der bei weitem gelungenste der ganzen Schrift bezeichnet werden. In lebensreicher, stellenweise erschütternder Darstellung werden Bilder aus unserem noch ganz im Inquisitionsprozeß stehenden Strafverfahren entrollt. Wir sehen den Vorstehenden, ganz nach Art des alten „Inquirenten“, mit dem Angeklagten um ein Geständnis ringen, und wir lernen die Not desjenigen kennen, der ohne genügenden Grund in Untersuchungshaft genommen oder dafelbst unnötigen, ja mitunter unzulässigen Beschränkungen unterworfen wird. Auch den daran geknüpften Reformvorschlügen des Verf.: vermehrte philosophische Ausbildung des Richters (S. 46), Abschaffung der Staatsanwaltschaft oder Herstellung ihrer vollständigen Parteistellung, Beschränkung des Vorstehenden auf die Leitung der Verhandlung, Anhörung der Beteiligten ohne Rollengruppierung (S. 55, 57), gründliche Reform der Anordnung und Vollstreckung der Untersuchungshaft (S. 70) wird man zustimmen können. Da die Reformforderungen des Verf. sich fast durchweg mit den von mir in meinem Vortrage vom 21. Dez. 1918 über die „Reform des Strafverfahrens“ (JW. 1919, 66 ff.) aufgestellten decken, so darf ich hoffen, daß er insoweit in Zukunft mit mir an demselben Stränge ziehen wird. Nach seinen in der Sitzung vom 21. Dez. 1918 gemachten Ausführungen (JW. 1919, 84/85) mußte ich leider das Gegenteil annehmen.

Aus der Werthauerschen Schrift weht ein Hauch des Geistes von Voltaire „Auserstehung“. Dieser Geist wird wohlthätig wirken, wenn er die Verurteilten veranlaßt, die überkommenen Einrichtungen immer wieder auf ihre Daseinsberechtigung zu prüfen und zu bessern. Er könnte aber, wenn man ihn in agitatorischer Weise in die Massen trägt, leicht alle Ordnung und Kultur zerstören.

Prof. Dr. F. Goldschmidt, Berlin.

Vierteljahrschrift für gerichtliche Medizin und öffentliches Sanitätswesen. Herausgegeben von Beninde und Straß-

mann. Jahrgang 1918. Supplement. Festschrift Herrn Geh. Med.-Rat Dr. F. Straßmann gewidmet. Berlin 1918. August Hirschwald. 318 S.

Dem hochverdienten und allseits verehrten Meister der gerichtlichen Medizin haben Schüler und Freunde als Festgabe zum 60. Geburtstag einen wertvollen Ergänzungsband der von ihm herausgegebenen Vierteljahrschrift überreicht, die das wohlgelungene Bildnis des jugendlichen Jubilars schmückt. Indem ich von der sich mir bietenden Gelegenheit, die juristischen Kollegen auf den inhaltsreichen Band aufmerksam zu machen, gern Gebrauch mache, bedaure ich nur, daß der hier zur Verfügung stehende Raum es mir nicht gestattet, auf die sämtlichen (14) Beiträge näher einzugehen.

Zunächst seien die geistvollen Aphorismen erwähnt, denen Hugo Metz die Überschrift gegeben hat: „Das Gesetz des kürzesten Weges. Ein kriminalpsychologisches Vorwort“ (S. 217). Der Verf. verlangt, daß die wissenschaftliche Betrachtung das Verbrechen „mitten hineinsetze in den Zusammenhang aller Erscheinungen“. Diese Betrachtung (Erdgeschichte, Menschengeschichte) lehrt uns, daß ungeheure Zeiträume langsam abgemessener Bewegung voneinander getrennt werden durch Krisen, in denen die Entwicklung dem Gesetz des kürzesten Weges folgt. Solche Krisen finden wir auch im Leben des Einzelnen. Zu ihnen gehört das Verbrechen. Aus der Umkehrung jenes Gesetzes entspringt die Weisheit unserer Strafen. Sie bestehen, wenn wir von den Ausnahmefällen der Elimination des Täters absehen (hier schlägt auch die Strafe den kürzesten Weg ein), in der Anpassung des Verbrechers an die Gesellschaft durch Einpflanzung von Hemmungsvorstellungen.

Der Verf. vertritt mithin die Forderungen der soziologischen Richtung im Strafrecht, die, wie es scheint, ihm unbekannt geblieben ist. Bedauerlich ist es, daß er uns nicht sagt, was er unter einem „Gesetz“ versteht, und daß er auch das „Gesetz des kürzesten Weges“ nirgends formuliert. Sollte das Gesetz etwa lauten: „Jedesmal, wenn eine Krisis eintritt, geht die Bewegung den kürzesten Weg“, so würde das Tautologische dieses Satzes ganz klar hervortreten.

Rein juristischer Natur sind die Abhandlungen von Rabe über „Die Zurechnung von Straftaten, die in alkoholischem Dämmerzustand begangen sind“ (S. 181) und von Kroneder „Die Unterbringung des Angeklagten in einer Irrenanstalt zwecks Untersuchung seines Geisteszustandes“ (S. 186), eine erschöpfende Erläuterung des § 81 StPD.

Großes Interesse auch für den Kriminalisten bieten die meisten haften „kriminalpsychologischen Betrachtungen“ von A. Leppmann (S. 165) über die Entlarvung eines simulierenden, geistesgesunden Mörders, die zugleich einen durch die Untersuchung bestätigten rein psychologischen Schluß auf die Art der Ausführung einer anderen, früher begangenen Tat desselben Täters ermöglichte.

Hierher gehören auch die interessanten Abhandlungen über die Fruchtabtreibung. Vor allem wird das Gutachten, das Puppe in dem Dienststrafverfahren gegen Professor Henkel in Jena erstattet hat (S. 228), dem Juristen willkommen sein. Aber die Fruchtabtreibung in Wien berichtet Haberda (S. 55) auf Grund reicher Erfahrung in ausführlicher, wohl für alle Großstädte vorbildlicher Darstellung. Hirsch bespricht (S. 105) den vom Arzt unbeabsichtigt eingeleiteten Abort und seine strafrechtliche Bedeutung.

Sehr lehrreich ist die durch drei Tafeln erläuterte, auf 94 beobachteten Fällen aufgebaute Abhandlung von Ziemke über die kriminelle Zerstücklung von Leichen und die Sicherstellung ihrer Identität“ (S. 270). Ich hebe die Ausführungen über die nicht kriminelle, sondern zufällige Leichenzerstücklung besonders hervor; ebenso die über „defensive“ und „offensive“ Zerstücklung (S. 298). Letztere liegt vor, wenn sie nicht zur Verhinderung der Entdeckung, sondern zur Befriedigung leidenschaftlicher Erregung erfolgte. Von den 94 Fällen gehören nur 10 in diese Gruppe, in denen es sich ausnahmslos um geistesranke Täter handelte. Nur erwähnen kann ich die beiden Aufsätze über gerichtsarztliche Kriegserfahrungen von Bürger (S. 19) und Dyrenfurth (S. 37), in denen auch die Kriegskriminalität der Jugendlichen behandelt wird; Buchs „Schädigungen durch Röntgenstrahlen und ihre strafrechtliche Beurteilung“ (S. 1); Fraenkel, „Die Verwertung der Temperaturkurve zur nachträglichen Erkennung von Krankheitszuständen“ (S. 46); Hoffmanns sorgfältige und reichhaltige Zusammenstellung von „Schädelbasisbrüchen“ (S. 117).

Weit über das Gebiet der gerichtlichen Medizin hinaus führt uns Fritz Leppmann in seinen Ausführungen über „Rückenmarkserschütterung und ihre Begutachtung“ (S. 186). Hier interessieren den medizinischen Laien ganz besonders die Fälle von funktionellen Neurosen im Gefolge einer echten Rückenmarkserschütterung und ihre Heilung durch aktive Therapie.

Fritz Straßmann kann auf die Entwicklung stolz sein, die unter seiner Führung die früher arg vernachlässigte gerichtliche Medizin im letzten Vierteljahrhundert genommen hat. Möge es ihm vergönnt sein, dem Dienste der Wissenschaft wie der Rechtsprechung seine außergewöhnliche Arbeitskraft noch lange Jahre widmen zu können.

Geh. RA. Prof. Dr. Franz v. Liszt, Berlin.

Dr. Max Alberg und Dr. Kurt Beschle, Rechtsanwälte in Berlin: Das Kriegsrecht des Bekleidungs-gewerbes. Berlin 1918, W. Moeser Buchhandlung. 4 M.

Die Verf. haben nach ihrem Vorworte mit der Herausgabe ihres Buches den Zweck verfolgt, einen Wegweiser durch die Fülle der auf dem Gebiete des Bekleidungsrechtes ergangenen Verordnungen zu geben und das Verhältnis dieser Verordnungen zu den allgemeinen kriegsgesetzl. Vorschriften zu bestimmen. Damit haben sich die Verf. — nach ihrem Vorworte vor allem mit Rücksicht auf die im Buchgewerbe bestehenden Schwierigkeiten — bestimmte Schranken gezogen, die es bedingt haben, daß das genannte Buch nicht — wie es etwa in dem bekannten „Kriegswucherstrafrecht“ Albergs der Fall ist — die in Frage kommenden Bestimmungen in ausführlicher Weise wissenschaftlich behandelt, sondern lediglich eine nach der Verschiedenheit der Rechtsgrundlagen und Materien übersichtlich geordnete Darstellung der einschlagenden Bestimmungen gibt, die jedoch verbunden ist mit der eingehenden Erörterung des Verhältnisses derselben zueinander und zu den allgemeinen Kriegsgesetzen, sowie mit der wissenschaftlichen Erörterung der sich bei den einzelnen Kapiteln ergebenden hauptsächlich Streitfragen. In diesen sich selbst gezogenen Grenzen haben die Verf. ihre Aufgabe aufs Beste erfüllt. Das Buch schafft in verdienstlicher Weise für die Praxis klare Wege durch die Menge der in Frage kommenden Verordnungen, was vor allem auch für die Kaufmannschaft von Wert ist, die über die Tragweite der Verordnungen und das Verhältnis derselben zu den übrigen Kriegsgesetzen oft noch recht unklare Vorstellungen hat. Hiernach stellt das Buch eine für den Juristen wie für den Kaufmann in gleicher Weise wertvolle Bereicherung der Literatur dar.

Die Erörterung der einschlagenden Streitfragen hat sich, wie erwähnt, auf die hauptsächlichsten Fragen beschränken müssen. Immerhin hätten vielleicht auch bei einer gedrängten Darstellung des Stoffes noch gewisse die Praxis besonders interessierende Fragen einer Erörterung unterzogen werden können. So z. B. die Frage, inwieweit Auslandsware von der Vorschrift des § 7 HWB. v. 10. 6./23. 12. 1916 und den Kettenhandelsbestimmungen betroffen wird, ferner die Frage, inwieweit das Auftreten als Vertreter oder als Eigenhändler mit bloßem Vertreternutzen als Kettenhandel anzusehen ist, vor allem aber, inwieweit die in Frage kommenden Delikte durch Fahrlässigkeit begangen werden können. Eine Behandlung dieser Punkte würde vor allem auch die Kaufmannschaft wesentlich interessieren haben.

Nicht haltbar ist m. E. die S. 18 u. 20 vertretene Ansicht, im Falle des § 7 Abs. 1 Satz 1 HWB. v. 10. 6./23. 12. 1916 sei auch der Abnehmer der Ware und im Falle des § 11 Abs. 1 auch der Verbraucher nach § 20 Ziff. 1 strafbar. § 7 Abs. 1 Satz 1 legt doch nur den Lieferanten der Ware, § 11, Abs. 1 nur den Gewerbetreibenden Verpflichtungen auf, und aus der Fassung des § 20 Ziff. 1 ist nicht zu entnehmen, daß von dieser Strafbestimmung auch andere als die in den §§ 7 u. 11 mit Pflichten belasteten Personen betroffen werden sollen. Auch die Gerichtspraxis hat m. W. die fraglichen Bestimmungen zumeist in dem hier vertretenen Sinne ausgelegt.

Ebenso kann ich die S. 59 geäußerte Ansicht, daß es für das Bekleidungs-gewerbe der Kettenhandelsverordnungen im Hinblick auf die durch das RG. erfolgte Auslegung des § 5 Ziff. 3 PreisStVO. nicht bedurft hätte, nicht teilen. Denn gerade der Wille der Preissteigerung ist in der Praxis oft schwer nachweisbar, und die Kettenhandelsverordnungen haben gerade auch diejenigen Fälle treffen wollen, in denen dieser Wille nicht nachweisbar ist, namentlich also diejenigen Fälle, in denen nur eine fahrlässige Handlungsweise angenommen werden kann.

Zu der S. 20 des Buches berührten Frage des Mitverschuldens der Angestellten des Geschäftsinhabers sei hier auf eine m. W. nicht veröffentlichte, in einer beim RG. Leipzig anhängig gewesenen Strafsache ergangene Entscheidung des RG. v. 30. Nov. 1917 (4 D. 535/17) hingewiesen. In dieser Entscheidung hat das RG. mit der Begründung, daß die HWB. v. 10. 6. 1916 zu den polizeilichen Vorschriften zu rechnen sei, den § 151 Abs. 1 GewD. — und zwar ausdrücklich nicht nur sinngemäß, sondern unmittelbar — für anwendbar erklärt, so daß auf Grund dieser Gesetzesbestimmung unter den dort gegebenen Voraussetzungen der Angestellte und gegebenenfalls neben ihm der Geschäftsinhaber zur Verantwortung gezogen werden kann (vgl. hierzu RG. 50, 121 f., auch die Ausführungen bei Alberg, Kriegswucherstrafrecht, 8. Aufl., S. 97 f.).

Landgerichtsrat Dr. Zilling, Leipzig.

Dr. Lothar Deffauer: Der Militärbefehlshaber und seine Verordnungsgewalt in der Praxis des Weltkriegs. Engelmann, Berlin 1918. 133 Seiten. 6 M.

Man könnte wohl die Frage aufwerfen, ob das bisherige Recht des Belagerungszustandes gegenwärtig noch Anspruch auf Bedeutung erheben darf, obwohl sich die staatsrechtlichen Grundlagen eines derartigen Ausnahmestandes in der kurzen Zeit seit dem Erscheinen der Deffaurschen, die Ereignisse bis Ende September 1918 (f. S. 41) würdigen Schrift völlig verschoben haben. Indes wird zugegeben werden müssen, daß auch in Zukunft die Staatsgewalt nicht darauf

wird verzichten können, für besondere Notfälle — von Erscheinungen des Terrors ganz zu schweigen — außerordentliche Machtmittel handhaben zu dürfen. Aus diesem Gesichtspunkte verdient die vorliegende Arbeit Dessauers volle Beachtung, und zwar gerade auch deshalb, weil ihr Gebiet in Folge der neuesten Ereignisse einigermaßen zum Abschluß gelangt ist und aus diesem Grunde ihre Ergebnisse als endgültige angesehen werden dürfen. Die Schlüsse, zu denen der Verf. gelangt, beruhen auf einer umfassenden und sorgfältigen Durchsicht der von dem Schrifttum vor dem Kriege vernachlässigten, während des Krieges aber sorgfältig gepflegten Rechtsstoffes an der Hand der überall erschöpfend herangezogenen Rechtsprechung und Literatur bei durchaus selbständiger Stellungnahme zu den einzelnen Rechtsfragen. So wird sich die Schrift einer künftigen Neugestaltung des staatlichen Notrechts gegenüber Ausnahmezuständen voraussichtlich von Nutzen erweisen. Dessauer zerlegt seine Arbeit in 8 Abschnitte. Von ihnen betrachtet Abschnitt I die geschichtliche Entwicklung des Kriegszustandsrechts in Deutschland bis zum Erlaß des preussischen Belagerungszustandsgesetzes; Abschn. II das preussische BZG. und seine ursprüngliche Bedeutung; Abschn. III die Stellung des preuss. BZG. innerhalb des Reichsrechts; Abschn. IV seinen heutigen Charakter und seine Auslegung durch Gerichte, Behörden und Literatur; Abschn. V die Praxis des Weltkriegs hinsichtlich des BZG. im allgemeinen, sowie Abschn. VI hinsichtlich der Verordnungen aus §§ 4, 9 im Besonderen; Abschn. VII die Verordnungsgewalt des Militärbefehlshabers im verschärften Belagerungszustand. Der VIII. Abschnitt endlich ist einer Schlußbetrachtung gewidmet.

Reichsgerichtsrat Conrad, Leipzig.

Wirkl. Geh. Admiralitätsrat Dr. Felisch: **Wesen und Aufgaben der Jugendpolitik** (Heft 1 der Schriften über Jugendpolitik). Berlin, 1918. Hermann Bouffet, Verlag der Jugendlese. 54 S. Preis 2 M.

Seinen beiden vielbeachteten Schriften „Ein deutsches Jugendgesetz“ (vgl. JW. 17, 519) und „Neuordnung der Menschenliebe“ (vgl. JW. 18, 349) hat Felisch als dritte nummehr eine solche über „Wesen und Aufgaben der Jugendpolitik“ folgen lassen. Ineinander verwachsen bilden sie eine Dreieit, die die Arbeit für die Jugend in zeitlicher Folge betrachtet so veranschaulicht: die Jugendwohlpolitik als Erbe der Vergangenheit, die Jugendpolitik als Pflicht der Gegenwart, das Jugendrecht als Hoffnung für die Zukunft.

„Jugendpolitik ist die auf der Staatswissenschaft beruhende Staatskunst, die als ein Teil der allgemeinen Politik mit den Mitteln des Erreichbaren die besten Maßnahmen und Einrichtungen für die Jugend im Staate trifft.“

Das Wesen der Jugendpolitik wird vom Verf. in allgemeinen Grundlinien nach den für sie in Betracht kommenden Hauptgebieten der allgemeinen Politik, Kirchen-, Schul-, Wirtschafts- und Sozialpolitik, erörtert. Für die theoretische Arbeit der Jugendpolitik wird das Hauptziel in der Fortentwicklung von Jugendrecht und Jugendwohlpolitik durch Aufstellung von Leitfäden und Legung der Grundlagen zu erblicken sein. Für die praktische Durchsicht wird die Jugendpolitik besonders auf die Verwaltung Einfluß gewinnen müssen. Die Aufgaben der Jugendpolitik liegen in der Verwirklichung der ihr Wesen ausmachenden in Richtlinien zusammengefaßten Gedanken. Die Reichspolitik soll die Führung ergreifen; das Trennende partypolitischer Bestrebungen soll auf dem Felde der Jugendpolitik keinen Raum haben. Die Hauptforderungen, wie Säuglingsfürsorge, Berufsvormundschaft, Fürsorgeerziehung, Jugend- zumal Schulentlassenenfürsorge, Jugend- und Wohlfahrtsämter als Mittelpunkt der gesamten Jugendbestrebungen, müssen zuerst erfüllt werden. Einzelgesetze mit wechselseitigem inneren Zusammenhange und gleichartigen Leitgedanken werden auch von Anhängern eines einheitlichen Reichsjugendgesetzes als seine Vorläufer nicht abgelehnt werden. Die Arbeiten der Gegenwart auf dem Gebiete von Jugendrecht und Jugendwohlpolitik lassen erkennen, daß im deutschen Volke ein Gesamtwillen für eine einheitliche Jugendpolitik vorhanden ist.

Die von Felisch herausgegebenen Schriften über Jugendpolitik, deren erstes Heft seine vorliegende Arbeit bildet, wenden sich, ohne einer bestimmten Richtung zu dienen, an Fachleute und Laien, um Verständnis und Unterstützung für die Schaffung einer wahrhaft volkstümlichen Jugendgesetzgebung zu gewinnen.

In warmem Tone geschrieben, inhaltlich reich an Gedanken und Anregungen großzügigen Fortschritts, auch den Gegnern die (von ihnen nicht immer geübte) Gerechtigkeit erweisend, ist die Ausgangs-Juli 1918 abgeschlossene Schrift noch von der Hoffnung auf einen glücklichen Ausgang unseres Daseinskampfes erfüllt, aber doch durchzittert von der Sorge, daß es auch anders kommen könnte. Heute, wo wir auf den Trümmern der Vergangenheit den Neubau deutschen Staatslebens zu errichten haben, stehen wir vor der für die Zukunft des Vaterlandes mitentscheidenden Frage, was für unsere Jugend geschehen soll. Auf diesem das Gesamtwohl berührenden Gebiete kam, wie ich mit dem Verf. meine, nur von Reich wegen durchgreifende Arbeit getan werden. Das wesentlichste Hemmnis der Vergangenheit, die landesrechtliche Stellung von Kirche und Schule, besteht nicht mehr in alter Schärfe. Bestrebungen nach einer Erweiterung der Reichskompetenz sind auf diesem Gebiete z. Bt. im Gange. Damit wird Raum geschaffen für ein einheitliches Vorgehen des

Reiches zum Wohle der Jugend. Voraussetzung ist eine zielbewusste Jugendpolitik, ein wichtiges Hilfsmittel für die aufbauenden Kräfte unserer Zeit.

Welches auch immer die Zukunft von Jugendrecht und Jugendwohlpolitik in Deutschland sein wird, Felisch's jahrzehntelanges Bemühen, das sich zu einer wissenschaftlichen Erkenntnis der Grundfragen aller Jugendbestrebungen und zu einer folgerichtigen Verwirklichung einheitlicher Jugendpolitik berichtigt hat, hat vorwärts geholfen. Seinen drei Schriften, der Zusammenfassung seiner Lebensarbeit für die Jugend in Wort und Werk, ist ihr Platz in der Geschichte deutscher Jugendwohlpolitik sicher, weil sie das Kennzeichen originalen Denkens an sich tragen.

Amtsgerichtsrat Dr. J. Stern, Berlin.

Dr. M. Unger, Gerichtsassessor und Dr. C. Dittrich, Magistratsassessor: **Das Mietrecht im Kriege und in der Übergangszeit**. Ein Kommentar zu den Verordnungen des Bundesrats. Berlin 1919. Carl Heymanns Verlag. 226 Seiten. Geb. 5 M.

Diese handliche Ausgabe ist von den Verf. in erster Linie für die Praxis der Gerichte und Einigungsämter bestimmt. Zunächst wird in einer umfassenden Einleitung der jetzige Rechtszustand entwickelt und kritisch beleuchtet. Die wirtschaftlichen Gründe für diese Sondergesetzgebung sind klar dargelegt. Die Verteilung der Aufgaben zwischen Gerichten und Einigungsämtern ist übersichtlich geschildert (§. 34 f.).

Den größten Teil umfassen die Erläuterungen der Bundesratsverordnungen v. 15. Dez. 1914, 7. Okt. 1915, 23. Sept. 1918, 2. Nov. 1917, 7. Nov. 1918. Die Sammlung ist also recht vollständig und fast bis in die Gegenwart fortgeführt. Sie ist durchaus geeignet, ihre Zwecke zu erfüllen. Die Stellungnahme der Verf. wird durchweg den Bedürfnissen und der Rechtslage gerecht, so daß die Praxis sich mit Nutzen dieses Buches wird bedienen können. Auf die Anführung anderer Meinungen haben die Verf. verzichtet (s. aber S. 105), was ich für wichtige Streitfragen nicht anerkennen möchte, da es auch für den Nichtjuristen wertvoll ist zu wissen, ob er mit einer allgemein anerkannten Meinung zu tun hat oder nicht.

Zur Sammelheizungsverordnung v. 2. Nov. 1917 (§. 33) fehlt die Mitteilung, daß sie durch eine BZVO. v. 1. Aug. 1918 (BZBl. S. 991) erstreckt ist auf die Zeit über den Winter 1917/18 hinaus, was die Verf. übrigens S. 185 unter 3 in der Sache selbst annehmen. Über die allgemeine Anordnung — wie solche z. B. für Hamburg erlassen ist — hätte mehr gesagt werden sollen als auf S. 186 geschehen ist.

Verf. nehmen an, daß die Mieterschutzverordnung sich auch auf bewegliche Sachen erstreckt (§. 111). Ich halte das nicht für richtig. Sachverhältnisse fallen nicht unter die BZ. Vermietung eines Hauses nebst Garten ist eben Miete (§. 112). Zutustimmen ist den Verf., daß das Einigungsamt nicht eine Kündigung für „rechtswirksam“ erklären, sondern den Antrag des Mieters, der Kündigung die Wirkung zu versagen, abweisen sollte (§. 113), denn die Entscheidung der Rechtsfrage ist nicht Sache des Einigungsamts. Die wichtige Frage, ob in der Steigerung der Miete eine Kündigung liegt, wird von den Verf. schiedlich bejaht (§. 112). Ich habe stets die gegenteilige Auffassung befolgt, welche m. E. allein rechtlich haltbar ist. Dem Bedürfnis der Parteien wird genügend entgegengekommen, wenn die Erklärung des Verwalters: falls Mieter nicht auf die Steigerung eingehe, werde ihm gekündigt, vom Einigungsamt als eine der BZVO. genügende Kündigung behandelt wird.

Senatspräsident Dr. Mittelstein, Hamburg.

Wilhelm Schlüter, Oberbergrat, rechtskund. Mitglied des Oberbergamts zu Dortmund; **Arbeiterausschüsse, Angelegenheitsausschüsse, Schlichtungsausschüsse und Sicherheitsmänner**. Dortmund, Verlag v. H. Bellmann. 1919. 72 S. Geb. 2 M.

Der bekannte Mitverfasser des in der Guttentagschen Sammlung erschienenen Kommentars zum ABergG. hat hier in dankenswerter Weise in einem handlichen kleinen Heft die neuen BZ. über die Arbeitervertretungen mit den durch sie aufrechterhaltenen Bestimmungen, insbesondere zum HilfsdienstG., zusammengestellt und in kurzen Anmerkungen erläutert. Das Heft enthält die BZ. betr. den Bergbau v. 18. 1. 19, die BZ. über Tarifverträge, Arbeiterausschüsse usw. v. 23. 12. 18, die Ausführungsbestimmungen zum HilfsdienstG. v. 31. 12. 17 u. 22. 1. 17, die BZ. v. 4. 1. 19 über die Neuwahl der Sicherheitsmänner und die Bestimmungen des bisherigen preussischen Rechts über die Sicherheitsmänner.

In der einleitenden Vorbemerkung vertritt der Verf. den Standpunkt, daß die bisherigen Vorschriften über die Arbeiterausschüsse sämtlich durch die BZ. v. 23. 12. 18 außer Kraft gesetzt seien, also nicht nur soweit sie ihr widersprechen, sondern auch soweit sie sie ergänzen, z. B. die §§ 80 ff., 80 ff., 80 ff. Abs. 1, 80 ff. und 80 ff. Entsprechend diesem Standpunkt sind die betreffenden Vorschriften durch keinen Druck als nicht mehr geltend bezeichnet.

Der Verf. beruft sich zur Begründung darauf, daß die BZ. v. 23. 12. 18 die Arbeiterausschüsse insbes. auch deren Aufgaben, erschöpfend habe regeln wollen.

Aus dem Wortlaut der W.D. wird man diese Absicht jedoch nicht herauslesen können. Daß das Ergebnis seiner Auffassung praktisch unbefriedigend ist, indem es Lücken läßt, die die W.D. nicht ausfüllt, gibt der Verf. selbst zu, indem er erklärt, daß die ergänzenden Bestimmungen des ABergG. demnächst neu erlassen werden dürften.

Vielleicht hätte es sich empfohlen, in die Sammlung noch die W.D. v. 4. 1. 19 über die Einstellung, Entlassung und Entlohnung gewerblicher Arbeiter während der wirtschaftlichen Demobilisierung aufzunehmen, da sie den Arbeiterausschüssen neue Aufgaben zuweist und in das Schlichtungsverfahren einen ganz neuen Gedanken bringt.

Bei dem rasenden Tempo, in dem auf dem fraglichen Gebiet zur Zeit die Gesetzgebung arbeitet, dürfte eine neue ergänzte Ausgabe bald erforderlich werden.

HA. Dr. Hermann Fahy, Berlin.

Justizrat Dr. August Sturm: Grundlagen und Ziele des Rechts insbesondere des heutigen Völkerrechts und des heutigen Friedensrechts. Eine rechtsphilosophische Abhandlung im Weltkrieg. Verlag Dr. phil. Fritz Mänzel, Halle a. S., 1916. 72 S.

In JW. 1916, 814 habe ich bereits aus Anlaß der Besprechung einer „rechtsphilosophischen Erörterung“ Sturms im Weltkrieg eine allgemeinere Charakteristik der zahlreichen Schriften dieses fruchtbaren Schriftstellers gegeben, der auch für die jetzt zu besprechende Arbeit über die Grundlagen und Ziele des Rechts eigentlich nichts hinzuzufügen ist. Um das früher Gesagte zu veranschaulichen und doch auch einen unmittelbaren Einblick in die Eigenart und Schreibweise Sturms zu gewähren, seien folgende charakteristischen Stellen aus dem Buche hierhergesetzt:

„Wir haben es als Juristen mit der Bedeutung nicht der Gemeinschaft, die frei und ohne Reaktion in der Ethik ist, sondern mit der psychologischen Erklärung — vom Referenten gesperrt — der Rechtsgesellschaft zu tun, die uns bindet und bei Unrecht gegen uns reagiert, uns also überall bändigt und an den Felsen des Rechts anschniebet.“ S. 15.

„Ich behaupte: Lust und Unlust, Schmerz ist nur psychologisch zu begründen — so auch der Rechtsschmerz des an das Recht Gebundenen bei der Rechtsverletzung der Seele.“ S. 16.

„Der Kern der Rechtsempfindung ist nicht eine Sinnesempfindung, sondern psychologischer und nicht intellektueller Seelenvorgang in der Bindung und in der Reaktion.“ S. 16.

„Wenn irgend etwas, ist das Recht nur und nur Tat des Menschengesistes; es ist nur in uns. Das Recht richtet sich nach uns, nicht nur nach dem Rechtsbuchstaben. Der Geist ist es, der auch das Recht lebendig macht, der Rechtsbuchstabe tötet.“ S. 20.

„Das Recht ist die arterhaltende Eigenschaft des Menschen.“ S. 31.

„Daß das Rechtsfundament des Gefühls, wie ich es aufstelle, richtig ist, sieht man unter anderem einmal daraus, daß das Rechtsgesühl mit der Mehrheit wächst und richtiger wird. Ein Weiser ist allein weise, ein Arzt allein geschickt, ein Wille allein mächtig; hier verderben viele Köpfe den Brei. Aber im Recht entscheiden 3, dann 5, am RG. 11 Richter; mit der Mehrheit wird das Rechtsgesühl stärker — vom Referenten gesperrt —. Es wird auf der anderen Seite auch stärker, wenn die Mehrheit der Parteien Unrecht trifft; dann steht das Volk auf.“ S. 31.

„Wir dürfen nie vergessen, daß Recht Erdgeruch besitzt, weil es vom Besitz gar nicht los kann — ein häufig wiederkehrender Lieblingsausdruck Sturms —; jeder Besitz wehrt sich; und zuletzt ist die Rechtsreaktion“ — hierunter versteht Sturm Exekution, Strafe, Selbsthilfe, Duell, Krieg, siehe sein Buch: Die Reaktion des Rechts, Hannover 1914 — „Besitzschutz.“ S. 35.

„Nach meiner Ansicht bringt uns ein in der Entwicklung gewordenen arterhaltendes Gefühl an Gesetz und Übung nicht an etwas Fremdes, sondern des Arbeiters an das Erarbeitete. Das ist ein rein psychologischer Rechtstrieb. . . . Wir sind an die Norm im Innern gebunden. . . . Dieses Binden hat nach meiner Bezeichnung den Charakter der wichtigen biologischen Obernorn.“ S. 41.

„Mein Fundamentalsatz ist: das Recht ist Rechteempfindung; ein innerer Rechtsschmerz reagiert gegen das Unrecht bei Verletzung. Dieser reagiert von unserer ganzen Rechtspersönlichkeit — vom Referenten gesperrt — dem Gesellschaftswesen in uns, aus — Gemeinschaft, also Ethik kann das Recht nie werden, wenn es auch in der Funktion „richtiger“ in Stammers Sinn werden kann; denn es ist nicht Ethik, es hat Erdgeruch; es hat immer brutale Reaktion.“ S. 66.

Diese besonders ausgewählten, in gleicher Art in allen Werken Sturms durchgängig wiederkehrenden Gedanken dürften die Richtigkeit der früheren Kritik in JW. 1916, 814 beweisen. Ja, Sturm hat die dort hervorgehobenen Mängel seines Standpunktes selbst anerkannt, wenn er sagt: „Es wäre für mich, um alles abzuschließen, nicht nur eine kritische Rechtsphilosophie, sondern zunächst eine Rechtspsychologie nach kritischer Methode zu geben. Hierzu fehlt mir die Freiheit, die Fühlung mit der Universitas“, worüber Sturm häufiger sein Bedauern ausspricht, „die Zeit. Diese Rechtspsychologie wäre dann gegenüber der Welt der theoretischen Erkenntnis neben der Sittenwelt und der Welt der Kunst und der Religion die scharf

abgetrennte Rechtswelt. . . . Es wäre dies eine letzte Konzentration, aber nur die des Rechtslebens in uns. Die Totalität des Rechtslebens — vom Referenten gesperrt — wäre in dieser meiner Rechtspsychologie zur Darstellung zu bringen. Sie muß ungeschrieben bleiben.“ S. 13 f.

Sturm hat die Aufgabe einer kritischen Methode und einer Nachprüfung und Berichtigung seines naturalistischen Standpunktes richtig gestellt. Hätte ihre Lösung nicht die methodische Unhaltbarkeit dieses naturgeschichtlichen Standpunktes ergeben müssen, der „das Friedensrecht auf allen Universitäten der Welt vererben und durch Einheit des Europäischen Gerichtshofs im Haag als letzte Instanz in Zivil- und Strafrecht anpassen“ (S. 46) will? Und mußte die von Sturm selbst vermischte Darstellung ungeschrieben bleiben, weil die moderne Erkenntnistheorie eine scharfe Trennung zwischen Kultur- oder Geistes- und den Naturwissenschaften vollzogen und die Notwendigkeit einer methodisch verschiedenen wissenschaftlichen Behandlung der Erscheinungen auf beiden Gebieten ins Klare gestellt hat, die Begriffswelt naturwissenschaftlicher Betrachtung, in der Sturm lebt, für die Erkenntnis rechtlicher, den Geisteswissenschaften zugehöriger Erscheinungen aber kein geeignetes wissenschaftliches Rüstzeug abgibt?

Und doch, das sei auch hier wiederholt, befindet sich Sturm auf dem richtigen Wege, hat er, insbesondere auch in seinem sehr empfehlenswerten Buche: Fiktion und Vergleich in der Rechtswissenschaft (Hannover 1915), mit den neuen die Rechtswissenschaft nun einmal revolutionierenden Gesichtspunkten, wem auch vielfach in unzureichenden, selbst falschen Formulierungen gerungen, nach denen die Rechtswelt als eine eigene Innenwelt des menschlichen Gefühlslebens neben die Wahrheit, Schönheit und Güte zu setzen ist und nicht rein intellektuell und rationalistisch begründet werden darf. Hierin liegt ein großes Verdienst des unermüdet tätigen rechtsphilosophischen Praktikers, ein so großes Verdienst, daß es nicht gerechtfertigt ist, wenn ihn Johann Nagler in seinem gründlichen Buch über die Strafe (Leipzig 1918) bei seinen eingehenden literarischen Darstellungen übergeht, und daß auch die wunderlichsten Auseinandersetzungen Sturms mit der philosophischen Literatur nicht ins Gewicht fallen. Denn dadurch wird der Weg frei für die Lehre, der die Zukunft gehört: daß Tatsachen und Rechtsfälle grundsätzlich mehrdeutig sind, und daß diese in dem menschlichen Erkenntnisvermögen gegründete Mehrdeutigkeit in der Rechtswissenschaft und dem Rechtsunterricht, bei der Gesetzgebung und Verwaltung, insbesondere der Stellenbesetzung, und bei der Rechtsanwendung selbst im Interesse der Rechtspflege nicht mehr unberücksichtigt bleiben darf.

Ein weiteres hoch zu wertendes Verdienst Sturms besteht darin, daß er als einer der wenigen deutschen Anwälte und Praktiker, die sich mit rechtsphilosophischen und methodischen Fragen beschäftigten, überhaupt sich darum bemüht hat, die Grundlagen und Ziele des Rechts zu erkennen. Er kann in der Tat trotz aller sachlichen Einwendungen gegen sein Werk den meisten Praktikern als Vorbild dafür hingestellt werden, daß die tägliche Kärnerarbeit die Grundlagen und Ziele des Rechts, die Abhängigkeiten der Rechtsanwendung von den allgemeinen Zusammenhängen mit Politik, Wissenschaft, Kultur überhaupt nicht aus dem Auge verlieren darf und nicht der Pflicht überhebt, fruchtbare Selbstkritik gegen die eigene praktische Tätigkeit zu üben, was nur in der von Sturm gewiesenen Richtung einer theoretischen Selbstbestimmung über sie möglich ist.

Aber die 1916 in Deutschland allgemeiner üblichen politischen Ausfälle Sturms gegen „den Menschen englischer Rasse, der sich unbedingt ändern muß“ (S. 45), und ähnliches mehr, wie auch über seinen Nachweis unseres Sieges als des Sieges der gerechten Sache aus seinem Rechtsgesühl (S. 71) schweige ich. Bemerkenswert ist aber noch, daß Sturm trotzdem seine schon in früheren Werken vertretenen pazifistischen Ansichten aufrechterhalten und in seiner vielfach bizarren Ausdruckswelt vieles von dem vorweggenommen hat, was jetzt alle bewegt: Krieg dem Kriege und Friedensbund der Völker. S. 20 f. u. 71. HA. Dr. Ludwig Bendig, Berlin.

Rechtsanwalt Dr. Arthur Herzfeld, Berlin, z. Z. im Felde:
Die geschäftliche Auskunftsspflicht. Kommentar zur Verordnung des Bundesrats vom 12. Juli 1917 und den ergänzenden Verordnungen. Stuttgart 1918. Verlag von J. Neff. Heft-Kriegsschriftensammlung Nr. 94.

Die Verordnung betreffend die Verpflichtung zur Auskunft über wirtschaftliche Verhältnisse an die Behörden zum Zwecke der Sicherstellung und der Kontrolle der Kriegswirtschaft ist sicher ein Borwurf, der zur Behandlung reizt. Der Verf. hat diese Ladung voll auf sich wirken lassen. Er hat die acht Paragraphen der Verordnung einer recht ausführlichen Kommentierung (98 Seiten) unterworfen und sich über das gesamte Gebiet des öffentlichen und Privatrechts verbreitet. — Dabei zeigt sich, wie leicht es für den Gesetzgeber sein kann, eine allgemeine Rechtsnorm aufzustellen, und wie schwer es für den Diener des Rechts ist, diesen Rahmen im Einzelfalle auszufüllen. Das trifft insbesondere für eine Gesetzgebung zu, die auf der Grenze des öffentlichen und privaten Rechts steht. Als Beispiel möge die vom Verf. aufgeworfene Frage des Rechtes zur Verteilung

der Auskunftspflicht dienen. Auf den ersten Blick mag es scheinen, als ob der ganze Zweck des Gesetzes aufgehoben würde, wenn dieses Recht in einer Reihe von Fällen in Anlehnung an das Zeugnisverweigerungsrecht der Zivil- und Strafprozessordnung eingeräumt wird. Bei näherem Zusehen wird man dem Verf. beipflichten können, daß z. B. die Gefahr der strafrechtlichen Verfolgung ein Verweigerungsrecht begründen kann. Ob dieses auch auf die Angehörigen i. S. des § 383 ZPO. auszudehnen ist, dürfte schon zweifelhaft sein. Eine andere Frage ist, ob diese Unternehmung praktische große Bedeutung hat. Denn vorkommendenfalls wird es sich für den um Auskunft Angegangenen lediglich darum handeln, unter welchem Gesichtspunkt er die höhere Gefahr läuft, unter dem der Verweigerung der Auskunft oder der auf die gegebene Auskunft hin zu erwartenden Strafe. — Grundsätzlich abwegig dagegen erscheint die umfangreiche Anmerkung in § 1 Anm. 182 über das Verweigerungsrecht der Geistlichen, der Anwälte und der sonst aus dem Stande zur Verschwiegenheit Verpflichteten. Denn nach § 2 der W.D. werden sich die Fragen niemals an Personen richten können, die kraft ihres Standes Kenntnis haben, weil die Auskunftspflicht nur wirtschaftliche Verhältnisse betrifft, zu denen sie eine gewerbliche Beziehung haben.

Leider kann man sich hier, wie manches andere Mal, nicht des Eindrucks erwehren, daß der Verf. den großen gedanklichen Stoff, den er zusammengetragen hat, noch nicht bis zur völligen Verrückung durchgearbeitet hat. Davon rühren anscheinend auch gewisse Mängel in der Gliederung und Subjunktierung her. So findet sich z. B. unter § 1 eine kleine Abhandlung über den Gesetzmäßigkeitsbegriff, die schon nach dem Wortlaut der W.D. unter § 2 gehörte. Die Orientierung ist deshalb nicht leicht, und das Ganze erinnert häufig mehr an eine Materialsammlung. Auch im Ausdruck seiner Gedanken ist der Verf. nicht immer ganz glücklich und klar, so z. B. in dem Satz, in dem die ganze Einleitung kulminiert: „Rechtsfindung ist nichts weiter, als aus dem Instinkt in Gründe umgesetzte Druckempfindungen.“

Diese Ausführungen mögen aber ihre Erklärung finden in der Schwierigkeit der Materie, in dem völligen Mangel an Juridikatur und Vorarbeiten, sowie in den persönlichen Verhältnissen des Verf. (Er steht nach dem Titelblatt im Felde.) Zweifellos handelt es sich um eine mit großem Fleiß (vgl. z. B. die Aufstellung über die besonderen Auskunftspflichten im Anhang zu § 2), juristischem Wissen und Empfinden durchgeführte Arbeit. Der aufmerksame Leser wird eine Fülle von Anregungen und der Praktiker in mancher schwierigen Lage eine sehr beachtliche Meinungsäußerung finden.

Rechtsanwalt und Dozent Dr. H. Wimpfheimer,
Mannheim, z. B. Berlin.

Tiße: Das Recht des kaufmännischen Personals. Leipzig 1918. O. R. Reizland.

Von Ehrenbergs rühmlichst bekanntem Handbuche des gesamten Handelsrechts ist kürzlich die zweite Abteilung des zweiten Bandes erschienen: „Das Recht des kaufmännischen Personals“ von Dr. Heinrich Tiße, ord. Professor der Rechte an der Universität Frankfurt. Zugleich ist eine Sonderausgabe dieser Einzelabteilung erschienen. Die Schaffung dieser Sonderausgabe war ein sehr guter Gedanke, denn es dürfte viele Interessenten geben, die gerade diesen einen Teil des Werkes zu besitzen wünschen, ohne sich gleich das gesamte umfangreiche Werk anschaffen zu wollen. Der Sonderabdruck stellt auf 418 Seiten den ganzen großen Stoff in übersichtlicher, umfassender und äußerst klarer Weise dar, und zwar als ein inhaltlich selbständiges, in sich geschlossenes Ganzes. Er ist mit einem besonderen, sorgfältig bearbeiteten Inhaltsregister versehen und führt neben seinen eigenen Seitenzahlen in Klammern die des Handbuchs an, dessen Paragraphennummern beibehalten sind. Dies war wegen des Zitierens geboten und beeinträchtigt den Wert und die Brauchbarkeit der Sonderausgabe in keiner Weise. Die ganze Schrift zeugt auf jeder Seite von einer scharfen Durchdringung und trefflichen Beherrschung des Stoffes und ist als ein wertvoller und den übrigen Teilen ebenbürtiger Beitrag für das Ehrenbergsche Werk zu betrachten. Sie berücksichtigt in eingehender Weise die Rechtsprechung, insbesondere auch die der Kaufmannsgerichte, und ist geeignet, der Wissenschaft wie der Praxis zu dienen.

Justizrat Dr. Felix Bondt, Dresden.

Paul Reinhard, Senatspräsident in Dresden: Nachtrag zur vierten Auflage der Handausgabe des Zwangsversteigerungsgesetzes. Leipzig 1918, Rößberg'sche Verlagsbuchhandlung.

Die vortreffliche Handausgabe des Reinhard'schen ZVG., die in vierter Auflage 1918 erschienen ist, bringt in diesem Nachtrag nicht nur die seit 1913 veröffentlichte Rechtsprechung und Zeitschriftenliteratur bis Mitte 1918, sondern auch die in der Zwischenzeit ergangenen, auf das ZVG. bezüglichen Gesetze und Kriegsnovellen, in der Weise, daß sie unter die einzelnen Paragraphen eingeordnet werden. Das Reichsgesetz zur Einschränkung von Verfügungen über Miet- und Pachtansforderungen vom 8. Juni 1915

hat die §§ 57, 183 ZVG. geändert. Dieser veränderte § 57, sowie die §§ 57 a, 57 b sind im Wortlaut zu § 57 eingefügt worden. Die Kriegsnovellen sind in einem Anhang nur im Auszuge wiedergegeben. Auf diese Weise ersetzt dieser Nachtrag eine neue Auflage. Auch wer die vierte Auflage der Reinhard'schen Handausgabe nicht besitzt, wird gut tun, diesen Nachtrag sich anzuschaffen, weil er auf diese Weise über das Zwangsversteigerungsverfahren auf Grund der neuesten Rechtsprechung und Rechtswissenschaft unterrichtet wird und über das kriegsrechtliche Zwangsversteigerungsverfahren Kenntnis erhält. Die Schrift darf daher jedem Praktiker empfohlen werden.
Geh. J.R. Dr. Oberneck, Berlin.

Christian Meurer: Der Codex juris canonici und das bayerische Staatskirchenrecht. Gnte, Stuttgart. 1918.

Das Corpus juris canonici hat das Corpus juris civilis nur wenige Jahre überdauert. Am Pfingstsonntag 1918 ist es durch den Codex juris canonici ersetzt.

Hier wie dort ist formell das Neue vollständig an die Stelle des Alten getreten. Indes der Geist des alten Rechts lebt überall in dem neuen fort. In wie weitgehendem Maße das insbesondere für den neuen Codex juris canonici gilt, dafür hat der Berliner Kirchenrechtslehrer Stuy in seinem glänzenden Buche über den „Geist des Codex juris canonici“ erst kürzlich den überzeugenden Nachweis geführt.

Für ein örtlich und sachlich beschränktes Gebiet zu dem gleichen Ergebnis kommt der bekannte Spezialist des bayerischen Kirchenrechts, der Würzburger Professor Meurer in seiner Abhandlung über den „Codex juris canonici und das bayerische Staatskirchenrecht“: „Der Codex weist verhältnismäßig wenig Neues auf, und das Neue stammt in der Hauptsache aus den Reformgesetzen Pius' X., die von vorn herein als Teil des großen Gesetzeswerkes gedacht waren, nur zum Ausprobieren vorher hinausgegeben worden waren und jetzt ja auch eine teilweise Änderung erfahren.“

Unter Staatskirchenrecht versteht man staatliches Recht, und so durchzieht die ganze Abhandlung der Grundgedanke, daß der Codex als kirchliches Recht an sich schon ungeeignet sei, das Staatskirchenrecht zu ändern. Immerhin könnte er durch Abweichung vom staatlichen Recht Konflikte schaffen. Und dies letztere ist die eigentliche Grundfrage des Meurer'schen Buches.

Der Verf. spricht in einem ersten kleineren Teil von den religiösen Grundrechten: der Gewissensfreiheit, der Bekenntniswahl und der elterlichen Religionsbestimmung; in dem zweiten Teil behandelt er die Kirchenangelegenheiten, die er in der Reihenfolge: „innere“, „gemischte“ und „weltliche“ Kirchenangelegenheiten einzeln ganz kurz, aber doch in einiger Vollständigkeit durchgeht.

Herauszuheben ist die Feststellung, daß der Codex (can. 3) das Konkordat uneingeschränkt in Wirksamkeit läßt. Hinsichtlich des im Konkordat nicht geregelten Kirchenrechts ist für Bayern von ausschlaggebender Bedeutung can. 6. Danach wird kirchliches Gewohnheitsrecht (consuetudines) nur dann unbedingt beseitigt, si quidem ipsis canonibus expresse reprobandur. „Wird aber anläßlich einer Bestimmung des Codex entgegenstehendes Gewohnheitsrecht nicht förmlich und ausdrücklich verworfen, so gilt der Satz: quae quidem centenariae sint et immemorabiles, tolerari possunt, si Ordinarii pro locorum et personarum adjunctis existiment eas prudenter submoveri non posse.“ Da Bayerns staatskirchenrechtliche Grundlegung bis in die Aufklärungszeit zurückgeht und dessen Religionsgesetz insbesondere das Datum des 26. Mai 1818 trägt, ist den Erfordernissen der consuetudo centenaria genügt. An der Bereitwilligkeit der bayerischen Bischöfe, die bisherige Praxis auch künftig zu tolerieren, zweifelt der Verfasser nicht. So scheint ihm „die Hoffnung gerechtfertigt, daß der Codex ohne Verletzung des Staatskirchenrechts in Wirksamkeit gesetzt werden kann.“

Das Buch ist nicht durch weit ausholende Kontroversen beschwert, sondern bietet in flüssiger, klarer Form eine Übersicht über das Wichtigste. Es wird deshalb auch dem Nichtfachmann, der sich über diese Fragen zu unterrichten wünscht, ein willkommenes und — was bei der Persönlichkeit des Verfassers selbstverständlich ist — ein zuverlässiger Führer sein. Dr. C. Martens, Berlin-Friedenau.

Preussisches Justizministerium.

Allgemeine Verfügung vom 3. März 1919 betreffend Hebung der wirtschaftlichen Lage der durch den Krieg geschädigten Rechtsanwälte.

In besonders schwieriger wirtschaftlicher Lage befinden sich diejenigen Rechtsanwälte, die als Kriegsteilnehmer längere Zeit hindurch an der Ausübung ihres Berufs gehindert gewesen und nunmehr gezwungen sind, ihre Praxis von neuem aufzubauen.

Es erscheint geboten, diesen Anwälten in ihrer schwierigen Lage, soweit angängig, behilflich zu sein, namentlich durch Verschaffung von Gelegenheiten zur Berufstätigkeit. Eine Möglichkeit hierzu bietet sich bei der den Gerichten oder Gerichtsvorständen obliegenden Bestellung

von Pf.-gern, Nachlassverwaltern, Testamentsvollstreckern, Konkursverwaltern, Aufsichtspersonen bei der zur Abwendung des Konkurses angeordneten Geschäftsaufsicht, Zwangsverwaltern, Verteidigern in Fällen der notwendigen Verteidigung und Armenanwälten in Sachen, bei denen Aussicht auf Erstattung von Kosten besteht.

Wenn auch die Gerichte und Gerichtsvorständen unter den für die Bestellung in Betracht kommenden Personen die Auswahl auf Grund freier Entscheidung unter Würdigung der etwa vorliegenden besonderen Umstände zu treffen haben, so wird es doch eine nicht geringe Zahl von Fällen geben, in denen bei voller Beachtung dieses Grundsatzes die Berücksichtigung eines durch den Krieg geschädigten Anwalts erfolgen kann.

Um eine möglichst umfassende Berücksichtigung zu sichern, werden die Vorstände der Anwaltskammern bitten der in Betracht kommenden Anwälte den Oberlandesgerichtspräsidenten behufs Mitteilung an die ihnen nachgeordneten Gerichte übersenden.

Berlin, den 8. März 1919.

Der stellvertretende Justizminister.
Dr. Heinemann.

Allgemeine Verfügung vom 24. Februar 1919 über die Zustellung von Kostenfestsetzungsbeschlüssen.

Nach § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO. ist die Entscheidung über das Kostenfestsetzungsgeſuch von Amts wegen zuzustellen. Mit der Zustellung beginnt die Notfrist für die Einlegung der Erinnerung gegen den Beschuß (Abs. 3 Satz 2 a. a. O.). Eine Erinnerung steht dem Gesuchsteller dann nicht zu, wenn seinem Antrage in vollem Umfang entsprochen ist, ihm auch keine Kosten auferlegt sind. In solchem Falle kann daher zur Vermeidung von Arbeit und Kosten die förmliche Zustellung des Kostenfestsetzungsbeschlusses an den Gesuchsteller unterbleiben. Es genügt, wenn ihm der Beschuß im Wege gewöhnlicher Brieffendung durch die Post oder gemäß den Bestimmungen über die Bestellung der Ortsbedienen im Wege einfacher Behändigung durch den Gerichtsdiener mitgeteilt wird. Diese Mitteilung hat erst nach der Zustellung des Beschlusses an den Antragsgegner, dem er stets förmlich zuzustellen ist, zu erfolgen, damit der Gesuchsteller zugleich im Hinblick auf die Vorschrift des § 798 ZPO. von dem Zeitpunkt der Zustellung des Kostenfestsetzungsbeschlusses an den Gegner in Kenntnis gesetzt werden kann. (Vordrucke Z. P. 37 und 96.)

Berlin, den 24. Februar 1919.

Der Justizminister.
F. v. Mügel.

Bereine.

Deutscher Anwaltverein.

Eingabe an die Finanzministerien der Bundesstaaten.

Leipzig, den 17. Februar 1919.
Schreiberstr. 3.

Zeitungsberichten zufolge wird seitens des preussischen Finanzministeriums beabsichtigt, eine größere Anzahl hauptamtlicher Steuerkommissare vorzugsweise aus den Kreisen der Gerichtsassessoren anzustellen. Wir haben uns durch diese Meldungen veranlaßt gesehen, gemeinsam mit dem Berliner Anwaltverein an das preussische Finanzministerium das dringende Ersuchen zu richten, bei der Auswahl der neuen Beamten die Anwaltschaft nicht zu übergehen. Die Anwälte bringen infolge ihrer engen beruflichen Beziehung zum Rechts- und Wirtschaftsleben besonders günstige Vorbedingungen für eine gedeihliche Tätigkeit auf dem Gebiete des Steuerwesens mit. Die Berufsorganisationen des Anwaltsstandes sind schon seit längerer Zeit bemüht, die steuerrechtliche Ausbildung der Anwälte immer weiter zu verbessern, und daß diese Bemühungen nicht ohne Erfolg geblieben sind, geht daraus hervor, daß das Publikum in steigendem Maße die Anwälte als Berater in Steuerangelegenheiten in Anspruch nimmt. Auch an der Fortbildung der steuertechnischen Wissenschaft hat sich die Anwaltschaft mehr und mehr beteiligt.

Für den Fall, daß auch dort jetzt oder in Zukunft die Schaffung ähnlicher Ämter in Aussicht genommen sein sollte, bitten wir ganz ergebenst,

bei der Besetzung berartiger Posten auch die Anwaltschaft heranzuziehen.

Mit Rücksicht auf das oben Dargelegte hoffen wir bestimmt, auf eine Berücksichtigung unseres Anliegens rechnen zu dürfen. Ganz besonders treten wir dafür ein, daß bei den Neuanstellungen solche Anwälte Berücksichtigung finden, die durch Teilnahme an Kriegen ihre wirtschaftliche Existenz verloren haben. Die Zahl dieser Anwälte ist groß; es finden sich unter ihnen viele Familienväter in reiferen Jahren. Nicht wenige erstreben den Übergang in den Staatsdienst. Die Steuerverwaltung kommt dabei wegen ihres stark juristischen Charakters neben der Justizverwaltung vorzugsweise in Betracht. Auch eine nebenamtliche Verwendung würde nach unserer Kenntnis

vielen Anwälten erwünscht sein. Wir gehen hierbei davon aus, daß bei der zum Teil vorübergehenden Mehrbelastung, die den Steuerbehörden in den nächsten Jahren erwachsen wird, die Annahme nebenamtlicher Kräfte vielfach den staatlichen Bedürfnissen entsprechen wird.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.

gez. Kurlbaum, Justizrat.
Stellv. Vorsitzender.

Der bayerische Anwaltsverband¹⁾

Ist im wesentlichen ein Verband der bayerischen Anwaltsvereine. Er bezweckt sachungsgemäß die Wahrung der gemeinsamen Standesinteressen der deutschen Rechtsanwälte, die Hebung ihrer wirtschaftlichen Lage und die Förderung ihrer sozialen Stellung unter Berücksichtigung der besonderen bayerischen Verhältnisse und Bedürfnisse. Er ist also eine Organisation, die ergänzend an die Seite des Deutschen Anwaltvereins tritt.

Die kulturellen Unterschiede der deutschen Stämme sind tiefgehend, die Entwicklung des ökonomischen Lebens in den einzelnen Wirtschaftsgebieten Deutschlands stark differenziert, die sozialen Gesichtspunkte unserer bundesstaatlichen Justizverwaltungen weit voneinander abweichend, so daß, trotz der gemeinsamen gesetzlichen Grundlage unserer Anwaltschaft im gesamten Reich, das Schicksal des Anwaltsstandes in den einzelnen Bundesstaaten durchaus nicht dasselbe ist, vor allem mancherorts Noth und Sorgen auftreten, von denen die Gesamtheit der deutschen Anwaltschaft bewahrt bleibt, die sie praktisch nicht kennen lernt und mit denen sie sich nicht ausreichend befassen kann.

In allen diesen Fällen nun, in denen der Deutsche Anwaltverein, seinen umfassenden und auf die Wahrnehmung der allen deutschen Anwälten gemeinsamen Interessen gerichteten Aufgaben entsprechend, nicht tätig werden kann, die aber nur durch das Eingreifen einer festgefügteten Organisation zum Wohl der bayerischen Anwaltschaft gelöst werden können, soll der bayerische Anwaltsverband mit seiner Arbeit einsetzen.

In Bayern sind diese Fälle leider nicht selten. Es treten zu den Schwierigkeiten, die sich der deutschen Anwaltschaft sonst bieten, noch ganz besondere Erschwernisse hinzu, wie dies ja auch im weiten Kreise der deutschen Anwaltschaft bekannt ist (s. ZW. 1918, 498 Verein der Rechtsanwälte beim OLG. Düsseldorf 12. 7. 18).

Bayern steht in seiner industriellen Entwicklung hinter dem übrigen Deutschland zurück. Auch sein Handel hat sich lange noch nicht so entfalten können, wie im glücklicheren Westen und Norden Deutschlands. Aus dieser Erscheinung ergeben sich zwei einander in ihren Folgen gegenseitig verstärkende Wirkungen für die Anwaltschaft in Bayern: Einerseits strömen viele Kräfte, die sich im Norden und Westen Deutschlands Handel und Industrie zuwenden, bei uns dem Juristenstande und — da der Staat nur wenige Bewerber unterbringt — der Anwaltschaft zu. Gleichzeitig aber ist der Arbeitskreis der Anwaltschaft infolge des Mangels einer entsprechenden Entwicklung von Handel und Industrie viel beschränkter als im übrigen Deutschland. Daraus ergibt sich außerordentliche Überfüllung und Not.

Diese im Organismus des Bayernlandes begründeten Uebelstände erfahren eine Steigerung durch mechanische Maßnahmen unserer Regierung.

Erstens qualifiziert sie alljährlich ungefähr sämtliche Bewerber als befähigt zum Richteramt, stellt jedoch kaum die Hälfte der Anwärter jemals im Staatsdienste an, zwingt sie also gewissermaßen der Anwaltschaft auf.

Zweitens verhindert sie durch unerklärlich niedere Sätze ihrer beiden Landesgebührenordnungen ein angemessenes Einkommen der bayerischen Anwaltschaft.

Vor den Gefahren, die aus dieser Sachlage drohen, gibt es nur eine Rettung: die rege Wirksamkeit einer entschlossenen Standesorganisation. Der bayerische Anwaltsverband wird die letzten Ursachen der ihm drohenden Gefahren nicht beheben, aber er wird alles aufbieten, um die Wirkungen dieser Ursachen zu mildern. Er wird sich mit dem Problem befassen, ob und wie die Flut der dem bayerischen Juristenstand zuströmenden Bewerber durch speziell bayerische Maßnahmen eingedämmt werden kann, andererseits wird er dazu mitwirken, daß mancherorts überschüssige Kräfte dahin geführt werden, wo Arbeitsmöglichkeiten ihrer warten. (U. a. Einrichtung einer Stellenvermittlung.)

Wegen einer Neuregelung der Anstellungsverhältnisse in den einzelnen Zweigen der Staatsverwaltung sowie wegen Beseitigung der härtesten Bestimmungen der Landesgebührenordnungen ist der bayerische Anwaltsverband bei der Regierung vorstellig geworden. Die Verhandlungen sind noch nicht abgeschlossen.

Neben den oben skizzierten Hauptzielen hat der Verband sich noch eine Reihe anderer Aufgaben gestellt. Er ist in der kurzen Zeit seines Bestehens zum Schutz der Anwaltschaft gegen Maßnahmen von Verwaltungsbehörden wie wegen Konkurrenz ungeeigneter Elemente tätig geworden. Er hat eine Beratungsstelle in Fragen des Anwaltsrechts errichtet, die unter der Leitung des derzeitigen Ver-

¹⁾ Vgl. ZW. 1918 S. 808.

bandsvorständen steht. Er hat damit begonnen, eine eingehende Statistik über alle in Betracht kommenden Verhältnisse der Anwaltschaft in Bayern zu schaffen usw.

Zur Belebung des Gedankenaustausches der Mitglieder des Verbandes und zur Förderung der allseitigen Arbeit an unserem Werk hat der bayerische Anwaltsverband mit der Firma Z. Schweizer, Verlag, in München einen Vertrag geschlossen, wonach eine periodisch erscheinende Beilage zur Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern eingerichtet wurde, die den Namen „Mitteilungen des Bayerischen Anwaltsverbandes“ führt. Das erste Heft erschien am 15. März. Es ist vielleicht gestattet, hier auf den in diesem Heft enthaltenen Einführungsartikel von ZR. Sand-Augsburg über die Ziele des bayerischen Anwaltsverbandes zu verweisen. In diesem Artikel wird nochmals betont, daß der neue Verband nichts weniger sein wolle als eine Gegenorganisation gegen den Deutschen Anwaltverein, daß ihm nicht ferner liege als partikularistische oder separatistische Bestrebungen, daß er nicht Absonderung, sondern verstärkte Mitarbeit bewerde.

In der ersten Ausschußsitzung vom 9. März wurde eine Reihe wichtiger Maßnahmen beschlossen, über welche demnächst berichtet werden wird.

Die Jugend unseres Verbandes bringt es mit sich, daß heute im wesentlichen nur von Absichten gesprochen werden kann. Aber wir haben die Hoffnung, daß aus dem „Sagen“ ein „Tun“ wird, und zwar ein erfolgreiches.

RA. Dr. Georg Reutner, München,
Geschäftsführer des Bayerischen Anwaltsverbandes.

Bayerischer Anwaltsverband.

Eingabe vom 13. März 1919 an das bayerische Justizministerium.

Die WD. über die Änderung des Verfahrens in Militärversorgungssachen v. 1. Febr. 1919 sieht in § 22 Abs. 2 den Erlass einer GebD. für die Berufstätigkeit der Rechtsanwälte in dem Verfahren vor den Militärversorgungsgerichten und dem Reichsmilitärversorgungsgerichte vor; die bayerische Landesregierung soll das Recht haben, ihrerseits eine GebD. für das Verfahren vor dem Landesmilitärversorgungsgerichte zu erlassen, falls ein solches in Bayern errichtet wird (§ 8 WD.).

Die WD. v. 18. Febr. 1919 (RSVL S. 217) brachte dann die näheren Bestimmungen über das Verfahren vor den Militärversorgungsgerichten. Kaum waren aber die erwähnten Nummern des Reichsgesetzblatts in die Hände des Publikums gelangt, als auch schon die vorgegebene GebD. unterm 1. März 1919 (RSVL S. 266) veröffentlicht wurde. Sie ist offenbar erlassen worden, ohne daß die nächstbeteiligten, nämlich die Rechtsanwälte, gehört worden wären — eine behauerliche Unterlassung, die denn auch zur Folge hatte, daß die WD. den gerechten Anforderungen, die man an ein Gebührengesetz stellen darf, in mehrfacher Beziehung nicht entspricht.

Die Neuordnung des Verfahrens in Militärversorgungssachen bedeutet an sich für die Rechtsanwälte einen nicht unerheblichen Ausfall an Mandaten, da die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte größtenteils ersetzt ist durch die Zuständigkeit der neuen Militärversorgungsgerichte, vor denen kein Anwaltsstand besteht, und nicht einmal der Ersatz der anwaltschaftlichen Kosten im Falle der Zuziehung eines Rechtsanwalts vorgeschrieben ist (§ 17 WD. v. 1. Febr. 1919). Daß der Grundsatz des § 91 Abs. 2 ZPO. für anwendbar erklärt wird, muß im Interesse der Rechtspflege unbedingt angestrebt werden; es handelt sich hier um ein Rechtsgebiet, auf das sich gerade die Kriegsteilnehmer unter den Rechtsanwälten verlegen werden und im allgemeinen Interesse verlegen sollen; es wäre höchst bedauerlich, wenn ihnen dadurch, daß die Kostenersatzpflicht von dem Ermessen des Gerichts abhinge, von vornherein der Zugang zu diesem Arbeitsgebiet unmöglich gemacht oder doch aufs äußerste erschwert würde.

Der § 1 WD. v. 1. März 1919 läßt zwischen den Mindestgebühren und den Höchstgebühren einen beträchtlichen Spielraum, gibt aber gar keine Richtpunkte für die Bemessung der Gebühren innerhalb dieser Grenzen. Es sollte bestimmt werden, daß neben dem Umfang der geleisteten Arbeit, neben der Schwierigkeit und Verantwortlichkeit der Sache vor allem auch der Gegenstandswert bei der Bemessung der Gebühren zu berücksichtigen sei.

Höchst ungerecht ist die — wie die ganze WD. den Bestimmungen über Rechtsanwaltsgebühren in Reichsversicherungssachen (RSVL 1911 S. 1094; 1913 S. 329, 341) nachgebildete — Vorschrift über die Anslagen des Anwalts (§ 2). Warum diese — selbst dem eigenen Mandanten gegenüber! — nicht besonders ersatzpflichtig sein sollen, ist unersichtlich. Hat also der Anwalt in einer Militärversorgungsangelegenheit eine notwendige Reise zu machen, die ihm bei den heutigen Preisen leicht eine Auslage von mehreren hundert Mark verursachen kann, so sieht ihn über die Sätze des § 1 hinaus keinerlei Ersatzanspruch zu; ja, er darf einen solchen Ersatz nicht einmal vereinbaren (§ 22 WD. v. 1. Febr. 1919 letzter Satz). Es wäre billig, hinsichtlich der Anslagen die Bestimmungen der MAWD. für entsprechend anwendbar zu erklären.

Auch die aus den eben erwähnten kaiserlichen Verordnungen übernommene Bestimmung des § 3 bedarf der Änderung. Durch sie wird die Wahrnehmung eines auswärtigen Beweisterrains, die doch

für die Partei äußerst wichtig sein kann, praktisch überhaupt unmöglich gemacht. Denn wie soll der Anwalt zuvor wissen, ob später seine Anwesenheit als „notwendig“ erachtet werden wird? Bekanntlich ist es oft sehr leicht, nach Vernehmung eines Zeugen die Notwendigkeit der anwaltschaftlichen Vertretung zu verneinen, während man vorher hierüber durchaus geteilter Meinung sein konnte. Infolge der Bestimmung des § 22 letzter Satz der WD. v. 1. Febr. 1919 läuft der Anwalt sogar Gefahr, seiner eigenen Partei etwaige für die Beweisaufnahme vereinbarte Vergütungen zurückerstatten zu müssen oder seines Anspruchs auf diese Vergütungen verlustig zu geben, wenn später die Wahrnehmung des Terrains für nicht notwendig erachtet wird. Böllig unklar ist auch in diesem Falle die Rechtsstellung eines von dem Anwalt aufgestellten, am Orte der Beweiserhebung wohnenden Substituten, was besonders in der gegenwärtigen Zeit der immer wachsenden Reisebeschwerden ins Gewicht fällt. Der § 3 WD. v. 1. März 1919 sollte daher durch Einführung einer besonderen, unbedingten Vergütung für Beweisterraine und durch entsprechende Anwendung der zivilprozessualen Grundsätze über Kostenersatzung ersetzt werden.

Die nur aus einem unbegründeten Mißtrauen gegen die Anwälte zu erklärende Bestimmung des § 22 letzter Satz WD. v. 1. Febr. 1919 kann nicht aufrechterhalten werden.

Der Bayerische Anwaltsverband bittet das Staatsministerium der Justiz, bei der Reicheregerung die baldige Abstellung der hier erwähnten Mängel — es sind nur die wesentlichsten an dieser Stelle hervorgehoben worden — zu erwirken und im Falle einer Regelung des Gebührenwesens für ein bayerisches Landesmilitärversorgungsgericht die vorstehenden Bemerkungen zu berücksichtigen.

Cölner Anwaltverein.

Sitzung vom 15. Februar 1919.

Vortrag des RA. Blum: „Die Kriegesackelgebung, insbes. der Einfluß des Krieges auf schwebende Lieferungsverträge.“

Bei der ungeheuren Menge der während des Krieges ergangenen Gesetze und Verordnungen und der nur beschränkt zur Verfügung stehenden Zeit mußte sich der Vortragende zum B. Bauern seiner Zuhörer bei der Erörterung der neuen Kriegesetze zum Teil auf kurze Inhaltsangaben, zum Teil auf einen bloßen Hinweis auf die Gesetze beschränken. Ausgehend von der Bestimmung der am 6. 8. 14 dem Bundesrat erteilten Ermächtigung, Maßnahmen zur Beseitigung der durch den Krieg entstehenden wirtschaftlichen Schädigungen zu treffen, berührte der Redner in großen Zügen die Gesetze zum Gunsten der Kriegsteilnehmer, zum Gunsten der Ausländer und die zur Beseitigung von Lücken in der bisherigen Gesetzgebung getroffenen Anordnungen. Er besprach dann eingehender die Bestimmungen über Höchstpreise, Preistreiberei und Kettenhandel, sowie die Stellungnahme des Reichsgerichts hierzu. Bei Erörterung der schwebenden Lieferungsverträge wurden zunächst die Verträge untersuchen, in denen eine Kriegesklausel vorgelesen ist, und solche, in denen dies nicht der Fall ist. Der Redner legte dar, wie die Rechtsprechung insbesondere des RG. die Kriegesklausel auslegt, dabei eingehend die Bedeutung der während des Krieges vereinbarten Kriegesklauseln behandelnd. Die Pflicht, die Kriegesklausel rechtzeitig geltend zu machen, wurde auf Grund der einschlägigen Rechtsprechung erörtert. Sodann sich den Verträgen ohne Kriegesklausel zuwendend, die die Rechtsprechung im wesentlichen unter Anwendung der Grundsätze über die Unmöglichkeit zu meistern suchte, erörterte er zunächst die Pflicht des Verkäufers, sich rechtzeitig gehörig einzudecken, die Pflicht des Verkäufers bei Fälligkeit neuer Schlüsse auf die vorher getätigten Rücksicht zu nehmen und den zu acht RG 84. 125 enzimdelten Verteilungsgrundplatz. Von den einzelnen Hindernissen der Vertragserfüllung wurden insbesondere Beschlagnahmen und Enteignungen zu Kriegszwecken, Ein- und Ausfuhrverbote erörtert. Der Redner erörtere insbesondere die Fragen: Wann begründet die Beschlagnahme und Enteignung Ein- oder Ausfuhrverbot-Unmöglichkeit? Sind Verträge über beschlagnahmte Gegenstände oder Gegenstände, bezüglich deren ein Ein- oder Ausfuhrverbot besteht, nichtig? Gebührt der von der Behörde im Falle einer Beschlagnahme und Enteignung gezahlte höhere Preis dem Verkäufer oder Käufer? Bei der Frage, wann sonst Unmöglichkeit vorliegt, erörterte der Vortragende besonders die Bedeutung der während des Krieges eingetretenen Preissteigerungen sowie die brennende Frage nach der Pflicht zur Nachlieferung nach dem Kriege. Zu den Folgen der unterlassenen Lieferung übergehend, wurde insbesondere die Berechnung des Schadensersatzes wegen Nichterfüllung, der Einfluß der Höchstpreisgesetzgebung und der Preissteigerungsverordnung auf die abstrakte und konkrete Schadensberechnung in den Kreis der Betrachtung gezogen. In allen Fragen berücksichtigte der Redner die neueste Rechtsprechung, vor allem des RG.

Mit einer zusammenfassenden kritischen Würdigung der Rechtsprechung schloß der Redner seinen von der zahlreichen Zuhörerschaft mit großem Beifall aufgenommenen Vortrag, der den Zuhörern eine für die kurze Zeit der Vortragsdauer außerordentlich reiche Menge von Kenntnissen und Anregungen übermittelte, und für den sich Blum besonders die zahlreichen „Kriegeskollegen“ zu lebhaftem Dank verpflichtet fühlen.

Saarschweigische Anwaltskammer.

Beschluß v. 18. Jan. 1919 (einstimmig).

Der von den Mitgliedern der Anwaltskammer zu entrichtende Jahresbeitrag richtet sich nach dem Einkommen, mit welchem die Mitglieder für das Steuerjahr, in welchem die letzte Veranlagung erfolgt ist, zur Staatseinkommensteuer veranlagt sind. Der Jahresbeitrag beträgt:

1. bei einem Einkommen bis 5000 M	20 M
2. " " " von über 5000 bis 10000 M	30 "
3. " " " " " 10000 " 15000 "	40 "
4. " " " " " 15000 " 10 M mehr für jede angefangenen 5000 M.	

Der hiernach zu zahlende Jahresbeitrag ist binnen zwei Wochen nach schriftlicher Aufforderung an den Rechnungsführer des Vorstandes einzuzahlen. Wer die rechtzeitige Einzahlung schuldvoll verabsäumt, hat als Jahresbeitrag die Summe von 100 M zu zahlen.

Bund Preussischer Gerichtsassessoren.

Seit Ende 1918 sind unter den Gerichtsassessoren allenthalben Bestrebungen hervorgetreten, welche auf Organisation der Assessoren zwecks Wahrung ihrer Ständes- und Wirtschaftsinteressen abzielen und zunächst zur Bildung örtlicher und provinzieller Vereinigungen¹⁾ geführt haben. Diese Bestrebungen haben nunmehr ihren Abschluß gefunden durch Gründung des Bundes Preussischer Gerichtsassessoren, welchem sich sofort bei seiner Gründung die sämtlichen Oberlandesgerichtsbezirke angeschlossen haben mit Ausnahme von Posen, dessen Teilnahme an der Gründung wegen der kriegerischen Ereignisse unmöglich war.

Der Bund, welcher seine Ziele unter enger Fühlungnahme mit dem Preussischen Richterverein zu verfolgen beabsichtigt und auch den Anschluß an weitere große Organisationen in Erwägung zieht, hat Leitsätze zur Verbesserung der Lage der Gerichtsassessoren ausgearbeitet und ist unter Überreichung einer Denkschrift mit dem preussischen Justizministerium in Verbindung getreten. Verlangt wird vor allem Schutz der Assessoren gegen Entlassung, Schaffung von Arbeitsgelegenheit und Neuregelung der Besoldung.

Bund Deutscher Referendare und Rechtspraktikanten.

Am 9. März hat in Berlin unter Beteiligung zahlreicher Vertreter der Oberlandesgerichtsbezirke Preußens und anderer Bundesstaaten die Gründung eines sämtliche Referendare des Reichs umfassenden Bundes stattgefunden. Der Bund will ein Organ darstellen, das bei sämtlichen die Ständesinteressen berührenden Fragen zur Mitwirkung geeignet und berufen ist, insbesondere bei der Beratung der mit Sicherheit zu erwartenden künftigen Justizreform. Er ist mit den einschlägigen Behörden wegen Regelung der bringenden Examenfrage für Kriegsteilnehmer in Verbindung getreten und erstrebt insbesondere eine Aufbesserung der schwereren wirtschaftlichen Notlage der Referendare. Sitz des Bundes ist an jeweiligen Sitz des Reichsjustizamts. Mitglieder des Bundes sind die in den einzelnen Oberlandesgerichtsbezirken gebildeten Landesverbände und Provinzialgruppen. Jede Provinzialgruppe führt eine Stimme. Landesverbände führen die Stimmen der durch sie vertretenen Oberlandesgerichtsbezirke. Vorsitzender des Verbandes ist Referendar Deutner, Berlin-Westend, Lindenallee 41, Schriftführer: Referendar Rosenfeld, der Verfasser des Aufsatzes S. Zustchriften sind an die Anschrift des Vorsitzenden, Berlin-Westend, Lindenallee 41, zu richten.

Kleinere Aufsätze.

Das Ende des Colmarer Oberlandesgerichts.

Trotz der nur 15 km entfernten, alufisch sehr fühlbaren Kampffront hatte das reichsländische Oberlandesgericht unter dem Voritz seines Präsidenten Dr. Molitor in dem palastähnlichen Neubau am Hohlandenbergwall den Geschäftsbetrieb während des ganzen Krieges aufrechterhalten. Nur in den allerersten Kriegstagen bis Mitte September 1914 war ein Justitium eingetreten, das aber wegen seines zeitigen Zusammenfassens mit den Gerichtsferien kaum fühlbar wurde. Von da ab hielten die 4 Zivilsenate wöchentlich einen Sitzungstag ab, auch der Strafsenat unter dem Senatspräsidenten Levi tagte regelmäßig. In üblicher Weise wurde nach rheinischer Art sehr ausgiebig plädiert, und die Rechtsprechung bewegte sich weiter auf der anscheinlichen Höhe, die das „Colmarer Appellgericht“ unter den übrigen 28 deutschen OLG. stets ausgezeichnet hat. 48 Bände der „Jurist. Zeitschr. für El.-Lothr.“ und die zahlreichen Colmarer Entsch. in der „Rechtsprechung der OLG.“ zeugen davon. Unvergessen ist insbesondere die rechtschönerische Tätigkeit des I. Senats als „Wahlprüfungshof“ nach den Landtagswahlen 1912.

Nach der Novemberumwälzung wurde statt „im Namen des Kaisers“ Recht „im Namen des Gesetzes“ gesprochen. Eine Bollstufung der Richter, der Oberstaatsanwaltschaft und der Rechtsanwälte beschloß am 13. Nov. — einer Anregung der zum „Nationalrat von Elsaß-Lothringen“ umgewandelten zweiten Kammer des Landtages folgend —, ruhig auf dem Posten zu bleiben und das Land nicht fluchtartig zu verlassen, da man auch von den bald einrückenden Franzosen Schutz des Lebens und Eigentums erwartete. Nur am 18. und 22. Nov., den Tagen der Einzüge der Generale Messimy (181. Division) und de Castelnau (Herzoggruppe Ost), die von dem „Conseil Municipal“ zu Festtagen erklärt wurden, fielen die Sitzungen aus. Sonst ging der Gerichtsbetrieb sowohl in der „roten Woche“ als in den folgenden blau-weiß-roten ungeändert weiter. In deutscher Sprache, nach deutschem Recht wurden die Berufungen plädiert. Die Kollegen, die vom Felde heimkehrten, begannen sich wieder zu betätigen, wie sie das vor der Einziehung gewohnt waren. Innerhalb des in den Farben der Entente verschwindenden Colmar blieb das unbeslagte Gerichtsgebäude noch drei Wochen eine Insel deutschen Geisteslebens, aber lange konnte sie sich in der aufsteigenden Flut nicht halten, trotzdem das Reichsland staatsrechtlich noch zu Deutschland zählte. Als auch die französische Zivilverwaltung sich eingerichtet hatte, kamen auch die zuerst unbehelligt gelassenen Gerichte zur Einschmelzung in den französischen Tiegel. Mittwoch, den 4. Dez., wurde gerade vor dem II. Zivilsenat (Senatspräsident Koeffs) die Berufung Nicola Worms (O. G. Metz) von RA Tramer und Dr. Hochschild verhandelt, als der Obersekretär in die Sitzung stürzte und dem Vorsitzenden eine Pariser Depesche mitteilte, die anbefahl, daß sogleich jede gerichtliche Tätigkeit einzustellen sei und Richter wie Anwälte ihrer Funktionen enthoben seien. Mit diesem Momente hatte das Kaiserlich gewesene OLG. zu existieren aufgehört. RA Geh. RA Schmittmüller, der anwesend war und in tiefer Erschütterung aus dem Munde des Vorsitzenden die Kunde der Einstellung hörte, erhob sich, einer unmittelbaren Regung folgend, und führte etwa aus:

„Hochverehrter Herr Präsident, gestatten Sie mir in diesem historischen Augenblick, als dem ältesten anwesenden Anwalt, Ihnen und allen Mitgliefern des Hofes unseren Schmerz auszubringen, daß wir jetzt nach jahrelanger, gemeinschaftlicher Arbeit die liebgewordene Tätigkeit am Colmarer OLG. einstellen müssen. Die Zusammenarbeit und das gesellschaftliche Verhältnis der Richter und Anwälte ist hier immer vorbildlich gewesen und wir können uns rühmen, in wissenschaftlicher, objektiver Weise dem Rechte als dem höchsten Gute der elsässischen und lothringischen Bevölkerung treu geblieben zu haben. Nie hat es einen Mißklang in unseren Geschäftsbetrieben gegeben, die Vornehmheit und Ruhe der Verhandlungen waren dem Range unseres Gerichts immer würdig, und so nehmen wir, wo wir jetzt einer neuen Gewalt weichen müssen, das Bewußtsein der Pflichterfüllung mit und die Erinnerung an viele Jahre der schönsten Harmonie, wie sie nur denkbar sein konnte.“

Der Senatspräsident dankte in schlichten Worten für diesen herzlichen Abschied und bestätigte vollauf, daß auch die Richter die schönsten Erinnerungen an das ideale Zusammenwirken mit der Anwaltschaft mitnahmen, die in Colmar stets gute Tradition war.

Dann verließ man für immer Sitzungssaal und das Gebäude, in das einige Tage darauf der französische Präsident Siben den Einzug hielt. Auf dem Dache des nunmehrigen „Tribunal Supérieure d'Alsace et de Lorraine“ ließ er die Tricolore hissen, die Farben Frankreichs wehten auch von den Balkonen des Bibliothekflügels. Die deutschen Richter, die Rechtsanwälte und die Sekretäre, soweit sie nicht altelsässischer Herkunft waren, wurden nach und nach unter Zurücklassung ihrer Habe auf Lastautos zum Rhein gefahren und über die schwankende Schiffbrücke bei Dreifach in die ungewisse Zukunft gestoßen. Die Anwaltschaft beklagte dazu noch in diesen schweren Tagen den plötzlichen Tod zweier hervorragender Kollegen, des jungen hochbegabten Dr. Munzinger und des Geh. RA Burg, der Jahre hindurch weit über die Grenzen des Bezirks als meisterhafter Pläbeur bekannt war. Die Geschäfte der Anwaltskammer führte von der Franzosenherrschaft ab mit gewohnter Pflichtfreude der erste Vorsitzende Geh. RA Doinet in Baden-Baden.

RA. Dr. Hochschild, Frankfurt a. M.

Kriegsbeschädigte Angestellte des Rechtsanwalts und Versicherungspflichtig.

Bei der versicherungsrechtlichen Behandlung der Berufshilfskräfte des RA. gelten in der Regel die gleichen Grundsätze des Gesetzes wie im allgemeinen Geltungsbereich der sozialen Versicherungsgesetze überhaupt und dürfte insofern auch von Haus aus weniger Unklarheit bei den beteiligten RA. in ihrer versicherungsrechtlichen Eigenschaft als Arbeitgeber bestehen. Weniger klar in der Praxis erscheinen jedoch die versicherungsrechtl. Verhältnisse bei der Einstellung und Beschäftigung Kriegsbeschädigter Angestellter geworden zu sein; wenigstens lassen die in der letzten Zeit vermehrt hier hervorgetretenen Nichtbeachtungen der gesetzlichen Versicherungsverhältnisse einen

¹⁾ Über den Bund Schlesischer Gerichtsassessoren vgl. JW. 1919 3. 87.

dahingehenden Schluß zu. Praktisch ist die Frage der Versicherungs-pflicht kriegsbeschädigter Angestellter des Anwalts um deswillen auch von besonderer Bedeutung, weil die Besonderheit der hier möglichen Fälle nur zu leicht dazu führen könnte, einen Anwalt persönlich bei der Nichtversicherung kriegsbeschädigter Angestellter verantwortlich zu machen; so könnte die Krankenkasse bei Nichtanmeldung eines kriegsbeschädigten Angestellten den Anwalt für alle Beiträge, also auch für den eigentlich den Angestellten selbst treffenden Anteil heranziehen, und zwar auch für einen Zeitraum, zu dem der Angestellte gar nicht einmal mehr bei dem An. beschäftigt war! Ebenfalls empfindliche Nachteile drohen aus der unterlassenen Marktenklebung bei der Invalidenversicherung, wenn man schon in irrthümlichen Glauben an die Nichtversicherungspflicht eines „Kriegsinvaliden“ eine Beitragserichtung als nicht gegeben empfand. Es ist sodann auch der Fall praktisch geworden, daß ein kriegsbeschädigter Angestellter gegen seinen Arbeitgeber im Klageweg vorging, weil er sich durch unterlassene Versicherungszuwendung benachteiligt hielt.

Es ist also geboten, den Frage der Versicherungspflicht der Beschäftigung von kriegsbeschädigten Angest. ein Augenmerk zuwenden. Dabei ist von Anfang an in Unterscheidung zu ziehen, die — jetzt ja wohl nur mehr selten praktisch werdende — Beschäftigung von Kriegsverletzten und Kriegsinvaliden zu den Zwecken ihrer Ausbildung bzw. zu Heilzwecken — Arbeitstherapie —, gegenüber der Beschäftigung unter der Voraussetzung des Bestehens eines tatsächlichen Arbeitsverhältnisses. Das Reichsversicherungsamt hat sich bei der Beantwortung einer die erstere Art der Beschäftigung im Auge gefassten Anfrage auf den Standpunkt gestellt, daß Kriegsbeschädigte, soweit diese während der Lazarettbehandlung zum Zwecke der Wiederherstellung ihrer Gesundheit und Arbeitsfähigkeit zur Beschäftigung kommandiert werden, nicht der Versicherungspflicht nach der Reichsversicherungsordnung, vielmehr dem Mannschaftsversorgungsgesetz unterliegen. Nur in dem Falle, wenn Kriegsbeschädigte selbst auf längere Zeit zur Ausübung eines den sonstigen allgemeinen Voraussetzungen nach versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses beurlaubt werden, würden sie als versicherungspflichtige Angestellte entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen behandelt werden müssen. Kommt jedoch ein nicht mehr im aktiven Militärverhältnis stehender Angestellter in Frage, so ist zu berücksichtigen, daß allgemein als erster und oberster Grundsatz hinsichtlich der Anwendung der Bestimmungen des öffentlich-rechtlichen Krankenversicherungsgesetzes das Verlangen nach dem Vorliegen eines versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses bestehen bleibt; dieser Grundsatz hat unveränderte Geltung auch für die Entscheidung der Anwendbarkeit der Krankenversicherung bei der Beschäftigung von Kriegsverletzten. Gesetzgeber und Rechtsprechung haben dem Begriff des versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses dabei die weiteste Auslegung gegeben und insbesondere von vornherein die völlige Gleichstellung des versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses mit dem Arbeitsverhältnisse im bürgerlich-rechtlichen Sinne strikte abgelehnt. Die mildeste und abgeschwächteste Form genügt hier für die Festlegung des „versicherungspflichtigen“ Arbeitsverhältnisses. So wird man auch bei der Beurteilung der im einzelnen Falle bei der Beschäftigung von kriegsverletzten Angestellten vorliegenden Verhältnisse und in der Annahme eines die Versicherungspflicht begründenden Arbeitsverhältnisses im weitesten Sinne allgemein verfahren müssen.

Im einzelnen bleibt es bei der Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse dabei unerheblich, welchen Beweggründen die Ausnahme eines kriegsverletzten Angestellten in ein Beschäftigungsverhältnis seitens eines Anwalts entsprungen war, ob die Beweggründe vielleicht aus der Erfüllung vaterländischer Pflichten entsprungen wären oder etwa Mitleidsgefühle hierbei den Ausschlag gegeben haben. Denn das Krankenversicherungsgesetz knüpft die Versicherung der Angestellten gegen Krankheit an die Leistung von Lohnarbeiten in einer der im Gesetze genannten Betriebsart, ohne hierfür zu unterscheiden, ob die Angestellten bei der Übernahme der Arbeit gesund oder krank sind, ob sie bei noch vorhandener Arbeitsfähigkeit wegen der Krankheit, von der sie betroffen sind, einer Heilbehandlung bedürfen oder ob sie die Arbeit nur unter Gefährdung ihrer Gesundheit oder einer Verschlimmerung der Krankheit zu leisten vermögen. Das Ermessen der Arbeitgeber (Anwälte), ob sie kranke Angestellte beschäftigen und das Ermessen der Angestellten, ob sie trotz Krankheit Lohnarbeit leisten können, unterliegt nach dem Reichsversicherungsgesetz keiner Einschränkung.

Für die Beurteilung der Krankenversicherungspflicht von kriegsverletzten Angestellten ist sodann nur noch entscheidend, ob eine entgeltliche Beschäftigung vorliegt. Abgesehen von dem einen Falle der Beschäftigung als Lehrling, besteht bekanntlich nur bei entgeltlicher Beschäftigung Krankenversicherungspflicht. Was dabei zum Begriff „Entgelt“ im einzelnen gehört, bestimmt § 160 RVO. Grundsätzlich bedingt auch eine Beschäftigung, für die als Entgelt nur freier Unterhalt gewährt wird, Krankenversicherungspflicht. Im übrigen kommt es auf die Höhe des Entgelts außer der Verdienstgrenze von 2500 M. neuerdings von 5000 M. nicht an. Andererseits aber kann die Geringfügigkeit der dem Beschäftigten gewährten Leistung ihr unter Umständen die Eigenschaft eines Arbeitsverhältnisses nehmen; insbesondere darf das Entgelt nicht so geringfügig sein, daß es wirtschaftlich ohne Belang ist und ganz außer Verhältnis zu den Lasten der Versicherung, insbesondere zu dem auf den Versicherten entfallenden Beitragsteil steht. Die Versicherungspflicht darf nicht verneint werden, wenn der Lohn jenen Beitragsteil noch „erheblich“ übersteigt. Bei der Fülle

der hier im einzelnen möglichen Verhältnisse kann die Entscheidung immer nur unter verständiger Würdigung aller Umstände getroffen werden.

Soweit Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit und Versicherungsberechtigung in Frage kommen, gelten im wesentlichen für die Entscheidung der Invalidenversicherungspflicht von kriegsverletzten Angestellten die gleichen Grundsätze, wie in der Krankenversicherung; das gilt insbesondere hinsichtlich des Verlangens nach dem Bestehen eines wirklichen Arbeitsverhältnisses, sowie hinsichtlich der Verrichtungen der Dienste in ihrer Eigenschaft als Soldaten. Ein grundsätzlicher Unterschied bei der Invalidenversicherung besteht bei der Beschäftigung von kriegsinvaliden Angestellten nur darin, daß eine Beschäftigung, für welche als Entgelt nur freier Unterhalt gewährt wird, versicherungsfrei macht. Daneben erlangen die Bestimmungen des § 1236 RVO. größere praktische Bedeutung; als versicherungsfrei wird nämlich auch der Kriegsbeschädigte angesehen, der eine reichsgefekliche Invalidenrente bezieht oder invalide ist. Man wird dabei aber mit der Berufung auf vorliegende „Invalidität“ des kriegsbeschädigten Angestellten recht vorsichtig sein müssen. Solange ja Kriegsbeschädigte neben ihren Militärbezügen auch Invalidenrente von dem Träger der sozialen Invalidenversicherung erhalten, erscheint bei dem klaren Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen die Nichterichtung von Pflichtbeiträgen gerechtfertigt, weil damit auch das Vorliegen von Invalidität anerkannt erscheint. In den anderen zahlreichen Fällen jedoch wird man nicht umhin können, das Vorliegen einer Invalidität im Einzelfalle festzustellen. Dabei ist die Begriffsbestimmung „Invalidität“ im Sinne des § 1255 a. a. O. zu treffen, nicht also nach den herrschenden Ansichten des täglichen Lebens, die vielfach dazu neigen, beispielsweise schon bei Verlust eines Armes Invalidität als gegeben anzusehen.

Schließlich wird noch die Befreiung von dem Versicherungszwang für kriegsbeschädigte Angest. nach § 1237 RVO. in Frage kommen; nach den letzteren Bestimmungen kann von der Versicherungspflicht befreit werden, wer von dem Reiche, einem Bundesstaat, einem Gemeindeverband, einer Gemeinde oder einem Versicherungsträger Rubegeld, Wartegeld oder ähnliche Bezüge im Mindestbetrage der Invalidenrente nach den Sätzen der ersten Lohnklasse bewilligt erhält und dem daneben die Anwartschaft auf Hinterbliebenenfürsorge gewährleistet ist. Zweifellos gehören Bezüge für Kriegsbeschädigten zu den in diesem Paragraphen genannten ähnlichen Bezügen, so daß die erste Voraussetzung für die Befreiung von der Versicherungspflicht dem Grunde nach gegeben wäre. Die weiteren Voraussetzungen für die Befreiung, nämlich gleichzeitige Anwartschaft auf Hinterbliebenenfürsorge werden aber in der Regel nicht erfüllt werden können. Denn für die Hinterbliebenen eines Kriegsverletztenempfängers ist nur in den Ausnahmefällen gesorgt, in denen die Kriegs- oder Dienstbeschädigung nachträglich den Tod bedingt hat und deshalb die Hinterbliebenen Anspruch auf die Kriegs- oder Hinterbliebenenfürsorge erheben können, oder wenn der Kriegsverletzte durch aktive Militärdienstleistung die im Mannschaftsversorgungsgesetz genannte Wartezeit bereits hinter sich hat. Dadurch beschränkt sich die Befreiungsmöglichkeit nach § 1237 a. a. O. auf einen nur kleinen Kreis von Kriegsbeschädigten. In der amtlichen Begründung zum letztgenannten Paragraphen wurde anerkannt, daß das Erfordernis der Sicherstellung der Hinterbliebenenfürsorge dann als gegeben anzusehen ist, wenn der Antragsteller ledig ist. Dem Ledigen müßte auch der verwitwete, kinderlose Kriegsverletzte gleichgestellt werden. Mit dem Zeitpunkt der Verheiratung, bzw. Wiedererehelichung würde aber dann auch für diesen Kriegsbeschädigten die Befreiungsmöglichkeit wegfallen.

3. Eiert, Deisenhofen bei München.

Tarifgesetzgebung und Rechtsanwaltschaft.

Die deutsche Revolutionsregierung hat sich, soweit man ihre Tätigkeit aus den von ihr erlassenen „Verordnungen“ beurteilen kann, als anwaltsfreundlich erwiesen. Das mag in der Hauptsache daher rühren, daß in den durch die Revolution zur Herrschaft gelangten Parteien verschiedene Anwälte eine führende Rolle gespielt haben, und daß fast allein an der Spitze der Justizministerien wirkliche Sachverständige in der Person von Rechtsanwältinnen gestanden haben und noch stehen.

So sind z. B. durch die VO. v. 5. Dez. 1918 betr. die einstweilige Änderung der Militärstrafgerichtsordnung usw. in Abschnitt III die alten Schranken für die Verteidiger vor den Militärgerichten beseitigt worden, in verschiedene Kommissionen sind Anwälte hineingewählt worden usw. Das sollte jedoch aus Anwälte nicht abhalten, stets mit auf der Hut zu sein und auf alles, was unserem Stande nachteilig sein kann, auf das schärfste zu achten.

Ich habe bereits in JW. 1917, 525/1 in einer kurzen Auslassung über „Arbeitsstarifvertrag und Rechtsanwaltschaft“ darauf hingewiesen, daß in dem sonst überaus verdienstlichen Buche von Hugo Sinzheimer über „Ein Arbeitsstarifgesetz“ ein Vorschlag zur Durchbrechung des Anwaltszwanges vor den Landgerichten und den höheren Gerichten gemacht worden ist. Inzwischen hat der Rat der Volkabbeauftragten unter dem 23. Dez. 1918 eine VO. über Tarifverträge Arbeiter- und Angestelltenauschüsse und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten erlassen. In dieser VO. werden die Grundzüge des Sinzheimerischen Entwurfs zum Gesetze erhoben. (Vgl. Baum,

ZB. 1919, 70). Die Entscheidung über Streitigkeiten wird jedoch — entgegen Einzelmeiner — nicht den ordentlichen Gerichten, sondern den durch das Gesetz über den vaterländischen Hilfsdienst ins Leben gerufenen „Schlichtungsausschüssen“ übertragen. Es heißt nun in § 23 Abs. II: „Eine Vertretung beteiligter Personen durch deren allgemeine Stellvertreter, Prokuristen oder Vertriebsleiter, sowie durch Vertreter wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern ist zulässig.“ Auf den ersten Blick könnte es dem Wortlaut dieser Bestimmung nach fast den Anschein erwecken, als ob nach dem Muster von § 31 des Gewerbe- und des Kaufmannsgerichtsgesetzes der Tätigkeit der RA. wieder einmal ein Riegel vorgeschoben werden sollte.

Zweifelslos verhandeln können nach dem § 23 alle die Anwälte, die bei Arbeitgeber- oder Arbeitnehmerverbänden in festem Gehalt oder Solde stehen, aber auch jeder andere RA. ist zugelassen. Der Sinn des § 23 Abs. II bedeutet nämlich ganz im Gegensatz zu § 31 RGG. oder GGG. keinen Ausschluß der RA., sondern stellt deren Verhandeln vor den Schlichtungsausschüssen als etwas Selbstverständliches hin. Gleichwohl soll kein Anwaltszwang errichtet werden, sondern es sollen neben oder statt des RA. andere sachkundige Personen verhandeln dürfen. Also keine neue Beschränkung der RA. wird geschaffen, sondern eine Beschränkung der Zulassung von Nichtanwälten!

Insofern stellt der § 23 Abs. II einen dankenswerten Versuch der Lösung einer für uns Anwälte überaus wichtigen Frage dar. Jeder RA., der mit einer Vertretung vor einem Schlichtungsausschusse betraut wird, sollte, falls ihm von einem Vorsitzenden bezüglich seiner Zulassung Schwierigkeiten verursacht werden, seine Rechte in diesem Sinne wahren und zur höchsten Entscheidung bringen.

Wahrscheinlich wird das gesamte Arbeitsstarrrecht später noch einer genaueren und eingehenderen gesetzlichen Regelung unterzogen werden. Dabei werden die in der Regierung und dem Parlamente stehenden RA. für Veseitigung aller Hemmnisse ihrer Berufsangelegenheiten zu sorgen haben. Gerade das Arbeitsstarrrecht bietet auch dem RA. ein weites und interessantes Gebiet beruflicher Betätigung, daß viel mehr RA. als bisher sich mit den einschlagenden Fragen befassen möchten. Ich schließe mich den Ausführungen Baums am Ende seiner Abhandlung im vollen Umfange an.

RA. Dr. Berthold, Großenhain bei Dresden.

Zur Verordnung zum Schutz der Kriegsteilnehmer gegen Zwangsvollstreckung vom 14. Dezember 1918.

I.

„Die Verordnung und der Arrest.“

Der WD. fehlt zur Zeit noch der verfassungsrechtliche Hintergrund; nichtabwendbarer ist sie, da sie den schon von der seitherigen Gesetzgebung verfolgten Kriegsteilnehmerschutz betätigt, unter der Voraussetzung der Genehmigung durch die gesetzgebenden Faktoren des Reiches angewendet worden. Ihre Anwendung auf die Zwangsvollstreckung (ZwV) aus Arresten bzw. einstweiligen Verfügungen erscheint bei ihrem Schweigen hierüber nicht zweifelhaft.

I. Der Arrest soll die ZwV. sichern; er tut dies, indem er die ZwV. antizipiert. Es ist zu erörtern, wie sich dazu das Erfordernis des Gehörs des Schuldners nach § 1 WD. verhält.

Beim Arrest ist zu unterscheiden die richterl. Anordnung und deren Vollzug. Einverständnis kann darüber herrschen, daß Gehör des Schuldners über Zulässigkeit des Vollzuges vor der Anordnung des Arrestes nicht erforderlich ist. Dagegen wird der Schuldner vor dem Vollzug zu hören sein. Man könnte demgegenüber einwenden, der Schuldner, demgegenüber die Arrestsmaßnahme und der Anspruch glaubhaft bestehe, habe kein Recht auf Gehör vor dem Vollzuge, er müsse sich ihn, eben mit Rücksicht auf diese besondere Sachlage, gefallen lassen und sich nach §§ 924 ff., 934 wehren. Die ZwV. aus dem Arrest stehe völlig außerhalb der WD. v. 14. 12. 18. Sie könne den Schuldner nicht gegen eine glaubhaftermaßen berechtigte bloße Sicherung des Gläubigers schützen wollen, sie betreffe, wie aus § 3: „Der zur Vollstreckung stehende Anspruch“, § 4: „ist die ZwV. noch nicht beendet“, erhelle, nur eine ZwV. mit dem Ziele der Befriedigung.

I. Allein, es dürfte schon nicht richtig sein, daß der richterl. Arrestanordnung durchgängig eine besondere, den Vollzug auch gegen einen sich als Kriegsteilnehmer entpuppenden Schuldner rechtfertigende Sachlage zugrunde liege. Der Arrest richtet sich in den weitaus meisten Fällen gegen einen Schuldner, der, in bebrängten Verhältnissen lebend, Neigung und Möglichkeit hat, noch vorhandene Mittel anstatt zur Befriedigung seiner Gläubiger zu anderen Zwecken, insbesondere zu seinem Lebensunterhalt zu verwenden. Da schlechte Vermögensverhältnisse nach anerkannter Rechtsprechung allein kein Arrestgrund sind, ist stets zu prüfen, ob Schuldner von der Möglichkeit, vorhandene Mittel anderen Zwecken zuzuführen, Gebrauch machen wird (Ann. DZG. 19, 285). Gerade einen derartigen Schuldner aber will die WD. v. 14. 12. 18, falls er Kriegsteilnehmer ist, schützen. Er soll vorhandene Mittel, anstatt zur Befriedigung der Gläubiger, soweit nötig, zu seinem und der Seinen Lebensunterhalt, zum Neuaufbau seines durch den Krieg erschütterten Erwerbslebens verwenden dürfen. Es erscheint also in einer großen Anzahl von Arresten nicht

an sich zu begründen geeigneten Sachlage auszugehen und, weil sie glaubhaft gemacht sei, den Vollzug des Arrestes schlechthin, also auch dann, wenn Schuldner Kriegsteilnehmer sein sollte, ohne Gehör des Schuldners zuzulassen.

2. Weiter macht die WD. nicht die Versteigerung oder andere Wertverwertung, wie § 5 des Gef. v. 4. 8. 14, sondern schlechthin die ZwV. von der Genehmigung des Vollstreckungsgerichts abhängig. Der Vollzug des Arrestes ist echte, wenngleich mit erlangter Sicherung zunächst halt machende, andererseits sogar antizipierte ZwV. in deren Formen (§§ 930—933) sogar mit möglicher Versteigerung (§ 930 B). Auch sie strebt der Befriedigung zu und die Übergangsbestimmung des § 4 ist auch auf die auf Grund Arrestes mit Beschlag belegten Pfänder zu beziehen. In den möglichen nachteiligen Folgen der ZwV. für die wirtschaftlichen Verhältnisse des Kriegsteilnehmers, seiner Behinderung in der Verfügung über Vermögensteile zur Aufrechterhaltung bzw. Neubegründung seiner Existenz, sind sich ZwV. zum Zweck bloßer Sicherung und zum Zweck der Befriedigung völlig gleich. Um wieviel mehr muß nicht daher, wenn die WD. den Kriegsteilnehmer schon vor der ZwV. auf Grund Schuldtitels schützt, der Schutz des Kriegsteilnehmers gegenüber bloß glaubhaft gemachten Ansprüchen und gegenüber noch so glaubhaft begründeten Besorgnissen des Gläubigers gerechtfertigt erscheinen. —

Das Gehör des Schuldners beruht in diesem Stadium des Verfahrens, vor dem Vollzuge des Arrestes, erscheint nicht durchaus gegen das Interesse des Gläubigers verstößend. Es wird Klarheit geschaffen, ob der Kriegsteilnehmer die Forderung anerkennt, ob die Hauptsache durchgeführt werden muß, wann er etwa gutwillig zahlt, während, wenn der Arrest gegen einen nicht gehörten Kriegsteilnehmer vollstreckt würde, nach Durchführung der Hauptsache, wenn sich die Frage erhebt, ob der Gläubiger aus den Pfändern nunmehr Befriedigung erlangen kann, diese möglicherweise nunmehr verpfändet würde.

Ist der Arrest echte ZwV. und macht die WD. keinerlei Ausnahme vom Gehör des Schuldners, so erscheint dieses, solange nicht eine authentische Interpretation der WD. erfolgt, grundsätzlich geboten. Eine ganz andere Frage ist, ob die ZwV. zu verlagern ist; das hängt von der Sachlage (z. B. Entstehung der Entscheidung auf Grund Delikts usw.) ab.

Sinsichtlich der praktischen Gestaltung des Verfahrens ist — es wird angenommen, daß der Gläubiger beim Antrag auf Arrest die Frage der Kriegsteilnehmerschaft unberücksichtigt gelassen hat — zu unterscheiden:

a) Es ist Arrestbefehl erteilt, also mündl. Verhandlung nicht angeordnet.

Das Gehör seitens des Vollstreckungsgerichts (vgl. bei Forderungspfändungen § 930 Satz 3) hat nur den Zweck, die in der Arrestanordnung nicht zutage tretene Kriegsteilnehmerschaft und, wenn sie feststeht, die Zulässigkeit des Vollzuges festzustellen.

Dem mit dem Gehör für den Gläubiger verknüpfte Nachteil, daß, wenn zwar § 929 3 nach wie vor anwendbar bleibt, Schuldner bei seinem Gehör von dem drohenden Arrestschlag Kenntnis erhält, kann dadurch begegnet werden, daß der Vollzug nach Gehör des Schuldners so beschleunigt wird, daß Verfügungen des Schuldners zum Nachteil des Gläubigers auf ein Mindestmaß herabgesetzt werden können.

Wird die ZwV. bewilligt, so erscheint es nicht dem Wesen und Zweck des Arrestes entsprechend, den Ablauf der Beschwerdefrist vor dem Vollzuge abzuwarten; die Entscheidung ist, da sie mit Beschwerde angefochten werden kann, vorläufig vollstreckbar (vgl. Hahn I, 468); der Schuldner ist durch § 572 2 ZPO. genügend geschützt. Kann der Gläubiger die Genehmigung nicht vor Ablauf der Vollzugsfrist erlangen und vollstrecken, bleibt nichts übrig, als erneut Arrest zu erwirken.

Die Veragung des Vollzuges wird vielfach den Anlaß zum Widerspruch nehmen. Der Gläubiger kann sich, wenn er Forderungen pfeänden wollte, nicht mit der an sich auch auf Grund Arrestes zulässigen Benachrichtigung nach § 845 helfen, denn die Benachrichtigung ist nach herrschend gewordener Auffassung (vgl. Hahn 8, 416) bereits Akt der ZwV.

Es ist nicht zu leugnen, daß das Gehör des Schuldners vor dem Vollzuge und die Möglichkeit der Veragung desselben den Wert der erlangten richterl. Arrestanordnung erheblich mindert. Allein, wenn der Krieasteilnehmer unter Umständen schon gegenüber erlangtem Schuldtitel geschützt wird, so hat der Schutz gegenüber bloß glaubhaft gemachten Forderungen und bloß glaubhaft gemachter Verkümmern derselben nichts Außergewöhnliches. Um so weniger, als die Folgen des Vollzuges den Kriegsteilnehmer unter Umständen schwer treffen (z. B. Verlust der eben erst erlangten Stellung infolge Lohnpfändung). Die praktische Folge ist, daß der Gläubiger die Kriegsteilnehmereigenschaft schon vor dem Arrestantrag festzustellen und die Arrestsgefahr wie die persönlichen Verhältnisse des Krieasteilnehmers besonders sorgfältig zu erörtern haben wird, um sich den Erfolg zu sichern.

b) Es ist mündliche Verhandlung angeordnet.

In den Fällen der Identität des Vollstreckungsgerichts mit dem den Arrest anordnenden Gericht (§ 930 Abs. 3, § 914) erhebt sich die Frage, ob das Gericht den Schuldner in der mündl. Verhandlung zugleich über die Zulässigkeit des Vollzuges bzw. Kriegsteilnehmereigenschaft hören kann. Das wird zu bejahen sein. Zugleich wird sich, wenn sich die Kriegsteilnehmereigenschaft des Schuldners heraus-

steht, die Begründung der Arrestgefahr für den Gläubiger möglicherweise erschweren. Es ergibt sich auch hieraus, daß der Gläubiger die Frage der etwaigen Kriegsteilnehmerschaft des Schuldners schon bei Stellung des Antrages prüfen und bejahendenfalls die Arrestgefahr besonders sorgfältig begründen muß. Sollte das Gericht den Arrestantrag für begründet, den Vollzug aber nicht für tunlich erachten, darf es keinesfalls aus letzterem Grunde die Arrestanordnung versagen, muß sie vielmehr erlassen, den Vollzug versagen und das weitere dem Beschwerdegericht überlassen.

II. Bei dem Verhältnis der W. v. 14. 12. 18 zu den einstw. Verf. ist nach deren verschiedenen Fällen zu unterscheiden.

1. In den Fällen, in denen die einstw. Verf. auf Befriedigung des Gläubigers geht (so bei Unterhaltsrente, Herausgabe von Mobilien § 1361 BGB., Prozeßkostenvorschuß usw.), dürfte der Vollzug nicht wie sonst bei einstw. Verf. schon in der Zustellung dieser einstw. Verf. (so Rechtspr. Oberl. 17, 350), sondern nach überwiegender Auffassung in der Erzwingung der Leistung auf dem sonst üblichen Wege der Zw. in das Vermögen des Schuldners zu erblicken sein. Daher vor dieser Gehör des Schuldners durch das Vollstreckungsgericht des § 764 („stattfinden soll“), mag es den Umständen nach von vornherein noch so unbillig erscheinen, die Zw. zu versagen, weil der Fall meist dringlich sein wird.

2. In den übrigen Fällen der einstw. Verf. kein Gehör des Schuldners nach W. v. 14. 12. 18.

a) Am Falle der auf Sicherung einer Sachleistung in Form der Wegnahme durch den Gl. und Verbringung in Gerichtsgewahrsam gerichteten einstw. Verf. findet Gehör des Schuldners erst vor der nach Durchführung des ordentl. Verf. einsetzenden regelmäßigen Zw. in die durch die einstw. Verf. gesicherte Sachleistung statt. Gegen die keine Zw., sondern einen Ausfluß der Prozeßleitung darstellende einstw. Verf. wird der Kriegsteilnehmer nur insoweit geschützt, als das Gericht pflichtgemäß die Wirkung der Maßregel auf den Betroffenen überhaupt abzumessen hat (vgl. Ann. OLG. 21, 467; 31, 272).

Soweit im Falle § 942 das die einstw. Verf. erlassende Gericht und Vollstreckungsgericht zusammenfallen (dem AG. liegt vor Bestätigung der von ihm erlassenen einstw. Verf. die Vollstreckung ob, vgl. Ann. OLG. 27, 552), gilt wegen des Gehörs das zu 1b Gesagte entsprechend.

b) Die Vollstreckung in der Hauptsache nach §§ 887, 888, 890 Zw. liegt dem Prozeßgericht I. Instanz ob. Wenn die W. v. 14. 12. 18 die Entscheidung über die Zulässigkeit der Zw. dem „Vollstreckungsgericht“ zuweist, dürfte sie — entsprechend der Terminologie der Zw. — die Zw. nach §§ 887, 888, 890 überhaupt nicht im Auge gehabt haben und unter Zw., wenngleich der Ausdruck „Zwangsvollstreckung“ in § 1, „Zwangsvollstreckungsmaßregeln“ in § 4 an sich im weitesten Sinne verstanden werden kann, diejenige verstehen, die auch sonst der Kognition des „Vollstreckungsgerichts“, sei es unmittelbar, sei es mittelbar, im Wege der Einwendung untersteht, also die Zw. nach §§ 828 ff., 857 ff. und die Zw. durch den Gerichtsvollzieher (einschließlich §§ 883, 884, 885, nicht 892). Auch das seit herge Recht schützt den Kriegsteilnehmer nicht gegen eine Zw. innerhalb der §§ 887, 888, 890 (vgl. RGef. v. 4. 8. 14 § 5 und Vel. v. 8. 6. 16). Ebenso wenig wie gegen eine Vollstreckung im Bereich der §§ 887, 888, 890 in der Hauptsache kann daher der Schutz des Kriegsteilnehmers gegen die in den Bereich der erwähnten Paragraphen fallenden einstw. Verf., soweit er über die pflichtgemäße Abmessung deren Wirkung auch für jede andere Partei hinausgeht (s. oben 2a), als in positiven Bestimmungen begründet gelten, wenngleich derartige einstw. Verf., wie Verbot der Annahme einer Stellung in einem Konkurrenzgeschäft innerhalb bestimmter Zeit (Ann. OLG. 19, 422), der Errichtung eines Geschäftes bestimmter Branche (Ann. OLG. 19, 88), Veräußerungsverbote usw., schwere Eingriffe in den Wiederaufbau der Existenz des Kriegsteilnehmers enthalten können. Bezweckt die einstw. Verf., z. B. das Veräußerungsverbot, die Sicherung einer Sachleistung, die nach Durchführung des ordentlichen Verfahrens wie sonst mit der Zw. durch das Vollstreckungsorgan zu erzwingen ist, so erfolgt nunmehr Gehör des Schuldners und Prüfung der Zulässigkeit der Zw. durch das Vollstreckungsgericht des § 764.

Amstgerichtsrat Werner, Dresden.

II.

1. Die W. ist zwar schnell ergangen, sie ist aber dafür um so flüchtiger. Sie denkt zunächst nicht an die Arreſte und einstweiligen Verfügungen. Der Sinn dieser Maßregelungen ist eine rasche Sicherung des Gläubigers gegen Verschleudungen und sonstige Gefahren. Dieser Sinn wird durch die W. praktisch unmöglich gemacht. Man bekommt zwar den Arrest, aber dann wird vor der Vollstreckung der Schuldner gehört. Das ist das Gegenteil von dem Beabsichtigten. Da das Gericht ja prüft, ob ein Arrestgrund vorliegt, so ist der Schuldner dadurch schon geschützt. Dies alles gilt noch mehr bei einstw. Verf. Es müßte sofort die W. ergänzt werden, und zwar dahin, daß bei Arreſten und einstw. Verf. die W. nicht Platz greift.

2. Folgender Fall ist praktisch geworden: Ein Mann, der von Ende 1917 bis Anfang 1918 in Garnison diente und seit jener

Zeit in fester Stellung ist, weigerte sich, auf Kündigung der Vermieterin auszugehen. Das Mieteinigungsamt und das Gericht (Mümmungsaklage) entschied zugunsten der Vermieterin. Die Vermieterin kann aber nicht vollstrecken, denn der Schuldner war ja Kriegsteilnehmer im Sinne der W. Es bedarf eines neuen Antrages beim AG. Der Schuldner wird gehört, kurz es vergeht lange Zeit, trotzdem die Vermieterin doch sicher im Recht ist und ein schutzwürdiges Interesse des Schuldners nicht besteht. Bei Fällen, bei denen das M. E. schon geprüft und entschieden hat, soll die W. jedenfalls nicht gelten.

3. Ein Mann, der bisher am Kriege nicht teilgenommen hat (er war reſklamiert) ist jetzt beim Grenzschutz Ost eingetreten. Gilt für ihn die W.? Der Krieg ist noch nicht zu Ende und formell und dem Wortlaut nach scheint die W. zuzutreffen, obwohl sie diese Leute doch kaum schützen wollte. Ob und wie weit eine neue Schutzverordnung mit den von Abraham berührten Ausnahmen für Unterhaltungsprozesse usw. und den oben berührten Ausnahmen angebracht wäre, ist eine Frage für sich, jetzt ist der Rechtszustand zweifelhaft.

RA. Oscar Mayer, Mannheim.

III.

Mit vielen neuen Gesetzen teilt die genannte W. einschneidende wirtschaftliche Bedeutung für weiteste Kreise und eine Kürze, die eine unerwünschte Verschiedenheit in der Auslegung durch die Gerichte befürchten läßt. Sie will die Kriegsteilnehmer (KT.) gegen Zwangsvollstreckungen (Zw.) ihrer Gläubiger schützen, um ihnen bis zum 1. 7. 19 Zeit und Lust zu verschaffen, ihre meist vernachlässigten, unübersichtlichen und zurückgekommenen wirtschaftlichen Lebens- und Geschäftsbedingungen wieder aufzurichten und in Fluß zu bringen. Dazu ordnet sie grundsätzliche Ruhen der Zw. an, die nur bewilligt werden darf, wenn die Versagung „offenbar unbillig“ sein würde. Daß die W. für alle KT., die Gläubiger sind, und für ihre wirtschaftliche Neuerrichtung den Eingang ihrer Verhältnisse nötig haben, statt Schutz Nachteile bringt, und mancher KT. den Schutz als Schuldner nur deshalb nötig hat, weil er ihren Nachteil als Gläubiger spürt, ist eine ungewollte aber beachtliche Folge. Vorläufer sind die W. v. 4. 8. 14 (zum Schutz der an der Wahrnehmung ihrer Rechte behinderten Personen) und v. 8. 6. 16 (Bewilligung von Zahlungssüßen); aber diese W. werden weit übertroffen (Erweiterung des Begriffes der KT., Endzeitpunkt des Aufschubes der Zw., Ausdehnung auf alle Zw., nicht nur die für Selbstforderungen). Zur Auslegung können aber die im übrigen in Kraft bleibenden W. dienen.

1. Die Anwendbarkeit der W. ist im § 4 geregelt. Für Zw., die z. B. der Verkündung der W. schweben, ist auf Antrag des Schuldners die Aufhebung zu verfügen. Im übrigen handelt das Gericht gemäß § 1 von Amts wegen, d. h. es darf eine beantragte Zw. gegen einen KT. nicht bewilligen. In vielen Fällen weiß das Gericht nicht, daß der Schuldner KT. ist, bei der Zw. in bewegliche Sachen ist das Gericht zunächst nicht beteiligt. Die infolgedessen begonnene Zw. beseitigt aber natürlich den Schutz nicht; praktisch bedarf es dann eines Antrages oder besser einer Anregung des Schuldners, um eine Aufhebung des begonnenen Zw. herbeizuführen. Die Anordnung des Gerichts ist daher in jeder Lage des Verfahrens bis zur Beendigung der Zw. zulässig. Bei weiterem Bekanntwerden der W. wird es an beratigen Anregungen der Schuldner nicht fehlen. Aus dem Zweck des Gesetzes wird man aber den Gerichten und Gerichtsvollziehern als *nobile officium* die Prüfung auferlegen, ob der Schuldner KT. im Sinne der W. ist, für die Gerichtsvollzieher auch zutreffendenfalls die Anzeige an das Gericht verlangen.

2. Das Verfahren selbst ist einfach. Das Gericht hört den Schuldner mündlich oder schriftlich und prüft — sobald festgestellt ist, daß Schuldner KT. ist — die Umstände des Falles daraufhin, ob der Ausnahmefall der offensibaren Unbilligkeit der Versagung der Zw. vorliegt. Denn darüber läßt der Wortlaut keinen Zweifel, daß die Versagung der Zw. die Regel ist und die Bewilligung die Ausnahme. Der Schutz des Schuldners ist dem Interesse des Gläubigers unbedingt voranzustellen. Um so notwendiger erscheint aber eine eingehende Prüfung. Das Hören des Schuldners darf sich daher nicht darin erschöpfen, ihn die ihm günstigen Gesichtspunkte angeben zu lassen, es muß sich auf das Für und Wider erstrecken. Auch muß das Gericht für befugt und nach Lage des Falles für verpflichtet gehalten werden, vom Schuldner Unterlagen für seine Vermögenslage und Nachweise zu verlangen. Der Schuldner soll nur geschützt werden, nicht über ein Schutzbedürfnis hinaus Vorteile erlangen; das wäre gegenüber dem Befriedigungsanspruch des Gl. offenbar unbillig. Die Anhörung des Gläubigers ist zwar nicht angeordnet, aber durchaus zweckmäßig und daher grundsätzlich zu empfehlen, um so mehr als nicht erwartet werden kann, daß die Anhörung nur des Schuldners ein vollständiges, erschöpfendes und wahrheitsgemäßes Bild gibt. Das ist aber nötig nicht nur wegen der einschneidenden Bedeutung der Entscheidung, sondern auch zur Schaffung einer klaren umfassenden Grundlage für die Beschwerdeinstanz, und insbesondere zur Verhinderung unnötiger Beschwerden.

Aber die sachliche Prüfung und ihren Inhalt wird unten gesprochen. Die Entscheidung lautet auf Nichtbewilligung oder Auf-

hebung der ZwB., oder ihre Bewilligung. Sie ist den beiden Beteiligten zuzustellen und nach § 1 mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar. Wird diese nicht eingelegt, so ist der Beschluß rechtskräftig.

Es fragt sich, ob der Gl. trotz der Rechtskraft einen neuen ZwB.-Antrag stellen kann, zu dem erneut das Gericht eine wiederum mit der Beschwerde anfechtbar-sachliche Entscheidung erlassen müßte. Das allgemein zulassen, hieße die soeben besagte Rechtskraft verneinen. Es kommt aber auf den Inhalt des rechtskräftigen Beschlusses an; betraf dieser eine ZwB.-Maßnahme bestimmter Art (z. B. Pfändung beweglicher Sachen), so steht der Beschluß einer nunmehrigen Pfändung einer Forderung nicht entgegen. Es empfiehlt sich bei der Anordnung daher auch nicht, die ZwB. allgemein zu versagen, sondern nur die vom Gl. begehrte Maßnahme. Hierüber wird weiter unten noch gesprochen. Hat der erste Beschluß aber den Mangel vorgehoben, so fragt es sich, ob nicht nachträglich eingetretene neue Umstände des Falles trotzdem einen neuen ZwB.-Antrag rechtfertigen können, da nunmehr die Versagung der ZwB. offenbar unbillig sein würde, z. B. wenn der Gläubiger inzwischen besonders bedürftig oder der Schuldner inzwischen reich geworden ist, oder wenn andere Gl. die Umstände des Schuldners besser aufdecken konnten und durch Betreiben der ihnen bewilligten ZwB. den ersten Gl. in seiner Befriedigung gefährden. § 3 Bek. v. 8. 6. 16 läßt dieses Mittel zu und es besteht — das bedarf keiner weiteren Begründung — ein dringendes Bedürfnis für die Anwendung dieser Regel, die dem Zweck der W.D. nicht widerspricht, sondern gerecht wird. Die Regelung ist in der W.D. nicht erfolgt, offenbar weil man nicht daran gedacht hat. Die Rechtsprechung darf aber nicht derartige Lücken bedauernd feststellen und eine Ergänzung des Gesetzgebers abwarten; die Kürze derartiger W.D. zwingt vielmehr im weitesten Maße zu analoger Anwendung ähnlicher Gesetzesbestimmungen (hier z. B. des § 3 der Bek. v. 8. 6. 16). Die Lücken muß die Rechtsprechung im Sinne vernünftiger Wirkung des gewollten Zweckes ausfüllen. Mit der Zulassung eines erneuten Antrages trotz rechtskräftigen Beschlusses darf man aber nicht so weit gehen, den Gl. mit alten aber ihm früher nicht bekannten Umständen des Falles durchbringen zu lassen. Das hieße praktisch die Rechtskraft verneinen; um so notwendiger ist es aber, daß das Gericht vor der Entscheidung dem Gl. Zeit und Gelegenheit gibt, die für ihn günstigen Umstände zu ermitteln und dem Gerichte zur Kenntnis zu bringen.

Die Beschwerde ist die sofortige Beschw. der W.D.; auf die Kostenentscheidung findet § 91 Anwendung; eine Gerichtsgebühr kommt nicht in Ansatz (§ 3 der W.D.), Wert des Streitgegenstandes für die Anwaltsgebühr wird besonders gering ($\frac{1}{20}$ der Vollstreckungsforderung) bemessen.

3. Sachliche Auslegung. Die Prüfung des Gerichts erstreckt sich darauf, ob die Versagung der ZwB. „offenbar unbillig“ sein würde. Wann ist das der Fall? Wenn die Interessen des Gl. an der Vornahme des Schutzbedürfnis des Schuldners in erheblichem Maße überwiegen, so daß die für den Schuldner aus der ZwB. entstehenden oder zu befürchtenden wirtschaftlichen Nachteile in keinem Verhältnis stehen zu den Vorteilen des Gl. aus der Unterlassung. Maßgebend für diese Prüfung sind alle „Umstände des Falles“, die zu ermitteln Aufgabe des Gerichts ist. Der Ausdruck „offenbar“ vor unbillig bedeutet nicht eine Beschränkung der hier vertretenen Inquisitionsmaxime des Gerichts, sondern nur eine Steigerung des Wortes unbillig, also eine Verstärkung des grundsätzlichen Schutzes. Die „Umstände des Falles“ sind vielseitig und verschieden. Doch lassen sich drei Hauptgesichtspunkte besonders hervorheben, nämlich: Vollstreckungsmaßnahme, Verhältnisse der Beteiligten und Art der Vollstreckungsforderung.

a) Vollstreckungsmaßnahme. Es ist schon erörtert, daß es sich grundsätzlich nicht empfiehlt, die ZwB. schlechthin zu bewilligen oder zu versagen. Damit wird man den Umständen des Falles und auch den späteren Änderungen (vgl. oben das über die Rechtskraft Gesagte) nicht gerecht. Es genügt nach der W.D. und entspricht ihrem Zweck, die Anordnung auf die bestimmte vom Gl. gerade beantragte oder beabsichtigte ZwB.-maßnahme zu beschränken. Die wirtschaftliche Lage, infolge seiner Kriegsteilnahme entstanden, kann den Schutz gegen Versteigerung seiner beweglichen und unbeweglichen Habe verlangen, eine Forderungspfändung aber zur Vermeidung einer offensibaren Unbilligkeit gestatten, die Versteigerung bringt ihm größere Verluste, als seine Schuld beträgt, die Forderungspfändung tut das nicht im gleichen Maße und gefährdet unter Umständen auch nicht sein wirtschaftliches Fortkommen. Doch kann auch bei Pfändung entbehrlicher Sachen (Luxusgegenstände, Grundstücke, die mit dem Geschäfts- und Wirtschaftsbetrieb des Schuldners nicht in engem Zusammenhang stehen) mit Rücksicht auf die zur Zeit sehr hohen Versteigerungserlöse das Interesse des Gl. überwiegen. Besonders zu erwähnen ist der Offenbarungseid, der dem Schuldner einen unmittelbaren wirtschaftlichen Nachteil nicht bringt, für den Gl. aber dringend von Interesse ist, um einerseits Vermögensstücke insbesondere Forderungen des Schuldners zu erfahren, bei denen eine Versagung offenbar unbillig wäre, andererseits sich davor schützen zu können, daß der Schuldner die Frist bis 1. 7. 19 benutzte, diese Vermögensstücke vor dem Zugriff der Gl. zu „sichern“. Diese Gefahr ist sehr groß; aber die W.D. soll dem Schuldner nur Schutz gewähren, nicht aber ein brauchbares Mittel zu solchen Machenschaften sein. Die Versagung des Offenbarungseidverfahrens wird daher meist unbillig sein.

Es ist dabei zu beachten, daß mit der Zulassung keineswegs alle auf Grund der erlangten Kenntnis beabsichtigten ZwB.-maßnahmen bewilligt sind, das bleibt späterer Prüfung überlassen. Um so weniger verletzt die Zulassung den Schutz des Schuldners, der sich auch nicht mit seiner noch fehlenden Übersicht über sein Vermögen entschuldigen kann, da er nach bestem Wissen die Angaben so vollständig machen muß, „als er dazu imstande ist“ (§ 807 ZPO.).

b) Zu den ins Gewicht fallenden Verhältnissen der Beteiligten gehört besonders ihre zeitliche wirtschaftliche Lage: der arme oder zur Zeit in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindliche Gläubiger, der reiche, zahlungsfähige Schuldner und die dazwischen liegenden Abstufungen. Es gehört dazu aber auch die Art der Kriegsteilnehmerschaft. Ob der Schuldner die ganze Zeit im Felde war, oder bei einem immobilien Erbschaftsgruppe — möglicherweise am Orte seines Geschäftssitzes — stand, ob er bis zum Schluß K.Z. war, oder vielleicht nur im Jahre 1914 kurze Zeit, macht für die Anwendbarkeit der W.D. keinen Unterschied, wohl aber für die Abwägung der Umstände des Falles. Maßgebend ist aber nicht die Größe der Kriegsverdienste, sondern das Maß der Zeit und Möglichkeit, für die eigenen wirtschaftlichen Verhältnisse zu sorgen. Auch der Gl. kann K.Z. sein und nach dieser Richtung in höherem Maße als der Schuldner; der Gl., der die ganze Zeit im Felde stand, verdient größeren Schutz wie der Schuldner, der nur 1914 K.Z. war oder die ganze Zeit an seinem Wohnort K.Z. sein konnte; die Versagung würde offenbar unbillig sein. Die Abwägung der verschiedenen Abstufungen ist Sache des Gerichts.

Auch das Verhalten des Schuldners (Zahlungsunwilligkeit, Bezahlen anderer Gl. und Weigerung gegenüber diesem Gl.) ist von Einfluß.

c) Art der zu vollstreckenden Forderung. Geldforderungen sind anders zu bewerten als Forderungen auf persönliche Leistungen, auf Herausgabe bestimmter Sachen (Ansprüche aus Eigentum, Miete, Leihe, unerl. Handlung usw.); bei Kaufforderungen wird man die Entbehrlichkeit der Sachen für den Wirtschaftsbetrieb des Schuldners entscheiden lassen. Bei Geldforderungen und Forderungen, zu deren Erfüllung der Schuldner Geld aufwenden muß, kommt das Schutzbedürfnis des K.Z. hauptsächlich in Frage. Auch hier wird man aber gewissen Forderungen ein größeres Schwergewicht in der Billigkeitsfrage zusprechen. Hierzu gehören insbesondere Unterhaltsansprüche der Verwandten, unehelicher Kinder (§ 850 Abs. 4 ZPO.) usw. unerlaubten Handlungen usw.; auch an die im Konkurs bevorrechtigten Forderungen insbes. Arbeits- und Dienstlohn ist zu denken. Aber auch bei diesen Forderungen kommt es wesentlich darauf an, daß der Gl. zur Abwendung der eigenen Not den Ausschub der Vollstreckung nicht ertragen kann. Von Bedeutung kann auch die Zeit der Entstehung der Forderung sein. Bei einer größeren Geldforderung kann die Unbilligkeit der Versagung unter Umständen nur für einen Teil, dessen der Gl. zur Abwendung seiner Not bedarf, gegeben sein, während die ZwB. wegen der ganzen Forderung gegenüber dem Schuldner unbillig wäre. Wenn das Gericht nur einheitlich für die ganze Forderung entscheiden könnte, würde jede Entscheidung ein Verstoß gegen die Verordnung sein. Das Gericht muß daher in der Lage sein, zu teilen und wegen des einen Teiles die ZwB. zu bewilligen, wegen des anderen sie zu versagen; nur so kann ein gerechter den wirtschaftlichen Verhältnissen entsprechender Ausgleich geschaffen werden. Dieses Verfahren ist in der W.D. nicht verboten und entspricht ihrem Zweck. Es ist daher zulässig.

Landrichter Breime, Münster.

IV.

Die W.D. bedarf im Interesse der Kriegsteilnehmer selbst dringend der sofortigen Abänderung.

Nach der W.D. ist bis zum 1. 7. 19 die Zwangsvollstreckung gegen Schuldner, die „Kriegsteilnehmer“ im Sinne der W.D. sind oder waren, auch wegen der nach ihrer Verkündung entstandenen Forderungen nur mit Genehmigung des Vollstreckungsgerichtes zulässig. Damit hat die W.D. den Kriegsteilnehmern jeden Kredit untergraben und besonders diejenigen Kriegsteilnehmer schwer geschädigt, die ins gewerbliche Leben zurückgekehrt sind. Denn die Erfüllung auch dieser neuen Verpflichtungen kann nur nach Bewilligung des Vollstreckungsgerichtes erzwungen werden, die nur auf Antrag des Gläubigers erteilt werden darf, wenn ihre Versagung nach den Umständen des Falles „offenbar unbillig“ wäre. Überall steht sich der Kriegsteilnehmer, der zum wirtschaftlichen Wiederaufbau dringend des Kredites bedarf, wegen dieser Ausdehnung des Vollstreckungsschutzes auf Verbindlichkeiten aus künftig abzuschließenden Geschäften zurückgestoßen; dies um so mehr, als der Verkehr damit rechnet, daß die Geltungsdauer der W.D. über den 1. 7. 19 erstreckt wird. Denn wer neuen Kredit gibt, will auch in der Beitreibung der ihm daraus erwachsenden Forderung nicht gehindert sein.

Es muß deshalb die schnelle Abänderung der W.D. dahin gefordert werden, daß die Zwangsvollstreckung unbeschränkt wegen derjenigen Verbindlichkeiten zulässig ist, die in Zukunft entstehen.

II Bezüglich solcher Schulden geht der Vorschlag von Abraham (ZB. 1919, 14), die nach der W.D. vom Gläubiger zu bean-

traagende Vollstreckungsurlaubnis durch das Recht des Schuldners zu ersehen, die Einstellung der Zwangsvollstreckung zu beantragen, aus den angegebenen Gründen nicht weit genug.

Ist es hiernach zur wirtschaftlichen Förderung der Kriegsteilnehmer erforderlich, die zu ihrem Nachteil überspannten Vollstreckungshindernisse wegen künftiger Verbindlichkeiten zu beseitigen, so faßt andererseits die W. den Kreis der zu schützenden Personen zu eng. Nicht etwa deshalb, weil der Begriff der Kriegsteilnehmer (§ 2 W.) noch auszudehnen wäre. Vielmehr sind die von Abraham gegen die Gleichstellung der längst zurückgekehrten und der jüngst demobilisierten Kriegsteilnehmer erhobenen Einwendungen begründet. Wohl aber muß der Schutz gegen Zwangsvollstreckungen auch auf die Hinterbliebenen der Kriegsteilnehmer ausgebehnt werden, soweit es sich um Nachlassverbindlichkeiten handelt. Letztere genießen bisher nicht den Schutz der W. da nicht die Zwangsvollstreckung aus den gegen Kriegsteilnehmer begründeten Forderungen beschränkt ist, auf die sich ihre Erben berufen können, sondern nur die Vollstreckung gegen Kriegsteilnehmer selbst.

Dieselben Erwägungen aber, die den Schutz des Kriegsteilnehmers gegen Zwangsvollstreckungen seiner Gläubiger rechtfertigen, treffen in erhöhtem Maße bei seinen Witwen und Waisen für die Schulden seines Nachlasses zu. Sie sind am schwersten durch den Krieg getroffen. Oft aber wird ihnen die Möglichkeit, durch ruhige Regulierung des Nachlasses in geordneten Verhältnissen zu bleiben oder in solche zu gelangen, durch den Zugriff von Gläubigern des Kriegsteilnehmers vereitelt. Vor solcher Zwangsvollstreckung in den Nachlaß müssen sie in gleichem Maße bewahrt werden, wie der Verstorbene, wenn er noch am Leben wäre, gegen Zwangsvollstreckungen in sein Vermögen geschützt gewesen wäre.

Als „Hinterbliebene“ eines Kriegsteilnehmers würden bei dieser Regelung neben der Witwe und Waisen (§§ 1, 12 W.G. v. 17. 5. 07) auch weitere Abkömmlinge und Verwandte aufsteigender Linie zu bezeichnen sein, soweit sie dem Verstorbenen gegenüber unterhaltsberechtiget waren, da die ratio des Gesetzes auch auf sie zutreffen würde.

Eine übermäßige Schädigung der Nachlassgläubiger enthält die verlangte Ausdehnung des Kriegsteilnehmerschutzes auf ihre Hinterbliebenen nicht. Denn unberührt bleibt hiervon ihre Verpflichtung, bei überschuldetem Nachlaß Konkurs zu beantragen und andernfalls persönlich für Verzögerungsschaden einzustehen (§ 1980 BGB.).

Dr. Franz Imberg I, Berlin.

V.

Kommt § 1 W. auch zur Anwendung, wenn eine Ehefrau in Abwesenheit ihres im Felde befindlichen Mannes eine Wohnung gemietet hat, zur Räumung dieser Wohnung verurteilt ist und nunmehr der Mann nach seiner Rückkehr aus dem Felde auf Duldung der Vollstreckung verurteilt wird? N. A. nach ist die Frage zu verneinen. Nach dem Wortlaut des § 739 ZPO. handelt es sich nur um Duldung fremder Zwangsvollstreckung, nämlich der Vollstreckung in das eingebrachte Gut der Ehefrau, nicht um Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Kriegsteilnehmers, gegen den das Räumungsurteil nicht ergangen ist. Wenn man aber der Ansicht sein wollte, daß es sich hier um eine Vollstreckung gegen einen Kriegsteilnehmer handelt, so ist die Frage immerhin so zweifelhaft, daß mit der Möglichkeit zu rechnen ist, daß Gerichtsvollzieher das Räumungsurteil gegen die Ehefrau auch vor dem 1. Juli 1919 vollstrecken werden, ohne daß die Bewilligung des Vollstreckungsgerichts vorliegt, wenn ihnen nur der Nachweis erbracht wird, daß der Ehemann zur Duldung der Vollstreckung verurteilt ist. Das kann zu großen Härten führen, namentlich dann, wenn das Räumungsurteil gegen die Ehefrau kurz vor Kriegsende ergangen ist, der Mann bald nach seiner Rückkehr zur Duldung der Vollstreckung verurteilt wird und eine neue Wohnung bei der gegenwärtigen Wohnungsnot nicht zu finden ist. Eine Räumungserfrist kann von dem Prozeßgericht in dem gegen den Mann ergangenen Duldungsurteil nicht gewährt werden. Es empfiehlt sich daher, diese Lücke schleunigst durch ein neues Gesetz auszufüllen oder, wenn man der Ansicht ist, daß auch im vorliegenden Fall der Mann Vollstreckungsschuldner ist, die Gerichtsvollzieher anzuweisen, daß sie auch in diesem Fall das gegen die Frau ergangene Räumungsurteil nur dann vollstrecken dürfen, wenn ihnen die Bewilligung des Vollstreckungsgerichts nachgewiesen ist.

Dr. Otto Rothbarth, Frankfurt a. M.

Entgegnungen.

Die Kriegsaufträge und ihre Abwicklung.

[Zu Sachenburg, JW. 1919, 14 f.]¹⁾

A.

Den Ausführungen Sachenburgs ist vom Standpunkt der juristischen Logik durchaus beizupflichten. Insbesondere, wenn man die W. über die Festsetzung neuer Preise für die Wetterarbeit in

Kriegsmaterial v. 21. Nov. 1918 lediglich in der Form betrachtet, wie sie im RGBl. 1918, 1323 veröffentlicht ist.

Nun ist aber sonderbarerweise diese W. unter Voranstellung einiger sehr wichtiger Sätze bereits vorher im ReichsAnz. Nr. 276 v. 22. Nov. 1918 veröffentlicht worden. Was zunächst die Frage der Rechtsgültigkeit dieser Veröffentlichung anlangt, so dürfte man wohl kaum zu einem anderen Ergebnis kommen als E. an Schluß seiner Abhandlung hinsichtlich der im RGBl. veröffentlichten W.; denn außer der Stelle der Veröffentlichung lagen hinsichtlich beider Texte die gleichen Voraussetzungen vor, und es dürfte nicht angängig sein, die Wirksamkeit eines Aktes der provisorischen Regierung nur deshalb anzuzweifeln, weil seine Veröffentlichung nicht unter den Formen stattgefunden hat, wie diese unter der Herrschaft der vergangenen Staatsform erforderlich war. Die Art der Veröffentlichung spielt gegenüber der Art der Entstehung eines Rechtsaktes sicher nur eine untergeordnete Rolle. Nimmt man keinen Anstoß daran, daß die Erlasse der augenblicklichen Regierung nicht unter den Formen der vorherigen entstanden sind, so kann man erst recht nicht bemängeln, daß hinsichtlich der Veröffentlichung ein anderer Weg eingeschlagen worden ist.

Schon der Wortlaut der Bezeichnung als „Verordnung, betreffend Anstellung der Betriebe auf Friedensmaterial“ gibt Anlaß, der W. eine noch weitere Tragweite zuzumessen, als S. dies tut. Es muß nämlich angenommen werden, daß das Gebot, auf den Anspruch noch herzustellendes Kriegsmaterial auszuliefern, grundsätzlich zu verzichten, geeignet ist, derartige Verträge grundsätzlich vom Tage des Wirksamwerdens der W. als gegen ein gesetzliches Verbot verstoßend (§ 134 BGB.) zu erachten. Die bestellende Behörde hat also nicht — wie S. meint — die Wahl zwischen zwei Wegen: nämlich, entweder die Arbeit fortsetzen zu lassen oder die Fortsetzung der Kriegsarbeit abzulehnen, sondern grundsätzlich ist der Vertrag unwirksam geworden, so daß es gar keiner Ablehnung der Fortsetzung bedarf, und nur in genau gekennzeichneten Ausnahmefällen kann die bestellende Behörde vorübergehend Fortsetzung der Kriegsarbeiten als Notarbeiten verlangen.

Den Standpunkt, den das Demobilisationsamt (DemA.) in der Praxis, soweit mir diese bisher durch selbst herbeigeführte Entscheidungen nach Ziff. 4 der W. bekannt ist, einnimmt, berechtigt jedenfalls zu dieser Auslegung. Er geht im übrigen auch noch nach einer anderen Richtung über die Grenzen hinaus, innerhalb derer S. die W. angewendet wissen will. Der Begriff „Kriegsauftrag“ wird nämlich offenbar vom DemA. viel weiter aufgefaßt als von S. Insbesondere werden unter Kriegsaufträgen nicht nur Aufträge der Beschaffungsbehörden, sondern auch der privaten Industrie aufgefaßt, soweit sie nur irgendwie mit der Herstellung von Kriegsbedarf in Zusammenhang stehen. Mir ist speziell auf dem Gebiet der Werkzeugmaschinenfabrikation bekannt, daß tatsächlich das DemA. so weit geht. Nach dem Erscheinen der W. haben sich die Fachverbände, insbesondere der „Verein Deutscher Werkzeugmaschinen-Fabrikanten“, sofort mit dem DemA. in Verbindung gesetzt, um die durch die W. geschaffenen Unklarheiten zu beseitigen. Das DemA. hat sich von Anfang an auf den Standpunkt gestellt, daß sämtliche Werkzeugmaschinen unter die W. fallen. Zwar sind normale Werkzeugmaschinen geeignet, auch Friedensbedarf herzustellen. Trotzdem hat das DemA. nach neueren Vereinbarungen mit dem bezeichneten Verein seinen Standpunkt im großen und ganzen aufrechterhalten und demzufolge an sämtliche Demobilisationskommissare und Beschaffungsstellen folgende Anweisung erlassen:

„Grundsätzlich fallen Aufträge auf Werkzeugmaschinen, Maschinenwerkzeuge und Handwerkzeuge, die während des Krieges erteilt worden sind, unter die W. des DemA. II 190/18 v. 21. Nov. 1918, betreffend Regelung schwebender Kriegsaufträge. Es muß jedoch angenommen werden, daß Aufträge auf diese Gegenstände, soweit es sich nicht um Spezialausführungen zur Herstellung von Kriegsgeschütz handelt, nicht ausschließlich zur Erledigung von Kriegsaufträgen erteilt werden, vorausgesetzt, daß sich nicht aus den Vereinbarungen zwischen den Beschaffungsstellen und den Bestellern ausdrücklich etwas Gegenteiliges ergibt. Deswegen weist das DemA. darauf hin, daß Aufträge auf derartige Gegenstände in allgemeinen nicht ohne weiteres als aufgehoben betrachtet werden können.“

Im 2. Absatz der Anweisung hat also das DemA. seinen Standpunkt etwas gemildert, immerhin ist aus der Form des Schlusssatzes zu entnehmen, daß im Falle vorliegens von Umständen, die einen Auftrag als „Kriegsauftrag“ erscheinen lassen, derselbe doch als aufgehoben zu gelten hat.

Natürlich steht mit dieser Auffassung des DemA. Ziff. 2 W. v. 21. Nov. 1918 in logischem Widerspruch; denn wenn grundsätzlich die Aufträge als erloschen zu gelten haben, so versteht es sich von selbst, daß ein Anspruch auf entgangenen Gewinn nicht in Frage kommen kann. Angesichts der authentischen Interpretation, die das DemA. hinsichtlich seiner W. gegeben hat, kann jedoch Ziff. 2 der W. nur als gesetzgeberischer Routine entsprungener Mangel aufgefaßt werden, nicht aber als eine Bestimmung, die das zum Ausdruck bringen soll, was S. ihr entnimmt.

So bestreulich wie die Praxis des DemA. auf den ersten Blick erscheint, sprechen doch erhebliche Billigkeitsgründe für diese Anwendung.

¹⁾ Vgl. auch Marquardt, JW. 1919, 180.

Es ist bekannt, daß die Fabrikanten während des Krieges mit ihren Lieferungen immer unzuverlässiger wurden, der Großhandel war daher genötigt, um überhaupt berücksichtigt zu werden, langfristige Schlüsse mit den Fabrikanten einzugehen, was auch so lange unbedenklich war, als infolge des Fortganges des Krieges die Konjunktur eine gleichmäßig hohe blieb.

Seit dem Waffenstillstand macht sich indessen eine starke Abflauung der Konjunktur bemerkbar, deren Ende noch nicht abzusehen ist. Es wäre nun unbillig, ausschließlich den Großhandel die Folgen der schlechten Konjunktur spüren zu lassen. Infolge der vorbezeichneten Lieferungsweise der Fabrikanten sind diese durchweg mit langfristigen Aufträgen versehen, und der Großhandel wäre ihrem Abnahme- und Zahlungsbegehren wehrlos ausgeliefert, wenn nicht das DemA. mit seiner WD. geholfen hätte. Stellen sich nämlich nach dem gesamten Umfange eines Großhandelsbetriebes die von diesen eingegangenen Verträge ohne weiteres als solche dar, die nur mit Rücksicht auf die Kriegskonjunktur eingegangen werden, so schlägt nach der Praxis des DemA. die WD. ein:

Die Industrie muß auf den Anspruch auf Auslieferung verzichten.

Das DemA. faßt also den Begriff „Kriegsaufträge“ rein volkswirtschaftlich auf. Ist der Auftrag nur unter Kriegsverhältnissen und im Vertrauen auf die weitere Fortdauer desselben erteilt, so soll dem Abnehmer nicht zugemutet werden, einen solchen Vertrag zu erfüllen.

Syndikus Dr. Pollack, Dresden.

B.

Die Ausführungen von Hachenburg stehen in sehr wesentlichen Punkten nicht im Einklang mit der ständigen Auslegung, welche der genannten Verfügung seitens des Demobilisationsamtes (DemA.) und der Beschaffungsstellen gegeben wird. Eine kurze Darlegung der Differenzpunkte dürfte von erheblichem praktischen Interesse sein.

In Abs. 3 S. 14 wird aus der unter Ziff. 3 der Befestigung gegebenen Bestimmung, daß eine Einigung über die sofortige Auflösung der Verträge nicht ausgeschlossen sei, die Folgerung gezogen, daß diese Verträge noch zu Recht bestehen. Diese Folgerung ist irreführend. Durch Ziff. 1 u. 2 d. WD. ist tatsächlich den Beschaffungsstellen die Möglichkeit gegeben, durch eine an keine Frist gebundene Erklärung, alle Kriegsaufträge mit Wirkung v. 10. Nov. 1918 als aufgelöst zu erklären und für eine etwaige Weiterarbeit neue Preise festzusetzen. Der durch diese Bestimmungen geschaffene Zustand entspricht genau der Sachlage, die entstanden wäre, wenn durch die WD. selbst die Kriegsaufträge mit Wirkung v. 10. Nov. 1918 als unmittelbar aufgelöst erklärt worden wären. Die Bestimmung unter Ziff. 3 soll lediglich die Beschaffungsstellen dazu anhalten, es nicht bei einer glatten Auflösungserklärung zu belassen, sondern sofort mit den Auftragnehmern wegen einer angemessenen Vergütung unter besonderer Berücksichtigung der Arbeiten, die an unfertigen Gegenständen geleistet worden sind, in Verbindung zu treten.

S. 15 wird zutreffend dargelegt, daß die neue Preisbestimmung für Notarbeiten in gleicher Weise den Preiserer wie den Unterlieferer trifft. Als Voraussetzung für die Erstreckung auf den Unterlieferer wird jedoch bezeichnet, es müsse bei Vergebung des Auftrags ersichtlich gewesen sein, daß die Bestellung für einen Heeresauftrag geschehe. Die Statuierung dieser Voraussetzung ergibt sich nicht aus der WD. und wäre auch unbillig. Der Besteller konnte bei Erteilung des Auftrags unmöglich voraussehen, welche Rechtsfolgen die Charakterisierung des Auftrags als Heeresauftrag haben könnte. Es ist daher nicht gerechtfertigt, daß ihm die Unterlassung einer solchen ausdrücklichen Charakterisierung zum Schaden gereichen sollte, und es kann nur maßgebend sein, ob objektiv eine Bestellung für einen Heeresauftrag vorlag.

Ferner wird ausgeführt, daß durch die Bestimmung unter Ziff. 6 WD. der ordentl. Rechtsweg nur zwischen der Behörde und dem Hauptlieferer ausgeschlossen sei. Diese Auslegung entspricht nicht der behördlichen Auffassung und dürfte sich auch aus dem Wortlaut der WD. nirgends rechtfertigen. Tatsächlich geschieht die Festsetzung der Preise, welche die Lieferer an die Unterlieferer zahlen, gleichfalls im Verwaltungsverfahren, und es ist bisher in den weitaus meisten Fällen gelungen, durch gemeinsame Verhandlungen bei der Beschaffungsstelle die Einigung über einen angemessenen Ausgleich der Interessen herbeizuführen. Da in der WD. die Lieferer und Unterlieferer stets gleichzeitig aufgeführt werden, ist auch die beabsichtigte gleiche Behandlung der beiden Kategorien klar zum Ausdruck gekommen.

Eine praktische sehr wesentliche Abweichung von dem behördl. Standpunkt enthält auch die Auslegung, daß Verträge, welche zum Zwecke der Ausführung von Heeresaufträgen geschlossen sind, wie Käufe von Rohmaterial, Werkverträge und Transportaufträge, nicht unter die WD. fallen. Durch die Bestimmung unter Ziff. 4, daß Zweifel über die Anwendbarkeit der WD. durch das DemA. zu entscheiden seien, hat sich dieses die Möglichkeit einer authentischen Interpretation des Begriffes „Kriegsaufträge“, welche an sich sehr verschieden ausgelegt werden kann, vorbehalten. Von dieser Möglichkeit hat das DemA. in der Richtung Gebrauch gemacht, daß es auch alle diejenigen Verträge, die zum ausschließlichen Zwecke der Ausführung von Aufträgen auf Kriegsmaterial geschlossen worden sind, als

Kriegsaufträge bezeichnet. Diese Auslegung entspricht einem zwingenden Gebot der Gerechtigkeit, da andernfalls die Firmen, denen gegenüber die Auflösung der Verträge ausgesprochen worden ist, alles das Material abnehmen müßten, welches sie zum Zwecke der Herstellung des Heeresgeräts bestellt haben und hierdurch die ganze Last und der ganze Verlust, welche sich aus der WD. für die Industrie ergeben, einseitig auf die Endhersteller gewälzt würde. Es ist klar, daß von den Erzeugern von Vorprodukten, welche auch für Friedenszwecke Verwendung finden können, eine Annullierung des von der auf Kriegsmaterial eingestellten Firma erteilten Auftrags in den meisten Fällen leichter ertragen werden kann, als von den Bestellern, und es wäre daher durchaus unbillig, wenn diese von den Folgen der WD. zu Lasten ihrer Besteller gänzlich verschont blieben.

RA. Dr. Gomperz, Berlin.

Gerichtskundigkeit.

Über diese äußert sich Alberg in ZW. 1918, 792 dahin, daß die Befehle der Gerichtskundigkeit nicht erwähnen, und daß ihre Berücksichtigung deshalb nur dann zu rechtfertigen sei, wenn sie aus dem Wesen der Dinge folge. — Hiergegen ist zu bemerken: Der § 291 ZPO. verneint die Beweisbedürftigkeit der offenkundigen Tatsachen; er hat zweifellos in erster Linie Tatsachen im Auge, die sich als eine Kenntnis der Allgemeinheit darstellen. Nun entbindet aber § 727 ZPO. bei Regelung der Erteilung vollstreckbarer Ausfertigung für die Rechtsnachfolger die Beteiligten von dem Nachweis der Rechtsnachfolge, wenn diese „bei dem Gericht offenkundig“ ist. Die gleiche Bestimmung treffen für die Zwangsversteigerung von Grundstücken die §§ 17 Abs. 3, 71 Abs. 2, 81 Abs. 3, 177 ZPO., wenn die Erbfolge nach dem Schuldner, die Vertretungsmacht des Bieters oder des Meistbietenden usw. „bei dem Gericht offenkundig“ ist. Ebenso schließen § 29 ZPO. und § 107 Abs. 2 Satz 1 für das Grundbuchamt und für die Schiffsregisterbehörde die Beweisbeschaffungspflicht der Beteiligten aus bei Tatsachen, die „beim Grundbuchamt — bei der Registerbehörde — offenkundig“ sind; und § 2356 Abs. 3 BGB. trifft für das Verfahren des Nachlassgerichts bei Erteilung des Erbscheins die gleiche Bestimmung über die Tatsachen, die „beim Nachlassgericht offenkundig“ sind. Nun sind aber die in allen diesen Vorschriften erwähnten Tatsachen wohl niemals offenkundig in dem Sinne, daß sie der Allgemeinheit bekannt sind; sie sind vielmehr nur den Richtern der bezeichneten Behörden in dieser ihrer Amtseigenschaft, also in einer Weise bekannt, die für die Richtigkeit der Tatsache Gewähr leistet. Wenn die Befehle hier dennoch von „Offenkundigkeit“ sprechen, so meinen sie hiermit lediglich das, was in Wahrheit nur gerichtskundig ist. Die Gerichtskundigkeit hat danach also, wie gegen Alberg anzunehmen, in den Befehlen Anerkennung gefunden, und zwar sind diese Befehle, da kein Anlaß vorliegt, die Gerichtskundigkeit gerade nur als einen Ausfluß der in den einzelnen Vorschriften erwähnten Fälle anzusehen, als der Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes anzusehen, der danach dahin geht, daß in jeder Art des gerichtlichen Verfahrens gerichtskundige Tatsachen den offenkundigen gleichstehen. Und noch mehr ist anzunehmen, daß § 291 ZPO. nur der Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens ist, daß (sonst bei offenkundigen Tatsachen die Beweisbedürftigkeit auch in Strafsachen und im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit wegfällt. Der Vormundschaftsrichter genehmigt z. B. den Kaufvertrag, weil der vom Vormund erzielte Kaufpreis, wie allgemein bekannt und auch der Richter weiß, der übliche ist; die dem Gericht an sich nach § 12 ZPO. obliegende Pflicht zur Abhörung von Sachverständigen über die Angemessenheit des Preises fällt hiernach fort. — In der ZK. zur Beratung des Entwurfs einer neuen StPO. vom März 1909 wurde erwähnt: Es werde in den polnischen Landesteilen von den Gerichten vielfach als offenkundig betrachtet, daß die polnische Bevölkerung oder deren große Mehrheit die Wiederherstellung Polens beabsichtige; Gegenbeweise würden einfach nicht erhoben. Im Breschener Schulstreik habe die Strafkammer als offenkundig angesehen, daß die Kinder der zweiten Stufe alle hinreichend Deutsch verstehen, um dem Religionsunterricht in deutscher Sprache folgen zu können. Hiergegen bemerkte der Regierungsvertreter: Der Begriff der Offenkundigkeit dürfe nicht mit dem Begriff der Gerichtskundigkeit verwechselt werden. — In Wahrheit können die gedachten Vorgänge weder als offenkundig noch als gerichtskundig bezeichnet werden. Denn diese beiden Begriffe setzen voraus Tatsachen, die allgemein als feststehend gelten, danach eine einheitliche Beurteilung, eine Übereinstimmung der hierüber bestehenden Ansichten. Folglich kann, wenn bei politischen Kämpfen das Gericht die Ansicht des einen Teils als die richtige erklärt, die Tatsache, die der vom Gericht gebilligten Ansicht entspricht, nicht als offenkundig oder gerichtskundig gelten. Welches Maß von Sprachkenntnissen ferner die Schüler einer bestimmten Schule haben, konnte das Gericht mangels erfolgter eingehender Untersuchung unmöglich wissen, so daß mangels erfolgter Quellenangabe die Annahme einer Offenkundigkeit hier nur auf Verkennung des Begriffes beruhen konnte (RG. in Gruchot 54, 1141).

Der Begriff der Gerichtskundigkeit ist in den oben angezogenen Vorschriften anerkannt für Tatsachen, die dem Richter in seiner amtlichen Eigenschaft bekannt geworden sind; dies Erfordernis ist also als vom Gesetz selbst aufgestellt anzusehen, wie gegen Alsborg a. a. O. anzunehmen. Der Gegensatz von Offenkundigkeit wie von Gerichtskundigkeit ist das private Wissen des Richters, das dieser niemals als Beweismittel verwerten kann; denn er kann nicht den Wert oder Unwert der eigenen Wahrnehmung mit der für den Richter notwendigen Unbefangenheit beurteilen, er würde hiermit Richter und zugleich Zeuge sein. J. B. es ist für den A. ein lebenslängliches Wohnrecht eingetragen oder für die B. ein solches Recht, das mit ihrer Verheiratung erlischt. Nun ist der Grundbuchrichter beim Tode des A. oder bei der Eheschließung der B. zugegen gewesen; er kann aber auf Grund dieses seines privaten Wissens dem Lösungsantrage des Eigentümers nicht stattgeben. Bei entgegengesetzter Annahme würde es an jeder sicheren Abgrenzung der zulässigen Erkenntnisquellen fehlen; denn mit gleichem Recht müßte dann der Richter die Löschung auch bewirken können, wenn er zwar nicht beim Ableben oder bei der Eheschließung zugegen gewesen ist, wohl aber bei einem späteren, dem nachfolgenden Ereignis, so bei der Beerbung oder bei der Hochzeit, ferner, wenn er die Grabstätte gesehen hat oder einen Ehevertrag der bereits verheirateten B. beurkundet hat, wenn er den Tod oder die Eheschließung durch Zeitungsnachrichten, durch Mitteilungen glaubwürdiger Zeugen oder auf ähnlichem Wege erfahren hat. — Wenn dagegen der Richter sich auf Offenkundigkeit oder Gerichtskundigkeit beruft, so beruft er sich nicht auf sein privates Wissen, sondern darauf, daß die Tatsache der Allgemeinheit bekannt sei oder daß behördliche Vorgänge, die zur amtlichen Kenntnisnahme und Verwertung bestimmt und gelangt sind, das Bestehen einer Tatsache verbürgen. Diese Berufung befreit ihn in jedem Verfahren von der Ermittlungspflicht und die Beteiligten von der Beweisbeschaffungspflicht.

RA. Dr. Eugen Josef, Freiburg i. Br.

Rechtspredung. *)

A. Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Bitter und Justizrat Dr. Schrömbgens.

[** Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Die Verzögerung in der Ausübung des in einer Kriegs- oder sonstigen Freizeichnungsklausel vorgesehenen Rücktritts hat nur dann die Verwirkung des Rücktrittsrechtes zur Folge, wenn die Verzögerung wider Treu und Glauben verstößt, namentlich in der Absicht erfolgt, auf Kosten des anderen Teils zu spekulieren. †)

Der Kl. schloß im Dez. 1913 mit dem Bekl. einen Lieferungsvertrag auf Naphthalin. In dem für den Abschluß maßgeblichen Vertrag ist die Bestimmung enthalten, daß . . . Krieg und andere Fälle, die unabhängig vom Willen der Lieferanten die

*) Nachdruck der Entscheidungen nur mit genauer Angabe der Quelle gestattet; Nachdruck der Anmerkungen verboten! D. S.

Zu 1. Als die Frage auftauchte, wann spätestens bei einem Kriegsvorbehalt zum Rücktritt vom Vertrage Berechtigte den Vorbehalt geltend machen müsse, hat zunächst RG. 88, 148 = JW. 1916, 829¹ (II. Sen.) die Regel aufgestellt: „Nach Treu und Glauben kann dem Verkäufer das Recht der Loslösung vom Vertrage nur binnen derjenigen Frist zugestanden sein, deren er bedarf, um nach Eintritt des vorbehaltenen Falles seine Lage zu überblicken.“ „Keineswegs aber fordert das durch die Klausel zu schützende Interesse, daß er die weitere Entwicklung der Verhältnisse unbestimmte Zeit hindurch abwartet und seinen Entschluß danach einrichtet, ob die spätere Bewegung der Preise die Erfüllung oder die Aufhebung des Vertrages vorteilhafter macht.“

Die spätere Rechtspr. hat sich an diesen Grundsatz als Richtschnur gehalten. Siehe z. B. meine Übersichten „Der Einfluß des Krieges auf schwebende Lieferverträge im Lichte der Rechtspr. Sonderdrucke I, 15; II, 15.

Der Grundgedanke des II. BS findet sich, nur in veränderter Fassung, in dem neuen Urteile wieder. Die Berufung auf den Vorbehalt steht unter dem die genaue Beachtung der Umstände des einzelnen Falles fordernden Gebote von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte. Danach kann, wie im vorliegenden Falle, je

Lieferung der Ware aufhalten oder unmöglich machen, die Verkäuferin von der Lieferungsspflicht für jene Zeit oder ganz entbinden. Nach Kriegsausbruch machte der Bekl. von diesem Vorbehalt zunächst keinen Gebrauch, lieferte vielmehr weiter. Erst als der Kl. seinen Vorschlag auf Erhöhung der Preise ablehnte, trat der Bekl. im Januar 1916 vom Vertrage zurück. Der Kl. verlangte Schadensersatz, der vom LG. abgewiesen, vom OLG. zugesprochen wurde. Die vom Bekl. eingelegte Revision führte zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Aus den Gründen: Das BG. erachtet den Rücktritt des Bekl. von dem Lieferungsvertrage um deswillen für unbegründet, weil er verspätet erfolgt sei, da der Bekl. schon längere Zeit vor dem Januar 1916 hätte erkennen können, daß mit der Möglichkeit und Wahrscheinlichkeit einer Erhöhung der Produktionskosten zu rechnen sei, und weil der Bekl. auch dadurch, daß er bis zum Januar 1916 von dem Rücktrittsrecht keinen Gebrauch gemacht habe, vielmehr noch nach Kriegsbeginn in fortläufig aufeinander folgenden Teilleistungen noch über 10 000 kg Naphthalin geliefert habe, auf die Geltendmachung des Rücktrittsrechtes verzichtet habe. Diese Begründung wird von der Revision mit Recht als rechtsirrig bezeichnet. Die Tatsache, daß der durch eine Kriegs- oder sonstige Freizeichnungsklausel zum Rücktritt vom Vertrage Berechtigte nicht alsbald, nachdem der in der Klausel vorgesehene Fall eingetreten ist und die Lage sich einigermaßen geklärt hat, von der Klausel Gebrauch macht, hat nicht schlechthin die Verwirkung des dadurch begründeten Rechtes zur Folge. Diese Folge hat vielmehr nur eine solche Verzögerung, die wider Treu und Glauben verstößt, insbesondere eine solche, die in der Absicht erfolgt, die Bindung des anderen Teils auszunutzen, um je nach der späteren Preisbewegung aus der Erfüllung oder der Aufhebung des Vertrages auf dessen Kosten Vorteil zu ziehen. Von einem Verstoß wider Treu und Glauben aber kann da nicht die Rede sein, wo der zum Rücktritt Berechtigte den Vertrag zu erfüllen bemüht ist, solange ihm dies ohne schwere Schädigung der eigenen Interessen möglich ist, und er sich zur Forderung höherer als der vereinbarten Preise und, bei Nichtbewilligung dieser, zum Rücktritt vom Vertrage erst dann entschließt, wenn er zur Weiterlieferung zum vereinbarten Preise ohne erhebliche Opfer außerstande ist. Nach dem vorliegenden Sachverhalt fehlt nun jeder Anhalt dafür, daß der Bekl. in gewinnlüchtiger oder sonst gegen Treu und Glauben verstößender Absicht mit dem Gebrauch der Kriegsklausel geögert hätte. Der Bekl. ist mit der Forderung einer Preiserhöhung erst herorgetreten, als in der Form und der Verpackung des Naphthalins Änderungen eingetreten, welche in Verbindung mit der allgemeinen Steigerung der Herstellungskosten eine Preissteigerung bedingten. Konnte der Bekl. schon längere Zeit vorher mit der Wahrscheinlichkeit einer Preissteigerung des Naphthalins rechnen, wie das BG. annimmt, so handelte er nur vertragstreu, wenn er gleichwohl noch zum vereinbarten Preise weiterlieferte, bis die tatsächlich eintretende Preissteigerung ihn zu einem anderen Entschluß führte. Auch die Annahme eines Verzichts auf die Geltendmachung der Klausel ist unter diesen Umständen durchaus ungerechtfertigt. N. w. R., II. v. 6. Dez. 1918, 175/18 III. — Kiel. [Sch.]

2. Vereinbarungen zwischen dem Hypothekengläubiger und Grundstückserwerber über das Stehenlassen und die Zahlungsbedingungen der Hypothek beziehen sich im Zweifel nur auf die dinglichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Hypothekengläubiger und dem jeweiligen Eigentümer des Pfandgrundstücks; aus ihnen

nachdem „von einem Verstoß wider Treu und Glauben da nicht die Rede sein, wo der zum Rücktritt Berechtigte den Vertrag zu erfüllen bemüht ist, solange ihm das ohne schwere Schädigung der eigenen Interessen möglich ist, und er sich zur Forderung höherer als der vereinbarten Preise und, bei Nichtbewilligung dieser, zum Rücktritt vom Vertrage erst dann entschließt, wenn er zur Weiterlieferung zum vereinbarten Preise ohne erhebliche Opfer außerstande ist.“

Auf derselben Linie wie das neue Urteil bewegen sich insbesondere RG. 90, 102 = JW. 1917, 715¹¹, monach der Verkäufer mit dem Geltendmachen des Vorbehalts das Ende der Entwicklung abwarten darf, bis die Gesamtheit der Umstände ihn nötigt und berechtigt, sich vom Vertrage loszusagen, ferner Warn. 1917, 250/164, wo die Berufung auf den Vorbehalt noch als rechtzeitig angesehen wurde, obwohl der Verkäufer noch mehrere Monate lang nach Kriegsausbruch weiter geliefert hatte.

RA. Plum, Köln.

Zu 2. Der Fall betrifft die viel erörterte Frage, ob gewisse Rechtshandlungen des Gläubigers gegenüber dem Erwerber des Grundstücks als die Vereinbarung einer Schulübernahme im

kann der Wille des Hypothekengläubigers, den bisherigen persönlichen Schuldner zu entlassen, nicht gefolgert werden. BGB. §§ 414, 415.] †)

Während der Verkaufsverhandlungen zwischen K. und L. über das dem K. gehörige Haus trat L. mit der Bekl., zu deren Gunsten auf dem Grundstück eine Hypothek ruhte, in Verhandlungen über das Schicksal der Hypothek für den Fall (L.) das Haus kaufe. Noch vor dem Kaufvertrage des L. mit dem K. kam ohne dessen Zuziehung eine Vereinbarung zwischen der Bekl. und L. zustande, wonach die Bekl. in das Stehenbleiben der Hypothek willigte, jedoch die Zins- und Amortisationsbedingungen geändert wurden. Nachher kam der Kaufvertrag zwischen K. und L., die Auflassung und die Eintragung des L. zustande. Der K. vertrat nun den Standpunkt, da die Bekl. sich wegen der Zins- und Zahlungsbestimmungen der Hypothek bereits durch unmittelbare Verhandlungen mit L. geeinigt habe, sei seine persönliche Haftung für die Hypothek der Bekl. gegenüber bereits erloschen. Da Bekl. dies bestritt, verlangt der K. die entsprechende Feststellung mit der Klage. Diese wurde in beiden Instanzen abgewiesen. Die Revision hatte keinen Erfolg. Zur Frage der Voraussetzungen einer den ursprünglichen persönlichen Schuldner befreienden Schuldübernahme durch den Erwerber des Grundstücks führt das RG. aus: Richtig ist, daß, wenn der Käufer eines Grundstücks eine Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis übernimmt, entsprechend der Verkehrsauffassung als Regel gilt, daß der Übernehmer an die Stelle des bisherigen Schuldners treten und dieser von der Schuld, wenn der Gläubiger die Schuldübernahme genehmigt, frei sein soll [ZW. 1911, 644¹⁰ Warn. 1915 Nr. 205; Ur. v. 8. Jan. 1916 V 339/15]. Auch genügt, wiewohl nach dem Sprachgebrauch des BGB. [vgl. §§ 183, 184] unter „Genehmigung“ gewöhnlich die nachträgliche Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft zu verstehen ist, doch nach der allgemeinen Bestimmung in § 182 BGB., worin die Wirkungen von vorgängigen und nachträglichen Zustimmungserklärungen einander gleichgestellt sind, zur Wirksamkeit der Schuldübernahme auch die vorherige Zustimmung des Gläubigers, so daß die Schuldübernahme für diesen mit Abschluß des Schuldübernahmevertrages ohne weiteres wirksam wird, freilich bei Übernahme von Hypothekenschulden durch den Erwerber des belasteten Grundstücks im Zweifel unter der Bedingung der Eintragung des Erwerbers als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuche [RG. 60, 415, 1) Ur. v. 25. März 1911 I 141/1910, v. 4. April 1911 II 401/1910]. Dies betrifft jedoch zunächst nur den Fall einer Schuldübernahme nach § 415 Abs. 1 BGB. Sodann kann überhaupt daraus, daß ein Hypothekengläubiger auf eine Anfrage, ob er im Falle des

Sinnes des § 414 BGB. mit der Wirkung geäußert werden müssen, daß der Veräußerer (Alt Schuldner) von seiner persönlichen Verbindlichkeit befreit wird. Für den Fall des § 415 BGB. (Vereinbarung der Schuldübernahme zwischen Erwerber und Schuldner (Veräußerer) fragt sich in gleicher Weise, ob in den gleichen Verhandlungen des Gläubigers dem Erwerber gegenüber die hier erforderliche Genehmigung des Gläubigers erblickt werden muß. Als solche Rechtsbehandlung kommen regelmäßig die Entgegennahme der Hypothekenzinsen seitens des Gläubigers vom Erwerber des Grundstücks und die Vereinbarung zwischen beiden über Prolongation der Hypothek unter gleichen oder geänderten Zins- und Rückzahlungsbedingungen in Betracht. Die tatsächliche Besonderheit der vorliegenden Entsch. begründet für die rechtliche Beurteilung keinen Unterschied. — RG. hält an seiner bisherigen Auffassung fest, nach der solche Vorgänge, wenn nicht besondere Umstände eine gegenteilige Auffassung rechtfertigen, nicht als Befreiung des Schuldners geäußert werden können. Das ist im Interesse der hier ganz besonders wünschenswerten Einheit der Rechtsprechung zu begrüßen (vgl. Eugen Fuchs, ZW. 1918, 481 ff.). Es muß auch zugegeben werden, daß das Ergebnis folgerichtig ist; denn wie K. zutreffend hervorhebt, lassen sich jene Vorgänge zwanglos dahin deuten, daß sie sich lediglich auf die dinglichen Rechtsbeziehungen zwischen Gläubiger und Erwerber beziehen. Oberneck (Vhdlg. d. 31. DJZ. II, 395 ff.) will zwar nicht die Entgegennahme von Zins- und Abschlagszahlungen (S. 422), wohl aber die Prolongation (S. 434) als Befreiungsgrund gelten lassen; er wird aber in letzter Beziehung, m. E. zutreffend, von Fuchs (a. a. D. S. 483) widerlegt. Wird es hiernach dabei verbleiben müssen, daß in der Verlängerung der Hypothek eine Befreiung des Alt Schuldners regelmäßig nicht gesunden werden kann, so wird man diesen Rechtszustand doch als einen recht unerfreulichen bezeichnen müssen; insofern ist den anschaulichen Ausführungen Oberneck's höchstthin zuzustimmen. Eine Änderung läßt sich aber nur im Wege der Gesetzgebung erreichen. JH. Stillschweig, Berlin.

1) Vgl. Neumann, Nspr. I § 141 Anm. 1.

Erwerbs des mit seiner Hypothek belasteten Grundstücks durch den Anfragenden die Hypothek stehen lassen wolle, mit dem Anfragenden Vereinbarungen getroffen hat, nicht darauf geschlossen werden, daß der Hypothekengläubiger seinerseits den Willen zum Ausdruck gebracht hat, den Anfragenden als alleinigen Schuldner anzunehmen und den bisherigen Schuldner seiner Hypothekforderung aus der Schulverbindlichkeit zu entlassen; auch dann nicht, wenn der Hypothekengläubiger angenommen hat, der Anfragende werde, wenn er demnächst das Grundstück erwerbe, die Hypothek dem Veräußerer gegenüber so übernehmen, daß er alleiniger Schuldner der Hypothekforderung werden solle. Es kommt darauf an, ob sich ein solcher Willensausdruck aus dem Inhalt des Vereinbarten ergibt. Insbesondere ist zur Annahme eines hier fraglichen Schuldübernahmevertrages nach § 414 BGB. zwischen einem Hypothekengläubiger und einem Dritten, der das mit der Hypothek belastete Grundstück demnächst erwerben will, erforderlich, daß gegenüber dem Dritten der Wille des Hypothekengläubigers zum Ausdruck gelangt ist, unter Annahme des Dritten als persönlichen Schuldner seiner Hypothekforderung auf sein Forderungsrecht gegenüber dem bisherigen persönlichen Schuldner zu verzichten. Da aber ein Gläubiger in der Regel nur dann auf seinen bisherigen Schuldner verzichten wird, wenn ihm besondere Gründe dies angezeigt erscheinen lassen, ist der Verzichtswille, wenn, wie es vorliegend nach der einwandfreien Feststellung des VerR. der Fall ist, der Gläubiger nicht mit ausdrücklichen Worten erklärt hat, daß er den Vertragsgegner als persönlichen Schuldner an Stelle des bisherigen Schuldners annehme, nur dann als vorhanden und zum Ausdruck gelangt anzunehmen, falls sich solches aus den Umständen mit Sicherheit ergibt [Warn. 1914 Nr. 281, Ur. v. 12. April 1915 VI 656/1914]. Wie in der Annahme von Hypothekenzinsen von dem Erwerber des Pfandgrundstücks oder in der Stundung des Hypothekenzinses oder der Hypothekenzinsen gegenüber solchem Erwerber [RG. 63, 44, 2) RG. a. a. D.], so kann regelmäßig auch in Verhandlungen des Hypothekengläubigers mit dem Grundstückserwerber über das Stehenbleiben der Hypothek der Ausdruck der Entlassung des bisherigen Schuldners des Hypothekengläubigers aus der persönlichen Haftung nicht gesunden werden; denn solche Vorgänge erklären sich ungezwungen durch die auf der Hypothek beruhenden dinglichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Gläubiger und dem jeweiligen Eigentümer des Pfandgrundstücks [RG. a. a. D.]. Überhaupt ist es im Verkehr durchaus üblich, daß alle geschäftlichen Beziehungen sich zwischen diesen beiden Personen, selbst wenn der Grundstückseigentümer nicht der persönliche Schuldner ist, abwickeln und daß letzterer regelmäßig nur in Anspruch genommen wird, wenn bei der dinglichen Befriedigung durch Zwangsversteigerung ein Ausfall des Hypothekengläubigers eingetreten ist [RG. a. a. D., Ur. v. 28. Sept. 1914 VI 267/14]. U. w. Medl. Hyp.- und WB., U. v. 30. Nov. 1918, 209/18 V. — Rostock. [Sch.]

3. Auch Trockenfäule — im Gegensatz zum echten Hauschwamm — kann jedenfalls vor ihrer Beseitigung einen erheblichen Gewährsmangel bilden. Arglistiges Verschweigen ist daher nicht schon deshalb zu verneinen, weil der Verkäufer den Schwamm für Trockenfäule gehalten hat und von der Möglichkeit ihrer völligen Beseitigung überzeugt gewesen ist. § 463 BGB.] †)

Der K., der von dem inzwischen verstorbenen Ehemann der Bekl. ein Grundstück gekauft hat, klagt wegen Vorhandenseins von Hauschwamm z. B. des Abschlusses des Kaufvertrages und dessen arglistiger Verschweigung auf Schadensersatz. Das OLG. hat der Bekl. einen Überzeugungseid dahin auferlegt, daß ihr verstorbener Ehemann von dem Vorhandensein des echten Hauschwammes in dem Gutshause bei der Übergabe

1) Vgl. ZW. 1906, 304; Neumann, Nspr. I § 416 Erl. a.

Zu 3. Die Entscheidung beruht auf dem Gesichtspunkt, daß auch ein an sich heilbarer Mangel während seines tatsächlichen Bestehens als nach §§ 459 f. vertretbarer Mangel zu erachten ist. Das ist nach geltendem Recht zweifellos zutreffend (s. die Angaben bei Dertmann zu § 462 Riff. 5), mit der Maßgabe freilich, daß der Mangel bei leichter, jezeitiger Behebbarkeit möglicherweise nur als unerheblicher anzusehen sein wird. Doch ist das letztere, wie das Erkenntnis darlegt, bei Trockenfäule nicht anzunehmen.

Dann aber muß das Verschweigen des Mangels folgerecht auch trotz seiner Behebbarkeit gegebenenfalls als arglistiges angesehen werden können und die entsprechenden Folgen nach sich ziehen.

des Gutes an den Kl. keine Kenntnis gehabt und zu dieser Zeit auch keinen Verdacht über das Vorhandensein eines solchen Schwammes gehabt habe. Für den Fall der Eidesleistung soll die Klage abgewiesen, im Falle der Eidesverweigerung soll der Klagenspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt werden. Die Revision des Kl. führte zur Aufhebung des Urteils. Aus den Gründen (es wird ausgeführt, daß für die Kenntnis der Vertragschluß und nicht die Übergabe in Betracht kommt, und dann fortgefahren): Die Revision beschwert sich darüber, daß das BG. alles auf die eine Frage gestellt habe, ob der Ehemann der Vell. die Natur des vorhandenen Schwammes als echten Hausschwamm erkannt oder auch nur den entsprechenden Verdacht gehegt hatte; dem Genannten sei eine arglistige Handlungsweise auch dann schon zur Last zu legen, wenn er, in Verkennung der wirklichen Natur des Schwammes, nur der Meinung gewesen wäre oder auch nur den Verdacht gehegt hätte, der vorhandene ihm erweisenermaßen bekannt gewordene Schwamm sei die Trockenfäule. In dieser Hinsicht hat das BG. unter Hinweis auf das Urteil des erkennenden Senats v. 25. Sept. 1912 [JW. 1912, 1103] sich dahin ausgesprochen, daß der Ehemann der Vell. nicht arglistig gehandelt habe, wenn er, den Bilz nur für Trockenfäule haltend, die mit voller Sicherheit des jeweiligen Erfolges vertreibbar sei, von diesem Mangel dem Kl. keine Mitteilung gemacht habe. Als maßgebend für seine Auffassung sah also das BG. offensichtlich allein die als feststehend angenommene Tatsache an, daß Trockenfäule mit Sicherheit und auch für die Dauer beseitigt werden könne. Weshalb es dieser Tatsache entscheidende Bedeutung beimesse, hat das Gericht freilich nicht dargelegt, und man bleibt sonach nur auf Vermutungen angewiesen. Vermutlich hat aber das BG. eine arglistige Verschweigung deswegen verneinen wollen, weil es zugunsten des Ehemannes der Vell. annahm, daß auch er von der Möglichkeit, Trockenfäule dauernd zu beseitigen, überzeugt gewesen sei, und daher das Vorhandensein von Trockenfäule, wenn er den vorhandenen Schwamm für Trockenfäule gehalten haben sollte, nicht als einen erheblichen Mangel der Kaufsache und deswegen auch nicht als einen der Anzeige bedürftigen Umstand angesehen haben würde. Indes auch dieser Gedankengang würde das Urteil nicht haltbar machen. Daß Trockenfäule sich für die Dauer beseitigen läßt, und zwar unter Umständen sogar mit der Folge, daß nicht einmal ein merkantiler Mindertwert zurückbleibt, mag zugegeben werden. [Vgl. das Ur. v. 26. Jan. 1912 bei Warn. 1912 Nr. 206 und RG. 85, 252.]³⁾ Damit ist jedoch keineswegs gesagt, daß eine noch vorhandene Trockenfäule auch schon vor ihrer Beseitigung niemals einen erheblichen Gewährsmangel bildet. Das ist auch in dem Ur. v. 25. Sept. 1912 nicht ausgesprochen, auf das das BG. Bezug genommen hat. Vielmehr ist dort so gleich zu Anfang der Entscheidungsgründe ausgeführt worden, daß in der Rechtsprechung des RG. das Behaftetsein eines Hauses auch nur mit einer der weniger gefährlichen Schwammarten, insbesondere mit Trockenfäule, ja selbst die nach Beseitigung des Schwammes noch verbleibende Verdächtigkeit als ein Gewährsfehler im Sinne des § 459 Abs. 1 BGB. anerkannt sei. Und im Ur. des erk. Senats v. 20. Jan. 1912 bei Warn. 1912 Nr. 206 sowie im Ur. v. 23. Jan. 1918 Rep. V 313/1917 ist auch nur angenommen worden, daß Trockenfäule nicht immer wie der echte Hausschwamm einen Gewährsfehler darstelle, daß es bei ihr vielmehr in jedem einzelnen Falle auf die größere oder kleinere tatsächliche Erheblichkeit des Schwammes ankomme. Geht man nun davon aus, daß auch die Trockenfäule unter Umständen einen erheblichen Mangel des Grundstücks begründen kann, daß ferner auch im gegebenen Falle der beim Wohnhause vorhanden gewesene Schwamm, selbst wenn er nur als Trockenfäule anzusprechen gewesen wäre, einen erheblichen Fehler im Sinne der §§ 459, 463 Satz 2 dargestellt haben könnte, je nämlich nach dem Umfange des Schwammes und je nach der größeren oder minderen Möglichkeit seiner nachhaltigen Beseitigung, und hält man sich sonach vor Augen, daß sich gegebenenfalls auch der Ehemann der Vell. der Erheblichkeit des Schwammes und damit des Vorhandenseins eines erheblich wertmindernden Sachmangels bewußt gewesen sein könnte, daß solches jedenfalls nicht von vornherein als ausgeschlossen angesehen werden kann, dann ist damit auch dem Grunde, aus dem das BG. augen-

scheinlich die Arglist verneint hat, der Boden entzogen. Ob sich der Ehemann der Vell. einer arglistigen Verschweigung eines als erheblich erachteten Umstandes schuldig gemacht hat oder nicht [RG. 62, 149;⁴⁾ 75, 436;⁵⁾ 77, 314.]⁶⁾ wird vielmehr noch von Entscheidung der Frage abhängen, ob er wußte, daß das Wohngebäude mit Schwamm behaftet war, und ob er sich vorstellte, mindestens mutmaßte, daß dieser Schwamm, mochte er ihn auch nur für Trockenfäule gehalten haben, den Wert des Hauses in erheblichem Maße mindere, und daß sonach dieser Umstand für die Entschlüsselung des Käufers von wesentlicher Bedeutung sein könne. D. v. A., U. v. 7. Dez. 1918, 247/18 V. — Posen. [Sch.]

** 4. Ist eine mit besonderen Einrichtungen versehene Anlage vermietet, die nur zu einer ganz bestimmten, ihrer Einrichtung entsprechenden Verwendung geeignet ist, und wird diese Verwendung durch außerordentliche Ereignisse, z. B. Kriegsverordnungen, unmöglich, so ist der Mieter zur Zahlung des Mietpreises nicht verpflichtet. BGB. §§ 537, 323. [†]

Der Vell. vermietet dem Kl. eine auf seinem Grundstück ... straße in B. hergestellte Benzintrockenanlage nebst Keller auf mehrere Jahre. Der Kl. behauptet, daß er von dem Benzintank infolge der behördlichen Beschlagnahme und Veräußerungsverbote hinsichtlich des Benzins und dessen Verschwinden aus dem Handel keinen Gebrauch machen könne, und verlangt

⁴⁾ Vgl. JW. 1906; 329; Neumann, Rpr. I § 123 Erl. b.

⁵⁾ Vgl. JW. 1911, 448; Neumann, Rpr. II § 448.

⁶⁾ Vgl. JW. 1912, 68.

Zu 4. Soweit die Kriegsverbote die Nutzungsmöglichkeit einer Pachtsache trafen, hat der RS. III des RG. in einer Reihe von Entsch. angenommen (RG. 87, 277 = JW. 1916, 120; RG. 88, 96 = JW. 1916, 581; RG. 89, 203 = JW. 1917, 598; RG. 91, 311 = JW. 1918, 189), daß die Pachtsache selbst dadurch ihrer besonderen Eigenschaft und damit zugleich der Möglichkeit beraubt war, als Gegenstand der vereinbarten Fruchtziehung zu dienen. Dieser Gesichtspunkt verlag bei der Miete einer Sache, welche nicht zu einem bestimmten Gebrauch überlassen war, weshalb in derartigen Fällen das RG. zugunsten des Mieters erkannt hat (RG. 90, 375 = JW. 1917, 968; RG. 11. 12. 1917 in JW. 1918, 1694; RG. 23. 10. 1917 in JW. 1918, 888; RG. 93, 146 = JW. 1918, 568). Im Urteil vom 26. 10. 1917 (RG. 91, 54 = JW. 1918, 36) hat das RG. angenommen, daß der Laden zum Geschäftsbetrieb mit dem Badepublikum Vorkurs vermietet war und die Tauglichkeit hierzu durch das Verbot des Badebetriebs verloren hatte, so daß die Mietsache nicht mehr zum vertragmäßigen Gebrauch geeignet gewesen sei, weshalb die Folgen des Verbots den Vermieter trafen. Entsprechend hat sich im vorliegenden Fall das RG. zur Streitfrage gestellt. Während aber im Vorkurmer Fall noch Wert auf die örtliche Lage gelegt ist und § 537 unmittelbar angewendet wird, geschieht letzteres hier nur entsprechend. Eine seltsame Wendung des RG. ist es, daß sich hier die Möglichkeit der Verwendung der Sache zu einem bestimmten Gebrauch zu einem Teile der dem Vermieter obliegenden Leistung i. S. des § 323 BGB. gestalte. Warum soll hier der Vermieter weitergehend haften als sonst? Die Mietsache ist nach wie vor geeignet zur Benzineinlagerung; der Fiskus hätte sie für seine Benzinvorräte gebrauchen können, nur der Mieter konnte es nicht, weil es kein verkehrsfreies Benzin gab.

In diesem wie in ihm verwandten Miet- und Pachtfällen wird man einfacher und sicherer zu einem das Rechtsgefühl befriedigenden Ergebnis gelangen mit Hilfe der gerade vom III. RS. des RG. gelehrten Ergänzung von Lücken eines Vertrages (i. RG. 7. 12. 1917 in JW. 1918, 2164; 26. 4. 1918 RG. 92, 418). In allen solchen Fällen handelte es sich um einen wieder in der Person des Mieters oder Pächters noch in der Beschaffenheit der Miet- oder Pachtsache begründeten Eingriff in die wirtschaftlichen Verhältnisse durch behördliche Verbote, welche in den ganz außergewöhnlichen Verhältnissen des Weltkrieges ihren Grund haben und zur Friedenszeit bei Abschluß der betreffenden Verträge nicht vorhersehbar waren. Machen solche Verbote den Gebrauch der Miet- oder Pachtsache ganz oder teilweise für den Mieter oder Pächter unmöglich — denn darum allein handelt es sich rein tatsächliche betrachtet! —, so entspricht es allerdings der Billigkeit und einer auf ihrem Boden ruhenden ergänzenden Vertragsauslegung, daß für derartige besondere Fälle keine oder nur eine entsprechend geminderte Gegenleistung zu errichten ist. Auch bei dieser rechtlichen Grundlage bleibt Raum zu berücksichtigen, ob nur ein bestimmter Gebrauch im Vertrag in Aussicht genommen war oder ob es dem Mieter überlassen war, die Mietsache nach Belieben zu gebrauchen, so daß er, wenn ein behördliches Verbot nur die eine Art des Gebrauches ausschließt, noch berechtigt ist, die Mietsache in anderer Weise zu gebrauchen, mag er auch eine solche Benutzungsart ursprünglich nicht ins Auge gefaßt haben.

Senatspräsident Dr. Mittelstein, Hamburg.

³⁾ Vgl. JW. 1914, 973.

deshalb den Erlaß des auf den Benzintank entfallenden Teiles des Mietzinses. Die von ihm erhobene Feststellungsklage wurde vom LG. abgewiesen, vom BG. zugelassen. Die Revision des Bfkl. war ohne Erfolg. Aus den Gründen: Es kann dahingestellt bleiben, ob das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien hinsichtlich der Benzintankanlage mit dem BG. als Pacht oder, wie die Revision ausführt, als Miete aufzufassen ist, weil die Tankanlage nicht in gleicher Weise wie z. B. die dem Betriebe einer Gastwirtschaft dienenden Räume als Mittelpunkt der gewerblichen Tätigkeit des Geschäftsinhabers anzusehen sei. Auch wenn man ein Mietverhältnis für vorliegend ansieht, ist es gerechtfertigt, den Anspruch auf den Zins für diese Anlage fortzufallen zu lassen, solange der Kl. durch die Kriegereignisse und die dadurch veranlaßten behördlichen Maßnahmen behindert war, von der Anlage den bestimmungsgemäßen Gebrauch zu machen. Die den Gegenstand des Vertragsverhältnisses bildende Tankanlage war so beschaffen und so besonders eingerichtet, daß sie nur zu einer ganz bestimmten Art der Verwendung, der Aufnahme von Benzin und vielleicht von ähnlichen Stoffen, geeignet war. Daraus erhellt ohne weiteres, daß auch nur diese Art der Verwendung als die nach dem Inhalt des Vertrages vorausgesetzte und gewollte angesehen werden kann. Wird diese Art der Verwendung durch außerordentliche Ereignisse, welche in keiner Weise mit der Person des Mieters zusammenhängen, wie durch behördliche Maßnahmen infolge des Krieges oder auch durch sonstige durch den Krieg herbeigeführte Verhältnisse, unmöglich, so geht die dadurch verursachte Einbuße zu Lasten des Vermieters. Die besondere Einrichtung des Vertragsgegenstandes hat hier die gleiche Bedeutung wie die örtliche Lage der Mietsache in dem Falle, den das Ur. des erl. Sen. v. 26. Okt. 1917, RG. 91, 54, 7) betrifft. Der Vermieter, der die Anlage mit ihrer besonderen Einrichtung geschaffen hat, und der in dem mit Rücksicht auf diese besondere Einrichtung bemessenen Mietpreise auch die Vergütung gerade für die Überlassung der Sache zu dem bestimmten Gebrauch erhält, verliert den Anspruch auf diese Vergütung, wenn der bestimmungsmäßige Gebrauch überhaupt, nicht nur gerade für die Person des Mieters, unmöglich wird. Es folgt dies aus dem Wesen des gegenseitigen Vertrages, auf dem sowohl § 323 wie § 537 BGB. beruhen, deren sinngemäße Anwendung hier gerechtfertigt ist. Nach der besonderen Art des Vertragsverhältnisses gestaltet sich die Möglichkeit der Verwendung der Sache zu dem bestimmten Gebrauche zu einem Teile der dem Vermieter obliegenden Leistung im Sinne des § 323 BGB., der Wegfall dieser Möglichkeit behaftet die Sache zwar nicht unmittelbar mit einem Fehler i. S. des § 537 BGB., erzeugt aber eine diesem gleiche Wirkung, daß die Sache zu dem vertragsmäßigen Gebrauche nicht mehr tauglich erscheint. D. m. Br., U. v. 3. Jan. 1919, 271/18 III. — Berlin. [Sch.]

5. BGB. § 626 enthält zwingendes Recht und kann nicht dadurch beseitigt oder beschränkt werden, daß die Kündigung aus wichtigen Gründen nur auf Antrag eines Vertrauensauschusses und nur nach vorheriger zeitweiliger Ausschließung des Dienstverpflichteten von seiner Tätigkeit erfolgen kann.) †)

Der Ehemann der Kl. war von dem beklagten Verband für 5 Jahre als Rassenarzt angestellt. Im § 10 der allgemeinen Bedingungen des Anstellungsvertrages war die Bildung eines

7) Vgl. JW. 1918, 36.

Zu 5. Der Entscheidung ist in allen Punkten beizutreten. Der § 626 BGB. und die ihm inhaltsverwandten §§ 70 HGB. und 123 ff., 133 ff. GewD. sind zwingendes Recht nicht nur in dem Sinne, daß das Kündigungsrecht aus wichtigem Grunde von den Parteien durch den Dienstvertrag nicht schlechthin ausgeschlossen werden kann, sondern daß es auch keine vertragmäßige Einschränkung verträgt, und zwar weder eine quantitative noch eine qualitative. Die erstere läge vor, wenn die Parteien für einzelne bestimmte Ereignisse ausmachen wollten, daß sie im Falle ihres Eintritts ein Kündigungsrecht aus wichtigem Grunde nicht erzeugen sollen. Das können die Parteien schon deshalb nicht, weil die Ereignisse, auch die scheinbar gleichen, jedesmal unter anderen Umständen eintreten, die Parteien darum ihren Charakter nie im voraus zu ermessen und darum auch von keinem Ereignis vorherzusagen vermögen, ob es für den Fortbestand des Dienstverhältnisses wichtig oder unwichtig sein werde. „Auch wenn die Parteien darüber einig waren, daß gewisse Gründe zur Aufhebung nicht berechtigen sollten, so kann dies doch nicht ausschließen, daß bei besonderer Gestaltung der Verhältnisse auch solche Gründe die Aufhebung herbeiführen“ (RG., I. 35., 75, 238 = JW. 1911, 408). Eine mit der Unabdingbarkeit unverträgliche qualitative Einschränkung würde es bedeuten, wenn einer Partei von Vertrag wegen die Geltendmachung

Vertrauensauschusses aus Mitgliedern und Ärzten des Verbandes zwecks Überwachung der Beobachtung der Vertragsbestimmungen und Beratung der gemeinschaftlichen Angelegenheiten geregelt. Er bestimmt sodann, daß, falls ein Arzt sich erhebliche Verstöße bei der Behandlung von Kranken zuschulden kommen lasse, der Vertrauensauschuß dagegen einschreiten könne durch Belehrung, durch schriftliche Verwarnung, durch zeitweiligen Ausschluß von der Krankenlastermäßigkeit und bei einem weiteren Verstoße nach zweimaligem zeitweisen Ausschlusse dadurch, daß er bei dem Schiedsgericht, dessen Bildung und Zuständigkeit die §§ 11, 12 behandeln, die dauernde Ausschließung des Arztes von der Kassentätigkeit unter Verlust aller Ansprüche die Folgezeit beantragt. Der Bfkl. kündigte dem Arzt die Stellung während des Vertrages wegen wichtigen Grundes. Der Arzt bestritt die Rechtmäßigkeit der Kündigung, und die Kl. klagt als seine Zehentn das weitere Gehalt ein. Sie unterlag in beiden Vorinstanzen. Auch die Revision hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Die Revision rügt, daß das BG., das die Kündigung für berechtigt erkläre, sich in unzulässiger Weise über die Bestimmung des § 10 hinwegsetze. Das BG. nimmt an, daß der Bfkl. sich durch diese Vertragsbestimmung des Rechts der Kündigung nach § 626 BGB. nicht begeben habe, daher nicht genötigt gewesen sei, den Vertrauensauschuß vor der Kündigung anzugehen. Dem ist beizupflichten. Wenn § 10 der Allgemeinen Bedingungen dahin zu verstehen wäre, daß der Verband nur auf den Antrag des Vertrauensauschusses und nur, nachdem eine zweimalige zeitweise Ausschließung des Arztes von der Kassentätigkeit vorausgegangen wäre, zur sofortigen Lösung des Vertragsverhältnisses befugt sein solle, so würde er, wenn nicht eine völlige Beseitigung, so doch jedenfalls eine solche Einschränkung des freien Kündigungsrechtes des § 626 BGB. enthalten, wie sie mit dem zwingenden Charakter dieser Vorschrift unvereinbar wäre — vgl. RG. 69, 365; 9) 75, 238 9) sowie die weiteren Urteile des RG. v. 2. Jan. 1911 I 297/10 [WarnErgBd. 4 Nr. 175], v. 17. Dez. 1912 II 381/12 [LeipzJ 7, 295²⁴], v. 7. Juli 1914 III 135/14 [LeipzJ. 8, 1846⁹] und v. 6. Okt. 1916 III 161/16 [WarnErgBd. 9 Nr. 290] —. Das Recht, in geeigneten Fällen ohne weiteres dem angestellten Arzte unmittelbar zu kündigen, konnte dem Verbands durch eine solche Vertragsbestimmung nicht entzogen werden. Zulässig war es dagegen, die Entscheidung der Frage, ob ein wichtiger Grund zur Kündigung als vorliegend anzuerkennen sei, vertraglich einem Schiedsgericht zu übertragen. Auf die die schiedsgerichtliche Regelung betreffenden Vertragsbestimmungen der §§ 11, 12 hat sich jedoch keine Partei berufen; von Amts wegen ist darauf nicht einzugehen, denn auf das Recht der schiedsrichterlichen Entscheidung können die Parteien verzichten. RGZ. 58, 152. M. w. Krankenkassenverband, U. v. 3. Jan. 1919, 313/18 III. — Naumburg. [Sch.]

des fristlosen Kündigungsrechtes erschwert würde, sei es, daß letztere an eine Konventionalstrafe gebunden würde, sei es, daß, wie im obigen Falle, eine Partei sich verpflichtete, vor Ausübung des Kündigungsrechtes Schlichtungsversuche vor dritten Personen anzustellen oder in der Gestalt vorübergehender Dienstenthebung zunächst mildere Rechtsbehelfe zu erschöpfen. Freilich ist der hier vertretene Standpunkt der Uneinschränkbarkeit des Kündigungsrechtes aus wichtigem Grunde in der Literatur nicht unangefochten (vgl. die Nachweise in meinem „Recht des kaufmännischen Personals“, Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts II, 730, Sonderabdruck S. 186). Insbesondere ist es der Senat, der die obige Entscheidung gefällt hat, selbst gewesen, der (JW. 1910, 577) das Versprechen einer Bühnenkünstlerin, im Falle der Eheschließung den Engagementsvertrag nicht zu kündigen, für gültig erklärt hat, eine Entscheidung, die m. E. selbst dann nicht zu billigen ist, wenn sie auf den Kreis von Fällen beschränkt bleibt, mit dessen Besonderheit sie vom Reichsoberverwaltungsgericht begründet wird. Und in einem späteren Urteil (RG. 1914, 1846) hat derselbe Senat entschieden, daß der zwingende Charakter der §§ 626 BGB., 70 HGB. nicht hindere, daß „durch Vereinbarung Umständen, die an sich wichtige Gründe zur Auflösung des Dienstverhältnisses sein würden, diese Eigenschaft genommen wird“, und daß auch „für den Fall des Vorliegens eines wichtigen Grundes die Einhaltung einer Kündigungsfrist vereinbart werden kann“. Aber schon in der oben zitierten Entscheidung v. 6. Okt. 1916 (Warn. Erg.-Bd. 9 Nr. 290) hat der Senat der zutreffenden Anschauung, daß das fristlose Kündigungsrecht nicht im voraus durch Vereinbarung ausgeschlossen oder eingeschränkt werden kann, Ausdruck gegeben, und es ist mit Genugtuung zu begrüßen, daß er in dem hier besprochenen Urteil an dieser Auffassung festhält.

Prof. Dr. Lücke, Frankfurt a. M.

9) Vgl. Neumann, Rpr. I § 627 Anm. 1.

9) Vgl. JW. 1911, 408; Neumann, Rpr. II § 138 Anm. 15.

6. Der Anspruch aus einem selbständig neben dem Werklieferungsvertrage gegebenen Garantieverprechen unterliegt nicht der kurzen Verjährungsfrist des § 638 BGB., sondern der gewöhnlichen Verjährungsfrist.] †)

Aus den Gründen: Das von dem Bekl. der Kl. in der Urkunde v. 2. Febr. 1905 abgegebene Garantieverprechen hat der VerK. dahin ausgelegt, daß der Bekl. dafür einzustehen übernommen hat, daß mit dem nach seinen Zeichnungen hergestellten Ringofen unter Benutzung der von ihm gelieferten Maschinen aus Blintendorfer Schiefer Steine wie die in den Jahren 1901, 1902 und besonders im August 1904 an K. geschickten Proben sich fabrikmäßig herstellen lassen und daß bei ordnungsmäßigem Betrieb jährlich 5 Millionen zu einem Durchschnittspreis von 22 M für das Tausend verwertbare Steine mit einem jährlichen Verdienst von rd. 49 000 M hergestellt werden können. Die gegen den Anspruch aus Ersatz des Gewinns ausfalls wegen Nichterfüllung der Garantie erhobene Einrede der Verjährung hat der VerK. mit der Begründung zurückgewiesen, daß die Garantieübernahme, auf die die Kl. den Klagenanspruch stützt, nicht ein unselfständiger Teil des von den Parteien abgeschlossenen Werklieferungsvertrages sei, sondern als ein selbständiges neben dem Werklieferungsvertrage gegebenes Garantieverprechen zu betrachten sei und deshalb nicht eine der kurzen Verjährungsfristen des § 638 BGB., sondern die gewöhnliche 30jährige Frist des § 195 daselbst in Frage komme. Nach den nicht beanstandeten Feststellungen des VerK. hat der Bekl. auf Verlangen der Kl., und zwar, bevor sie dem Bekl. die Maschinen in Bestellung gab, den Garantieschein ausgestellt, in dem er nicht etwa nur in üblicher Weise eine bestimmte Leistungsfähigkeit der von ihm der Kl. angebotenen und ihm noch in Bestellung zu gebenden Maschinen, sondern weit darüber hinausgehend eine bestimmte Leistungsfähigkeit der gesamten Anlage sowie die Erzielung bestimmter Preise für die herzustellenden Steine und weiter überhaupt einen bestimmten Reintrag der ganzen Unternehmung für die Dauer von drei Jahren garantierte. Eine so weitgehende Garantie, durch die für den Eintritt eines bestimmten Erfolges eingestanden wird, liegt, wie der erkennende Senat in seinem Urteil v. 7. Dez. 1906 [GruchotsBeitr. 51, 942] ausgeführt hat, außerhalb des Rahmens des Werklieferungsvertrags und einer mit ihm verbundenen Zusicherung einer bestimmten Eigenschaft, einer bestimmten Leistungsfähigkeit der von dem Unternehmer für eine Gesamtanlage zu liefernden Maschinen. Es ist deshalb nicht richtig, daß der VerK. in der Ausstellung und der Entgegennahme des Garantiescheins den Abschluß eines Garantievertrages erblickt hat, auf den nicht die Grundsätze des Werklieferungsvertrages, sondern die allgemeinen Grundsätze über Schuldverhältnisse und Verträge anzuwenden sind [vgl. auch GruchotsBeitr. 51, 395 und RG. 90, 415] ¹⁰⁾ D. w. N. = G. B. Schiefer- und Kunststeinwerke, U. v. 1. Nov. 1918, 158/18 VII. — Hamm. [B.]

¹⁰⁾ Vgl. JW. 1918, 36.

Zu 6. Den springenden Punkt in dem Erkenntnis bildet die Abgrenzung des unselfständigen Garantieverprechens bezüglich einer bestimmten Eigenschaft des zu liefernden Werkes (oder, im Falle der älteren Entscheidung bei Gruch. 51, 945, der Kaufsache) und des in bezug auf seine Leistungsfähigkeit oder sein wirtschaftliches Ergebnis abgeschlossenen selbständigen Garantievertrages. Jenes wird von den besonderen Verjährungsregeln wegen der Ansprüche aus dem Hauptvertrage mitbetroffen, also im vorliegenden Falle von der kurzen Verjährung aus § 638 BGB., während Ansprüche aus einer selbständigen Garantie nur der allgemeinen 30jährigen Verjährung unterworfen sein würden. Mit Recht nimmt das RG. im Einklang mit dem Berufungsurteil an, daß im Verprechen der Leistungsfähigkeit nicht nur wegen der zu liefernden Maschinen selbst, sondern wegen der gesamten damit zu verlebenden Anlage sowie ihres Reintrages ein selbständiges Garantieverprechen zu erblicken sei. Gewiß steht auch ein solcher garantierter Ertrag faktisch und wirtschaftlich mit dem zu liefernden Werk in einem gewissen Zusammenhang. Aber er ist doch keineswegs ein einfaches, selbstverständliches Ergebnis des Werkes; zwischen diesem und dem garantierten Erfolg besteht zwar ein Bedingungsverhältnis, aber kein schon an sich rechtserheblicher, adäquater Kausalzusammenhang im Sinne der heute herrschenden Lehre und Rechtsprechung. Wird das Einstehen für einen solchen wirtschaftlichen Erfolg übernommen, so hat das mit den nach § 638 v. vertretenen und gemäß § 68 verjährbaren Ansprüchen wegen eines Wertmangels innerlich nichts zu tun.

Geb. J.R. Prof. Dr. P. Dertmann, Göttingen.

7. Zu den Verkehrspflichten eines Gastwirts. BGB. § 823]

Der Kl. ist in der Gastwirtschaft des Bekl., in der er sich als Gast befand, beim Aufsuchen des Aborts eine in der Nähe desselben befindliche Kellertreppe hinabgestürzt und hat sich dadurch verletzt. Er hat hierfür den Bekl. verantwortlich gemacht. Seiner Klage wurde zu $\frac{2}{3}$ in den Vorinstanzen zugesprochen. Auf die Revision des Bekl. wurde das Urteil aufgehoben. Aus den Gründen: Der VerK. läßt die Frage unentschieden, ob das Nichtbrennen der Gasflamme darauf zurückzuführen war, daß der Bekl. keine Vorsichtsmaßregeln getroffen hat, um die den Abort aufsuchenden Personen im Falle des mutwilligen Auslöschens der Flamme seitens Unbefugter gegen Unfall zu schützen, oder darauf, daß die Ehefrau das rechtzeitige Anzünden der Flamme unterlassen hatte. Er hält für den ersten dieser beiden Fälle den Bekl. aus dem Grunde für haftbar, weil er damit habe rechnen müssen, daß die Gasflamme von Besuchern des Aborts zuweilen mutwilligerweise ausgelöscht werde und mit Rücksicht hierauf entweder die Beleuchtung so habe anbringen müssen, daß sie von unbefugten Personen nicht gelöscht werden konnte, oder die Treppe zur Kegelbahn habe beleuchtet oder die Tür zu derselben habe verschlossen halten müssen. Im allgemeinen kann aber nach den allgemeinen Verkehrsanschauungen und dem Verkehrsbrauch einem Gastwirt nicht ohne weiteres zugemutet werden, daß er mit dem Auslöchen der von ihm zur Beleuchtung seiner Räume angebrachten Gasflammen seitens unbefugter Dritter rechnen und zur Verhinderung derartiger Störungen Vorsichtsmaßregeln treffen müsse. Vielmehr kann eine so weitgehende Vorsorge regelmäßig nur unter besonderen Umständen verlangt werden. Solche Umstände, zu denen der Fall gehören kann, daß bereits vorher die Gasflamme wiederholt von unbefugter Seite ausgelöscht worden ist, sind im Urteil nicht festgestellt, einer solchen Feststellung hätte es aber bedurft. Auch die Frage, ob ein Verschließen der Kellertür zur fraglichen Zeit ohne Beeinträchtigung des Betriebs der Wirtschaft möglich war, hätte einer Erörterung bedurft. J. w. N., U. v. 21. Jan. 1919, 332/18 VII. — Düsseldorf. [Sch.]

8. Die Bureaubeamten des Notars sind nicht berufen, Rechtsauskünfte zu erteilen, und die Rechtsuchenden nicht berechtigt, sich auf die Richtigkeit einer von ihnen erteilten Auskunft zu verlassen.] †)

Am 1. September 1916 beurkundete der Bekl. einen Grundstücksaußertrag zwischen dem Kl. und dessen Ehefrau einerseits und dem Fleischer T. andererseits. Der Wert des Grundstücks der ersteren wurde in dem Vertrag auf 29 000 M

Zu 8. Die vom RG. vertretene Ansicht, daß der preuß. Notar kraft seines Amtes nicht zur Einsicht des Grundbuchs verpflichtet ist, ist seit der Einführung der notariellen und gerichtlichen Auflassung für ganz Preußen von großer Bedeutung, weil die Furcht, daß mangels unmittelbar vorhergehender Einsichtnahme des Grundbuchs die Entgegennahme der Auflassungserklärungen dem Grundstückserwerber nachteilig werden könnte und demgemäß dem Notar die Pflicht obliege, das Grundbuch von Amte wegen einzusehen, Bedenken bei den preuß. Notaren zur Entgegennahme der Auflassungserklärungen ausgelöst hatte.

Da nach der obigen Entsch. des RG. der preuß. Notar kraft Amtes nicht zur Einsichtnahme verpflichtet ist, so liegt es ihm nur ob, die Beteiligten auf die Vorsichtsmaßregel der vorhergehenden Einsichtnahme des Grundbuchs hinzuweisen. Soweit er selbst beauftragt wird, das Grundbuch einzusehen, ist die Einsichtnahme auch kein gebührenfreies Nebengeschäft der Beurkundungstätigkeit, sondern als Dienstvertrag gebührenpflichtig.

Die Richtlinien des RG. in Ansehung der Stellung der Notare zu ihren Notariatsbureauvorstehern erscheinen mir nicht ganz zureichend: Die Rechtsbelehrung ist ein Teil der Beurkundungstätigkeit des Notars und somit eine Amtshandlung, die er nur in eigener Person vornehmen darf. Bei Erfüllung einer solchen höchstpersönlichen Amtspflicht kann sich der Notar eines Gehilfen überhaupt nicht bedienen und deshalb ist der § 278 BGB. gegenstandslos. Ich bin daher der Meinung, daß der Notar seinen Bureauvorsteher weder allgemein noch in einzelnen Fällen mit der Rechtsbelehrung betrauen kann, er kann ihn höchstens als Boten zur Übermittlung der von ihm ausgehenden Rechtsbelehrung benutzen.

Anderes liegt die Sache hinsichtlich der Berufsgeschäfte des Notars. Wenn man sich die großen Notariatsbureaus vergegenwärtigt, namentlich wie in diesen der Bureauvorsteher mit dem Publikum verkehrt und wie er die Notariatsakte vorbereitet, so wird man annehmen müssen, daß der Bureauvorsteher jedenfalls ermächtigt ist, als Vertreter des Notars gewisse Berufsgeschäfte desselben für

festgesetzt. Hinsichtlich eines auf ihm eingetragenen Anteils zugunsten der Eheleute N. heißt es in dem Vertrage, daß der Ehemann N. gestorben sei, während die Ausgedingertein noch lebe, und daß T. die Befreiung von dieser Last nicht verlange. Vor der Beurkundung des Tauschvertrags hatte der Bureauvorsteher des Bkl., N., die Grundakten eingesehen und den Beteiligten über den Inhalt der Eintragung des Anteils Mitteilung gemacht. Der Kl. behauptet, N. habe ihnen mitgeteilt, der Ausgedingungsvertrag enthalte keine Bestimmungen darüber, ob beim Tode eines Ausgedingerten ein Teil des Ausgedingtes wegfallen, daraus den unrichtigen Schluß gezogen, daß das Ausgedingte auch nach dem Tode des einen Berechtigten in vollem Umfang fortgewährt werden müsse, und sie in diesem Sinne belehrt; daraufhin hätten sie den Tauschpreis für sein und seiner Frau Grundstück auf 29 000 M herabgesetzt, während sie vorher in der Annahme, im Falle des Ablebens eines Ausgedingerten brauchten die teilbaren Leistungen nur zur Hälfte gewahrt zu werden, mit T. sich auf einen Tauschpreis von 29 850 M geeinigt gehabt hätten. Mit seiner auf Erlassung des Unterschiedes von 850 M erhobenen Klage in beiden Rechtszügen abgewiesen, hat der Kl. ohne Erfolg Revision eingeklagt. Gründe: Die Ansicht der Revision, der Bkl. sei kraft seines Amtes als Notar zur Einsicht des Grundbuchs verpflichtet gewesen, ist irrig. Wie der erkennende Senat schon wiederholt, z. B. in dem Urteile vom 12. Juli 1915, III 18/1915 [ZW. 1915, 1193; Warnspr. 8, 360], ausgesprochen hat, hat der Notar nicht kraft Amtes, sondern nur auf Grund eines besonderen Vertrags die Pflicht zur Grundbucheinsicht. Diese Frage ist aber ohne Bedeutung für die Entscheidung, weil, wie das BG einwandfrei feststellt, nach der eigenen Darstellung des Kl. der Bureauvorsteher des Bkl. keine falsche Auskunft über den Inhalt des Grundbuchs gegeben, sondern den Beteiligten zutreffend mitgeteilt hat, daß der Überlassungsvertrag, der in dem Grundbucheintragsvermerk in Bezug genommen ist, über den Einfluß des Todes des einen der beiden Altenteiler auf den Umfang der Altenteileleistungen nichts bestimmt. Er soll nur insofern schuldhaft gehandelt haben, als er aus dieser Tatsache den [nach Art. 15 § 10 ABGB.] unrichtigen Schluß gezogen habe, der Altenteil sei dem überlebenden Berechtigten im vollen Umfange weiter zu leisten, und die Beteiligten dementsprechend belehrt habe. Für diese falsche Rechtsbelehrung seines Angestellten würde der Bkl. aber nur dann in Anspruch genommen werden können, wenn er jenen mit der Mitteilung der Rechtsbelehrung, sei es allgemein oder in dem gegebenen Falle, betraut oder bei der späteren Beurkundung des Vertrags von dieser Kenntnis gehabt hätte. Das ist aber von dem Kl. nicht behauptet worden. Mag auch, wie die Revision anführt, in dem früheren Verlangen der Beteiligten nach Auskunft über den Inhalt des Grundbuchs das Ersuchen um Rechtsbelehrung über die Tragweite der Eintragung gelegen haben, so war es doch Sache des Kl., den Bkl. nach der Feststellung des Inhalts der Eintragung nochmals um Belehrung zu ersuchen. Wie der erkennende Senat bereits in dem Urteile vom 14. Okt. 1910, III 510/09 [ZW. 1910, 1004; Gruch. 55, 361] ausgesprochen hat, sind die Bureaubeamten des Notars nicht berufen, Rechtsauskünfte zu erteilen, und die Rechtsuchenden nicht berechtigt, sich auf die Richtigkeit einer von ihnen erteilten Auskunft zu verlassen. Hiervon gilt auch für den Fall keine Ausnahme, daß der Notar seine Angestellten mit der Einsicht des Grundbuchs beauftragt hat; die Auskunft über den tatsächlichen Inhalt des Grundbuchs wird von der Rechtsbelehrung über die Tragweite der Eintragung in dem angefochtenen Urteile mit Recht scharf getrennt. Der Bkl. war zu einer Rechts-

ihn abzuwickeln, so insbesondere dann, wenn der Bureauvorsteher in Abwesenheit des Notars beauftragt wird, über den Hypothekenstand sich zu erkundigen und die Grundakten einzusehen. Wenn festgestellt wird, daß der Notar stillschweigend gebildet hat, daß der Bureauvorsteher als sein Vertreter und für seine Rechnung Feststellungen aus den Grundakten treffen und Auskünfte über Belastungen von Grundstücken solchen Personen erteilen durfte, welche die Aufnahme von Notariatsakten oder den Entwurf von Urkunden durch den Notar wünschten, so wird man in dieser stillschweigenden Duldung die Ermächtigung des Bureauvorstehers zur Übernahme des gebachten Geschäfts in Vertretung des Notars erblicken dürfen. Ist die von dem Bureauvorsteher erteilte Auskunft schuldhafte Weise eine falsche und dadurch ein Schaden dem Auftraggeber verursacht worden, so haftet der Notar auf Grund des § 278 BGB. für diesen Schaden.

Ges. J.R. Dr. Oberneck, Berlin.

belehrung bei der Beurkundung nur dann verpflichtet, wenn er Anlaß hatte, die genügende Kenntnis der Beteiligten zu bezweifeln und eine Rechtsbelehrung für erforderlich anzusehen. Daß ein solcher Anlaß nicht vorlag, stellt der Bkl. ohne Rechtsverstoß fest. B. v. C., U. v. 27. Sept. 1918, 148/18 III. — Posen. [B.]

9. Bei Geldhingabe zwischen Eheleuten, auch wenn sie in Gütertrennung leben, sprechen tatsächliche Erwägungen dafür, daß kein Schuldverhältnis begründet werden soll, sondern Schenkung vorliegt. — In der Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts wegen einer Darlehensforderung liegt keine Kündigung des Darlehens. — Zu den Voraussetzungen des Zurückbehaltungsrechts [†]

Aus den Gründen: 1. Die allgemeinen Voraussetzungen des Zurückbehaltungsrechts sind gegeben. Der dieses Recht regelnde § 273 BGB. steht zwar im Buch der Schuldverhältnisse, er bezieht sich aber nicht nur auf Schuldverhältnisse im engeren, technischen Sinne, sondern, wie der ausdrücklich allgemein gehaltene Ausdruck „rechtliches Verhältnis“ klarstellt, auch auf Ansprüche, die aus anderen vom Rechte geordneten Verhältnissen hervorgehen, vgl. RG. 59, 200 [202];¹¹⁾ 72, 61 [65].¹²⁾ Das Zurückbehaltungsrecht aus § 273 Abs. 1 BGB. kann also gegenüber dem aus dem Eigentum an einer Sache hergeleiteten Herausgabeanspruch geltend gemacht werden. Ein Gegengrund gegen diese Ansicht ist auch aus § 273 Abs. 2 BGB. nicht zu entnehmen. Diese Vorschrift regelt das Zurückbehaltungsrecht desjenigen, der zur Herausgabe eines Gegenstands verpflichtet ist, und dem ein fälliger Anspruch wegenwendungen auf den Gegenstand oder wegen eines ihm durch diesen verursachten Schadens zusteht. Damit soll aber nicht gesagt sein, daß gegenüber einem Herausgabeanspruch das Zurückbehaltungsrecht nur wegen derwendungen und des Schadens ausgeübt werden dürfe. Die Bedeutung des § 273 Abs. 2 BGB. liegt vielmehr darin, daß die Gegenansprüche wegen derwendungen und des Schadens aus dem Kreise der möglichen Gegenansprüche herausgehoben und teils besser, teils schlechter als die anderen gestellt sind. Besser sind sie gestellt, weil sie nicht aus demselben rechtlichen Verhältnis hervorgegangen zu sein brauchen, aus dem der Anspruch entspringt, vgl. RG. bei Warn. 1909 Nr. 192, 1912 Nr. 417, und weil auch die Einschränkung „sofern nicht aus dem Schuldverhältnisse sich ein anderes ergibt“ für sie nicht gilt, vgl. RG. b. Warn. 1912 Nr. 417; schlechter sind sie gestellt durch den Zusatz „es sei denn, daß er — d. h. der zur Herausgabe Verpflichtete — den Gegenstand durch eine vorzüglich begangene unerlaubte Handlung erlangt hat“. Diese Vorschrift gilt nicht für das Zurückbehaltungsrecht aus § 273 Abs. 1 BGB., maßgebend ist dort lediglich das, was sich aus dem Schuldverhältnisse ergibt; es ist dort in jedem einzelnen Falle zu prüfen, ob eine Zurück-

Zu 9. 1. Das RG. stützt die Annahme, daß die Geldhingabe unter Eheleuten als Schenkung zu betrachten sei, nicht auf die besonderen Umstände des Falles, sondern auf allgemeine „tatsächliche Erwägungen“. Die Schlüssigkeit dieser Erwägungen kann nicht gegeben werden. Wenn Ehegatten in Gütertrennung, aber zugleich in häuslicher Gemeinschaft leben, dann pflegt es häufig vorzukommen, daß ein Ehegatte dem anderen Geld gibt, um einer augenblicklichen Geldverlegenheit abzuweichen oder eine dem Empfänger obliegende Leistung zu bewirken. Solche Hingaben werden in der Absicht gegeben und genommen, daß sie, sobald tunlich, zurückgegeben oder gegen andere Leistungen verrechnet werden. Sie sind deshalb keine Darlehen, denn es fehlt die Überlassung zu dauerndem Kapitalgenuss, und sie sind erst recht keine Schenkungen. Man kann sie passend als „Aushilfen“ bezeichnen. Wegen der Häufigkeit solcher Aushilfenleistungen werden Ehegatten, die in Gütertrennung leben, etwaige Darlehen oder Schenkungen besonders deutlich kennzeichnen. Wenn nichts weiter feststeht, als daß der Ehemann seiner Frau Wechsel gegeben hat, damit sie in der Lage sei, sich Möbel anzuschaffen, so ist eine Aushilfe anzunehmen und keine Schenkung.

2. Ob in der Erklärung, daß man Sachen wegen eines Darlehens zurückhalte, zugleich der Wille erklärt ist, daß das Darlehen zurückgeahlt werde, ist Frage der Auslegung und von den Umständen des Einzelfalles abhängig. Wenn die zwischen den Parteien bestehenden Beziehungen keinen Grund für die Belastung des Darlehens erkennen lassen und auch keine Möglichkeit der Geltendmachung durch andere Mittel als durch die Zurückbehaltung gegeben war, dann dürfte sich in der Regel die Bejahung rechtfertigen.

Prof. Dr. Fed., Tübingen.

¹¹⁾ Vgl. ZW. 1904, 555; Reumann, Rspr. I § 2128 f.

¹²⁾ Vgl. ZW. 1909, 716; Reumann, Rspr. II § 278 Gr. 2.

behaltung ausdrücklich oder nach der Natur des Schuldverhältnisses ausgeschlossen ist, vgl. RG. 72, 61 [66]. Der VerN. hat festgestellt, daß der Bekl. der Kl. [seiner Ehefrau, mit der er in Gütertrennung lebt] 4750,98 M zur Bezahlung derjenigen Möbel geliehen hat, deren Herausgabe sie letzten Endes auch mit dem geänderten Klageantrage noch verlangt. Wenn das zutrifft, wird kein Bedenken dagegen zu erheben sein, daß Anspruch und Gegenanspruch auf „demselben rechtlichen Verhältnis“ beruhen. Es ist nicht erforderlich, daß die beiderseitigen Ansprüche aus einem einheitlichen Rechtsgeschäft entspringen, es genügt vielmehr, daß sie aus Rechtsgeschäften — oder Rechtsverhältnissen [siehe oben] — hervorgegangen sind, die in einem natürlichen, wirtschaftlichen Zusammenhange stehen, der es gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen läßt, wenn der eine Anspruch ohne Rücksicht auf den andern geltend gemacht wird, vgl. RG. 72, 101 [103f.];¹³⁾ 57, 1 [5f.];¹⁴⁾ 68, 32 [34].¹⁵⁾ 2. Die Urteilsgründe lassen nicht erkennen, welche Erwägungen den VerN. zu der Entscheidung geführt haben, daß der Bekl. mit der Hingabe der Wechsel der Kl., seiner Ehefrau, ein Darlehn gewährt habe. Nicht derjenige wird Darlehnschuldner, der Geld oder Geldeswert empfängt, sondern derjenige, der es als Darlehn, d. h. mit der Abrede der Zurückzahlung empfängt, § 607 BGB. Der VerN. hat sich nicht darüber geäußert, warum er diese Abrede als getroffen ansieht. Er hatte dazu um so mehr Anlaß, als der beurteilte Rechtsvorgang sich unter Eheleuten abspielte. Wenn auch die Rechtsvermutung des § 1042 ABK. I, 11 nicht mehr gilt, so sprechen doch tatsächliche Erwägungen dafür, daß ein Ehegatte mit dem, was er dem anderen hingibt, nicht ein Schuldverhältnis begründet, sondern daß er eben schenken will. Mit diesen ohne weiteres sich aufdrängenden Erwägungen mußte der VerN. sich auseinandersetzen. 3. Das VL. verkennet nicht, daß das Zurückbehaltungsrecht nur wegen eines fälligen Gegenanspruchs gegeben sei, es hält den Darlehnsanspruch des Bekl. aber für fällig, weil er vor mehr als drei Monaten „geltend gemacht“ sei. Nach § 609 Abs. 1 BGB. hängt die Fälligkeit eines Darlehns, wenn für seine Rückzahlung eine Zeit nicht bestimmt ist, davon ab, daß der Gläubiger oder der Schuldner kündigt. Die Kündigung ist das Verlangen, daß das Rechtsverhältnis beendet werden soll, RG. Komm. zum BGB. Anm. 2 zu § 609. Ein solches Verlangen ist bisher vom Bekl. nicht ausgesprochen worden. Er hat seinen Gegenanspruch lediglich im Wege der Einrede, und zwar in der Weise „geltend gemacht“, daß er deswegen die Möbel der Kl. zurückhalten will, irgendetwelche Schritte, die auf ein Einziehen der Darlehnsforderung hingingen, hat er noch nicht getan. Er hat eben nur sein Zurückbehaltungsrecht auf der Grundlage des bestehenden Darlehnsanspruchs, aber nicht diesen selbst „geltend gemacht“. Der Sachverhalt ist ein anderer, als wenn ein nicht gekündigtes Darlehn eingelagert wird. Dann ist in der Klage die Kündigung zu finden, denn mit der Klage wird der Darlehnsanspruch selbst verfolgt, nicht ein anderes, nur an ihn anschließendes Recht. M. w. N., U. v. 20. Dez. 1918, 274/18 VII. — Frankfurt a. M. [Sch.]

10. Grundsatz der Notwendigkeit einheitlicher Entscheidung in Ehesachen.]

Aus den Gründen: Der vom RG. von jeher festgehaltene Grundsatz der Notwendigkeit einheitlicher Entscheidung in Ehesachen führt dazu, daß durch die Einlegung eines Rechtsmittels von seiten auch nur einer Partei die Rechtskraft des Urteils im ganzen Umfange gehemmt wird. Vgl. RG. 58, 313;¹⁶⁾ 64, 317. Das hat zur Folge, daß, wenn auch nur von einer Partei Revision eingelegt und die Aufhebung des Urteils, soweit es ihr zum Nachteil gereicht, beantragt ist, dennoch, falls die Revision begründet erscheint und eine Aufhebung und Zurückverweisung erforderlich wird, das ganze Berufungs-urteil aufgehoben werden muß, damit in der neuen Berufungsinstanz eine einheitliche und gleichzeitige Entscheidung über den ganzen Prozeßstoff erfolgen kann. Vgl. RG. 58, 307;¹⁷⁾ RG. IV 530/04, 5. 12. 04; IV 433/15, 29. 5. 16, Warn. 1916 Nr. 259.] Einem solchen Verfahren steht die

in den §§ 536 und 559 ZPO. enthaltene Beschränkung der Prüfung und Entscheidung auf die gestellten Anträge [Verhandlungsmaxime] nicht entgegen. Zwar finden diese Vorschriften auch in Ehescheidungssachen Anwendung, aber ihre Bedeutung geht nur dahin, daß bei der Entscheidung über die Sache selbst einer Partei nicht etwas zugesprochen werden darf, was sie nach den von ihr bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung, auf die das Endurteil ergeht, gestellten Anträgen nicht beansprucht hat. Vgl. RG. 64, 317; V 385/15, 29. 1. 16 [ZW. 1916, 751¹⁷⁾]; IV 433/15 [oben genannt]. Dagegen beachten diese Vorschriften, wie das RG. auch bereits ausgesprochen hat [RG. 58, 256]¹⁸⁾ sich nicht auf Fragen des Verfahrens, die dem Belieben der Parteien entzogen sind, und es bildet deshalb der engere Antrag des Revisionsklägers kein Hindernis für die Aufhebung des ganzen Urteils zum Zwecke der durch die Vorschriften über das Verfahren in Ehesachen gebotenen einheitlichen Entscheidung. S. w. S., U. v. 16. Nov. 1918, 211/18 V. — Hamm. [Sch.]

11. Ist die Ehescheidungsklage nur auf Ehebruch gestützt, so beschwert es den Kläger, wenn das Gericht, statt dem Ehebruch nachzugehen, die Ehe auf eine vom Kläger gar nicht geltend gemachte Befehl nach § 1568 BGB. gründet.]

Der Kl. hat Ehescheidung begehrt wegen Ehebruchs der Bekl. Diese hat den Ehebruch zugestanden und ihrerseits Widerklage wegen Ehebruch des Kl. begehrt. Das LG. hat die Klage und Widerklage zugelassen. Aber die mit der Widerklage geltend gemachten Ehebrüche des Kl. hatte es keinen Beweis erhoben, weil es aus den überreichten Schreiben der M. das Bestehen eines ehewidrigen Liebesverhältnisses entnahm, das einen Ehescheidungsgrund nach § 1568 BGB. begründete. Im zweiten Rechtszuge verlangte die Bekl. Feststellung des Ehebruchs des Kl., da sie einen Scheidungsgrund aus § 1568 BGB. gar nicht geltend gemacht habe, vielmehr ein Interesse daran habe, auch ihrerseits wegen Ehebruchs Scheidung zu erlangen, um einem etwaigen Strafantrage des Kl. mit einem gleichen Strafantrage begegnen zu können. Die Berufung der Bekl. wurde zurückgewiesen. Ihre Revision hatte Erfolg. Aus den Gründen: Zur Widerklage hat das BG. zugegeben, daß die Geltendmachung des Ehescheidungsgrundes aus § 1568 BGB. und die Wertung der überreichten Schreiben zu diesem Zwecke aus dem Tatbestande des landgerichtl. Urts. „nicht klar ersichtlich“ sei. „Anscheinend“ habe jedoch das LG. „diese Absicht der Bekl.“ zum mindesten aus dem Verlaufe der Verhandlung gefolgert. Dann aber habe es nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung beim Vorhandensein eines liquiden Scheidungsgrundes auf die Ehebrüche nicht einzugehen brauchen, weil es bei dem Ehehindernis des § 1312 BGB. [§ 624 ZPO.] und der Antragsbefugnis aus § 172 StGB. sich lediglich um öffentl. Interessen handle, in privatrechtl. Beziehung die Bekl., die mit ihrem Scheidungsantrage vollständig durchgedrungen, nicht beschwert sei. Was den letzten Teil dieser Begründung anlangt, so sind die Revisionsangriffe nicht durchgreifend. Es ist in der Tat ständige Rechtsprechung des IV. BS. des RG., Angriffe der in Rede stehenden Art nicht zu berücksichtigen, vgl. RG. 55, 244;¹⁹⁾ Gruchots Beitr. 55, 1072²⁰⁾ [ZW. 1911, 718²¹⁾]; WarnErgBd. 1911, 416; [ZW. 1912, 466²²⁾, 1904, 410²³⁾; Warn. 1911 Nr. 475. Voraussetzung dieser Rechtsprechung ist nun aber [vgl. bes. ZW. 1904, 410²⁰⁾], daß in der Tat neben dem Ehebruch ein weiterer Scheidungsgrund, insbesondere aus § 1568 BGB., geltend gemacht worden ist. Dies ist vom BG., das sich lediglich in Vermutungen bewegt, nicht mit Sicherheit festgestellt worden. In der Tat ist aus dem Urteil des LG. und aus dem Schriftsatz der Widerklage v. 24. Okt. 1917 [Bl. 16 der Akten], deren Auslegung der Nachprüfung in der Revisionsinstanz unterliegt [RG. 86, 380], nur zu entnehmen, daß die Briefe zum Nachweis des Geschlechtsverkehrs, also des Ehebruchs, eingereicht worden sind. Der Ehescheidungsgrund des § 1568 BGB. kann dem nicht ohne weiteres unterstellt werden, zumal da nichts dafür vorliegt, daß die Bekl., die sich nicht darauf berufen hat, ein bloßes Liebesverhältnis als ehewidrig empfunden hätte. S. w. S., U. v. 7. Dez. 1918, 239/18 V. — Raumburg. [Sch.]

¹³⁾ Vgl. ZW. 1909, 726; Neumann, Rspr. II § 1047.

¹⁴⁾ Vgl. ZW. 1904, 141; Neumann, Rspr. I § 439 Erl. b.

¹⁵⁾ Vgl. ZW. 1908, 256; Neumann, Rspr. II § 273 Erl. b.

¹⁶⁾ Vgl. ZW. 1905, 50; Neumann, Rspr. I §§ 1564 ff. Erl. b.

¹⁷⁾ Vgl. Anm. 16.

¹⁸⁾ Vgl. ZW. 1904, 421; Neumann, Rspr. I § 626 Anm. 1.

¹⁹⁾ Vgl. ZW. 1903 Beil. 112; Neumann, Rspr. I § 1565.

²⁰⁾ Vgl. Neumann, Rspr. II § 1565 Anm. 8.

12. Unterschied des Begriffs der Benachteiligung in § 3 Nr. 1 und Nr. 2 AnfG. Voraussetzungen für Benachteiligungsabsicht im allgemeinen und bei kongruenten Deckungsgeschäften.] †)

Der Bekl. hat von der Firma E. Möbel und andere Gebrauchsgegenstände sowie ein Automobil für den Preis von 4500 M gekauft und ins Eigenum übertragen erhalten. Die Kl., der gegen die Verkäuferin ein vollstreckbarer Schuldtitel wegen einer Forderung von 20 000 M zur Seite steht, hat dieses Kaufgeschäft auf Grund des § 3 Nr. 1 AnfG. angefochten, ist aber mit ihrer Klage in den Vorinstanzen abgewiesen. Die Revision führte zur Aufhebung. Aus den Gründen: Nach den Feststellungen beinahe sich die Firma E. beim Abschlusse des angefochtenen Sicherungsverkaufs in sehr ungünstigen Verhältnissen, sie hatte mehrfach mit ihren Gläubigern fruchtlos über den Abschluß eines Akkords verhandelt, sie war nicht mehr imstande, ihren Arbeitern den rückständigen Lohn auszu zahlen. Wenn unter solchen Umständen die Firma sich dazu entschloß, ihr sämtliches Bureauinventar und ihr Automobil, Gegenstände im Gesamtwerte von 7420 M für 4500 M dem Bekl. zur Sicherheit zu übereignen, so liegt von vornherein die Annahme sehr nahe, daß sie dabei mit der Absicht, ihre Gläubiger zu benachteiligen, gehandelt habe, zum mindesten hätte Anlaß vorzulegen, soweit dies noch als zweifelhaft erscheinen konnte, den Beweis anerbietungen der Kl. nachzugehen. Der VerR. legt bei der Begründung seiner gegenteiligen Auffassung hauptsächlich darauf Wert, daß es sich um ein Zug-um-Zug-Geschäft gehandelt habe und daß die vom Bekl. für die erwähnten Gegenstände an die Firma gezahlten 4500 M ganz oder fast ganz zu deren Zwecken, nämlich zur Bezahlung von Löhnen und anderen dringenden Schulden verwendet worden seien. Der Umstand aber, daß es sich um ein Zug-um-Zug-Geschäft handelte, steht der Anfechtung aus § 3 Nr. 1 AnfG. in keiner Weise entgegen. Dieser Umstand kann Bedeutung gewinnen für die Anfechtung aus § 3 Nr. 2, bei der es sich um unmittelbar durch den Abschluß des Geschäfts selbst benachteiligende Verträge des Schuldners handelt. Eine Benachteiligung der Gläubiger wird allerdings in allen Fällen der Anfechtung, auch in dem hier in Betracht kommenden Falle des § 3 Nr. 1 erfordert. Allein in diesem letzteren Falle bildet nicht eine unmittelbare, schon durch den Abschluß des Geschäfts herbeigeführte Gläubigerbenachteiligung die Voraussetzung der Anfechtung, sondern es genügt, wenn sich an den Abschluß des Geschäfts eine Benachteiligung der Gläubiger anknüpft hat, mag sie auch erst nach Abschluß des Geschäfts und infolge anderer daran sich anknüpfender Vorgänge zustande gekommen sein. Im vorliegenden Falle sind Gegenstände im Werte von 7420 M an den Bekl. veräußert worden, von dem vom Bekl. dafür gewährten Betrage ist aber für die Gläubiger nichts übrig geblieben, sondern es ist zur Bezahlung von Arbeitslöhnen und anderen dringenden Schulden der Firma verwendet worden. Darin liegt ohne weiteres die zur Anfechtung erforderliche Benachteiligung der übrigen, nicht betriebigten Gläubiger. Sie ist schon darin gegeben, daß die Gegenleistung erheblich hinter dem wirklichen Werte der Sachen zurückgeblieben ist, und es kommt hinzu, daß auch die gewährte Gegenleistung in ihrem vollen Umfange von der Firma verausgabte und dadurch ihrer Gläubigerschaft im allgemeinen entzogen worden ist. Hinsichtlich des zur Bezahlung von Löhnen verwendeten Betrags mag allerdings zugunsten des Bekl. in Betracht kommen, daß die Lohnforderungen bevorrechtigt waren, daraus läßt sich der Schluß ziehen, daß durch die Verwendung eines Teils des gezahlten Preises zur Befriedigung der Arbeiter eine Gläubigerbenachteiligung möglicherweise nicht herbeigeführt worden sei; das gilt aber nicht hinsichtlich der übrigen nicht für Lohnzahlungen aufwendeten Beträge. Ein nicht unerheblicher Teil der vom Bekl. gewährten Gegenleistung ist mithin nach den bisher getroffenen Feststellungen zur Befriedigung nicht bevorrechtigter Forderungen verwendet worden, und auch insoweit liegt ohne weiteres eine Verletzung der anderen nicht bevorrechtigten Gläubiger vor. Was sodann die zur Anfechtung aus § 3 Nr. 1 AnfG. erforderliche Benachteiligungsabsicht des veräußernden Schuldners betrifft, so gehört dazu keineswegs, daß der Schuldner mit der Vornahme der Rechtshandlung

unmittelbar auf die Benachteiligung seiner Gläubiger abgezielt habe, es genügt vielmehr, wenn er mit dem Bewußtsein gehandelt hat, daß nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge möglicherweise die Vornahme der Rechtshandlung eine Benachteiligung der Gläubiger zur Folge haben werde. Nur der gegenwärtig nicht vorliegende Fall eines sogenannten kongruenten Deckungsgeschäfts, bei dem es sich um Erfüllung eines bereits bestehenden fälligen Anspruchs handelt, rechtfertigt in der Regel einen etwas strengeren Maßstab in der Beurteilung des Tatbestandeserfordernisses der Benachteiligungsabsicht. Im Normalfall, wie ein solcher vorliegt, wird daraus allein, daß der Schuldner bei der Vornahme der angefochtenen Rechtshandlung sich der mehr oder weniger ungewissen Hoffnung hingegeben hat, daß der Ausbruch des Konkurses doch noch verhütet werden könne und eine Benachteiligung der Gläubigerschaft werde vermieden werden, noch keineswegs ohne weiteres auf den Mangel der Benachteiligungsabsicht geschlossen werden können, sondern es ist zu fragen, ob er nicht daneben auch die entgegengesetzte Möglichkeit als Folge seines Tuns erwogen und sich zum Bewußtsein gebracht und mit diesem Bewußtsein sich zur Vornahme der Rechtshandlung entschlossen habe. Wenn der VerR. zur Verneinung der Benachteiligungsabsicht geltend gemacht hat, der Geschäftsführer der Firma E. habe nicht die Absicht gehabt, die Sachen dem Bekl. zu einem billigen Preise in die Hände zu spielen, etwa weil er den Zusammenbruch der Gesellschaft schon vorausgesehen habe, es sei nicht ausgeschlossen, daß die Firma damit gerechnet habe, ihren Betrieb noch aufrechtzuerhalten und deshalb zunächst einmal die dringenden Forderungen, wie insbesondere diejenigen der Arbeiter, zu berichtigen gesucht habe, da sie sonst habe befürchten müssen, daß das Konkursverfahren über ihr Vermögen beantragt und damit ihr ganzer Betrieb lahmgelegt werden würde, sie könne, selbst wenn die Akkordverhandlungen bereits gescheitert gewesen sein sollten, immerhin der Meinung gewesen sein, es liege in ihrem Interesse und auch im Interesse ihrer Gläubiger, die Arbeiter zu befriedigen und so den Zusammenbruch hinauszuschieben, so stehen diese Ausführungen der Annahme eines eventualdolus im entgegenstehenden Sinne nicht nur nicht entgegen, sondern weisen geradezu auf einen solchen hin. P. w. R., U. v. 5. Nov. 1918, 228/18 VII. — Berlin. [Sch.]

13. Werden in Ruhestellung auf den Gleisen befindliche Eisenbahnwagen von unberufenen Dritten in Bewegung gesetzt, so steht der dann entstandene Unfall außerhalb jedes ursächlichen Zusammenhangs mit dem Bahnbetrieb. RRspr. § 1. †)

Bei der Herstellung von Gleisanlagen waren Materialien durch Eisenbahnwagen herangeschafft. Diese Wagen standen auf den Gleisen. Kinder, darunter der Kl., setzten die Wagen in Bewegung; hierbei kam der Kl. zu Schaden. Seine Klage gegen den Eisenbahnfiskus stützte sich auf das RRspr. auf Verschulden. Vom LG. wurde die Klage zugesprochen, vom OLG. abgewiesen. In der Revisionsinstanz wurde das Urteil, soweit es sich um das Verschulden des Fiskus handelt, aufgehoben. Der auf die Nichtanwendung des RRspr. gestützte Revisionsangriff wurde für unbegründet erklärt. Aus den Gründen: Die sechs Wagen hatten zur Heranschaffung von Materialien gedient, sie waren eine Woche vor dem Unfall von einer Lokomotive herangefahren und sollten später ebenso wieder abgeholt werden. Nach ihrer Entladung sind sie am Ende eines fertigen Gleises an einem Prellbock zusammengestellt und miteinander verkoppelt worden. Am Unfallstage standen aber zwei Wagen gesondert von dem Zuge, sie sind

Zu 13. Die Klage ist mit Recht abgewiesen, weil der Unfall nicht im Betriebe der Eisenbahn sich zugetragen hat, somit § 1 RRspr. keine Anwendung findet. Ein Betriebsunfall liegt nur vor, „wenn zwischen dem Unfall und der Betriebsfähigkeit der Eisenbahn ein innerer ursächlicher und auch ein äußerer örtlicher oder zeitlicher Zusammenhang mit einem Betriebsvorgang gegeben ist“. Dieser im Urk. des RG. v. 29. 6. 1903, RG. 55, 231 aufgestellte Grundsatz ist schon in früheren und auch in den späteren Urk. aufrechterhalten worden. Im vorliegenden Fall war ein Wagen eines in einem Seitengleise fest aufgestellten Zuges von einer außerhalb der Eisenbahn stehenden Person mutwillig losgelöst und in Bewegung gebracht worden und dadurch der Unfall herbeigeführt. Darin liegt keine Betriebshandlung der Eisenbahn. Der letzte bekannte Betriebsvorgang war das Anfahren und die Aufstellung der Wagen an dem Prellbock, und dieser Vorgang steht mit dem Unfall in keinerlei Zusammenhang.

Zu 12. Das Urteil steht auf dem Boden einer ständigen und für zutreffend zu erachtenden Praxis des obersten Gerichtshofes.

Geb. Dozent Prof. Dr. E. Jaeger, Leipzig.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. d. Lopen, Berlin-Wilmersdorf.

von größeren Knaben aus der Verbindung gelöst worden. Darin nun, daß der Kl. und seine Genossen einen dieser Wagen in Bewegung setzen, findet das BG. keinen mit der charakteristischen Gefährlichkeit des Eisenbahnbetriebs irgendwie zusammenhängenden Vorgang; es sei gleichgültig, ob die Wagen von einer Maschine herbeigeführt seien und wieder abgeholt werden sollten, denn es fehle jeder zeitliche Zusammenhang des Unfalls mit dem Betriebe. Die Revision macht geltend, daß die Wagen im Eisenbahnbetriebe auf das in Betracht kommende Gleis geschafft seien, dann aber könne ein Unfall auch dann „bei dem Betriebe“ erfolgt sein, wenn sie in Ruhstellung gestanden hätten, aber von Unbefugten in Bewegung gesetzt seien. Auf die Dauer der Ruhstellung komme nichts an, auch sei nicht nötig, daß die Eisenbahn selbst die Wagen in Bewegung gesetzt habe. Es sei auch die charakteristische Gefährlichkeit des Eisenbahnbetriebs vorhanden, weil diese durch die auf Schienen laufenden schweren Wagen gegeben sei, sie seien auch nicht an einer Stelle aufgestellt gewesen, an der sie den besonderen Gefahren des Eisenbahnbetriebs entrückt gewesen seien. Der Revision kann zugegeben werden, daß die Beförderung der beladenen Wagen durch eine Maschine an die Baustelle und ebenso die Abholung der leeren Wagen regelmäßig als Betriebsvorgänge zu betrachten sind. Ebenso ist ihr darin zuzustimmen, daß gewisse der Eisenbahn eigene Gefahren bei dem Unfälle von Bedeutung gewesen sind. Da die Eisenbahnwagen auf glatten Schienen laufen, so sind sie trotz ihres großen Gewichts verhältnismäßig leicht in Bewegung zu setzen, einmal in Bewegung aber in hohem Maße gefährlich für jeden, der sich auf oder unmittelbar neben den Schienen befindet. Diese Eigenschaften brachten es mit sich, daß es den Knaben gelang, den einen Wagen in Bewegung zu setzen, und daß der Kl., als ihn der Wagen bei dem Verluße, Steine auf die Schienen zu legen, erfaßte, eine schwere Verletzung davon trug. Aus diesen Umständen folgt aber noch nicht, daß sich der Unfall bei dem Betriebe einer Eisenbahn ereignet hätte. Eine solche Annahme ist nur dann zulässig, wenn zwischen dem Unfall und der Betriebstätigkeit der Eisenbahn ein innerer ursächlicher und auch ein äußerer zeitlicher und örtlicher Zusammenhang mit einem bestimmten Betriebsvorgange gegeben ist, RG. 55, 231; 75, 285. Ob nun ein zeitlicher Zusammenhang hier deswegen allein verneint werden könnte, weil der letzte bekannte Betriebsvorgang, das Anfahren und Aufstellen der Wagen an dem Pressbock, falls letzteres als Betriebsbehandlung des Bekl. überhaupt anzusehen sein sollte, schon etwa eine Woche vor dem Unfall stattgefunden hat, mag dahingestellt bleiben. Im vorliegenden Falle kann man, wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat, so in VI 316/1906, VI 86/1916, cf. auch VI 447/11 [JW. 1912, 805²⁰], schon deshalb keinen ursächlichen Zusammenhang des Unfalls mit dem Bahnbetriebe annehmen, weil der Wagen von unberufenen Dritten aus seiner Ruhstellung gebracht und in Bewegung gesetzt wurde. Die Leeren an dem Pressbock zu einem Zuge zusammengekoppelten Wagen befanden sich an sicherer Stelle völlig außerhalb des Betriebs und konnten nur von größeren Knaben aus ihrer Verbindung gelöst werden. Insofern unterscheidet sich die jetzige Sachlage von derjenigen, die dem älteren Urteile des III. BS. v. 11. März 1898, Eger, GenbG. 15, 129, zugrunde lag, und bei der angenommen wurde, daß „das Hinsetzen der 14 Materialwagen auf dem Ladegleise des Bahnhofs“, von wo sie wegen Nichtverschlusses einer Weiche auf das Hauptgleis gelangen konnten, noch einen „Bestandteil der Materialzugbeförderung“ bilden, und das durch äußere Ereignisse bewirkte Fortlaufen der Wagen noch im Zusammenhange mit dem Betriebe einer Eisenbahn stehe. Sie stimmt dagegen überein mit dem Falle bei Eger, a. a. O. Bd. 15 S. 335, in dem es sich um das Begründen eines Wagens, der „den besonderen Gefahren des Eisenbahnbetriebs entrückt“, zum Zwecke der Einladung aufgestellt war, seitens unberufener Personen handelte, und in dem ein Betriebsunfall nicht angenommen wurde. Von dieser Rechtsprechung abzugehen, liegt keine Veranlassung vor, vgl. auch JW. 1915, 586²⁰. Daß sich der Aufstellungsort der Wagen an einer verkehrsreichen Straße befand und Kindern zugänglich war, ferner daß die Wagen schon vor dem Unfall wieder hätten abgeholt werden sollen, ist in diesem Zusammenhang festgestellt, daß sich die schweren verkoppten Wagen von selbst nicht in Bewegung setzen konnten. B. w. Pr. Staat, II. v. 14. Nov. 1918, 227/18 VI. — Breslau. [Sch.]

14. Die Zeit vom Ende des Probejahres bis zum Beginn der ersten Hilfslehrertätigkeit gehört nicht zum pensionsfähigen Dienstalter. BeamtenG. 25. 4. 1896 §§ 13, 14.]
 Aus den Gründen: Der Kl. begründet seinen Anspruch auf Einrechnung der Zeit von dem Ende seines Probejahres bis zum Beginn seiner ersten Hilfslehrertätigkeit in sein pensionsfähiges Dienstalter damit, er sei, wenn er auch erst zu Beginn seiner festen Anstellung den Dienstzeit geleistet habe, doch schon mit dem Antritt seines Probejahres in den Staatsdienst eingetreten, daher sei seine Dienstzeit nach § 13 Satz 2 des BeamtenG. von diesem Zeitpunkte an zu rechnen. Dieser vom LG. gebilligten Auffassung ist das BG. mit zutreffender Begründung entgegengetreten. Aus der Vorschrift des § 14 Nr. 5 BeamtenG., die in der Fassung des Ges. vom 25. April 1896 lautet: „Bei Berechnung der Dienstzeit kommt auch die Zeit in Anrechnung, während welcher ein Beamter: . . . 5 als Lehrer [§ 6 Abs. 2] der vorgeschriebenen praktischen Ausbildung sich unterzogen hat. Dabei wird ein vorschrittsmäßig zurückgelegtes Ausbildungsjahr stets zu zwölf vollen Monaten gerechnet.“ ergibt sich unzweideutig, daß das Probejahr keinen Staatsdienst im Sinne des § 13 Satz 2 bildet; sonst wäre dieses Jahr schon auf Grund der letzteren Vorschrift anzurechnen und jene überflüssig oder, wenn sie nur zur Beseitigung von Zweifeln aufgenommen wäre, anders gefaßt worden. Daß durch sie aber nicht nur, wie das LG. angenommen hat, Zweifel abgesehen werden sollten, ergibt sich aus der von dem BG. herangezogenen Entstehungsgeschichte. [Wird eingehend ausgeführt.] Diese Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Vorschriften des § 14 Nr. 4, 5 läßt keinen Zweifel an der Richtigkeit der schon aus dem Gesetze selbst zu entnehmenden Auffassung, daß die vorgeschriebene praktische Ausbildungszeit, insbesondere das Probejahr der Lehrer, ebenso wie die vorgeschriebene praktische Beschäftigung der technischen Beamten, auf die Dienstzeit angerechnet werden soll, obwohl sie vor der Vereidigung liegt und keinen Staatsdienst im Sinne des § 13 Satz 2 darstellt. Das BG. weist außerdem auch zutreffend darauf hin, daß nach dem BeamtenG. § 14 Nr. 5, wie in dem Urteil des erkennenden Senats v. 19. März 1918 [III 462/17, Barn. 11. Jahrg. Nr. 105] dargetan, nur das vorgeschriebene eine, nicht etwa auch ein zweites Probejahr anzurechnen sei, während nach dem Kl. Auffassung auch ein solches zur pensionsfähigen Dienstzeit gehören müßte. Diesen aus dem Gesetze selbst in Verbindung

Zu 14. Das Orl. betrifft zwei Fragen: 1. ob auf das Dienstalter und die Pensionsberechtigung der Oberlehrer die Zeit vom Ablauf des Probejahres bis zur Vereidigung und Anstellung anzurechnen sei, und verneint sie mit Recht. Begriffsgemäß und nach der allgemeinen Regel des Beamtenpensionsgesetzes kann das Dienstalter erst vom Dienstantritt und der Vereidigung gerechnet werden und muß grundsätzlich die Vorbereitungszeit, namentlich das Studium, außer Betracht bleiben. Bei Gerichts- und Verwaltungsbeamten ist dies zweifelsfrei. Da nun aber gewisse Techniker, z. B. höhere Bergbeamte vor dem Studium ein praktisches Jahr, und da ferner Oberlehrer vor ihrer Anstellung und Vereidigung ein Probejahr zu absolvieren haben, kommt ihnen das Gesetz dadurch zu Hilfe, daß ihnen auf das Dienstalter das technische und das Probejahr anzurechnen ist. Dies ist eine auf bloßen Billigkeitsrücksichten beruhende Regelwidrigkeit, die also eng und jedenfalls nicht ausdehnend auszulegen ist. Folglich erkennen BG. und RG., daß die Zeit nach dem Probejahr bis zur Vereidigung auf das pensionsberechtigte Dienstalter nicht mitanzurechnen ist.

Das Orl. betrifft 2. die Frage, ob nach der Anstellung und Vereidigung liegende beschäftigungslose Zeiten, wenn der Beamte zur Vereidigung seiner vorgesetzten Behörde gestanden hat, auf das pensionsberechtigte Dienstalter mitanzurechnen ist. Nun hat wohl noch niemand im Ernst bewiesen, daß das Dienstalter eines Gerichts- oder Regierungsassessors fortläuft, auch wenn er zeitweilig keine Beschäftigung (Kommissorium) gehabt hat. Auffällig erideint, daß dies i. J. 1916 dem damaligen Kultus- und dem damaligen Finanzministerium nicht bekannt war. Demgemäß erscheint durchaus gerechtfertigt, daß alle drei richterlichen Instanzen dem Oberlehrer auf sein Dienstalter auch die Zeit mitanzurechnen haben, die nach seiner Vereidigung und ersten Anstellung zwischen letzterer und der neuen Anstellung lag, während welcher Zeit er zur Vereidigung seiner vorgesetzten Behörde gestanden und sich gehalten hatte. Bemerkenswert ist, daß RG. zutreffend einen allgemeinen Beamtenbegriff verneint. Der nicht vereidigte Hilfslehrer ist Beamter im Sinne mancher Gesetze, z. B. des StGB., nicht aber Beamter im Sinne der Pensionsberechtigung.

Geb. und Oberbergamt Prof. Dr. Arndt, Berlin.

mit seiner Entstehungsgeschichte entnommenen Erwägungen gegenüber fallen die von dem Kl. und dem LG. für die Gegenmeinung angeführten Gründe nicht ins Gewicht. Dies galt insbesondere von den in dem ersten Urteil erwähnten, vor dem Erlasse des BeamtVensG. ergangenen Bestimmungen über das Probejahr v. 30. März 1867, die die Befugnisse der Probekandidaten regeln, und dem Erlasse v. 17. April 1912, der die Vereidigung für den Zeitpunkt des Eintritts des Seminarjahrs vorschreibt. In dem Urteil des erkennenden Senats v. 16. Januar 1914, RG. 84, 62f., ist nur die Beamten-eigenschaft nicht vereidigter Hilfslehrer im Sinne des § 17 Satz 2 BeamtVensG. anerkannt; und daß deren Rechtslage von der der Probekandidaten wesentlich verschieden ist, ist in dem zum Abdruck bestimmten Urteil v. 6. Dez. 1918 [III 316/18] näher dargetan. P. w. Pr. Staat, II. v. 3. Jan. 1919, 283/18 III. — Breslau. [Sch.]

15. Kann einem Beamten während seiner Einberufung zum Heeresdienst sein bürgerliches Dienstverhältnis gekündigt werden? Reichsmilitärgef. v. 2. 5. 1874/6. 5. 1880 § 66.] †)

Der Bekl. stellte den Kl. als Lehrer zum Herbst 1914 an. Dieser trat die Stelle nicht an, da er alsbald nach Kriegsausbruch zum Heeresdienst einberufen wurde. Ostern 1915 kündigte der Bekl. dem Kl. zum Herbst 1915. Dieser hat Klage erhoben auf Feststellung, daß er für die Dauer seiner Einberufung zum Militärdienst das Amt eines Lehrers bekleide. Dementsprechend habe die Vorinstanz erkannt. Die Revision des Bekl. blieb erfolglos. Aus den Gründen: Nach § 66 Abs. 1 sollen die Beamten „durch ihre Einberufung zum Militärdienst in ihren bürgerlichen Dienstverhältnissen keinen Nachteil erleiden“, und Abs. 2 Satz 1 bestimmt: „Ihre Stellen, ihr persönliches Einkommen aus demselben und ihre Anciennität, sowie alle sich daraus ergebenden Ansprüche bleiben ihnen in der Zeit der Einberufung zum Militärdienst gewahrt.“ Mit der Fassung des letzteren Satzes ist die Ansicht der Revision, daß nur die Einberufung zum Heeresdienste nicht als Grund zur Kündigung genommen werden dürfe, eine Kündigung aus anderen Gründen dagegen zulässig sei, nicht vereinbar; sie zwingt vielmehr zu der Auslegung, daß, von dem hier nicht der Entscheidung bedürftigen Falle des Vorliegens eines wichtigen Kündigungsgrundes vielleicht abgesehen, jede an sich zulässige Kündigung für die Zeit der Einberufung ausgeschlossen sein soll, denn dadurch tritt der Verlust der Stelle und des

Zu 15. Im vorliegenden Falle handelt es sich nicht um einen lebenslänglich angestellten Beamten, sondern um einen sog. Kündigungsbeamten, den die vorgesetzte Behörde (der Träger der Gutsobrigkeit über ein mecklenburgisches Rittergut) nach ihrem Ermessen unter Einhaltung einer Kündigungsfrist entlassen konnte. Obwohl diesem Beamten nach den mit ihm getroffenen Vereinbarungen an sich zum 24. Oktober 1915 gekündigt werden durfte, erklärt das RG. diese Kündigung mit Rücksicht auf den § 66 RMilG. für unwirksam, weil hiernach nicht nur die Kündigung aus Anlaß der Einberufung des Beamten zum Heeresdienste, sondern auch die aus anderer Veranlassung erfolgende Kündigung unzulässig sei.

Zu diesem Ergebnis gelangt das RG. durch eine sehr weitgehende Auslegung des § 66 Abs. 2 RMilG. Man könnte bei dem Aufbau des § 66 sehr wohl der Meinung sein, der Abs. 1 des § 66 gebe nur den allgemeinen Rechtsgrundsatz wieder, daß der Beamte durch die Einberufung zum Militärdienst in seinen bürgerlichen Dienstverhältnissen keinen Nachteil erleiden solle, und die weitere Ausführung dieses Rechtsatzes habe in dem Abs. 2 erfolgen sollen. Bisher glaubte das RG. noch betonen zu sollen, daß nach dem Sinne und der Bedeutung des § 66 der Beamte, der die Offiziersbefolgung erhält, nicht Ersatz für allen und jeden durch die Einberufung entfallenden Nachteil erhalten solle (so RG. 5. 3. 1918, Bd. 92 S. 291). Das charakteristische der hier vorliegenden Entscheidung ist, daß das RG. jetzt über die bisherigen Entscheidungen weit hinausgeht, indem es erklärt, daß der § 66 Abs. 2 die Besserstellung der zum Heeresdienste einberufenen Beamten im Verhältnis zu den übrigen deutlich zum Ausdruck bringe. Deshalb hält das RG. jede an sich zulässige Kündigung für die Zeit der Einberufung auf Grund des § 66 RMilG. für ausgeschlossen. Eine Ausnahme aber muß man m. E. jedenfalls machen. Soweit auf derartige Anstellungsverhältnisse die allgemeinen Vorschriften des BGB. über den Dienstvertrag zur Anwendung kommen und dem Beamten mithin wegen Vorliegens eines wichtigen Grundes ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden darf, wird trotz des § 66 auch dem einberufenen Beamten gekündigt werden können, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Das RG. hat diese Frage nicht entschieden, sondern nur gelegentlich bemerkt, daß in solchem Falle die Kündigung „vielleicht“ nicht ausgeschlossen sei.

Gep. Kriegsrat Dr. Th. v. Ditzhausen, Berlin.

Dienstverhältnissen ein, die dem Beamten gewahrt bleiben sollen. Demgegenüber kann man sich auch nicht darauf berufen, daß nach dieser Auslegung dem Beamten durch den Ausschluß der an sich zulässigen Kündigung aus anderen Gründen oder ohne Angabe von Gründen ein Vorteil aus ihrer Einberufung zum Heeresdienste erwachse, während sie nach Abs. 1 durch letztere nur keinen Nachteil erleiden sollten. Die Bestimmung des Abs. 2 darf nicht auf Grund der des Abs. 1 einschränkend ausgelegt werden; sie bringt die Besserstellung der zum Heeresdienste einberufenen Beamten im Verhältnis zu den übrigen deutlich zum Ausdruck. Außerdem erwachsen jenen durch eine Kündigung während ihres Heeresdienstes auch Nachteile im Vergleich mit diesen, da sie infolge ihrer Einberufung meist nicht in der Lage sind, eine neue Stelle zu erlangen. L. w. M., II. v. 29. Nov. 1918, 252/18 III. — Kofstoc. [Sch.]

16. In den Fällen des § 17 AutomobilG. stellt das schuldhaftes Verhalten der Fahrzeugführer eine Erhöhung der Betriebsgefahr dar, die der Halter zu verantworten hat.] †)

Der Kl. fuhr in seinem von dem Führer H. gelenkten Kraftwagen auf der Straße in Berlin. In einer Straßenkreuzung kam der Kraftwagen infolge des dort herrschenden starken Verkehrs zum Halten, und zwar hielt der Führer ohne vernünftige Veranlassung fahrlässigweise auf den Schienen der Straßenbahn. Der Wagen wurde hier von einem Straßenbahnwagen angefahren. Bei dem Zusammenstoß ist der Kl. seiner Behauptung nach in seiner Gesundheit geschädigt worden. Er hat die Bekl. auf Schadensersatz verklagt. Von dem BG. wurde der Anspruch zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt. Die vom Kl. eingelegte Revision wurde zurückgewiesen. Aus den Gründen: Auf Seiten der Bekl. hält das BG. eine Erhöhung der Betriebsgefahr für vorliegend, die in der Unachtsamkeit der Gleise, der Lebhaftigkeit des Verkehrs in der Umgebung der Unfallstelle und in dem Verhalten des Straßenbahnführers gefunden wird. Die so

Zu 16. Die Frage der Revision, weswegen der Kl. ein etwaiges Verschulden seines Führers zu vertreten habe, war an sich nicht unberechtigt. Denn positive gesetzliche Bestimmungen hierfür fehlen. § 7 KraftfzG. kommt wegen § 8 ebendort nicht in Frage, da der verletzte Kl. durch das Fahrzeug befördert wurde. Ebenfalls nicht § 9 KraftfzG. herangezogen werden. Das Ur. stellt fest, daß dem verletzten Kl. bei der Entstehung des Schadens ein eigenes Verschulden nicht zur Last gelegt ist. Das RG. bestätigt in dieser Entscheidung in RG. 79, 318 = JW 1912, 808 niedergelegte Auslegung des § 17 KraftfzG., wonach schuldhaftes Verhalten des Fahrzeugführers als Erhöhung der Betriebsgefahr zu verantworten ist ohne Rücksicht auf Verschulden des Halters. In der früheren Entscheidung hatte das RG. noch neben dem Hinweis auf die Betriebsgefahr als Haftungsgrund eingehend dargelegt, daß der dortige Kl. S. nach den Umständen das Verhalten seines Führers auch nach den allgemeinen Grundsätzen des § 254 BGB. zu vertreten habe, und erklärt § 251 BGB. als entsprechend anwendbar. In der gegenwärtigen Entscheidung lehnt es die Prüfung unter diesem Gesichtspunkt als überflüssig ab. Es stellt also seinen durch Auslegung des § 17 gefundenen Rechtsatz jetzt mit voller Bestimmtheit auf. Der dort behandelte Fall liegt bis auf einen Umstand gleich mit dem gegenwärtigen. Dort war ein zweites Kraftfahrzeug an dem Zusammenstoß, hier die Eisenbahn beteiligt. Die Auslegung ist nach dem Wortlaut des § 17 nicht ohne weiteres gegeben. Denn in Satz 1 ist als weitere Voraussetzung für die Schadensabwägung ausdrücklich bestimmt, daß die beteiligten Fahrzeughalter einem Dritten kraft Gesetzes zum Erlasse des Schadens verpflichtet sind. Abs. 1 setzt also zu seiner Anwendung beiderseitige nach anderen gesetzlichen Bestimmungen bereits bestehende Haftung voraus. Man könnte meinen, durch die Worte das „gleich gilt“, sei auch diese Voraussetzung für die Fälle des Abs. 2 verlangt. Von diesem Grundgedanken geht auch die Begr. zu dem ohne Abänderungsanträge Gesetz gewordenen Entw. der Bestimmung Satz 1 (abgedruckt bei Gaer) aus. An dem gegenwärtigen Tatbestand so nahe er eigentlich lag, hat der Verf. des Entw. offenbar nicht gedacht und deswegen ihn nicht durchdacht. Die Begr. enthält nun den allgemeinen Satz: „Die innerlich widerspruchsvollen Ergebnisse (keine Möglichkeit der Berücksichtigung der besonderen Umstände auf beiden Seiten in allen Fällen) sind nur zu vermeiden, wenn im Anschluß an die § 254 BGB. für alle hier in Betracht kommenden Automobilhalter untereinander eine den Umständen entsprechende freie Verteilung des Schadens ermöglicht wird. Der § 11 Abs. 1 (jetzt 17, 1) regelt die Frage in diesem Sinne.“ In Ausführung dieses allgemeinen Gedankens hat das RG. mit seiner Auslegung offenbar mit Recht das Gesetz ergänzt und weitergebildet und die reine Geschäftshaftung vorgeschrieben. Praktisch genommen ist § 8 Abs. 1 des Gesetzes für diesen Fall des Zusammenstoßes zweier Kraftwagen oder von Kraftwagen und Eisenbahn außer Kraft gesetzt.

RA. Seuffert, Leipzig.

gegebene Betriebsgefahr hat es gegen das Verhalten des H. abgewogen und ist dazu gekommen, jeder Partei die Hälfte des Schadens hinzuweisen. Von der Revision wird gerügt, daß das Urteil nicht darlege, weswegen der Kl. ein etwaiges Verschulden seines Führers zu vertreten habe. Daß er als Halter des Kraftwagens unbedingt zu haften habe, könne nicht wohl in Frage kommen. Allerdings habe Vell. behauptet, der Kl. hätte die Pflicht gehabt, seinen Führer zu beaufsichtigen und rechtzeitig einzugreifen, es sei aber nicht festgestellt, inwiefern der Kl., der im Wagen gesessen habe, hätte eingreifen können. Auf den letzteren Punkt braucht deswegen nicht eingegangen zu werden, weil das V.B. deutlich zum Ausdruck bringt, daß es dem Kl. kein eigenes Verschulden zur Last legt, sondern ihm nur das Verschulden seines Wagenführers anrechnet. Dieses Verfahren steht aber mit der Rechtsprechung des RG. im Einklang. Nach § 17 Abs. 1 RFG. häutet im Verhältnis mehrerer Fahrzeughalter zueinander die Verpflichtung zum Schadensersatz, sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist. Dasselbe soll gelten, wenn der Schaden einem der beteiligten Halter entstanden ist, und nach Abs. 2 auch dann, wenn der Schaden durch ein Kraftfahrzeug und eine Eisenbahn verursacht wurde. Zu den hiernach zu berücksichtigenden Umständen gehört aber auch, wie der Senat in seinem Urteile vom 2. Mai 1912 RGZ. 79, 318²¹⁾ angenommen hat, das Verhalten der Fahrzeughalter bei dem Zusammenstoße, ihre schuldhaftige Handlungsweise stellt eine Erhöhung der Betriebsgefahr dar, die der Halter zu verantworten hat. R. v. Gr. B. Str., U. v. 5. Dez. 1918, 218/18 VI. — Berlin. [Sch.]

**** 17.** Die Eintragung in die Gebrauchsmusterrolle verleiht dem Eingetragenen nur dann ein ausschließliches Benutzungsrecht, wenn die in § 1 GebrMusterG. aufgestellten Voraussetzungen auch wirklich vorliegen. Vor einem Eingriff in den Gewerbebetrieb eines anderen muß sich der Eingetragene daher die Überzeugung von der Wirksamkeit seines Gebrauchsmusters verschaffen; er muß fortwährend auf das genaueste prüfen, ob und wie lange er zu dem Eingriff berechtigt ist. †)

Die Vell. erhielt am 10. Juni 1908 ein Gebrauchsmuster für Socken eingetragen, deren Oberteil ganz oder teilweise aus Wolle, deren Unterseite dagegen aus nichtwollhaltigen Stoffen

²¹⁾ Vgl. JW. 1912, 808.

Zu 17. Wer unter Berufung auf ein gewerbliches Ausschließungsrecht einem Gewerbetreibenden die fernere Herstellung oder Feilhaltung des geschützten Gegenstandes untersagt, greift in ein unter § 823 BGB. fallendes Rechtsgut, nämlich den bereits eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, ein. Ist der Eingriff wegen Unwirksamkeit des Schutzrechts objektiv widerrechtlich und fällt dem Täter Vorsatz oder Fahrlässigkeit zur Last, so ist eine Schadensersatzpflicht begründet. Diese Rechtsauffassung ist schon in RG. 58, 24 ff. — JW. 1904, 2 2 zum Ausdruck gebracht. Sie ist von besonderer Bedeutung für das Gebiet des Gebrauchsmusterschutzes. Nach der eigenartigen Gestaltung der Erteilung von Gebrauchsmustern tritt häufig der Fall ein, daß dem eingetragenen Gebrauchsmuster (GM.) die materielle Wirksamkeit fehlt. Das Patentamt verfügt die Eintragung in die Rolle beim Vorliegen der in § 2 des Gesetzes geforderten formalen Voraussetzungen, ohne in eine Prüfung der materiellen Vorbedingungen der Schutzfähigkeit einzutreten. Demgemäß ist auch die Wirkung der Eintragung an sich nur eine formale. Die materielle Wirksamkeit des GM., der Eintritt des ausschließlichen Benutzungsrechts, hängt davon ab, ob das Modell auch tatsächlich schutzfähig i. S. des § 1 ist, worüber im Streitfall die Gerichte entscheiden. Liegt diese Schutzfähigkeit nicht vor, so ist durch die Eintragung lediglich ein Scheinrecht entstanden. Wer allein auf Grund der Eintragung sein Recht geltend macht, handelt auf eigene Gefahr. Will er den Vorwurf der Fahrlässigkeit vermeiden, so muß er nicht nur vor der Anmeldung sich überzeugen, daß das Muster auch materiell schutzfähig ist, sondern er muß dies auch späterhin fortgesetzt sorgfältig prüfen. Aber auftauchende Bedenken darf er sich nicht einfach hinwegsetzen. Das vorstehende Urteil legt dem Schutzrechtsinhaber sogar eine Widerrufspflicht hinsichtlich der argläubig erlassenen Verbote und Verwarnungen auf, falls sich späterhin die Unwirksamkeit des GM. herausstellt. Diese strengen Anforderungen sind zu billigen. Sie stellen den Ausgleich dar für die leichte Erreichbarkeit der Eintragung in die Musterrolle. Sie sind angeleitet, im Interesse des redlichen Verkehrs der frivolen und leichtsinnigen Ausbeutung eingetragener aber unwirksamer GM. mit Erfolg entgegenzutreten. Nur hinsichtlich der Widerrufspflicht scheint mir das RG. etwas zu weit zu gehen, wenn es diese immer schon dann für begründet erachtet, wenn eine Absendung von Verwarnungsschreiben nicht mehr gestattet wäre. Den Widerruf der Verbote und Verwarnung kann

besteht. Am 21. März 1911 richtete die Vell. an die Firma L., die von dem Kl. den Vertrieb seiner Socken erhalten hatte, ein Schreiben, in dem sie diese unter Hinweis auf das für sie eingetragene Gebrauchsmuster vor dem Vertrieb der vom Kl. bezogenen Socken warnte und ihr mit Schadensersatzansprüchen drohte. Der Kl. behauptet, hierdurch Schaden erlitten zu haben, und begehrt dessen Ersatz mit der Klage. Er macht geltend, die Vell. hätte bei Absendung jener Schreiben gemußt, daß ihr Gebrauchsmuster nicht schutzfähig, insbesondere nicht neu gewesen sei. Während das LG. den Klageanspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärte, macht das OLG. die Entscheidung von einem der Vell. auferlegten Eide abhängig, dahin, daß ihr, als sie die Verwarnungsschreiben erließ, nicht bekannt gewesen sei, daß schon vor der Anmeldung des Gebrauchsmusters Socken hergestellt und in Verkehr gebracht worden waren, deren Oberteil teilweise aus Wolle und deren Unterseite aus nichtwollhaltigem Stoff bestand. Die hiergegen vom Kl. erhobene Revision führte zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Aus den Gründen. [Das RG. prüft zunächst die Beurteilung, die der zwischen den Parteien geführte Vorprozeß, in dem die Vell. rechtskräftig zur Einwilligung in die Löschung ihres Gebrauchsmusters verurteilt ist, vom Vorderrichter gefunden hat, und führt hierzu aus:] Es gewinnt den Anschein, als ob das OLG. der Eintragung eines Gebrauchsmusters eine Bedeutung beilegt, die ihr nicht zukommt. Im Gegensatz zu den für das Patentrecht geltenden Grundsätzen, wonach die Erteilung des Patents (und die gemäß § 19 PatG. erfolgte Eintragung in die Patentrolle) dem Patentinhaber ohne weiteres das ausschließliche Recht verleiht, den Gegenstand der Erfindung gewerbmäßig herzustellen, in Verkehr zu bringen und feilzubalten (§ 4 PatG.), erlangt derjenige, zu dessen Gunsten ein Gebrauchsmuster in die Gebrauchsmusterrolle eingetragen ist, nur dann ein ausschließliches Recht, das Muster gewerbmäßig nachzubilden und in Verkehr zu bringen, wenn es dem Arbeits- oder Gebrauchszweck durch eine neue Gestaltung, Anordnung oder Vorrichtung dient; mit anderen Worten: die Eintragung in die Gebrauchsmusterrolle verleiht dem Eingetragenen kein materielles Recht und insbesondere kein ausschließliches Benutzungsrecht, das ihn ermächtigen könnte, in den bestehenden Gewerbebetrieb eines anderen einzugreifen, wenn nicht die Voraussetzungen vorliegen, die in § 1 GebrMusterG. aufgestellt sind. Es kann also schon ein fahrlässiger Eingriff in den Gewerbebetrieb eines anderen vorliegen, wenn jemand, zu dessen Gunsten ein Gebrauchsmuster eingetragen ist, lediglich auf Grund dieser Tatsache einem Gewerbetreibenden den Vertrieb solcher Gegenstände verbietet, auf die sich das Gebrauchsmuster bezieht. Wer also auf Grund eines für ihn eingetragenen Gebrauchsmusters sich eines Eingriffs in den Gewerbebetrieb eines anderen schuldig macht, kann demnach unter Umständen schon dann fahrlässig im Sinne des § 823 BGB. handeln, wenn er sich nicht die Überzeugung von der Wirksamkeit seines Gebrauchsmusters verschafft hat, ehe er die Eintragung nachsucht. Denn diese wird im Gegensatz zu den für die Patenterteilung geltenden Vorschriften der §§ 20 ff. PatG. nicht auf Grund einer behördlichen Prüfung darüber verfügt, ob die materiellen Voraussetzungen vorliegen, unter denen nach § 1 GebrMusterG. ein Gebrauchsmuster einen Anspruch auf Rechtsschutz hat; vielmehr muß das Patentamt die Eintragung des Gebrauchsmusters in die Gebrauchsmusterrolle schon dann anordnen, wenn lediglich die formellen Voraussetzungen des § 2 des Gesetzes vorliegen, § 3 des Gesetzes [s. auch Ur. des RG. vom 27. Febr. 1900, VIa 347/99]. Es scheint schon aus den vorstehenden Gründen die Annahme des OLG., den Kl. könne schon um deswillen eine Fahrlässigkeit nicht zur Last gelegt werden, weil sie den auf juristischem Gebiete liegenden Grund der Unwirksamkeit ihres Gebrauchsmusters nicht gekannt hätten, nicht ganz bedenkfrei, so geben vollends die weiteren Ausführungen der Vorinstanz zu erheb-

man m. E. nur verlangen, wenn der Inhaber des Schutzrechts die sichere Überzeugung erlangt hat, daß seinem Schutzrecht die Wirksamkeit gebührt.

Auch dem Gewerbetreibenden, an den auf Grund eines eingetragenen GM ein Verbot ergeht, wird man eine gewisse Prüfungs- und Verwarnungspflicht auferlegen müssen. Jedenfalls handelt es sich um schuldhaft, wenn er dem Verbot entsprechend seinen Betrieb einschränkt, obwohl ihm bekannt ist oder bei gehöriger Sorgfalt bekannt sein muß, daß dem fremden GM die Wirksamkeit fehlt. Das mitwirkende Verschulden ist gegebenenfalls nach § 254 BGB. zu berücksichtigen.

RA. Dr. Kirchenbauer, Karlsruhe.

lichen rechtlichen Bedenken Anlaß. [Das RG. geht im folgenden auf die Beurteilung ein, die das OLG. einem Vorprozeß zwischen der Bekl. und einer Firma B. i. J. 1910/1911 und der darin stattgehabten Beweisaufnahme zuteil hat werden lassen, und fährt dann fort.] Daraus — d. i. aus der Beweisaufnahme — wird von dem BG. weiter die Schlussfolgerung gezogen, daß durch die Bekundungen der Zeugen die „fehlende Neuheit“ des Gegenstandes des hier fraglichen Gebrauchsmusters festgestellt sei. Da aber deren Vernehmung erst nach Absendung der Verwarnungsschreiben der Bekl. stattgefunden, diese auch nicht die Verpflichtung gehabt habe, sich danach zu erkundigen, was diese Zeugen aussagen würden, und es den Bekl. auch nicht zum Verschulden angerechnet werden könne, daß sie die Vernehmung der Zeugen nicht abgewartet, ehe sie ihr Verwarnungsschreiben abgesandt, so könnte ihnen dieserhalb eine fahrlässige Handlungsweise nicht zur Last gelegt werden. Sie seien aber auch nicht einmal verpflichtet gewesen, nach erlangter Kenntnis von der Aussage der beiden Zeugen ihre Verwarnung durch einen entsprechenden Widerruf zurückzunehmen, da es ausgeschlossen erscheine, daß die Aussagen der Zeugen sie in ihrer Überzeugung von der Neuheit ihres Gebrauchsmusters irgendwie erschüttert hätten. In diesen Ausführungen tritt noch deutlicher zutage, daß das BG. die Bedeutung der Eintragung eines Gebrauchsmusters verkannt hat. Da diese Eintragung dem Eingetragenen nur ein rein formelles, nicht aber ein materielles Recht gewährt, so übt er es, wie der erkennende Senat bereits in dem Ur. vom 3. Juli 1916, VI 186/16 ausgesprochen hat, lediglich auf seine Gefahr und Verantwortung aus, soweit es sich um die Frage der Neuheit und der Vorbenuzung des Gebrauchsmusters handelt. Demnach muß „derjenige, der auf Grund eines Gebrauchsmusters mit dem einschneidenden Verbot, die Ware weiter herzustellen und feilzuhalten, in einen fremden Gewerbebetrieb emariert und dadurch Schaden verursacht, fortwährend aufs sorgfältigste prüfen, ob und wie lange er hierzu berechtigt ist“. Geht man von diesem grundsätzlichen Standpunkt aus, so liegt ein fahrlässiges Verhalten der Bekl. schon darin, daß sie, obwohl B. bereits in dem Schriftsatz vom 3. März 1911 unter Berufung auf Zeugen behauptet hatte, daß der Gegenstand des Gebrauchsmusters Nr. 342 454 bereits am 25. Mai 1908, dem Tage seiner Anmeldung beim PatA., in Deutschland offenkundig benutzt worden sei, gleichwohl am 21. März 1911 die hier fraglichen Verwarnungsschreiben abgesandt hat. Denn Bekl. mußte damit rechnen, daß die Zeugen die Richtigkeit der Angaben bestätigen würden. Einer ganz besonders groben Fahrlässigkeit haben sich aber die Bekl. dadurch schuldig gemacht, daß sie nach der im April 1911 erfolgten Vernehmung der Zeugen, die, wie das RG. selbst nicht verkennet, die Behauptung des B. in vollem Umfang bestätigt haben, indem es davon ausgeht, daß durch deren Bekundungen „die fehlende Neuheit des Gegenstandes des Gebrauchsmusters festgestellt sei“, gleichwohl ihre Verwarnung nicht zurückgenommen haben. Das BG., das die Bekl. zu einem derartigen Widerruf nicht für verpflichtet erachtet, tritt dadurch mit seinen eigenen Ausführungen in Widerspruch. Es legt nämlich zunächst besonderes und entscheidendes Gewicht darauf, daß die Verwarnung bereits vor erfolgter Vernehmung der Zeugen abgesandt war. Daraus ist zu folgern, daß selbst vom Standpunkt des BG. aus die Absendung der Verwarnungsschreiben nach erfolgter Vernehmung der Zeugen hätte unterbleiben müssen. Ist dies aber richtig, so war der Widerruf der Verwarnungsschreiben durch die Bekl. unter allen Umständen erforderlich, nachdem die Zeugenvernehmung erfolgt war. Pf. w. V., U. v. 19. Dez. 1918, 279/18 VI. — Köln [Sch.]

18. Eine G. m. b. H. betreibt nur dann Grundstücksverwertung i. S. Tarif-Nr. 1 A b Abs. 2 RStG. v. 3. Juli 1913, wenn ihr Betrieb auf gewerbliche Veräußerung von Grundstücken gerichtet ist, nicht aber, wenn sie die Grundstücke erwirbt, um sie auszubenten oder zum Fabrikationsbetriebe zu gebrauchen.] 1)

Die klagende G. m. b. H. ist durch Gesellschaftsvertrag v. 30. Nov. 1916 gegründet. Gegenstand ihres Unternehmens ist der Ankauf bestimmter Grundstücke, ihr Abbau auf Kaolin,

Zu 18. Das Urteil ist weniger von Interesse wegen des Standpunktes des RG. Er ist der einzig denkbare. Vielmehr fällt es auf, daß ein OLG. auf die hier vom RG. mißbilligte Ansicht kommen konnte. Die unannehmbaren Folgen derselben, die das RG. nicht ganz ohne Ironie hervorhebt, hatten sich auch der zweiten Instanz schon zeigen können. Sehr eingehend bespricht das RG. die

Verwertung des Kaolins und der Nebenprodukte sowie der Erwerb weiterer Grundstücke zu dem gleichen Zwecke. Die Kl. hat für ihren Gründungsvertrag auf Erfordern des Bekl. nach Tarif-Nr. 1 A b Abs. 2 des RStG. v. 3. Juli 1913 einen Stempel von 5 Prozent ihres Stammkapitals = 10 000 M bezahlt. Mit der Klage fordert sie hiervon 4000 M zurück unter der Begründung, es sei nur eine Abgabe von 3 v. H. nach dem Abs. 1 der genannten Tarif-Nr. zu entrichten gewesen. Beide Vorinstanzen wiesen die Klage ab. Die Revision führte zum Zuspruch der Klage. Aus den Gründen: Der für die Beurteilungen von Gesellschaftsverträgen betreffend die Errichtung von Gesellschaften m. b. H. in der Tarif-Nr. 1 A b Abs. 1 RStG. v. 3. Juli 1913 bestimmte Stempel von 3 v. H. des Stammkapitals erhöht sich nach dem Abs. 2 daselbst auf 5 v. H., bei den Gesellschaften m. b. H., die nach dem Inhalte des Gesellschaftsvertrags oder auch nur tatsächlich den Erwerb oder die Verwertung von Grundstücken betreiben. Die Meinung des VerM., daß der Errichtungsvertrag unter den Abs. 2 der Tarif-Nr. falle, ist nicht zu billigen. Da aus der Steuervorschrift selbst für die streitige Frage, was unter Gesellschaften, die den Erwerb oder die Verwertung von Grundstücken betreiben, zu verstehen sei, unmittelbar über den Wortlaut hinaus nichts zu entnehmen ist, muß zum Verständnis des Gesetzes auf dessen Entstehungsgeschichte zurückgegangen werden. [Nach eingehender Behandlung der Entstehungsgeschichte fährt das RG. fort:] Hieraus ergibt sich hiernach, daß der Gesetzgeber unter Grundstücksverwertungsgesellschaften solche Gesellschaften verstand, deren Betrieb dahin gerichtet ist, durch handelsmäßige Veräußerung von Grundstücken oder durch ihr wirtschaftlich gleichstehende Geschäfte einen Gewinn zu erzielen. Nicht aber sollten getroffen werden Gesellschaften, die Grundstücke erwerben, um sie zu anderen gewinnbringenden Zwecken zu verwenden, z. B. sie zum Fabrikationsbetriebe zu gebrauchen oder sie durch Kergmännische oder ähnliche Ausbeutung zu benutzen. Solcher Gebrauch und solche Benutzung bewirkt nicht, daß Grundstücksverwertung, das ist die Erzeugung des Grundstücks selbst durch seinen Wert „betrieben“, der Grundbesitz mobilisiert wird, führt vielmehr die Grundstücke ihrer Verwendung zu ihrer natürlichen Bestimmung zu, dem Menschen als Mittel zur Erzeugung von Werten und als Quelle solcher Werte zu dienen. [Es wird ausgeführt, daß so die Verhältnisse bei den von der Kl. erworbenen und zu erwerbenden Grundstücken liegen. Das RG. fährt dann fort:] Der VerM. hält den Abs. 2 der Tarif-Nr. 1 A b hier deshalb für anwendbar, weil die Verwertung eines Grundstücks „die wirtschaftliche Umsetzung des Nutzungswertes des Grundstücks — durch Fruchtziehung oder auf andere Weise — in andere Güter“ sei. Der Betrieb ist aber hier nicht auf den Einsatz des Grundstücks selbst, sondern auf den Einsatz der mittels des Grundstücks gewonnenen Früchte, und auf den Gebrauch und die Benutzung des Grundstücks gerichtet. Vom Standpunkt des VerM. aus würde auch der Erwerb von Grundstücken, die lediglich zum Zwecke dauernder landwirtschaftlicher Benutzung gekauft würden, als unter den Abs. 2 fallend anzusehen sein, und es ließe sich überhaupt kaum ein Erwerb denken, bei dem dies nicht zuträfe; denn Grundstücke werden nicht erworben, um sie ungebraucht liegen zu lassen, sondern um aus ihrem Besitz durch Fruchtziehung oder auf andere Weise, z. B. auch durch ihre Veräußerung, Vorteil zu ziehen; von einer wirtschaftlichen Umsetzung des Nutzungswertes des Grundstücks läßt sich nur reden, wenn das Grundstück selbst — ganz oder zum Teil — gegen ein dem Nutzungswerte entsprechendes Entgelt an einen Dritten veräußert wird. Fehlt es hiernach dem Betriebe der Kl. an dem Merkmale des Grundstückshandels, auch wenn man diesen Begriff im weitesten Sinne des Wortes nimmt, so ist vom Bekl. die Mehrabgabe des Abs. 2 zu Unrecht erhoben und der Unterschiedsbetrag zurückzuzahlen. Daran kann auch der Hinweis des Bekl. auf die Vorschrift des Abs. 4 der Tarif-Nr. 1 A b nichts ändern, nach der für gewisse Handwerker-Gesellschaften sich der Stempel von 5 v. H. auf die Hälfte ermäßigt. Diese Gesellschaften bezwecken, wie des näheren der Inhalt des Abs. 4 ergibt, die

Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Dann aber zeigt es aus seinem Inhalt selbst die richtige Auslegung. War hier das Heranziehen der amtlichen Begründung der Ausführungen im Reichstage noch nötig? Wann erleben wir es, daß die Materialien im Verborgenen bleiben? Die Urteile des RG. haben in sich schon Autorität genug. Nicht woher das Gesetz kam, sondern wohin es führt, sollen sie zeigen.

Sachsenburg.

spätere Veräußerung des zu erwerbenden und zu bebauenden oder fertigzubauenden Grundstücks mit möglichst hohem Gewinn. Bei ihnen handelt es sich also um wirkliche Grundstücksverwertung im Sinne der Steuervorschr. und ihre Errichtung würde dem vollen Stempel von 5 v. H. unterliegen, wenn nicht das Gesetz selbst aus Billigkeitsrücksichten für sie eine Ausnahme geschaffen hätte. R. w. Sächs. Staat, U. v. 10. Dez. 1918, 242/18 VII. — Dresden. [Sch.]

19. Ist bei einer auf Vertrag ungerechtfertigter Bereicherung und unerlaubter Handlung gestützten Klage der Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, ergibt sich aber aus den Gründen, daß dies nur insoweit geschehen ist, als er auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt ist, so ist der Kl. beschwert und die Revision zulässig. †)

Die Bekl. hat sich verpflichtet, von der Kl. elektrischen Strom zu beziehen. Über den hierfür zu zahlenden Preis kam es während des Krieges zu Anstimmigkeiten. Mit der Klage verlangt die Kl. den angemessenen Preis und stützt diesen Anspruch in erster Linie auf Vertrag, hilfsweise auf unerl. Hdlg. und auf rechtlose Bereicherung. Beide Vorinstanzen haben den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Bekl. begehrt mit der Revision die Klageabweisung. Die Kl. hat Anschließrevision eingelegt und beantragt, die Revision mit der Maßgabe zurückzuweisen, daß der gesamte Klageanspruch im Betrage von 1 125 447,83 M mit Zinsen dem Grunde nach als Forderung auf Zahlung des angemessenen Preises gerechtfertigt ist. Beide Revisionen wurden zurückgewiesen. Zur Frage der Zulässigkeit der Anschließrevisionen heißt es in den Gründen: Rechtliche Bedenken konnten gegen die Zulässigkeit der Anschließrevision der Kl. insofern in Frage kommen, als der vom BG. bestätigte Urteilsauspruch des LG. ganz all-

gemein dahin lautet: „Der Klageanspruch wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt,“ und daher formell dem Begehren der Kl. in vollem Maße Rechnung trägt. Aber diese Bedenken erweisen sich nach Lage der Sache als unbegründet. Der Klageanspruch war schon in erster Instanz auf mehrere Klagegründe gestützt worden, in erster Linie auf Vertrag, in zweiter und dritter auf unerl. Hdlg. und unger. Bereicherung. Das LG. hat seine Entscheidung mit der Ausführung begründet, daß die Bekl. aus dem rechtlichen Gesichtspunkte der unerl. Hdlg. der Kl. für die widerrechtliche Entziehung des elektrischen Stromes schadensersatzpflichtig sei. Das BG. legt dagegen in seinen Entscheidungsgründen dar, daß der Anspruch nicht auf unerl. Hdlg. gestützt werden könne, daß er sich aber aus dem Gesichtspunkte der unger. Bereicherung als begründet erweise. Nun bedarf es keiner weiteren Ausführung, daß es für die Entsch. über den Betrag des Anspruchs nicht gleichgültig ist, ob unerl. Hdlg. oder rechtlose Bereicherung, oder gar, wie die Revision der Kl. meint, Vertrag den Rechtsgrund für den Klageanspruch bildet. Die Sache liegt also so, daß zwar formell das BG. die Berufung zurückgewiesen, sachlich aber die Entsch. des LG. geändert hat. Der Vorderrichter wäre daher sachgemäßer vorgefahren, wenn er diese sachliche Änderung der Entsch. in seinem Urteilsauspruch zum Ausdruck gebracht hätte. Aber auch ohnedies ist der Urteilsauspruch des BG. mit der Einschränkung zu verstehen, daß der Klageanspruch nur insoweit, als er auf unger. Bereicherung gestützt war, für begründet erklärt worden ist; denn, wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, sind die Entscheidungsgründe zur Erläuterung und näheren Begrenzung des Urteilsauspruchs, soweit erforderlich, mit heranzuziehen. Der Urteilsauspruch, daß der Klageanspruch dem Grunde nach gerechtfertigt sei, erhält, wenn, wie hier, mehrere Klagegründe geltend gemacht wurden, die zudem für die Entscheidung über den Betrag von unterschiedlicher Bedeutung sind, erst durch die Urteilebegründung seinen wirklichen Inhalt. Der Satz, daß die Ausführungen des Richters darüber, ob eine für den Rechtsanspruch erhebliche Tatsache für wahr oder für rechtswirksam zu erachten sei oder nicht, also die Entscheidungsgründe nicht in Rechtskraft übergehen [RG. 7, 354], hat nur die Bedeutung, daß die Gründe nicht für die Entscheidung eines anderen Prozesses zwischen denselben Parteien bindend sind. Er hindert aber nicht, bei einem Grundurteil sie zur Auslegung und näheren Begrenzung der allgemein gehaltenen Urteilsformel heranzuziehen und folgerweise den Richter im Nachverfahren über den Betrag des Anspruchs an sie gebunden zu erachten. Die entgegengesetzte Auffassung läßt sich jedenfalls bei einer Sachlage, wie der hier gegebenen, mit dem in der Rechtsprechung des RG. [vgl. RG. 16, 385; 31, 361; 52, 27; 23] 61, 410; 77, 138; 86, 308 u. a.] allgemein anerkannten und ständig festgehaltenen Grundsatz, daß durch das Grundurteil die Sache so weit erledigt sein muß, daß nur noch der Streit über den Betrag des Anspruchs zu entscheiden bleibt, nicht vereinbaren. Legt man aber unter Zuhilfenahme der Entscheidungsgründe den Urteilsauspruch des BG. dahin aus, daß der Klageanspruch nur insoweit für gerechtfertigt erklärt ist, als er auf unger. Bereicherung sich stützt, so greift die Anschließrevision der Kl. nicht etwa bloß einen Entscheidungsgrund, sondern die Entscheidung selbst an, wenn sie geltend macht, daß der Anspruch aus einem anderen Klagegrunde, nämlich demjenigen des Vertrags gerechtfertigt sei, und sie ist daher zulässig. Der hier gegebene Sachverhalt liegt anders als in den Fällen, die der Entsch. des VI. Sen. im Ur. v. 20. Nov. 1895 [VI 224/95] — abgedruckt bei Gruchot 41, 179 —, des V. Sen. im Ur. v. 27. Juni 1917 [V 102/17] und des II. Sen. im Ur. v. 18. Juni 1918 [II 79/18] — abgedruckt in RG. 93, 156 und in der JW. 1918, 614 — zugrunde lagen. Es bestand deshalb kein Anlaß, die Entsch. der vereinigten Zivilsenate herbeizuführen. Lotbr. Eisenb. u. G. m. A.-G. für Bergb. u. Elektr., U. v. 17. Dez. 1918, 323/18 VII. — Colmar. [Sch.]

Zu 19. Die Entsch. ist mit Freude zu begrüßen, weil sie in einer prozessualen Rechtsfrage von größter Bedeutung einen Zweifel beseitigt, welcher nach den in der Entsch. selbst angezogenen früheren Erkenntnissen des VI. ZS. v. 20. Nov. 1895, GruchotsBeitr. 41, 179, und des II. ZS., RG. 93, 156 = JW. 1918, 614⁴ bestehen konnte.

Es ist richtig, daß die Tatbestände der vorerwähnten der Entsch. von dem vorliegenden Tatbestand abweichen. In der Entsch. GruchotsBeitr. 41, 179 war durch das Berufungsurteil ein Schadensersatzanspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt, in den Gründen aber ausgeführt worden, daß der erhobene Entschädigungsanspruch nur im Umfange der Bereicherung als begründet anzuerkennen sei. In diesem Falle hatte das RG. dem Kl. die Möglichkeit nicht gewährt, seinerseits gegen das Urteil Revision einzulegen, mit der Begründung, daß ein Rechtsmittel gegen die ungünstigen Ausführungen der Entscheidungsgründe nicht gegeben sei.

In RG. 93, 156 = JW. 1918, 614⁴ war durch das landgerichtliche Urteil ein Schadensersatzanspruch ohne Einschränkung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, vom BG. die Berufung in der Urteilsformel ohne Einschränkung zurückgewiesen, in den Entscheidungsgründen aber ausgeführt worden, daß die Bekl. nur insoweit schadensersatzpflichtig sei, als ihr die Beschaffung eines bestimmten Fabrikats möglich geblieben sei. Auch hier hat das RG., weil das BG. eine den Entscheidungsgründen entsprechende Beschränkung der Urteilsformel nicht beigefügt habe, die Revision nicht für gegeben erachtet.

In beiden Fällen hat es sich also nur um eine nicht den gesamten Rechtsgrund beseitigende stoffliche Einschränkung des Anspruchs gehandelt, während im vorliegenden Falle durch das Zwischenurteil, gegen welches das RG. auch dem Kl. die Revision gewährt, ein ganzer Rechtsgrund beseitigt ist.

Die Entsch. des RG. lehrt, daß durch eine lediglich in die Gründe verwiesene eingeschränkte Anspruchszubilligung in dem Zwischenurteil über den Grund die Interessen des Klägers in der Tat schwer betroffen werden können. Ob die jetzige reichsgerichtliche Rechtsprechung nicht auch in Fällen, wie sie der früheren Judikatur zugrunde lagen, zu erwünschterer Entsch. geführt hätte, kann hier unerörtert bleiben; wegen der ausführlichen Begründung dieses Standpunkts vgl. Heinsheimer, JW. 1918, 614, und die dort zitierte Entsch., JW. 1904, 180²⁵, in welcher sich das RG. schon damals auch bei sonstiger Einschränkung des Anspruchs auf den Standpunkt der Zulässigkeit der Revision gestellt hat.

Für die Instanzgerichte und für die Anwaltschaft enthält die besprochene Entsch. die Lehre, daß es unbedingt zweckmäßig ist, bei Entsch. über den Grund alle Einschränkungen im Tenor und nicht nur in den Gründen zum Ausdruck zu bringen, mag es sich hierbei um Anerkennung eines einzelnen Rechtsgrundes handeln oder um sonstige Einschränkungen des Anspruchs. Der Kl. kann sonst leicht einen Rechtsstreit nach der Urteilsformel gewinnen, den er nach den Gründen verliert, und überdies der Möglichkeit beraubt sein, eine solche Entsch. anzufechten.

M. Dr. Lemberg, Breslau.

20. Ein Schiedsvertrag ist zulässig, der eine bestimmte Art von Rechtsstreitigkeiten aus einem Rechtsverhältnis einem Schiedsgericht, eine andere Art den ordentlichen Gerichten zu-

²⁵) Vgl. JW. 1902, 393; Neumann, Rspr. I § 367 Anm. 8b.

Zu 20. Die eine Partei gehört zu einem Verband. Die andere hat sich den Bedingungen dieses Verbandes unterworfen. Zu diesen gehört auch die Schiedsklausel, aber mit der interessanten Eigentümlichkeit, daß Streitigkeiten aus dem Vertragsverhältnis dem Schieds-

weist, und die Bestimmung darüber, welche Rechtsstreitigkeit der einen und welche der anderen Art vorliegt, der Entscheidung eines Dritten unterwirft. †)

Aus den Gründen: Aus der Vorschrift des § 1025 ZPO. sind gegen die Rechtswirksamkeit des Schiedsvertrags Bedenken nicht zu entnehmen. Die erforderliche Bestimmtheit in bezug auf das den Gegenstand der Abrede bildende Rechtsverhältnis ist gegeben, da die Abrede in bezug auf ein ganz bestimmtes Kaufgeschäft getroffen worden ist. Ist nun auch insofern, als nicht alle auf Grund des konkreten Rechtsgeschäfts möglicherweise entstehenden Rechtsstreitigkeiten vor dem Verbandschiedsgericht zur Entscheidung gebracht werden sollen, sondern nur solche, bei denen es sich um die Auslegung und Handhabung der Verbandsbedingungen handelt, während für die Entscheidung der übrigen Streitigkeiten die ordentlichen Gerichte zuständig sein sollen, eine Ungewißheit gegeben, so ist doch in den Bedingungen zugleich in ausreichender Weise Vorsehrung zur Behebung dieser Ungewißheit dadurch getroffen, daß jede Streitfrage dem Verbandsvorsitzenden bzw. dem Schiedsgerichtsobmann zur Entscheidung darüber vorzulegen ist, ob ein Streit der ersteren oder der letzteren Art vorliegt. Mit der Übertragung dieser Entsch. an den Verbandsvorsitzenden bzw. an den Schiedsgerichtsobmann haben aber auch die Parteien nicht die Grenzen der Vertragsfreiheit überschritten. Es ist nicht anzuerkennen, daß die Vereinbarung dadurch, daß die Parteien das Anrufen des ordentlichen Gerichts im einzelnen Fall davon abhängig machten, daß eine von den Parteien im voraus bestimmte Vertrauensperson die Streitfrage nach dem mit der Errichtung des Verbandschiedsgerichts verfolgten Zweck als zur Entsch. durch dieses nicht geeignet, sondern für eine „reine Kauf- oder Warenklage“ erklärt, gegen das öffentliche Recht, insbesondere gegen die Würde des Gerichts verstößt oder eine unzulässige Entrechtung der Parteien enthält. Noch weniger gibt der Umstand, daß der Vorsitzende eines Verbandes zu der Entsch. berufen ist, dem nur die eine Partei angehört, zu einem Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit der getroffenen Vereinbarung Anlaß. A. v. M., U. v. 26. Nov. 1918, 311/18 VII. — Berlin. [Sch.]

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Kallir, Leipzig.

** 1. [BRD. v. 22. 3. 17. Die selbständige Einziehung nach dieser VO. findet auf vorher begründete Rechtsverhältnisse keine Anwendung.] †) Der Angekl. hat im Sept. 1916 beschlagnahmte Waren eingeführt. Obwohl das Strafverfahren gegen

gerichtet nicht schlechthin, sondern nur unter der negativen Bedingung überwiesen sind, daß nicht der Vorsitzende des Verbandes die Sache für eine „reine Kauf- oder Warenklage“ erklärt. Der Grundgedanke ist offenbar der, das Schiedsgericht nur dann in Funktion treten zu lassen, wenn die Bedingungen des Verbandes selbst streitig sind. Also eine negativ bedingte Schiedsklausel! Diese wird mit Recht für wirksam erklärt. Das folgt schon aus einem Schluß a majore ad minus. Wenn die Parteien alle Streitigkeiten aus einem bestimmten Rechtsverhältnis dem Schiedsgericht zuweisen können, so können sie erst recht vereinbaren, daß nur ein Teil derselben dem Schiedsgericht unterbreitet werden soll, ein anderer dagegen nicht. Das verstößt gegen die Würde des Gerichts so wenig, wie ein Schiedsvertrag überhaupt. Nur muß für die Abgrenzung ein genügend klares Kriterium aufgestellt sein. Dies trifft hier zu. Jede Streitfrage ist zunächst dem Verbandsvorsitzenden vorzulegen und gehört vor das Schiedsgericht, wenn dieser sie nicht dem Gericht zuweist. Von einer Unbestimmtheit kann keine Rede sein. Auch nicht von einer Überschreitung der Vertragsgrenzen. Wenn die Parteien sogar Entstehung und Umfang ihrer Verbindlichkeit von der Bestimmung eines Dritten abhängig machen können (WGB. §§ 315 ff.), so ist nicht abzusehen, weshalb sie nicht auch die Frage, ob hierüber das Schiedsgericht oder das ordentliche Gericht entscheiden soll, der Festsetzung eines Dritten sollen überlassen können. Daß der Dritte Vorsitzender eines Verbandes ist, dem nur eine Partei angehört, ist ebenfalls unbedenklich. Denn einmal ist Schiedspartei nicht der Verband, sondern dessen Mitglied. Und sodann handelt der Verbandsvorsitzende gar nicht als Schiedsrichter, sondern als eine Art von Schiedsmann (Schiedsgutachter). Er entscheidet nicht, wie ein Schiedsrichter, über die Streitigkeit selbst, sondern über die Zuständigkeit zu deren Entsch. Prof. Dr. Risch, München.

Zu 1. Die Entscheidung spricht sich nicht etwa über die Frage aus, ob durch die Niederschlagung des Verfahrens infolge Amnestie auch der Einziehungsanspruch erledigt ist (wegen dieser Frage siehe

ihn gnadenweise niedergeschlagen worden ist, hat die StR. auf Antrag der StA. die Einziehung der beschlagnahmten Sachen auf Grund der BRD. v. 22. 3. 17 verfügt. Auf Revision des Einziehungsantrags ist das Urteil aufgehoben und der Einziehungsantrag zurückgewiesen worden. Allerdings wird in Art. 1 BRD. v. 22. 3. 17 bestimmt, daß in Fällen, in denen die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, auf Einziehung selbständig erkannt werden kann, wenn in Strafvorschriften, die auf Grund des Ermächtigungsgesetzes ergangen sind oder ergehen werden, die Einziehung zugelassen ist. Das bedeutet eine Erweiterung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand, da die Einziehung nunmehr auch außerhalb eines gegen einen Täter oder Teilnehmer gerichteten Strafverfahrens zulässig ist. Die Vorschrift geht daher über eine prozessuale Bestimmung hinaus. Da ihr keine rückwirkende Kraft beigelegt ist, findet sie auf vorher begründete Rechtsverhältnisse keine Anwendung. Die Tat liegt vor dem Inkrafttreten der BRD. Dadurch sind die Einziehungsansprüche nach Maßgabe und in den Grenzen der damaligen Gesetze begründet. Infolge der gnadenweisen Niederschlagung des Verfahrens gegen den Beschwerdeführer als Täter war die Verfolgung und Verurteilung einer bestimmten Person unausführbar geworden. Demzufolge war die Geltendmachung eines Einziehungsanspruchs rechtlich ausgeschlossen. Hieran hat die BRD. v. 22. 3. 17 nichts geändert. (U. v. 26. 10. 18, V 682/18. — Danabrück)

2. [Einziehung des übermäßigen Gewinns trotz Amnestie? Die Einziehung ist beim Fehlen des subjektiven Tatbestands unzulässig.] †) Entgegen der Auffassung des Verteidigers kann das Verfahren durch die VO. v. 3. Dez. 1918 (RGBl. S. 1393) nicht als niedergeschlagen angesehen werden, weil

das unten S. 253 abgedruckte Urteil des BayObLG. v. 19. Dez. 1916), vielmehr lediglich darüber, daß eine Einziehung außerhalb eines gegen den Täter gerichteten Strafverfahrens einer besonderen gesetzlichen Grundlage bedarf. Diese Grundlage ist für Strafvorschriften, die auf Grund des § 3 Ermächtigungsg. v. 4. August 1914 ergangen sind, erst durch die BRD. v. 22. Mai 1917 geschaffen worden, weshalb für vor dem Inkrafttreten dieser BRD. liegende Straftaten eine Einziehung im objektiven Verfahren vom RG. verneint wird.

Interessant ist, daß das RG. den Art. 1 BRD. v. 22. März 1917, der die Einziehung im objektiven Verfahren gestattet, eine über eine bloß prozessuale Bestimmung hinausgehende Bedeutung beimißt. Eine solche Bedeutung hat derselbe Senat dem Art. 2 dieser BRD. — der die Erstreckung der Einziehung auf den aus dem Verlauf der beschlagnahmten Vorräte erzielten Erlös vorschreibt — in seinem Urk. v. 30. Mai 1917, RGSt. 51, 322, abgesprochen, indem er sich insbesondere auf den § 94 StGB. berief, der aber nichts anderes sein will als eine Vorschrift, die das zur Einziehung führende Verfahren regeln soll. Wegen der sich gegenüber dem Urk. v. 30. Mai 1917 ergebenden Bedenken siehe mein Kriegswucherstrafrecht, IV. Aufl., S. 152 Anm. 11 und Feisenberger in JStB. 39, 470 sowie das mit diesem Urk. des 5. StS. unvereinbare Urk. des 1. StS. v. 4. Febr. 1918, BayRpflJ. 1918, 151.

RA. Dr. Max Alberg, Berlin.

Zu 2. 1. Das vorstehende Urteil behandelt die außerordentlich wichtige Frage, ob trotz der AmnestieVO. v. 3. Dez. 1918 die Erstfassung des dem übermäßigen Gewinn entsprechenden Betrags zulässig bleibt. Der 4. StS. nimmt hierzu noch keine grundsätzliche Stellungnahme, spricht sich jedoch beiläufig für die Zulässigkeit des Einziehungsverfahrens aus. Hierbei stützt sich der Senat auf § 2 Abs. 2 AmnestieVO. Aus dieser Bestimmung ergibt sich jedoch in Wirklichkeit kein Anhalt für die in oben stehendem Urk. vertretene Ansicht. § 2 VO. befaßt nichts anderes, als daß es ausnahmsweise bei der rechtskräftig erkannten Einziehung verbleiben solle, trotzdem sich der Straferlass an und für sich auch auf die Nebenstrafen erstrecken soll. Diese Ausnahme fehlt in § 1 VO., wo es sich um die Niederschlagung aller Untersuchungen handelt, die noch nicht zu einer rechtskräftigen Verurteilung geführt haben. Wenn man das noch nicht abgeschlossene Einziehungsverfahren nicht hätte niederschlagen wollen, so wäre es notwendig gewesen, diese Ausnahme ebenso wie im § 2 zu statuieren.

Die sachlichen Gründe, die gegen die Zulässigkeit des Einziehungsverfahrens sprechen, habe ich unter Berücksichtigung der militärischen Amnestie v. 7. Dez. 1918 in meiner Abhandlung JW. 1919, 69 entwickelt. Das dort Gesagte gilt auch bei Zugrundelegung der AmnestieVO. v. 3. Dez. 1918.

Man muß sich besonders vergegenwärtigen, daß die Einziehung kein einheitlich geregelttes Rechtsinstitut ist. In der PreistrVO. selbst kommen zwei grundsätzlich verschiedene Einziehungsarten in Betracht, einmal die Einziehung nach § 15, sodann die Einziehung des § 7. Die Einziehung im letzteren Sinne ist in Wirklichkeit eine Verfall-

der Angekl. von der Anklage der übermäßigen Preissteigerung rechtskräftig freigesprochen ist und es sich jetzt lediglich noch um die Einziehung des erzielten übermäßigen Gewinns handelt, das selbständige Einziehungsverfahren aber von § 1 B.D. überhaupt nicht getroffen wird. Für diese Auslegung der B.D. spricht auch die Best. des § 2 Abs. 2 B.D., wonach es sogar beim Erlaß rechtskräftig erkannter Strafen bei einer erkannten Einziehung sein Bewenden behalten soll. Die Revision ist begründet: Der Angekl. ist von der Anklage der überm. Preissteig. freigesprochen worden, weil in allen Fällen, in denen überhaupt die Erziehung eines übermäßigen Gewinns festgestellt sei, der innere Tatbestand nicht gegeben sei. Denn der Angekl. habe geglaubt, er könne dieselben prozentualen Gewinnzuschläge, wie im Frieden, zum Einkaufspreis hinzuschlagen und jedenfalls bis zur Grenze der jeweils üblichen Marktpreise gehen. Diese Auffassung sei bis zum Mai 1916 in den kaufmännischen Kreisen allgemein verbreitet gewesen, dem Angekl. auch von rechtsverständiger Seite als richtig bestätigt worden. Er hat daher sein Tun in unverschuldetem Irrtum über die Anwendbarkeit der B.D. gegen übermäßige Preissteigerung für erlaubt gehalten. Dagegen hat die St.R. die Einziehung eines Betrages von 9507,11 M. ausgesprochen, welcher der Summe der vom Angekl. in den einzelnen Fällen erzielten übermäßigen Gewinn entspricht. Er begründet die Einziehung damit, daß die Freisprechung die in §§ 7 Abs. 1 und 14 Abs. 1 B.R.D. gegen Preistreiber v. 8. Mai 1918, RGBl. S. 395, angeordnete Einziehung nicht ausschließt; es liege vielmehr der in § 10 Abs. 1 daselbst vorgesehene Fall vor, wonach auf die in § 7 angeordnete Einziehung selbständig erkannt werden könne, wenn die Verfolgung der Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar sei. Die Revision des Angekl., welche sich gegen die Einziehung richtet, war begründet. Nach § 7 B.D. gegen Preistreiber ist bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Zuwiderhandlung gegen § 1 Nr. 1 neben der Strafe ein Betrag einzuziehen, der dem erzielten übermäßigen Gewinn entspricht. Auf die im § 7 vorgesehene Einziehung kann nach § 10 Abs. 1 selbständig erkannt werden, wenn die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist. Schon die Fassung der letzteren Vorschrift ergibt, daß der Tatbestand einer vorsätzlichen oder fahrlässigen übermäßigen Preisforderung auch für die selbständige Einziehung die Voraussetzung bildet. Der äußere und der innere Tatbestand des Vergehens übermäßiger Preisforderung muß verwirklicht sein; nur die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person darf nicht ausführbar sein. Die Bestimmung des § 10 Abs. 1 B.D. gegen Preistreiber ist ersichtlich dem § 42 StGB. nachgebildet. Auch in der Rechtsprechung, welche zu dieser Gesetzesbestimmung ergangen ist, hat das RG stets angenommen, daß die selbständige Einziehung auf Grund dieser Vorschrift in den Fällen des § 40 StGB. das Vorliegen der Merkmale eines vorsätzlichen Verbrechens oder Vergehens voraussetzt. Fehlt es an dem inneren Tatbestande, z. B. weil der Täter sich zur Zeit der Begehung der Tat in einem Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, durch welchen seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war, so ist die selbständige Einziehung nach Maßgabe der §§ 40, 42 StGB. unzulässig. RGSt. 29, 130; vgl. auch RGSt. 25, 165 (167); 7, 428; 8, 238 (244). Anders ist die Rechts-

lage im Falle des § 41 StGB. Hier ist als Voraussetzung für die Unbrauchbarmachung lediglich die Strafbarkeit des Inhalts einer Schrift, Abbildung oder Darstellung aufgestellt; eine nachweislich strafbare Beziehung des Täters zu der Schrift bildet hier kein Erfordernis der Unbrauchbarmachung. Deshalb kann hier, auch wenn Freisprechung des Angekl. aus subjektiven Gründen erfolgt, der Charakter der Schrift als einer strafbaren aber objektiv festgestellt wird, die Unbrauchbarmachung derselben ausgesprochen werden. RGSt. 14, 871; 32, 53; 38, 100; vgl. auch 22, 351 (352). Auch die von der St.R. angeführte Entscheidung RGSt. 19, 371 bezieht sich nur auf den Fall des § 41 StGB. Die darin enthaltene Ausföhrung, daß die Maßregel des § 42 StGB. auch neben einer Freisprechung erkannt werden könne, ist deshalb nicht geeignet, die rechtliche Auffassung der Vorinstanz zu stützen. Wenn in § 42 StGB. die selbständige Einziehung davon abhängig gemacht ist, daß die Verfolgung oder die Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar sei, so umfaßt diese Bestimmung also nur, soweit sie sich auf § 41 StGB. bezieht, auch den Fall, daß das Fehlen des subjektiven Schuldmoments die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person hindere. Im übrigen ist die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nur dann nicht ausführbar, wenn gewisse außerhalb der Tat und der Willensrichtung des Täters liegende Hindernisse, wie Tod, Abwesenheit des Täters, versinken desselben in Geisteskrankheit nach der Tat, Unbekanntsein des Täters u. dgl., es unmöglich machen, ihn zur Verantwortung zu ziehen. RGSt. 7, 428. Diese Gesichtspunkte treffen auch für § 10 Abs. 1 der B.D. gegen Preistreiber zu. Auch hier genügt nicht die objektive Feststellung einer übermäßigen Preisforderung im Sinne des § 7 Abs. 1; es muß sich vielmehr um vorsätzlich oder fahrlässig begangenen Preiswucher handeln. Nur bei solcher Feststellung des vollen Tatbestandes nach der äußeren und inneren Tatseite ist, wenn die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, die Einziehung im selbständigen Verfahren zulässig. (Schäfer, Die B.D. gegen Preistreiber S. 344.) Hiernach durfte die St.R., wenn sie den Irrtum des Angekl. über die Anwendbarkeit der B.D. gegen übermäßige Preissteigerung für unverschuldet ansah und deshalb auf Grund der B.R.D. v. 18. Jan. 1917 (RGBl. S. 58) zur Freisprechung gelangte, nicht selbständig auf Einziehung eines dem erzielten übermäßigen Gewinn entsprechenden Betrages erkennen. Das angefochtene Urteil unterlag daher, insofern auf Einziehung erkannt ist, der Aufhebung. In entsprechender Anwendung des § 394 StGB. war die ausgesprochene Einziehung von hier aus in Wegfall zu stellen. (Urt. v. 31. Jan. 1918, 4 D. 878/18.)

3. [Amnestie v. 3. 12. 18. Einstellung des Verfahrens in der Revisionsinstanz.] †) 1. Die Verurteilung der Beschwerdeführer wegen Diebstahls und Körperverletzung läßt einen Rechtsirrtum nicht hervortreten. Der Zusammenhang des Urteils zeigt, daß die beiden Angekl. einen gemeinschaftlichen Diebstahl nach §§ 242, 243 Nr. 2 und eine gemeinschaftliche Körperverletzung nach §§ 223, 223a StGB. begangen haben. 2. Das Verfahren gegen den Beschwerdeführer T. wegen Vergehens gegen die B.D. des Oberbefehlshabers in den Marken v. 21. Juli 1917 ist durch Beschluß vom heutigen Tage eingestellt (B.D. v. 3. Dez. 1918, RGBl. S. 1393). (U. v. 10. 12. 18, II 469/18. — Prenzlau.)

4. [Amnestie v. 3. 12. 18. Sie ist auch in der Revisionsinstanz zu beachten.] †) Wegen der Übertretung des § 360 StGB ist das Verfahren auf Grund des § 1 B.D. v. 3. Dez. 1918 über die Gewährung von Strafreiben und Strafmilderung niedergeschlagen, so daß insofern über die Revision nicht zu entscheiden war. Betr. der Verurteilung wegen Rückfallsdiebstahls konnte das Rechtsmittel keinen Erfolg haben. (U. v. 10. 12. 18, II 473/18. — Brandenburg a. S.)

5. [Sächs. Amnestie v. 19. 11. 18. Sie findet auf das Verfahren vor dem RG keine Anwendung.] †) Die vom Verteidiger beantragte Übersendung der Akten an das sächs. Justiz-

erklärung, ähnlich derjenigen des § 335 StGB. (vgl. auch Richtlinien des preuß. Justizministeriums v. 4. Dez. 1918 II 3 und B.D. des sächs. Justizministeriums v. 14. Dez. 1918 II 3, abgedruckt bei Masberg, Reichsamnestiegesetz S. 44 u. 61.)

Es ist zu hoffen, daß das RG. zu dieser Frage noch nicht das letzte Wort gesprochen hat.

2. Zu begrüßen sind dagegen die weiteren Ausführungen der Entsch., worin überzeugend dargelegt wird, daß auf die Einziehung nach §§ 7, 10 PreistrB.D. nur dann erkannt werden darf, wenn der innere und äußere Tatbestand einer strafbaren Handlung vorliegt. Ist der Täter wegen fehlenden Verschuldens freigesprochen worden, so ist die Einziehung unstatthaft.

Hieraus erkennt man auch ohne weiteres die Schwierigkeiten, die sich ergeben müssen, wenn man trotz Amnestie das Einziehungsverfahren für statthaft erachtet. Es muß der Nachweis erbracht werden, daß eine vorsätzliche oder fahrlässige Preistreiberi oder Höchstpreisüberschreitung vorliegt. Daß eine solche Feststellung ebenso wie die Ermittlung des im Wege der Einziehung zu erfassenden Betrages nicht ohne Untersuchung möglich ist, kann nicht in Abrede gestellt werden. Jede Untersuchung ist aber in den §§ 1 AmnestieB.D. v. 8. u. 7. Dez. 1918 verboten.

Zu 3 bis 5. Die in den Beschlüssen vom 3. Dez. 1918 — II 469/18 und 473/18 — zum Ausdruck gebrachte Rechtsauffassung des RG. ist nach verschiedenen Richtungen hin von grundlegender Bedeutung. Sie entscheidet zunächst in bejahendem Sinne die brennende Streitfrage, ob die Reichsamnestieverordnungen Gesetzeskraft für das Reich haben. Bekanntlich hatten die Regierungen verschiedener Bundesstaaten (Bayern, Württemberg) unter Hinweis

ministerium zur Herbeiführung einer Begnadigung gemäß der VO. des sächs. Justizministeriums und der Amnestie vom 19. Nov. 1918 (RMBl. S. 104) war abzulehnen, da diese VO. sich nur an die sächs. Gerichte wendet, sich überdies nur auf rechtskräftig abgeurteilte Strafsachen bezieht. (U. v. 3. 12. 18, IV 845/18. — Dresden.)

Bayerisches Oberstes Landesgericht. Strafsachen.

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

1. Zur Reichsgetreideordnung: Bei der Berechnung des beiseite geschafften Getreides muß die Druschprämie berücksichtigt werden.†)

Der auf die Verletzung des § 79 Abs. 4 ReichsgetrD. gegründeten Revision des Staatsanwalts war der Erfolg nicht zu versagen. Der Staatsanwalt rügt mit Recht, daß bei der Berechnung des Wertes des beiseite geschafften Getreides die Druschprämie nicht be-

auf das nach der herrschenden Ansicht den Einzelstaaten vorbehalten gebliebene Recht der Begnadigung, die Gültigkeit der Reichssammestieverordnungen bestritten. Die Beschlüsse des RG. besitzigen die diesbezüglichen Zweifel (vgl. auch Meyer, LZ 1919, 286), lassen aber nicht erkennen, aus welchen Gründen das RG. die Rechtswirksamkeit der Amnestieverordnungen bejaht, ob es insbesondere, wie Alsbarg, in ihnen eine Sprengung der dem Reich nach Art. 4 RVerf. zustehenden Kompetenzen erblickt oder ob es die Rechtswirksamkeit gerade auf Grund des Art. 4 Nr. 13 RVerf. bejaht hat (Löwenstein: Die Reichssammestie der Friedensverträge und Revolutionsgesetze S. 5; vgl. auch Lobe, JW. 1919, 18, und Delius: Der neue Straferlaß für nichtpolitische Straftaten PrVerwBl. 40, 190).

Ferner ergeben die beiden Beschlüsse, daß auch in der Revisionsinstanz noch eine Nachprüfung und Entsch. von Amts wegen darüber zu erfolgen hat, ob und inwieweit durch die Amnestiegesetze Niederschlagung des Verfahrens angeordnet ist. Daß das Revisionsgericht sich von Amts wegen dieser Prüfung unterzogen hat, geht aus dem Datum der Beschlüsse hervor, die bereits 5 Tage nach Veröffentlichung des in ihnen zur Anwendung gebrachten Amnestiegesetzes gefaßt sind. Insofern deckt sich der Standpunkt des RG. mit der von Alsbarg und mir a. a. D. S. 13 bzw. S. 9 vertretenen Ansicht.

Endlich aber beseitigen die Beschlüsse auch die hinsichtlich der Form, in welcher die Niederschlagung zum Ausdruck zu bringen ist, bestehenden Zweifel. Das RG. benutzte nicht die von Alsbarg S. 14 in Vorschlag gebrachte, von Lobe a. a. D. gebilligte Formel: „Das Verfahren ist auf Grund der VO. des Rates der Volksbeauftragten v. 13. Dez. 1918 als niedergeschlagen anzusehen“, sondern stellt — in Übereinstimmung mit dem OLG. Dresden (Beschl. v. 28. 12. 1918) und der auch von mir a. a. D. S. 9 vertretenen Ansicht — das Verfahren ein. Es scheint mir dies die einzige der StVO. entsprechende Form zu sein, in der ohne Entsch. der Schuldfrage ein schwebendes Verfahren in Ermangelung der für die Fortsetzung erforderlichen prozessualen Voraussetzungen zum endgültigen Abschluß zu bringen ist (vgl. auch Löwe-Rosenfeld Komm. zu § 259 StPO. Nr. 4; RGSt. 41, 155).

Unbeantwortet bleibt in den Beschlüssen die Kostenfrage, insbesondere ob diese Kosten niederzuschlagen sind oder ob sie der Staatskasse oder dem Reich zur Last fallen. Besonders über die Frage der Kostenpflicht des Nebenklägers und Privatklägers wäre eine höchst richterliche Entscheidung sehr erwünscht (vgl. hierüber Entsch. d. OLG. Dresden und d. LG. Hirschberg, abgedr. JW. 1919, 122) und die ihnen beigefügten Anmerkungen.

Das Urteil Nr. 8 IV 845/18 entspricht durchaus der Stellung des höchsten Gerichtshofs. Solange über die Revision keine Entscheidung getroffen ist, schwebt das Verfahren, obgleich das Revisionsgericht seinen Sitz in Leipzig hat, nicht vor einem sächsischen Gericht, sondern vor einem Gerichtshof des Reiches: Landesamnestien, die ihre Wirksamkeit auf die vor den Landesbehörden schwebenden Verfahren beschränken, finden daher auf die zur Zeit ihres Inkrafttretens bereits beim RG. anhängigen Sachen, solange sie nicht an das Instanzgericht zurückgewiesen sind, keine Anwendung. Auch hat das Gericht mit Recht abgelehnt, seinerseits durch Überlegung der Akten an das sächs. Justizministerium darauf hinzuwirken, daß ein vor ihm anhängiges Verfahren auf Grund eines Amnestiegesetzes durch die Justizverwaltung niedergeschlagen werde.

RA. Dr. Siegfried Löwenstein, Berlin.

Zu 1. Die Höchstpreise der Kriegswirtschaft sind im Verkehr von Anfang an als feste Preise aufgesetzt worden, unter denen der Besitzer die Ware nicht abnimmt. In der ersten GetreidehöchstpreisVO. v. 28. 10. 1914 (RGBl. S. 462) war der Versuch gemacht worden, den Höchstpreis für Getreide im Großhandel zu bestimmen ohne gleichzeitig einen Erzeugerhöchstpreis festzusetzen, indem man unterstellte, daß der Handel, um einen Gewinn zu erzielen, den Erzeugern einen entsprechend geringeren Preis zahlen werde. Dies erwies sich

rückwärts worden ist. In den §§ 1, 2 VO. des Präsidenten des Kriegsernährungsamts über Höchstpreise für Getreide, Buchweizen und Hirse vom 12. Juli 1917 ist bestimmt, daß in Niederbayern der Preis für die Tonne inländischen Roggens aus der Ernte 1917 den Betrag von 280 M nicht übersteigen darf, und daß der Höchstpreis für die Tonne inländischen Weizens aus dem gleichen Erntejahre 20 M höher ist als der Höchstpreis für die Tonne Roggen.

Nach § 1 RRV. über Frühdrusch vom 2. Juni 1917 erhöht sich der Höchstpreis für Getreide um eine Druschprämie von 60. 40 oder 20 M für die Tonne, wenn die Ablieferung vor dem 18. August 1917, 1. Sept. 1917 oder 1. Okt. 1917 erfolgt. Das Getreide, das vor diesen Terminen gedroschen ist, kann hiernach zu einem höheren Preise abgesetzt werden als das später ausgedroschene. Als Wert einer Ware, für die Höchstpreise bestehen, ist der Preis zu erachten, der dafür im Handel gegeben und genommen zu werden pflegt; das ist erfahrungsgemäß, wenn Höchstpreise festgesetzt sind, der zulässige Höchstpreis. Daher kann die Druschprämie bei der Bemessung der Geldstrafe, wenn Getreidevorräte vorläufig verschwiegen, beiseite geschafft, veräußert oder versüßert werden, nicht außer Betracht bleiben.

(Urt. v. 1. Juni 1918, Rev.-Reg. Nr. 134/18.)

2. Zur RRV. über die Sicherstellung von Kriegsbedarf vom 24. Juni 1915 und zur Bef. des bay. Stellb. Generalkommandos vom 8. Febr. 1917 betr. Beschlagnahme, Bestandserhebung und Enteignung von Bierglas- und Bierkrugdeckeln aus Zinn usw.†)

Nach § 5 Bef. v. 8. Febr. 1917 werden alle von ihr betroffenen Gegenstände beschlagnahmt, soweit sie sich im Besitze oder in Gewahrsam der im § 4 bezeichneten Personen und Betriebe

als unmaßlich, weil die Erzeuger die ihnen bekannten Höchstpreise für sich forderten. Deshalb mußte schon in der Novelle zur HöchstpreisVO. v. 19. 12. 1914 (RGBl. S. 523) der bisherige Großhandelshöchstpreis zum Erzeugerhöchstpreis gemacht und für den Händler ein besonderer Zuschlag festgesetzt werden. Hiernach ist es zweifellos, daß der „Wert“ einer Ware, für die Höchstpreise festgesetzt sind, nicht geringer als nach dem zulässigen Höchstpreis bemessen werden kann. Man wird auch bei Ermittlung des Werts im Sinne des § 79 Abs. 4 ReichsgetrD. für 1917 alle die Zuschläge zum Höchstpreis berücksichtigen müssen, die der Täter bei geschmägiger Veräußerung beanspruchen konnte. Die sogen. Druschprämien der VO. v. 2. 6. 1917 (RGBl. S. 443) bildeten nach dem Wortlaut des § 1 für die Zeit, in der sie galten, Teile des Höchstpreises (Die in meinem Kommentar zur ReichsgetrD. 1918 — Berlin, Babeln — in Anm. 1 zu § 46 vertretene gegenläufige Auffassung vermag ich nicht aufrechtzuerhalten). War der Täter ein Kommissionär oder sonstiger Zwischenhändler, so waren außerdem die nach § 12 HöchstpreisVO. v. 12. 7. 1917 (RGBl. S. 619) zulässigen Handelszuschläge zu berücksichtigen, die den Wert der Ware in der Hand des zweiten und weiteren Besitzers erhöhen.

Man könnte sich aber fragen, ob etwa die im Schleichhandel gezahlten Preise zu berücksichtigen sind, die die Höchstpreise meist um ein Vielfaches übersteigen. Diese Frage liegt um so näher, als der Zweck der Bestimmung des § 79 Abs. 4 der ist, die Höhe der Strafe so zu bemessen, daß dem Täter sein strafwürdiges Verhalten jedenfalls einen empfindlichen Vermögensverlust einträgt. Wenn jemand Erbsen statt zum Höchstpreis von 0,40 M das Pfund für 4 M im Schleichhandel verkauft hat, so wird der Zweck des Gesetzes nicht erreicht, wenn die Strafe nur 1,20 M für jedes verkaufte Pfund beträgt. Es verbleibt im Gegenteil dem Täter nach Abzug der Strafe ein erheblicher Gewinn. Ähnlich liegt der finanzielle Erfolg bei Veräußerung von Brotgetreide. In gewissen Fällen wird dieser übermäßige Gewinn nach § 7 VO. gegen Preistreiber vom 8. Mai 1918 (RGBl. S. 395) einbezogen werden können, keineswegs aber in allen Fällen des § 79 Abs. 4 ReichsgetrD. Gleichwohl wird man der Entscheidung zustimmen müssen, daß das Gesetz und die Gerichte nicht wohl anerkennen können, daß der Wert einer Ware den geschlich vorgeschriebenen Verkaufspreis übersteigt. Im übrigen ist aber zu bemerken, daß der Strafrahmen des § 79 so weit gespannt ist (Gefängnis bis zu einem Jahre — und oder Geldstrafe bis zu 50 000 M), daß der verständige, die wirtschaftlichen Verhältnisse überblickende Richter so unbefriedigende Entscheidungen, wie in dem obigen Beispiel des Verkaufs von Erbsen angenommen ist, vermeiden kann. § 79 Abs. 4 schreibt ja nur eine Mindeststrafe vor.

RA. Dr. Arthur Oppenheimer, Düsseldorf,
z. B. Vorstandsmitglied der Reichsgetreidebestelle, Berlin.

Zu 2. Der § 4 Bef. des Generalkommandos (vgl. Wirtschaftsblatt f. Armee u. Marine S. 52) erstreckt ihre Geltung auf alle Zinnbedel, die sich im Besitz oder Gewahrsam von Schankstellen jeder Art befinden, betrifft dagegen Zinnbedel, die im Besitz oder Gewahrsam von Handlungen, Fabriken usw. stehen, nur sofern, sie zum Zwecke des Verkaufs besessen werden. Nur bei letzterer Gruppe taucht daher die im Urteil behandelte Frage auf. Daß die hier zum eigenen Gebrauch bestimmten Gegenstände nicht von der Beschlagnahme erfasst werden, ist richtig; dagegen erscheint das Beispiel der im Pfandbesitz stehenden unglücklich gewählt, da das Pfandrecht gerade im Verkauf seine Verwirklichung findet (§ 1228 BGB.). Wenn der Besitzer des

befinden. Wer unbefugt einen beschlagnahmten Gegenstand beseitigt, verkauft oder kauft usw., verfällt nach § 6 Nr. 1 BRKD. vom 24. Juni 1915 der Bestrafung.

Die Anwendung der Strafbestimmung setzt demnach den Kauf eines beschlagnahmten Gegenstandes voraus. Beschlagnahme sind aber nur die von der Bef. der Generalkommandos betroffenen Gegenstände, die sich bei ihrem Inkrafttreten im Besitze oder Gewahrsam der von der Bef. nach § 4 betroffenen Personen befanden. Daraus folgt, daß nur die Gegenstände beschlagnahmt wurden, die schon in diesem Zeitpunkt zum Zwecke des Verkaufs besessen wurden. Beschlagnahmefrei blieben daher die Gegenstände, die der Eigentümer oder Besitzer zum eigenen Gebrauch oder zu einem anderen Zweck als dem des Verkaufs, z. B. in Ausübung eines Pfandrechts, in Gewahrsam hatte. In der Verfügung über diese Gegenstände wurde der Eigentümer durch diese Bef. in keiner Weise beschränkt. Insbesondere enthält die Bef. keine Bestimmung für den Fall, daß der Besitzer sich in einem späteren Zeitpunkt entschließen sollte, die Gegenstände zu veräußern. Eine ausdrückliche Bestimmung für diesen Fall wäre aber im Hinblick auf den klaren Wortlaut des § 5 Abs. 1 der Bef.: „Alle von dieser Bef. getroffenen Gegenstände werden hiermit beschlagnahmt, soweit sie sich im Besitz oder Gewahrsam der im § 4 bezeichneten Personen und Betriebe befinden“ nicht zu umgehen gewesen, sofern eine Verfügungsbeschränkung hinsichtlich solcher Gegenstände überhaupt beabsichtigt gewesen wäre; vgl. § 4 Abs. 1 Satz 2 und 3 BRKD. vom 24. Juni 1915. Das BG. hat daher ohne Gesetzesverletzung angenommen, daß die von der Angekl. angekauften Deckel nicht beschlagnahmt waren, und daß sich die Angekl. eines Vergehens nach § 6 Nr. 1 BRKD. vom 24. Juni 1915 nicht schuldig machte.

(Urt. v. 23. Mai 1918, Rev.-Reg. Nr. 113/1916.)

3. Zur BRKD. v. 23. Sept. 1915 über Fernhaltung unzuverlässiger Personen vom Handel. Vorschickung einer G. m. b. H. zur Umgehung des Handelsverbots. Begriff des Handels und Handelsgewerbes. Gegenstand der Urteilsfindung in der Berufungsinanz. †)

F. und H. betrieben unter der Firma F. und Co. ein Seifen-geschäft. Auf Grund der BRKD. v. 23. Sept. 1915 zur Fernhaltung unzuverlässiger Personen vom Handel wurde beiden der Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs und des Kriegsbedarfs untersagt. Durch Beschl. d. AG. v. 2. Aug. 1917 wurde gegen F. und H. das Hauptverfahren eröffnet, weil sie am 4. Juni 1917 den Handel wieder fortsetzten. AG. verurteilte am 24. Okt. 1917 wegen Fortsetzung des Handels vom 4. bis 9. Juni 1917.

Durch Beschl. d. AG. v. 19. Nov. 1917 wurde gegen F. und H. das Hauptverfahren wegen Vergehens nach BRKD. v. 23. Sept. 1915 eröffnet, weil sie den untersagten Handel weiter betrieben, zur Verdeckung ihrer Straftat eine G. m. b. H. gründeten, in die H. die gesamte aus ihrem bisherigen Geschäftsbetriebe stammende Einrichtung nebst dem gesamten Warenbestande, F. 10 000 M einlegte, beide, wenn auch N. dem Namen nach Geschäftsführer war, die Geschäfte der Gesellschaft besorgten, H. Gründungsmitglied war und F., der eigentliche Gründer, später auch formell in die Gesellschaft eintrat. Der Amtsrichter legte diesen Gründungsbeschl. nebst dem Akten dem Staatsanwalt am AG. „zur allenfallsigen Verwertung in der Berufungsverhandlung“ vor. Auf diesen Gründungsbeschl. ist ein Urteil des Schöffengerichts noch nicht ergangen. BG. verwarf am 6. Mai 1918 die Berufungen der beiden Angekl. und machte zum Gegenstande der Verhandlung und

Gegenstandes bei Erlaß der Bef. einen Verkauf nicht im Sinne hatte, wird der Gegenstand von der Beschlagnahme nicht betroffen. Mala fides superveniens non nocet. Das öffnet aber Schiebungen Tür und Tor und zeigt wieder, wie bedenklich es ist, entscheidende Maßnahmen, wie die Beschlagnahme, von einer äußerlich nicht erkennbaren Tatsache, wie der Zweckbestimmung, die mit dem Besitz einer Sache verfolgt wird, abhängig zu machen. Die Voraussetzungen einer Beschlagnahme sollten stets so bezeichnet werden, daß sie eine gewisse Publizität besitzen. Die Nichtbeachtung dieses Satzes in vielen Kriegsnotegeboten, z. B. Bef. v. 20. Jan. 1918 (RGBl. S. 42), gefährdet nicht allein die Erfüllung ihres Zwecks, sondern auch die Sicherheit des Verkehrs und bringt auch dem gutgläubigen Erwerber oft ganz unverschuldet zu dem Vermögensschaden eines nichtigen Rechtsgeschäfts die Unannehmlichkeit eines Strafverfahrens.

RA. Dr. Hans Schäffer, Breslau.

Zu 3. Umgehungsmanöver vermag nur eine freiere Rechtsprechung zu erfassen, die den Inhalt über die Form stellt. Das tut auch die obige Entsch. Das AG. hat bereits mehrfach entschieden, daß auch der verbotenen Handel treibt, der einen untersagten Handelsbetrieb durch einen Strohmann fortsetzt (AG. v. 9. Juli 1917, III. S. 240/1917 i. LZ 1917, 1245 und v. 9. März 1917, IV. S. 75/1917 in RGSt. 50, 284 = LZ. 1917, 656). Es ist nur folgerichtig, auch das Vorschicken einer G. m. b. H., also einer juristischen Person, als Umgehung zu beanstanden, wenn hinter dem Geschäftsbetrieb der G. m. b. H. als eigentlicher Geschäftsführer und Unternehmer eine Person steht, welcher der Handelsbetrieb wegen Unzuverlässigkeit untersagt worden ist.

OGNat Prof. Dr. Heinrich Lehmann, Straßburg.

Urteilsfindung auch die den Angekl. im Gründungsbeschl. vom 19. Nov. 1917 zur Last gelegten Handlungen mit folgender Begründung: „Ein Teil der näheren Art und Weise der Ausübung dieses fortgesetzten verbotenen Handels ist im Gründungsbeschl. v. 2. Aug. 1917 nicht ausdrücklich hervorgehoben und bildet den Gegenstand eines besonderen amtsgerichtlichen Gründungsbeschl. v. 19. Nov. 1917. Es handelt sich dabei jedoch zeitlich und gegenständlich um die gleiche, durch denselben Vorsatz getragene Tat im Sinne der §§ 153, 263 StPD.“

Revision war erfolglos. Nach dem Gesellschaftsvertrag erscheinen als Gesellschafter die Angeklagte H., die die Warenbestände im Werte von 15 000 M einlegte, und der vermögenslose K., der einen von dem Angeklagten F. vorgezeichneten Betrag von 10 000 M einwarf. F. ließ sich dessen Geschäftsantritt abtreten, H. übertrug ihren Geschäftsanteil an K. Am 22. Sept. 1917 wurde das Geschäft samt Warenlager und Einrichtung unter Übertragung der Geschäftsanteile des F. und H. an B. um 9000 M verkauft mit der Vereinbarung, daß F. für die Gründung der Firma, für Gründungsauslagen, Geschäftsbau, Kundchaft, Geschäftseinführung 7000 M erhalten solle, dagegen bis zum 22. Sept. 1917 seine Geschäftsspesen zahlt, bei Zahlung der Kaufsumme sämtliche Verträge mit Lieferanten, Reisenden und Kaufern sowie die Schlüssel übergibt, das Eigentum an dem Waschkpulver „Blütenweiß“ sich vorbehält, sich einem Wettbewerbsverbot unterwirft, sich zum Erfolge bei Warenbeanstandungen und zum Schadenersatz verpflichtet, falls der Vertrieb der übernommenen Spezialartikel in den nächsten drei Monaten von der Behörde untersagt werden sollte. Auf Grund dieser Feststellungen kam das BG. zu der Annahme, daß der untersagte Geschäftsbetrieb auch in der Form der G. m. b. H. von F. und H. als den Geschäftsunternehmern und eigentlichen Geschäftsführern mit ihrem Gelde und auf ihre Rechnung fortgeführt und die Form der G. m. b. H. nur zum Schein und zum Zwecke der Umgehung des Verbotes gewählt wurde.

Für die Urteilsfindung ist maßgebend die im Gründungsbeschl. v. 2. Aug. 1917 bezeichnete Tat. In diesem ist den Angekl. zur Last gelegt, daß sie am 4. Juni 1917 den untersagten Handel wieder fortgesetzt haben. Der Gründungsbeschl. enthält sonach weder eine örtliche noch eine zeitliche Begrenzung. Der Ausdruck „Handel“, d. i. der gewerbsmäßige Erwerb von Waren zum Zwecke der gewinnbringenden Weiterveräußerung, ist ein Sammelname; er umfaßt alle zum Erwerb und zur Weiterveräußerung erforderlichen Einzelhandlungen. Diese zusammen erschöpfen den Begriff Handel. Ein unter Strafe gestellter Handelsbetrieb ist deshalb eine einheitliche aus Einzelhandlungen zusammengesetzte Tat, die Zuwiderhandlung gegen ein Handelsverbot ein sog. Sammelvergehen. Das hierüber ergebende Urteil verbraucht demgemäß die Straflage wegen aller Einzelhandlungen des Sammelvergehens bis zu seinem Erlasse. Maßgebend für den Eintritt und den Umfang dieser rechtlichen Wirkung ist in den Fällen, in denen, wie hier, nur von den Angekl. Berufung eingelegt wurde, das Urteil erster Instanz, wenn, wie hier, in dem ersten Verfahren eine nach allen Seiten erschöpfende Beurteilung der Tat rechtlich möglich war (RGSt. 51, 241 ff.). Demnach war in vorliegendem Falle durch das Urteil des Schöffengerichts v. 24. Okt. 1917 der gesamte Fall dahin von den Angekl. betriebene verbotswidrige Handel abgeurteilt, ohne daß sich das Schöffengericht mit dem über den 9. Juni 1917 hinaus betriebenen Handel der Angekl. befaßt hatte. Deshalb war das BG. sogar verpflichtet, zum Gegenstand der Berufungsverhandlung und der Urteilsfindung den bis zum 24. Okt. 1917 betriebenen Handel zu machen. Sollte der Handelsbetrieb mit dem am 22. Sept. 1917 erfolgten Verkauf des Geschäfts an B. sein Ende gefunden haben, so hätte das BG. vollkommen im Rahmen seiner Zuständigkeit gehandelt. Sollte jedoch ein etwa über den 22. Sept. 1917 hinaus verbotswidrig fortgesetzter Handel vom BG. zum Gegenstand der Aburteilung gemacht worden sein, so läge zwar ein Verstoß gegen §§ 153, 372 StPD. vor, der aber vom Revisionsgericht nicht beachtet werden kann, da §§ 153, 372 StPD. Vorschriften über das Verfahren enthalten.

Strafbar nach § 5 Ziff. 1 BRKD. v. 23. Sept. 1915 ist nicht nur der Handelsgewerbetreibende, der den ihm untersagten Handelsbetrieb nach innen und außen unter seinem Namen und auf seine Rechnung fortsetzt, sondern auch derjenige, der behufs Umgehung des Verbots das Geschäft unter dem Namen einer täuschungshalber vorgeschobenen Person weiterführt, wobei der Umstand, daß der Geschäftsbetrieb nummehr äußerlich unter fremdem Namen geht, nichts daran zu ändern vermag, daß der tatsächlich das Gewerbe als sein eigenes und zu seinem Vorteile nach wie vor der Inhaber des Betriebs ist (RGSt. 50, 284).

(Urt. v. 27. Juni 1918, Rev.-Reg. Nr. 202/1918.)

4. Die Amnestieverordnung v. 3. Dez. 1918 betrifft den Einzahlungsanspruch des Staates nicht. — Zur Preistreiberverordnung v. 8. Mai 1918. †)

Der Senat pflichtet der von Lobe (Preistr. D. S. 137) vertretenen Rechtsauffassung bei, daß die in § 7 v. W. gegen Preistreiberei v. 9. Mai 1918 vorgeschriebene Einzahlung des über den Höchstpreis erzielten Betrags nicht als eine Nebenstrafe erscheint,

Zu 4. Die Bedenken, die gegenüber der hier vom BayObStG. vertretenen Auffassung geltend zu machen sind, ergeben sich aus dem von mir in meinen Reichsamnestiegesetzen S. 8 sub 5, S. 18 sub III

sondern als ein öffentlich-rechtlicher Herausgabeanspruch eigener Art, dessen Geltendmachung als anderweite Folge einer Straftat den Strafgerichten übertragen ist. Für diese Anschauung spricht insbesondere der Umstand, daß in § 7 Nr. 2 bis 4 a. a. D. die Einziehung auch gegen Personen gerichtet ist, die an der Straftat nicht beteiligt sind, in solchen Fällen jedoch die Eigenschaft einer Strafe nicht haben kann, und es wohl nicht angeht, die rechtliche Natur der in § 7 vorgesehenen Einziehung, je nachdem sie sich gegen den Täter und Teilnehmer oder an der Straftat Unbeteiligte richtet, verschieden zu beurteilen. Dazu kommt, daß nach § 18 BRKD. v. 8. Mai 1918 die Vorschrift des § 7 auch dann anzuwenden ist, wenn die Strafe gemäß § 73 StGB. auf Grund eines anderen Gesetzes zu bestimmen ist und daß nach § 10 der WD. auf die Einziehung selbständig erkannt werden kann, wenn die Verfolgung oder Verurteilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist.

Das Einziehungsverfahren ist demnach kein gegen die Person des an der Straftat Beteiligten gerichtetes Strafverfahren und richtet sich, wie die Einziehung selbst, gegen die Sache. Durch die Nebenbeschlagung eines Strafverfahrens wird nur die strafrechtliche Verfolgung der an der Straftat Beteiligten als Beschuldigte im ordentlichen Strafverfahren unterläßt, der Einziehungsanspruch des Staates wird davon nicht betroffen (RGSt. 50 S. 386, 390, 391).

Nach § 7 der WD. v. 8. Mai 1918 ist der über den Höchstpreis erzielte, aber nicht der erstrebte Übererlös einzuziehen.

(Urt. v. 19. Dez. 1918, Rev.-Reg. Nr. 380, 1918.)

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

1. Zulassung des Nebenintervenienten. †)

Die Bekl. hat der Kl. Muschelfleisch verkauft, das von der Kl. weiter an die Nebenintervenientin veräußert ist.

Dieses Muschelfleisch soll verdorben gewesen sein, und die Bekl. wird daraufhin von der Kl. auf Schadensersatz und aus dem Gesichtspunkt der Wandlung in Anspruch genommen. Die Kl. hat nun der Nebenintervenientin den Streit verliedet, da sie im Falle des Unterliegens von ihr — der Nebenintervenientin — Ersatzansprüche zu besorgen habe. Die Bekl. bekämpft den daraufhin erfolgten Beitritt der Nebenintervenientin, da letztere nicht das erforderliche rechtliche Interesse am Obliegen der Kl. habe. Die zur Begründung des Widerspruchs und der Beschwerde gemachten Ausführungen gehen jedoch fehl.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Tatsache der Streitverkündung allein den Beitritt rechtfertigen würde. Jedenfalls ist genügend glaubhaft gemacht, daß die Nebenintervenientin erheblich, nicht nur wirtschaftlich am Obliegen der Kl. interessiert ist (§ 71

und Nachtrag S. 7 Gesagten. Dabei habe ich allerdings a. a. D. S. 7 betont, daß die Entsch. der Frage zweifelhaft ist. Die Hauptbedenken liegen darin, daß nach § 7 PreistrWD. die Einziehung eine schuldhafte Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes verlangt — was der 4. Senat des RG. in dem Urt. v. 18. 6. 1912, RGSt. 46 S. 182 (186), m. E. mit Recht für den Strafcharakter einer Einziehungsvorschrift als ausschlaggebend angesehen hat —, und daß ferner der kriminell Schuldige für den Überpreis haftet, ohne Rücksicht darauf, ob er ihn erhalten hat. Hier fällt es schwer, mit Lobe von einem Herausgabeanspruch zu sprechen; nur bei der Delikt-, nicht bei der Bereicherungshaftung ist die tatsächliche Bereicherung des Täters gleichgültig. Die Bedenken, die sich im übrigen ergeben, hat Kirchberger JW. 1919, 69 zutreffend hervorgehoben. Im Schoß der verschiedenen Strafsenate des RG. bestehen anscheinend Meinungsverschiedenheiten wegen der Entsch. der Frage. Der 4. Senat, zu dem Lobe gehört, hat sich in einem Urt. v. 31. Jan. 1919 4 D. 878/18, oben S. 250, passim der von Lobe gegebenen rechtlichen Charakterisierung dieses Einziehungsanspruchs angeschlossen und deshalb die Möglichkeit der Einziehung des übermäßigen Gewinns trotz Nebenbeschlagung des Verfahrens bejaht. Lobe hat neuerdings in LZ. 1919 S. 289 ff. seinen Standpunkt eingehend zu begründen gesucht.

RA. Dr. Max Alsborg, Berlin.

Zu 1. Die Entsch. scheint mir mit dem Wortlaut des § 66 I ZPO. nicht vereinbar zu sein. Das Interesse des Nebenintervenienten an dem ihm in Aussicht gestellten „Entgegenkommen“ ist doch ein tatsächliches, kein rechtliches, und ebensowenig ergibt der Umstand, daß der Nebenintervenient sich mit der Hauptpartei zum Vorgehen gegen den Bekl. verbunden hat, irgendeinen Anhalt dafür, daß das Interesse, welches den Nebenintervenienten zur Einziehung dieser Verbindung bewogen hatte, ein rechtliches im Sinne des § 66 war. Die Entsch. kann als Beleg für die Neigung mancher Gerichte dienen, die Nebenintervention gegen den Wortlaut des § 66 in Fällen zuzulassen, in welchen kein rechtliches, sondern irgendein gewichtiges wirtschaftliches Interesse des Nebenintervenienten gegeben ist, vgl. hierzu auch die Entsch. desselben 10. Senats des RG. DZS. 1911, 652.

RA. Dr. Kann, Berlin.

Abf. 1 S. 2 ZPO.). Die Kl. hat in einem Schreiben an die Nebenintervenientin folgendes erklärt:

... und bestätige Ihnen hierdurch auch noch schriftlich, was ich Ihnen bereits mündlich am Sonnabend erklärt habe, daß ich, soweit ich Rechte gegen meine Nebenintervenientin geltend machen kann, entgegenkommenderweise auch Ihre Ansprüche gelten lassen will.“

Wenn dieses Schreiben auch nicht eine vertragsmäßige Bindung in diesem Sinne erweist, so ist es doch mindestens als Grundlage für eine vergleichsweise Erledigung des Streits zwischen der Kl. und der Nebenintervenientin von wesentlicher Bedeutung. Mit Recht weist daher das angefochtene Urteil darauf hin, daß die Nebenintervenientin um so eher auf eine wenigstens teilweise Anerkennung ihrer Forderung rechnen kann, wenn sich die Kl. an der Bekl. schadlos halten kann. Diese Bedeutung für die Erledigung des einen Rechtsstreits ist auch rechtlicher Natur und begründet das Vorliegen eines rechtlichen Interesses.

(RG., 10. ZS., Beschl. v. 14. Dez. 1918, 2176/18.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Walter Fraenkel, Berlin.

Cöln.

2. Sind die durch Anrufung eines unzuständigen Gerichts entstandenen Anwaltskosten auch dann nicht zu erstatten, wenn in dem zugunsten des Klägers vor dem zuständigen Gericht ergebenden Urteil der Bekl. uneingeschränkt zur Kostenzahlung verurteilt worden ist? (§ 505 Abf. 3 Satz 2 ZPO.) †)

Kl. hatte vor dem unzuständigen LG. in Aachen geklagt. Nach Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige LG. in Cöln, ist der Bekl. verurteilt worden, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Im Kostenfestsetzungsverfahren verlangt Kl. daher auch die ihm vor dem unzuständigen LG. in Aachen entstandenen Rechtsanwaltskosten, mit der Begründung, daß ihm diese nicht gemäß § 505 Abf. 3 Satz 2 im Urteil auferlegt worden seien. Das LG. und das DLG. in Cöln als Beschwerdeinstanz verneinen trotzdem die Erstattungspflicht des Bekl. aus folgenden Gründen: „Allerdings war infolge der Verweisung des Rechtsstreits an das LG. Cöln die Bestellung eines zweiten RA. für den Kl. notwendig, und es werden nach § 505 Abf. 3 ZPO. in Verbindung mit § 27 EntfWD. v. 9. Sept. 1915 (RGBl. 562) die im Verfahren vor dem angegangenen Gericht erwachsenen Kosten als Teil der Kosten behandelt, welche bei dem zweiten Gericht erwachsen (vgl. § 30 GRG., § 26 RAGebD.). Indes die durch die Anrufung des unzuständigen Gerichts entstandenen Mehrkosten hat der Kl. auch dann zu tragen, wenn er in der Hauptsache obsiegt, wie sich aus § 505 Abf. 3 Satz 2 ZPO. ergibt, der bestimmt, daß dem Kl. die entstandenen Mehrkosten im Urteil aufzuerlegen sind. Diese Bestimmung hat nun nicht die Bedeutung, daß, falls sie in dem späteren Urteil, wie es hier offenbar geschehen ist, übersehen worden ist, der Kl. nunmehr auch seine eigenen Mehrkosten gegenüber dem Bekl. in Ansatz bringen könnte, unter der Begründung, der Bekl. sei in alle Kosten verurteilt. Untergeordnet steht nicht in Frage, ob der Bekl. die ihm entstandenen Mehrkosten gegen den Kläger festsetzen lassen könnte, sondern ob der Kl. die ihm selbst durch seine Anrufung des unzuständigen Gerichts erwachsenen Mehrkosten vom Gegner ersetzt verlangen kann. Das ist aus dem dem § 505 Abf. 3 ZPO. zugrunde liegenden Gedanken unbedingt zu verneinen, wenn, wie hier, keine Ausnahmeentscheidung im Urteil getroffen ist. Die in Ansatz gebrachten Gebühren können daher nicht auf Grund der Verjährung im Urteil aus dem Gesichtspunkte der Prozessführung des Anwalts vor dem LG. Aachen gerechtfertigt werden.“

(DLG. Cöln, Beschl. v. 3. Juli 1918, 1 W. 41/18.)

Mitgeteilt v. RA. Dr. Mendel, Cöln.

Zu 2. Die Entsch. entspricht der Billigkeit, unterliegt aber erheblichen rechtl. Bedenken. Das Urteil hatte die Kosten des Rechtsstreits ohne jede Einschränkung dem Bekl. auferlegt. Folglich mußten sämtliche den Kl. erwachsenen Kosten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig gewesen waren, zur Erstattung festgesetzt werden, insbesondere die Kosten der Vertretung durch zwei Anwälte innerhalb derselben Instanz, soweit ein Wechsel in der Person des Anwalts eintreten mußte. Dieser Wechsel war durch den Verweisungsbefehl notwendig geworden. Das DLG. erklärt trotzdem die Kosten des Aachener Rechtsanwalts für nicht erstattungsfähig, weil eine von § 505 Abf. 3 Satz 2 ZPO. abweichende „Ausnahmeentscheidung“ nicht getroffen worden sei. Es erkennt aber andererseits an, daß die dem § 505 Abf. 3 Satz 2 l. c. entsprechende Entscheidung im Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben ist, und daß das Urteil eine solche Entscheidung nur infolge eines offensibaren Verfehlers nicht enthält, daß also das Urteil mangelhaft war. Der Beisatz des DLG. läßt daher auf eine Berichtigung des fehlerhaften Urteils durch den Kostenfestsetzungsbeschluss hinaus. Eine solche Berichtigung konnte aber nur auf dem Wege des § 319 ZPO. erfolgen.

Geb. FR. Jrmker, Berlin.

Dresden.

3. Erfassungspflicht für Anwaltsgebühren und Stempel bei Zulassung des Prozeßvertreters ohne Beibringung einer beglaubigten Vollmacht.) †

Dem OLG. ist darin beizutreten, daß die Bevollmächtigten des Kl. nur die dem Bekl. infolge ihrer vor Beibringung einer beglaubigten Vollmacht erfolgten Zulassung erwachsenden Kosten zu ersetzen haben. Soweit die Bevollmächtigten des Kl. vor der einstweiligen Zulassung Prozeßhandlungen vorgenommen hatten und hierdurch dem Bekl. Kosten bereits erwachsen waren, ist eine Erfassungspflicht durch die spätere Zulassung nicht begründet worden. — Zu vgl. Annalen 35 S. 285 f. (287). Die Prozeßgebühr ist von den zu ersetzenden Kosten abgesetzt worden, da sie auf Seiten des Rechtsanwalts des Bekl. bereits erwachsen war, als die einstweilige Zulassung der Rechtsanwälte des Kl. erfolgte. Ebenowenig haben diese dem Bekl. den von ihm für die Prozeßvollmacht aufgewendeten Stempel zu ersetzen, da diese Auslage nicht erst mit der Einreichung der Vollmacht bei Gericht entstanden ist. Auf den Tag der Errichtung der Vollmacht kommt es allein an und nicht auf den Tag der Vorlegung derselben bei Gericht und der Verwendung des Stempels (§ 5 StStG. v. 12. 1. 1909).

Dagegen kann der Annahme des OLG. nicht beigetreten werden, daß nur über die Prozeßkosten eine nicht streitige Verhandlung stattgefunden habe. Im Termin vom 29. Nov. 1917 hat der Vertreter des Bekl. verlangt, daß die Vollmacht des Kl. beglaubigt werde und hat beantragt, ihn zur Beibringung einer beglaubigten Vollmacht eine Frist zu setzen. Diesem von der Gegenseite un widersprochen gebliebenen Antrage hat das Gericht entsprochen. Danach aber haben die Parteien bereits in jenem Termin nicht streitig verhandelt. Der Senat schließt sich der vom OLG. Hamburg (OLGRpr. 15, 185 f.) ausgesprochenen Auffassung an, daß zum Begriff der Verhandlung ein Verhandeln zur Hauptsache nicht erforderlich ist, sondern daß auch ein Verhandeln über eine prozessuale Vorfrage, wie hier, als Verhandeln im Sinne des § 14 RAÜebD. zu gelten hat.

(OLG. Dresden, 4. ZS., Beschl. v. 28. Juni 1918, 4 C. 107/18.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Max Wolf, Chemnitz.

*

4. Unlauterer Wettbewerb, begangen durch ein Preisauschreiben zugunsten Kriegsverletzter. †

Die klagende G. m. b. H. hatte in verschiedenen Zeitungen eine mit der Überschrift „Preisauschreiben von 30 000 M. zugunsten Kriegsverletzter“ versehenen Ankündigung erlassen. Auf Antrag des klagenden Vereins gegen Unwesen im Handel und Gewerbe war der Gesellschaft und ihrem Geschäftsführer durch einstweilige Verfügung des OLG. die Veröffentlichung dieses Preisauschreibens bei Strafe untersagt worden. Im Widerspruchsverfahren wurde diese einstweilige Verfügung bestätigt; die Berufung der Bekl. blieb ohne Erfolg.

Gründe: Dergleichen Ankündigungen, wie die vorliegende, werden von einem großen Teil der Leser, insbesondere von Frauen, nicht genau gelesen, sondern nur oberflächlich angesehen. Diesem prägen sich vornehmlich nur die durch großen Druck oder durch Unterstreichen hervorgehobenen Worte ein. Solche Leser entnehmen deshalb aus der Ankündigung der Bekl., daß diese „ein Preisauschreiben von 30 000 M. zugunsten Kriegsverletzter“ erläßt, und müssen danach zu der Ansicht gelangen, daß die Bekl. den Kriegsverletzten eine Wohlthat erweisen will, indem sie Preise von zusammen 30 000 M. lediglich für näher bezeichnete Arbeiten von Kriegsverletzten aussetzt, oder indem zum mindesten der Erfolg der Preisarbeiten ausschließlich Kriegsverletzten zugute kommen soll. Jene Leser werden sodann diese wohlthätige Handlungsweise der Bekl. Dritten gegenüber rühmend hervorheben, und dies wird zur Reklame im Interesse der Bekl. und zu einer Vergrößerung des Absatzes der Fabrikate der Bekl. wesentlich beitragen. In Wahrheit erfolgte das Preisauschreiben jedoch nicht in der angegebenen Weise zugunsten Kriegsverletzter; an der ausgeschriebenen Arbeit kann sich jedermann be-

zu 3. Der Entsch. ist beizutreten. Daß der nicht oder nicht ausreichend legitimierte Prozeßbevollmächtigte nur die infolge der vorläufigen Zulassung erwachsenden Kosten zu ersetzen hat, ist in § 89 ausdrücklich bestimmt. Diese Vorschrift wird vom OLG. in bedenkenfreier Weise angewendet. In dem Antrage auf Setzung einer Frist zur Beibringung einer beglaubigten Vollmacht ist ferner mit Recht eine (nicht streitige) Verhandlung erblickt worden. „Verhandlung“ ist jede Abgabe einer Parteilklärung, die die Grundlage einer Entsch. zu bilden geeignet ist. Geh. RA. Trmler, Berlin.

†) Vgl. JW. 1918, 571.

zu 4. Die Erwägungen des Gerichts sind zutreffend. Es ist nicht statthaft, Kriegsinvaliden oder andere dem Wohlwollen des Publikums besonders nahe stehende Personen in eine Reklame hereinzugiehen, wenn es sich nicht um eine Angelegenheit handelt, welche speziell ihre Interessen betrifft, und wenn nicht die Erleichterung ihrer Lebensbedingungen gerade der Zweck der Bestrebungen ist, welche in der Ankündigung zum Ausdruck treten.

Geh. RA. Prof. Dr. Josef Kohler, Berlin.

teiligen, und da die Zahl der Kriegsverletzten nur einen geringen Bruchteil der Personen bildet, die an der Arbeit teilnehmen können, werden die Preise, wenn überhaupt, voraussichtlich nur zu einem ganz geringen Teil Kriegsverletzten zufallen. Aber auch der Erfolg der Arbeit — die Erfindung eines möglichst einfachen und praktischen Kleiderverschlusses — gereicht nicht bloß Kriegsverletzten, sondern jedermann zum Nutzen und vornehmlich ebenso denjenigen, die im Gebrauch ihrer Gliedmaßen, insbesondere der Hände, beschränkt sind, ohne Kriegsverletzte zu sein. Es fehlt auch jeder Anhalt dafür, daß die Bekl. durch das Preisauschreiben Kriegsverletzten eine Wohlthat erweisen wollte, denn nach dessen übrigen Inhalt verfolgte sie offenbar den Zweck, eine praktische Erfindung zu gewinnbringender geschäftlicher Verwertung zu erlangen.

Durch die Ankündigung wird mithin in einem großen Teil der Leser ein Irrtum erregt. Dies hat der Mitbekl. als Geschäftsführer eines großen kaufmännischen Unternehmens bei der Abfassung des Preisauschreibens erkennen müssen und daher auch erkannt. Wenn die beiden Bekl. gleichwohl das Preisauschreiben veröffentlichten, so haben sie im geschäftlichen Verkehr zum Zweck des Wettbewerbs trügerische Reklame gemacht, also Handlungen vorgenommen, die gegen die guten Sitten verstoßen. Die Unterlagung der Veröffentlichung der Ankündigung im Wege einstweiliger Verfügung war daher nach §§ 1, 13 u. 25 WGG. gerechtfertigt.

Der Umstand, daß, wie die Bekl. glaubhaft gemacht haben, hohe militärische Stellen das Preisauschreiben als dankenswertes Unternehmen bezeichnet und der Bekl. besten Erfolg gewünscht haben u. dgl., vermag an der Sachlage nichts zu ändern. An jenen Stellen ist das Preisauschreiben natürlich nicht bloß oberflächlich angesehen, sondern genau gelesen worden; sie hatten aber keinen Anlaß zu prüfen, ob man beim flüchtigen Lesen über den Inhalt getäuscht werden könnte. Da der mit dem Preisauschreiben gesuchte Kleiderverschluß voraussetzlich „auch“ den Kriegsverletzten zum Vorteil gereichen würde, und da jene Stellen jedes Unternehmens begrüßen, das auch Kriegsverletzte zu einer geeigneten Tätigkeit anregt, bewiesen sie dem Preisauschreiben ihr Wohlwollen. Unerheblich ist ferner, ob die Kl. aus eigener Entschliebung gegen die Bekl. vorgegangen ist, oder ob sie sich, wie es allerdings den Anschein erweckt, nur durch die mit der Bekl. in Wettbewerb stehende Firma W. & Co. zu dem Vorgehen durch besondere Zusagen hat bewegen lassen; denn dies berührt ihre Berechtigung nicht.

Mit Unrecht meint der Mitbekl., es hätte die einstweilige Verfügung gegen ihn nicht erlassen werden dürfen, weil er nicht in eigenem Namen, sondern nur als Vertreter der Bekl. gehandelt habe; denn bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung haftet der in Vertretung Handelnde auch persönlich; zu vgl. Roenthal, Wettbewerbsgesetz (4), Note 36 zu § 1 und die dort angeführten Entscheidungen. (OLG. Dresden, 3. ZS., Ur. v. 8. Mai 1918, 3 O. 37/18.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Geh. RA. Dr. Kretschmar, Dresden.

*

5. Ob die Veranlassung für eine Sicherheitsleistung weggefallen sei (§ 109 Abs. 1 ZPO.), richtet sich nicht nach dem Zweck, den die Leistung der Sicherheit für die Partei hat, von der diese Leistung erfolgt, sondern nach dem Zweck, den die Sicherheit für die Partei haben soll, zu deren Gunsten die Sicherheit bestellt wird. Einfluß der ZD. zum Schutze der Kriegsteilnehmer gegen Zwangsvollstreckungen (ZV.) v. 14. Dez. 1918.

Das OLG. hat den Antrag des Bekl. v. 8. 2. 19, dem Kl. eine Frist im Sinne von § 109 Abs. 1 ZPO. zu setzen, abgelehnt. Hiergegen richtet sich die Beschwerde. — Der Kl. hat am 28. 11. 18 gegen den Bekl. im Wechselprozeß ein vorläufig vollstreckbares Versäumnisurteil auf Zahlung von 30 000 M. f. A. erlangt. Am 10. 12. 18 hat der Bekl. Einspruch eingelegt und beantragt, gegen Sicherheit die Zwangsvollstreckung einstweilen einzustellen. Diesem Antrag hat das OLG. am 11. dieses Monats stattgegeben. Am 7. 1. 19 hat der Bekl. die Sicherheit geleistet und beantragt, nunmehr auch die erfolgten Vollstreckungsmaßnahmen aufzuheben. Diese Aufhebung hat das OLG. am 8. dieses Monats angeordnet. — Den Antrag vom 6. 2. 19, gegen dessen Ablehnung sich die Beschwerde wendet, hat der Bekl. darauf gestützt, daß am 14. 12. 18 die ZD. zum Schutze der Kriegsteilnehmer gegen ZV. (RGBl. S. 1427) ergangen sei und daß infolgedessen auf Antrag des Bekl. das OLG. durch Beschluß vom 22. 1. 19 die am 10. 12. 18 vorgenommenen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen mit der Maßgabe aufgehoben habe, daß die ZV. vor dem 1. 7. 19 nicht fortgesetzt werden dürfe. — Die Beschwerde (ZPO. § 109 Abs. 4) würde begründet sein, wenn „die Veranlassung für die Sicherheitsleistung weggefallen“ wäre (a. a. O. Abs. 1). Nun sind allerdings nicht nur die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßnahmen durch das OLG. aufgehoben worden, sondern es ist auch nicht ausgeschlossen, daß dieses Gericht künftig die Bewilligung dazu ablehnt, daß die ZV. schon vor dem 1. 7. 19 wieder vorgenommen werde, und unter diesen Umständen würde der Bekl. vorläufig keine Veranlassung mehr haben, die Sicherheit, wenn er sie nicht schon geleistet hätte, jetzt noch zu leisten; indessen läßt sich trotzdem im

†) JW. 1919, 18.

Sinne von § 109 Abs. 1 a. a. D. die Veranlassung für die Sicherheitsleistung nicht als weggefallen bezeichnen. Denn ob dies geschehen sei, richtet sich nicht nach dem Zweck, den die Leistung der Sicherheit für die Partei hat, von der diese Leistung erfolgt, sondern nach dem Zweck, den die Sicherheit für die Partei haben soll, zu deren Gunsten die Sicherheit bestellt wird (RG. 72, 28). Im vorliegenden Fall war dies der Schutz (BGB. § 233) des Kl. vor den Nachteilen, die der Kl. durch die vom LG. verfügte einstweilige Einstellung der ZB. und durch die von demselben Gericht angeordnete Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln (ZPO. §§ 719, 707, 775 Nr. 2, 776 Satz 2) erleiden könne, wenn er den ihm im Versäumnisurteil zugesprochenen Betrag in der Tat zu fordern habe, aber trotzdem gezwungen sei, die Beitreibung dieses Betrags hinauszuschieben anstatt sie sofort zu bewirken. An der Möglichkeit, daß solche Nachteile entstehen, hat sich, da die ZB. bereits am 10. 12. 18, also noch vor der WD. vom 14. dieses Monats, erfolgt ist, weder durch diese WD., noch durch den auf ihr fußenden Beschluß vom 22. 1. 19 etwas geändert; weder die WD. noch der Beschluß ist geeignet, den Kl. vor solchen Nachteilen zu schützen, und die Veranlassung für die Sicherheitsleistung ist demnach weder durch die WD. noch durch den Beschluß weggefallen.

(OLG. Dresden, 4. ZS., Beschl. v. 27. Febr. 1919, 4 C. Reg. 38/19.)

Düsseldorf.

6. Der Anwalt hat einen „wichtigen Grund“ zur Kündigung des Auftragsverhältnisses, wenn die Parteien ohne sein Wissen während schwebenden Auftragsverhältnisses einen anderen Anwalt mit ihrer Vertretung in einer anderen Angelegenheit beauftragt. †)

Kl. (ein Anw.) hat i. J. 1915 von der Bekl. den Auftrag angenommen, sie in einem Prozeß zu vertreten. Als Kl. i. J. 1917 erfuhr, daß Bekl. in einem inzwischen anhängig gewordenen Rechtsstreit einen anderen Anwalt mit ihrer Vertretung beauftragt habe, teilte er ihr mit, daß er unter diesen Umständen nicht in der Lage sei, das Mandat zu behalten, falls Bekl. den Sachverhalt nicht in einer ihn befriedigenden

*) SächsArch. 1916, 123 Nr. 10.

Zu 6. Daß der Anwalt das Vertragsverhältnis zu seinem Klienten durch Kündigung jederzeit beenden kann, ist nicht zweifelhaft. Dagegen fragt es sich, ob nicht diese Kündigung, wenn sie willkürlich erfolgt, eine Vertragsverletzung oder — wie sich § 50 AnwGebD. ausdrückt — ein Verschulden darstellen kann. Die Anschauung, welche diese Frage verneint (Fürst-Roth, AnwGebD. § 50 Anm. 2b; Drucker, AnwGebD. Vorbem. zu § 50), führt zu unerträglichen Rechtszuständen. Es kann nicht zulässig sein, daß der Anwalt aus Laune ein Mandat niederlegt und doch die vollen bis dahin erwachsenen Gebühren bezieht, während die Partei nun doppelte Kosten aufwenden muß. Die herrschende Meinung (vgl. z. B. Walter-Joachim, AnwGebD. [5] § 50 Anm. 6; OLG. 22, 307 [RG.]) sieht daher auf dem Standpunkt, daß ein „Verschulden“ i. S. des § 50 dann vorliegt, wenn der Anwalt ohne zureichenden Grund das Vertragsverhältnis kündigt. Der Grund muß, wie sich die obige Entsch. des OLG. Düsseldorf richtig ausdrückt, „unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Auftrags zur Projektführung als wichtiger“ erscheinen.

Soweit ist also dem Urteil beizupflichten. Aber nicht weiter! Die Meinung, daß es ein „wichtiger Grund“ im vorstehend erörterten Sinne sei, wenn die Partei ohne Wissen des Anwalts andere Prozesse durch einen anderen führen läßt, ist nicht haltbar. Man kann unmöglich sagen, daß in einem solchen Verhalten des Klienten stets oder regelmäßig ein Mißtrauensvotum gegenüber dem Anwalt zu erblicken sei. Die verschiedensten Gründe können für die Partei bestimmend sein: sie will z. B. eine Sache oder eine Gruppe von Sachen einem Anwalt übertragen, den sie gerade auf dem einschlägigen Gebiete für einen Spezialisten hält oder der in tatsächlicher Beziehung durch die Führung anderer, damit zusammenhängender Rechtsachen sich einer besonderen Sachkenntnis erfreut. Eine Versicherungsgesellschaft, die sonst einen ständigen Anwalt hat, gibt einzelne Prozesse auf Wunsch des Versicherten dessen Anwalt zur Führung. Eine andere Partei überträgt regelmäßig ihre kleineren Sachen einem jüngeren Anwalt, während sie große und wichtige Angelegenheiten durch einen älteren, erfahrenen Kollegen erledigen läßt, was beiden Anwälten nur angenehm sein kann, weil der erstere sonst die Klientel ganz einbüßen würde, der letztere sich mit vielen Sachen beschäftigen müßte, die ihm nicht zusagen und denen er nicht genügend Zeit zu widmen vermag. Soll in allen diesen Fällen die Partei gehalten sein, sich zu rechtfertigen? Es muß sichtlich bezweifelt werden, daß der Standpunkt, den das OLG. Düsseldorf einnimmt, und der gewiß auf Wohlwollen gegen die Anwaltschaft beruht, dieser in ihrer Gesamtheit auch wirklich zum Vorteil gereichen würde. Gerade die jüngeren Kollegen und sicherlich auch viele Kriegsteilnehmer würden unter einer Anerkennung des vom OLG. Düsseldorf aufgestellten Grundsatzes zu leiden haben. Manche Partei wird dem jungen Anwalt und dem der Praxis seit Jahren entfremdeten Juristen gern eine bestimmte Sache oder eine Reihe von Sachen übertragen, die sie für einfach gelagert hält, wird dies aber nicht tun, wenn sie dadurch an diesen Anwalt für immer oder auch nur für die Dauer der betreffenden

Weise aufläre. Die Bekl. erwiderte, daß sie sich für berechtigt halte, einen anderen Rechtsstreit einem anderen Anwalt zu übertragen, und daß, als sie dies getan habe, nicht das geringste Mißtrauen gegen Kl. vorgelegen habe. Kl., der sich durch diese Erklärung nicht befriedigt sah, kündigte nunmehr das Vertragsverhältnis.

Streitig ist zwischen den Parteien, ob Kl. seine Gebühren gemäß § 50 AnwGebD. berechnen und die Bezahlung derjenigen Gebühren von der Bekl. verlangen kann, welche durch den infolge der Kündigung eingetretenen Anwaltswechsel nochmals fällig geworden sind, oder ob Kl. durch seine Kündigung den Anspruch auf diese Gebühren verloren hat.

Das LG. hat dem Kl. diese Gebühren versagt, weil Kl. nach den zur Anwendung gelangenden Vorschriften über den Dienstvertrag, insbesondere § 628 BGB. nur dann einen Anspruch auf die infolge seiner Kündigung doppelt erwachsenen Gebühren habe, wenn er durch vertragswidriges Verhalten der Bekl. zur Kündigung veranlaßt sei, und weil ein vertragswidriges Verhalten der Bekl. nicht vorliege. Das LG. übersieht, daß die besondere Natur des Auftrags zur Projektführung und die öffentlich-rechtliche Stellung des Anwalts eine strenge Anwendung des § 628 BGB. nicht zulasse (vgl. RG. 33, 370; 75, 105).

Wenn auch der Anwalt von der Partei die Veranlassung für seine Dienstleistung erhält und an sich den Vorschriften des Dienstvertrags untersteht, so ist seine Stellung doch eine öffentlich-rechtliche. Der Anwalt ist daher verpflichtet, in erster Linie die Interessen der Allgemeinheit und seines Standes zu erfüllen. Die Erfüllung dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht geht der Erfüllung der privaten Verpflichtung gegenüber dem Auftraggeber vor. Hieraus ergibt sich, daß der Anwalt, welcher das Auftragsverhältnis kündigt, weil die Fortführung desselben im Widerspruch mit seiner Berufspflicht steht, keinen Nachteil erleiden darf und berechtigt sein muß, seine Gebühren gemäß § 50 GebD. zu berechnen. Es ist also zur Erhebung des Gebührenanspruchs einerseits ein vertragswidriges Verhalten des Gegners nicht erforderlich, andererseits das Vorhandensein eines wichtigen Grundes nicht schlichtweg genügend. Es muß vielmehr ein Grund vorliegen, der unter Berücksichtigung der Besonderheit des Auftrags zur Projektführung als wichtiger erscheint.

In hiesigen Anwaltskreisen wird es, wie gerichtsbekannt ist, als eine Befundung von Mißtrauen betrachtet, wenn während bestehenden Auftragsverhältnisses zwischen einem Anwalt und seinem Auftraggeber — letzterer ohne Wissen des ersteren — mit seiner Vertretung in einer anderen Rechtsangelegenheit einen anderen Anwalt beauftragt. Man erachtet es mit der Berufsethre als nicht vereinbar, in dieser Weise das Vertrauen des Klienten mit anderen zu teilen, wenn nicht ein besonderer Grund dazu vorliegt. Es besteht deshalb allgemein die Gepflogenheit, in solchen Fällen für den Auftraggeber nicht weiter tätig zu sein, vielmehr den Auftrag ohne weiteres zu kündigen. Besteht aber eine derartige Gepflogenheit, von der jedenfalls nicht gesagt werden kann, daß sie eine mißbräuchliche Übung ist, so stellt sie einen in der besonderen Natur des Auftrags zur Projektführung liegenden wichtigen Grund zur Kündigung dar. Durch die Kündigung geht der Anwalt daher seines Gebührenanspruchs nicht verlustig.

(OLG. Düsseldorf, 5. ZS., U. v. 19. Dez. 1917, 146/17.)

7. Zu § 2 Kriegsteilnehmerschutzgesetz.

Die Ansicht, daß ein im Bahn- und Grenzschutz außerhalb des Operationsgebiets verwendetes mobiles Landsturmabteilung als ein gegen den Feind verwendeter Teil der Landmacht anzusehen sei, kann nach erneuter Prüfung nicht aufrechterhalten werden. Dagegen spricht nicht nur der Erlaß des Kriegsministeriums v. 17. Febr. 1916 (ZB. 1916, 473) und die Auskunft des stellvertretenden Generalkommandos des VIII. Armeekorps v. 23. Nov. 1917, sondern auch die Erwägung, daß bei der in dem früheren Beschlusse des Senats vertretenen weiten Auslegung des Begriffs „gegen den Feind verwendet“ alle immobilen Truppenteile unter dies Gesetz v. 4. Aug. 1914 fallen würden, da auch sie im weiten Sinne „in Richtung gegen den Feind“ verwendet werden. Vgl. ZB. 1915 S. 202, 539, 741, 803.

(OLG. Düsseldorf, Beschl. v. 15. Okt. 1918, 2 W. 27/18.)

Mitgeteilt von Anw. Dr. Witz, Barmen.

Prozesse gekettet ist und wenn sie sich vor Übertragung sonstiger Sachen an einen anderen Kollegen erst rechtfertigen muß.

Die Frage, ob ein kränkendes Mißtrauen in der Übertragung anderer Sachen an andere Anwälte zu erblicken ist, kann also nur von Fall zu Fall entschieden werden. Eine Regel läßt sich nicht aufstellen. Nach § 50 AnwGebD. ist nun allerdings „das Verschulden“, also die subjektive Seite maßgebend, und das OLG. Düsseldorf beruft sich auf einen Ortsgebrauch, dem der beteiligte Anwalt folgen durfte. Auch das halte ich für zu weit gehend. Eine so allgemeine, feststehende Übung war sicherlich nicht nachzuweisen, und der erfahrene Anwalt mußte sich jedenfalls im einzelnen Falle fragen, ob die Anschauung der Kollegen allgemein zutreffe, ob in concreto ein kränkendes Verhalten wirklich vorliege und ob er nicht der Partei, die ihren guten Glauben beteuerte, unrecht tue, wenn er sie zum Anwaltswechsel nötige.

Die entgegengesetzte Meinung wie Düsseldorf vertritt das OLG. Hamburg (OLG. 31, 244). Anw. Dr. Friedländer, München.

Hamburg.

8. Bei der Verhandlung nicht beteiligte Rechtsanwälte können wegen Ungebühr vor Gericht nach § 179 OGB. bestraft werden, § 180 findet keine Anwendung. †)

Der Beschwerdeführer ist wegen einer in einer Amtsgerichtsitzung begangenen Ungebühr in Strafe genommen worden. Er vertritt die Auffassung, daß eine Bestrafung schon um deswillen unzulässig gewesen sei, weil sich die Anlaß gebenden Vorgänge bei Verhandlung einer Sache, an welcher er nicht als Anwalt beteiligt gewesen sei, ereignet hätten. Dem kann nicht beigeprucht werden. Aber die vom beteiligten Anwalt begangene Ungebühr befindet § 180 OGB. Damit ist aber nicht ausgesprochen, daß sich der an der Verhandlung unbeteiligte Anwalt ungestraft einer Ungebühr vor Gericht schuldig machen kann. Vielmehr ist auf einen solchen Fall der § 179 anzuwenden, der ganz allgemein bei der Verhandlung nicht beteiligte Personen, welche sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig machen, der Strafgewalt des Gerichts unterstellt.

Ob die Vorgeschichte der angezogenen Bestimmungen, wie Strudmann-Roch zu § 179 ihres Kommentars vermaßen, darauf hindeutet, daß Rechtsanwälte nur von der Vorschrift des § 180 OGB. betroffen werden sollten, muß bezweifelt werden. Keinesfalls hat eine dahingehende Meinung im Gesetz Ausdruck gefunden, und es besteht auch kein Anlaß, Rechtsanwälte, welche einer Verhandlung unbeteiligt beiwohnen, anders zu behandeln, als sonstige Anwesende und Zuhörer.

(OGB. Hamburg, 4. ZS., Beschl. v. 17. Sept. 1918. — HansOGB. 1919 Beil. S. 16.)

9. § 377 HGB. Untersuchung der Verpackung der Ware. †)

Gründe: Der Käufer fordert Schadenersatz wegen schuldhaft mangelhafter Verpackung der gekauften Ware. Erfüllungsort für die Verpflichtung des Verkäufers war Hamburg. Hier ist die Ware auch tatsächlich in die Verfügungsgewalt des Kfrs. übergegangen. Da es sich um ein beiderseitiges Handelsgeschäft handelt, so war daher Hamburg auch der Ort der dem Kfr. nach § 377 HGB. obliegenden Untersuchungsspflicht. Diese hatte sich nach den besonderen Umständen des vorliegenden Falls auch auf die Verpackung zu erstrecken. Es handelt sich um Fischhälbe und Muschelfleisch in Gläsern. Diese waren für sich allein nicht versandfähig. Beide Parteien wußten aber, daß die Ware von Hamburg, wo sie lagerte, nach Breslau verschickt werden sollte. Aberdies war ausdrücklich vereinbart, daß die Ware ab Lager Hamburg in Kisten mit Sägelpanen verpackt zu liefern sei. Es war also eine besondere Art der Verpackung bereitet und die Kisten, in denen die Ware verpackt verkauft worden, waren damit auch als solche Gegenstand des Handelskaufs geworden. Kfr. mußte daher in Hamburg als dem Ort der Ablieferung nicht nur die Ware selbst, sondern auch die ausdrücklich als solche mitverkaufte Verpackung einer Untersuchung unterziehen und etwaige Mängel unverzüglich rügen, widrigenfalls Ware und Verpackung nach § 377 HGB. als genehmigt zu gelten hatten.

Die Untersuchung der Ware selbst mußte notgedrungen etwaige Mängel der Verpackung und jedenfalls die von den Breslauer Sachverständigen festgestellten Fehler derselben offenbaren. Sie waren ihrer Natur nach so augenfällig, daß ein ordentl. Kaufmann sie bei Anwendung der im Handelsverkehr gebotenen Sorgfalt entdecken

Zu 8. Die Entsch. halte ich de lege lata für unzweifelhaft richtig. Der Wortlaut des Gesetzes läßt gar keinen Zweifel aufkommen. Auch der Zweck ist klar. Die Vorschrift des § 180 OGB. will im Interesse der freien Meinungsäußerung der in der Sache tätigen Anwälte und Verteidiger diese nicht unter die strenge Ordnungsgewalt der §§ 178, 179 stellen; allerdings wäre es zur wirklichen Erreichung dieses Zwecks notwendig gewesen, die Rechtsanwälte in den Angelegenheiten, an denen sie dienstlich beteiligt sind, von der richterlichen Ordnungsgewalt überhaupt zu befreien, und daß dies endlich geschehe, bleibt eine im Interesse der Rechtspflege immer wieder dringend zu erhebende Forderung. Dagegen besteht kein Anlaß, die Rechtsanwälte in Angelegenheiten zu privilegieren, an denen sie nicht beteiligt sind, die sie gar nichts angehen. Hier erscheinen sie als Privatpersonen, wie jeder andere, wie jeder unbeteiligte Staatsanwalt oder Richter auch. Es wäre doch höchst seltsam, wenn der an der Sache beteiligte und im Eifer des Gefechts etwas zu weit gehende Rechtsanwalt mit Geldstrafe, der Anwalt aber, der sich in eine ihn gar nichts angehende Sache einmischt, überhaupt nicht bestraft werden könnte. Bei näherem Zusehen ergibt sich auch, daß Strudmann-Roch eine solche Meinung gar nicht vertritt (7. Auflage §§ 178, 179 Anm. 1, § 180 Anm. 1) und ebensowenig läßt sich aus der Vorgeschichte für diese Ansicht etwas entnehmen (vgl. KommB. 1876, 68; 1898, 21).
R. Dr. Friedländer, München.

Zu 9. Seit Langem ist es anerkanntes Rechtens, daß die Untersuchungsspflicht nach § 377 HGB. sich je nachdem auch auf die Verpackung erstreckt, sei es, daß diese, wie wohl im vorliegenden Falle selbst als Ware oder als Teil der Ware oder als Eigenschaft der Ware sich kennzeichnen läßt. Vgl. Düringer-Hachenburg § 377 A. 26. Staub (9) § 377 A. 9.
R. Plüm, Köln.

mußte. Der Handel erheischt möglichst schnelle Klarstellung, ob noch mit Reklamationen zu rechnen oder ob das Geschäft als endgültig abgewickelt zu betrachten ist. Dem Kaufmann muß notwendig im Interesse eines geordneten Handelsverkehrs daran liegen, möglichst bald zu wissen, welche Posten er endgültig in seine Bücher einstellen kann. Vorliegendenfalls durfte der Kfr. damit rechnen, daß der Kfr. unverzüglich nach der Ablieferung die Ware selbst untersuchen werde. Sie durfte daher, auch abgesehen von § 377 HGB., davon ausgehen, daß der Kfr. damit zugleich auch die Verpackung besichtigen und etwaige Mängel entdecken werde. Wenn daher der Kfr. von der Ablieferung Mitte Dez. 1916 bis zum 8. Januar 1917 schwiege, und erst dann Mängel der Verpackung rügte, so hat er durch dieses sein Verhalten, auch abgesehen von § 377 HGB., nach allg. Grundsätzen und Anschauungen des Handelsverkehrs zu erkennen gegeben, daß er Ware und Verpackung nicht beanstanden wolle. Kfr. mußte jedenfalls damit rechnen, daß sein Verhalten nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte so ausgelegt werden dürfe. Wenn er gleichwohl nicht früher rügte, so muß er solche Auslegung gegen sich gelten lassen. Die Ausnahme der alljährlich im Januar stattfindenden Inventur konnte so wenig wie die behauptete militärische Einziehung des Lagerhalters des Kfrs. einen ausreichenden Hinderungs- und Entschuldigungsgrund abgeben.

Ware u. Verpackung haben daher nach § 377 HGB. wie nach allg. Grundsätzen u. Gebräuchen des Handelsverkehrs als genehmigt zu gelten.

(OGB. Hamburg, 3. ZS., Art. v. 80. April 1918, Bl. III. 30/18.)
Mitgeteilt von Senatspräsident Dr. Mittelstein, Hamburg.

München.**10. Lichtspielrecht; Filmkauf und Filmleihe. Einseitige Verfügung (§ 940 ZPO.). †)**

Kl., ein Filmverleiher, erwarb am 31. März 1916 durch Vertrag mit der Filmfabrik M. deren zwei Filmrollen für das Jahr 1916/17 für den Monopoldistrikt Rheinland auf die Dauer von 2 Jahren. Zugleich wurde ihm die „Option“ für die beiden Serien für das Jahr 1917/18 erteilt in dem Sinne, daß die Fabrik verpflichtet sei, jede ihr gemachte Ankaufsofferte dem Kl. zu unterbreiten

Zu 10. Die Bedeutung des Lichtspiels und damit die des Lichtspielrechts ist in täglichem Wachsen begriffen, grundlegende Entscheidungen sind daher zu begrüßen:

1. Das LG. ist dem durch den juristisch unkorrekten Sprachgebrauch (Fabrikation, Kauf, Verleih) nahegelegten Irrtum anheimgefallen, Filmproduktion und -vertrieb rechtlich lediglich als Produktion und Vertrieb körperlicher Sachen anzusehen. Der Film kommt für das Rechtsleben jedoch in der Regel nur als Träger des in ihm verkörperten Urheberrechts in Betracht (Ausnahme: ein Filme exemplar wird als Altmaterial verkauft; hier erwirbt der Käufer kein Ausführungsrecht, so wenig wie der, der ein Dramenmanuskript als Autogramm oder als Einwickelpapier kauft). Der Filmfabrikant erwirbt mit der Herstellung sowohl das Eigentum an der Sache, als auch das geistige Eigentum an der in ihr verkörperten geistigen Schöpfung; die den Film und die einzelne Kopie betreffenden Rechtsgeschäfte, wie Kauf, Miete sind nur Mittel zum Zweck der Übertragung des Ausführungsrechts (§§ 15, 15a RStGB.). Zutreffend erklärt OGB. die Umgehung des bebungenen Vorkaufsrechts durch eine Vermietung für vertragswidrig. Nur hätte es m. E. die Rechtslage schärfer gekennzeichnet, wenn es sie statt den §§ 167, 242 BGB. dem § 133 unterstellt hätte. Filmkauf und Filmmiete sind urheberrechtlich wesensgleich; Verkäufer und Vermieter übertragen das Ausführungsrecht (wenn auch in quantitativ verchiedenem Umfang). Mit Zubilligung des Vorkaufsrechts wollte M. in Wahrheit ein Vorrecht auf Ausführung übertragen.

2. Mit Unrecht ist die Zulässigkeit einer e. V. verneint. Auch sind die beiden Anträge nicht genügend auseinandergehalten.

a) Wenn auch die Vermietungen der Serie, besonders an die großen Theater, in der Regel schon mit Erscheinen der ersten Filme geschehen, so finden sie erfahrungsgemäß auch später noch statt, besonders an die Provinztheater, schon weil die Verleiher größtes Interesse an möglichstster Ausnützung der Filme haben. Diese erfahrungsmäßige Möglichkeit begründet eine weitere Gefährdung und ein Vermietungsverbot gemäß Ziffer 1 des Antrags.

b) Zum Erlaß einer e. V. gemäß Ziffer 2 des Antrags (Mitteilungspflicht) genügte aber schon der Nachweis, daß weitere Ausführungen auf Grund geschlossener Mietverträge bevorstünden, da dieser Antragsteil immer nur bereits geschlossene Verträge betraf. Der in seinem Ausführungsvorrecht verletzte Kl. hatte das Recht (§ 249 BGB.), in die vom Vell. widerrechtlich geschlossenen noch laufenden Mietverträge, sei es in alle, sei es in einen Teil, einzutreten, mußte daher Gelegenheit haben, sie einzeln zu prüfen, bevor sie abliefen. OGB. verwickelt sich in einen Widerspruch, wenn es einerseits sagt, der Antrag sei im Zeitpunkt der Fällung des OGB.-Urteils begründet gewesen — auch damals betraf die Mitteilungspflicht nur bereits geschlossene Mietverträge —, andererseits ihn aber nun für unbegründet erklärte, weil nun keine neuen Verträge mehr geschlossen würden.

R. Dr. Sigbert Feuchtwanger II, München.

und daß dieser das Recht habe, innerhalb 2 Tagen das Vorkaufsrecht auszuüben. Vell. trat durch Vertrag mit der Fabrik in diesen Vertrag ein, indem sie auch das Urheberrecht an den beiden Filmen und ihre Herstellung übernahm. Die Streitparteien stimmten überein, daß hierdurch das erwähnte Vorkaufsrecht nicht ausgelöst worden sei. Vell. vermietete ohne Rücksicht auf das Optionsrecht die zu den beiden Serien 1917/18 gehörigen Filme im Rheinland. Kl. beantragte einstweilige Verfügung beim LG. dahin, 1. daß die Vell. die Verleihung der genannten Filme innerhalb Rheinlands bei Strafe untersagt, 2. die Verpflichtung auferlegt werde, ihr von allen Verkäufen des Ausführungsrechts der beiden Filme für 1917/18 Mitteilung zu machen. LG. wies Antrag zurück. OLG. erließ einstweilige Verfügung (e. V.) nach Antrag. Vell. erhob Widerspruch; LG. hob die e. V. auf: Für und gegen Vell. gelte die Rechtslage, die für und gegen die Fabrik M. durch den Vertrag geschaffen war. Bedingungen sei ein Vorkaufsrecht im Sinne des § 504 ff. BGB. Dies werde ausgelöst nur durch Abschluß eines Kaufvertrags, nicht durch Vergebung der Benützung, z. B. Vermietung, M. habe daher beliebig vermieten dürfen, also auch Vell. Die bloße Vorverlegung des Vorkaufsfalles in das Stadium der Kaufverhandlungen schaffe keine andere Rechtslage, auch seien die Voraussetzungen einer e. V. nicht gegeben. OLG. bestätigte mit abweichender Begründung.

Aus den Gründen: Unbestritten unter den Parteien ist, daß M. Filmfabrikant und Kl. Filmverleiher ist. Dem Fabrikanten steht an den von ihm hergestellten Filmen das Eigentum und damit das Ausführungsrecht zu (Kunstschutzgesetz v. 9. Jan. 1907 §§ 15 u. 15a). Er verwertet dieses Recht durch Verkauf von Filmtopien für einen bestimmten Bezirk an den Filmverleiher. Dieser vermietet — „verleiht“ — wiederum die Filme an die Theaterbesitzer, indem er diesen für begrenzte Zeit das Recht der Aufführung überträgt. Firma M. hat sich mit der Verleihung selbst nicht befaßt. Wollte sich also Kl. ihr gegenüber dagegen sichern, daß ohne sein Wissen und Willen ein anderer Filmverleiher als Konkurrent die Filme für 1917/18 für den nämlichen Bezirk erwarb und damit die Früchte der von ihm bezahlten Reklame bezog, so genügte die Aufnahme einer Vertragsbestimmung, wonach die Firma M. verpflichtet war, ihr gemachte Kaufangebote zunächst dem Kl. mitzuteilen und diesem die Möglichkeit gegeben wurde, an Stelle des dritten Kaufliebhabers zu den gleichen Bedingungen abzuschließen. Dieses als „Option“ bezeichnete, nicht unter den Begriff des Vorkaufsrechts im Sinne des § 504 BGB. fallende Recht war dem Kl. in dem Vertrage vom 31. März 1916 auch zugesichert. Dabei handelt es sich nicht sowohl um das Eigentum an den Kopien als körperlichen Sachen, vielmehr im wesentlichen um die urheberrechtliche Seite der Berechtigung, das Ausführungsrecht. Diese Berechtigung wäre in dem Falle, daß sich Firma M. etwa in der Folge auch mit direktem Vermieten an Lichtspieltheater befaßt hätte, durch ein solches ohne vorherige Verständigung des Kl. erfolgende Tun beeinträchtigt und vereitelt worden. Danach muß aber bei einer den Grundfakten der §§ 157, 242 gerechtfertigten Auslegung des Vertrags die Bestimmung dahin verstanden werden, daß Firma M. im Interesse der Wahrung des Vorrechts des Kl. auch im Falle des Vermietens zur vorherigen Mitteilung an diese verpflichtet gewesen wäre. Wenn der Vertrag diesen Fall nicht ausdrücklich erwähnt, so hatte dies nur darin seinen Grund, daß bei der Firma M. mit der Möglichkeit eines solchen Falles zu rechnen kein Anlaß bestand.

Die Vell. ist in diesen Vertrag eingetreten, auch hinsichtlich des Optionsrechts. Sie hat sich selbst an der Herstellung der Filme beteiligt, ist also auch als Fabrikantin tätig gewesen, befaßt sich außerdem auch mit der Vermietung der Filme in der Form der direkten Vermietung an die Theaterbesitzer. Sie war also ebenso wie im gleichen Falle die Firma M., auch im Falle der Vermietung an die streitige Vereinbarung gebunden. Der Anspruch der Antragstellerin, dessen Sicherung sie mit der e. V. anstrebt, erweist sich daher als ausreichend glaubhaft gemacht.

Dagegen fehlt es an der Glaubhaftmachung dafür, daß zur Zeit noch die Voraussetzungen zur Erlassung einer e. V. im Sinne des § 940 ZPO. gegeben seien. Der Vertrag zwischen M. und Kl. war auf 2 Jahre geschlossen worden, lief also mit 31. März 1918 ab. Das Optionsrecht insbesondere war erteilt für das Jahr 1917/18, die Filme erscheinen vom Herbst ab. Die Vermietungen erfolgen in der Regel schon mit dem ersten Erscheinen der Filme, wie Kl. selbst aufstellt; daß gegenwärtig, bei Erlassung dieses Urteils, noch weitere Vermietungen zu erwarten wären, ist nicht anzunehmen, jedenfalls nicht glaubhaft gemacht. Von einer ferneren Beeinträchtigung seines vertraglichen Rechts könnte aber nur im Falle der Abschließung weiterer Mietverträge die Rede sein; ein unmittelbarer Anspruch gegen die Theaterbesitzer, die Mietverträge bereits abgeschlossen haben und etwa noch weitere Aufführungen beabsichtigen, steht ihm nicht zu. Er kann also nicht dartun, daß zur Zeit für ihn noch wesentliche Nachteile zu befürchten wären. Sein noch aufrechterhaltener Sachantrag entbehrt also zur Zeit der Begründung im Gegensatz zur Rechtslage zur Zeit der Erlassung des angefochtenen Urteils, in welcher noch mit der Möglichkeit weiterer Vertragsverletzungen zu rechnen war.

(OLG. München, Ur. v. 4. Juni 1918, Ber.-Reg. I. 167/18.)

Dresden.

b) Strafsachen.

11. Bei schwebenden Untersuchungen (§ 1 Abs. 1 der Reichsamnestie vom 3. Dez. 1918 — RGBl. S. 1393) wird die Einziehung (StGB. § 40) als solche von der Niederschlagung nicht mitergriffen. †)

In der Strafsache B. in Dresden wegen Wettvergehens hat der Angekl. die aus §§ 3, 6 Ziff. 2 RGef. vom 4. Juli 1905 rechtskräftig erkannte Hauptstrafe (1 Monat und 3 Tage Gefängnis) verbüßt und nur die miterkannte Einziehung der bei ihm beschlagnahmten 905 M. Wetteinsätze mit der Revision angefochten.

Der Niederschlagung der Untersuchung, die nur noch diese Nebenstrafe zum Gegenstand hat, steht entgegen, daß, wie anzunehmen ist, die — für den vorliegenden Fall allein in Betracht kommende — Reichsamnestie v. 3. Dez. 1918 die Begnadigung nicht auf Einziehungen als solche hat erstrecken wollen. Das geht ausdrücklich daraus hervor, daß sie es bezüglich des Straferlasses verfügt hat (§ 2 Abs. 2). Daß dasselbe nicht auch hinsichtlich der Niederschlagung geschehen ist, findet darin, daß bei ihr die Frage einer Einziehung regelmäßig noch nicht in Betracht kommen wird, seine ausreichende Erklärung, so daß nicht anzunehmen ist, es habe die Einziehung zwar vom Straferlass, nicht aber von der Niederschlagung ausgenommen werden sollen.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 29. Jan. 1919, III 1/19.)

Mitgeteilt von Oberstaatsanwalt Dr. Weber, Dresden.

Berlin.

Landgerichte.

1. Unzulässigkeit des Rechtswegs.

Der Kl. verlangt lediglich dasjenige Maß von Warmwasserlieferung, welches das Mieteinigungsamt als Schiedsstelle laut seiner Vet. v. 9. Jan. 1918 auf Grund der WD. v. 2. Nov. 1917 (RGBl. S. 989) festgesetzt hat. Diese Festsetzung ist unanfechtbar und bindet das Gericht, sie ist den vom Gericht zu erlassenden Entsch. als maßgebend zugrunde zu legen (§ 2 Abs. 2, § 3 Abs. 1 Satz 2 WD., Begr. Abs. 1 Schlusssatz Abs. 9).

Der Vell. kann daher in dem Verfahren vor dem ordentl. Gericht mit keiner Begr. und also auch nicht unter Hinweis darauf,

Zu 11. Der vorliegende Fall ist eigenartig gelagert. Die Schuld des Angekl. war beim Inkrafttreten der Amnestieverordnung bereits rechtskräftig festgestellt, und lediglich die Frage, ob die gleichzeitig mit der Hauptstrafe erkannte Einziehung eines Geldbetrages vom Angekl. zu Recht erfolgt sei, bildete noch den Gegenstand der Entsch. des Revisionsgerichts. Hier konnte das Revisionsgericht mit Recht aus § 2 AmnestieG. v. 3. Dez. 1918 (der ausdrücklich bestimmt, daß es im Falle des Erlasses einer rechtskräftig erkannten Strafe bei der Einziehung sein Bewenden behält) folgern, daß eine neben rechtskräftig erkannter Strafe erkannte Einziehung von der Niederschlagung auch dann nicht mitbroffnen werde, wenn bezüglich ihrer das Verfahren noch nicht abgeschlossen ist. Anders aber wäre zu entscheiden gewesen, wenn auch die Verurteilung wegen der Hauptstrafe mit der Revision angefochten worden wäre. Dann hätte im Falle der Niederschlagung des Verfahrens auf Grund § 1 auch eine Fortsetzung des Einziehungsverfahrens nicht stattfinden dürfen; denn die Einziehung eines Geldbetrages vom Täter bildet einen Teil der Strafe; sie ist keine bloße Präventivmaßnahme, wie die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung strafbarer Handlungen gebraucht, bestimmt oder durch sie hervorgerufen sind und die daher in der Regel ohne Rücksicht auf die Person des Eigentümers statthaft ist (§ 42 StGB., v. Liszt, Strafrecht § 58; Rissen, Einziehung S. 85). Die Entsch. RGSt. 50 S. 388 und 392 sind mit dieser Auffassung durchaus vereinbar; denn hier begründet das Revisionsgericht die Zulässigkeit des objektiven Einziehungsverfahrens nach Niederschlagung des Strafverfahrens gegen den Täter auf Grund eines Amnestieerlasses ausdrücklich damit, daß sich die hier in Rede stehende Einziehung verfälschter Weine gemäß § 31 Abs. 4 WeinG. nicht gegen den Täter als solchen, sondern gegen die Sache wegen ihrer Beziehungen zur Straftat richtet und eine polizeiliche Sicherungs- und Vorbeugungsmaßregel darstelle. Daß diese Begründung auf die Einziehung eines jugendlichen Geldbetrages nicht zutrifft, ist ohne weiteres klar. Gleicher Ansicht Kirchberger, Amnestie und Einziehung, JW. 1919, 69 f.; (vgl. auch Alsbek, Reichsamnestiegesetze S. 6; Löwenstein, Die Reichsamnestie S. 11 ff.). Dagegen vertritt Lobe in einem während der Drucklegung dieser Nummer in der Leipz. Z. v. 15. März 1919 S. 290 erschienenen sehr beachtenswerten Aufsatz „Übermäßiger Gewinn und die Amnestieverordnungen“ unter Bezugnahme auf eine Entsch. des RG., IV. StS., vom 31. Jan. 1919 den Standpunkt, daß die Einziehung des übermäßigen Gewinns und des Überpreises nach § 7 PreistreibeWD. v. 8. Mai 1918 niemals Nebenstrafe, sondern die gesetzliche Folge eines vorausgegangenen Hauptdelikts sei, und daß deshalb, wenn die Haupttat objektiv und subjektiv feststellbar sei, das Einziehungsverfahren auch nach erfolgter Niederschlagung des Strafverfahrens sowohl gegen den amnestierten Täter wie auch gegen an der Tat unbeteiligte Dritte eingeleitet bzw. fortgesetzt werden dürfe.

Dr. Löwenstein, Berlin.

daß die ihm zugeteilte Kohlen- bzw. Koks menge nicht ausreicht, um anderweitige Regelung der Warmwasser versorgung herbeizuführen. Der einzige ihm freistehende Weg nach dieser Richtung ist die Anrufung der Schiedsstelle. Diese Anrufung steht ihm trotz der allgemeinen Anordnung v. 9. Jan. 1918 für den einzelnen Fall zu (Begr. Abf. 7). Die Entsch. der Schiedsstelle aber muß er als maßgebend gelten lassen. Dem Gericht ist die Befugnis entzogen, in die von der Schiedsstelle getroffene Regelung einzugreifen und sie in irgendeiner Hinsicht abzuändern.

(O. III Berlin, Ur. v. 27. Nov. 1918, 26 S. 251/18)

Mitgeteilt von F. R. Alfons Löwe, Spandau.

Cassel.

2. Erstattung der Auslagen des Nebenklägers trotz Anwendung der W. v. 3. Dez. 1918.

Durch § 2 W. v. 3. Dez. 1918 (RGBl. S. 1393) ist dem Verurteilten zwar die Strafe nebst den rückständigen Kosten erlassen. Zu letzteren sind indessen die Auslagen der Nebenkläger nicht zu rechnen. Der durch das Urteil der Strafkammer begründete Anspruch der Nebenkläger gegen den Verurteilten auf Erstattung dieser Auslagen wird vielmehr durch die Amnestie nicht berührt.

(O. Cassel, Beschl. v. 19. Febr. 1919.)

Mitgeteilt von H. Förster, Bad Wilbungen.

Ratibor.

3. Unter den durch den Krieg verursachten unsicheren Beförderungsverhältnissen bei der Post ist jeder Großkaufmann verpflichtet, bei Distanzgeschäften die zur Versendung gelangenden Waren als Wertpakete zu senden oder auf andere Weise zu versichern. Versäumt er dies, macht er sich dem Käufer schadensersatzpflichtig. †)

Es handelt sich um ein Distanzgeschäft, d. h. Erfüllungsort und Bestimmungsort fallen auseinander. In diesem Falle geht die Gefahr gemäß § 447 BGB. schon in dem Zeitpunkt auf den Käufer über, in dem der Verkäufer die Sache dem Spediteur usw. ausgeliefert hat. Bei diesen Geschäften besteht aber der rechtlich anerkannte Handelsbrauch, daß der Verkäufer die Verpflichtung hat, die Ware dem Kfm. an seinen Wohnsitz zu übersenden. Übernimmt er die Sendung, so vollzieht er damit eine Nebenbestimmung des Kaufvertrages selbst; es liegt kein besonderes Auftragsverhältnis vor, der Verkäufer hat die Bestimmung statt des Käufers zu treffen, d. h. möglichst in dessen Sinne und Interesse, aber nicht im Namen des Käufers (cf. Staubinger Kom. § 447 Anm. 4). Aus dieser Verpflichtung ergibt sich für den Kfm. die weitere Pflicht, bei der Versendung der Ware sorgsam zu verfahren. Er muß also sowohl bei der Auswahl der Beförderungs person oder -anstalt, als auch in sonstiger Weise die erforderliche Sorgfalt beobachten, d. h. den Versand der Ware nur auf eine Art vornehmen, die unter Berücksichtigung der Verhältnisse ihren Eingang bei dem Käufer sichert oder ihn doch wenigstens vor größerem Schaden bewahrt.

Unter normalen Verhältnissen wird der Verkäufer seiner Pflicht genügt haben, wenn er die Ware einer deutschen Postanstalt gut verpackt auch als gewöhnliches Paket zur Versendung übergeben hat. Infolge des Krieges fehlt es aber auch bei der Post an einer genügenden Anzahl geschulter und zuverlässiger Beamten; denn unter den vorübergehend angenommenen Hilfskräften für den unteren Postdienst befinden sich u. a. befanden sich eine Anzahl unzuverlässiger Personen; außerdem fehlt es an den nötigen Aufsichtsbeamten, so daß die Diebstähle bei der Post und Verraubungen von Postpaketen mindestens seit Jahresfrist einen erheblichen Umfang angenommen haben. Dies ist durch die Tagespresse auch allgemein bekannt geworden. Unter diesen Um-

Zu 3. Beim Versendungskauf hat der Verkäufer die Art der Versendung mit der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt zu bestimmen. Darüber, was dieser Sorgfalt entspricht, hat sich seit langem schon im Frieden eine reiche Rechtsprechung entwickelt (s. Staub Ergl. zu § 382 A. 34). Den Verkehrsstörungen, die der Krieg zur Folge hatte, hat sich natürlich die Sorgfalt anzupassen. Daß es, wie das Urteil annimmt, unter den bekannten durch den Krieg verursachten unsicheren Beförderungsverhältnissen bei der Post Pflicht des Großhändlers sein kann, beim Fernkauf die Ware als Wertpaket zu senden oder zu versichern, wird keinem Bedenken unterliegen. Im Streitfalle handelte es sich um einen Cresfelder Großhändler in Seidenwaren. Die Handelskammer in Cresfeld hat den Standpunkt des Urteils gebilligt. Auch die Versicherungsgesellschaften tragen bekanntlich den durch den Krieg verursachten unsicheren Beförderungsverhältnissen Rechnung.

Die Kriegsrechtsprechung hat ferner z. B. entschieden: Kann der Verkäufer bei Versendung der Ware als Gilgut statt Frachtgut die vereinbarte Lieferfrist einhalten, so muß er die Ware als Gilgut versenden. Recht 1917, 1225. Auch wenn die Benutzung des Wasserweges vereinbart war, kann bei Unbenutzbarkeit des Wassers, je nach dem Landjufuhr verlangt werden. Recht 1917, 340.

H. Plum, Cöln.

ständen war besondere Vorsicht bei der Versendung von Paketen, namentlich von solchen, die wertvollere Waren enthielten, allenthalben geboten.

Die Kl., die eine Großhandlung betreibt, und der unzweifelhaft die Unsicherheit im Postverkehr nicht entgangen war, mußte bei Versendung einer Ware besondere Vorsicht anwenden, d. h. entweder die Sendung als Wertpaket befördern oder versichern lassen. Da sie nichts zur Sicherung der Sendung getan hat, hat sie die erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen, ihre Vertragspflicht also verletzt.

(O. Ratibor, 2. ZR., Ur. v. 2. Mai 1918, 2 O. 7/18.)

Mitgeteilt von H. Dr. Fritz Schmidt, Ratibor.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Oberschiedsgericht für Angestelltenversicherung.

Berichtet vom Geh. Kriegsrat Dr. Th. v. Dishausen, Berlin.

1. Geltendmachung von Ansprüchen auf Leistungen aus dem BGF. durch Ehefrauen.

Die Prozeßfähigkeit der Ehefrauen ist im § 52 Abs. 2 ZPO. ausdrücklich ausgesprochen und ist auch auf dem Gebiete der Sozialversicherung stets anerkannt worden. Unabhängig hiervon ist die Frage zu prüfen, ob eine Ehefrau durch ihre gütterrechtlichen Verhältnisse unter Umständen in der materiellen Verfügungsmacht über einen ihr zustehenden Anspruch auf Leistungen der Angestelltenversicherung beschränkt wird. Zu berücksichtigen ist hierbei, daß Rentenansprüche aus Grund der Sozialversicherung vermögensrechtliche Ansprüche sind; sie sind aber aus Vorschriften des öffentlichen Rechts erwachsen, und ihre Geltendmachung unterliegt daher zunächst den einschlägigen Vorschriften des öffentlichen Rechts. Nur soweit diese eine Lücke lassen, deren Ausfüllung auf andere Weise nicht möglich ist, kann die Anwendung von Vorschriften des bürgerlichen Rechts in Frage kommen. Vorliegend trifft das aber nicht zu. Die Ansprüche auf Leistungen aus der Sozialversicherung sind vom Gesetzgeber als besonders geartete Versorgungsansprüche gestaltet worden, wie für das Gebiet der Angestelltenversicherung aus § 67 des Versicherunausgesetzes für Angestellte hervorgeht, in dem die Vererblichkeit der Ansprüche von ihrer Erhebung zu Lebzeiten des Berechtigten abhängig gemacht worden ist, was insbesondere auch für Ehefrauen gilt. Es ist daher anzunehmen, daß der Gesetzgeber die Ehefrau in der Verfügung über diese Ansprüche durch das Verwaltungsrecht des Mannes nicht beschränkt wissen wollte. Auf dem Gebiete der Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung sowie der Unfallversicherung ist das freie Verfügungsrecht der Ehefrauen vom Reichsversicherungsamt in ständiger Rechtsübung auch dann anerkannt worden, wenn der in Frage stehende Anspruch schon vor Eingehung der Ehe erworben war, es sich also nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts nicht um Vorbehaltsgut, sondern um eingebrachtes Gut der Ehefrau handelte. Es muß angenommen werden, daß der Gesetzgeber die gleiche Auffassung auch auf dem Gebiete der Angestelltenversicherung gelten lassen wollte. Die Ehefrauen sind daher allgemein zur selbständigen Geltendmachung der Ansprüche auf Leistungen der Angestelltenversicherung für befugt zu erachten.

(30. Nov. 1918, P. 197/17.)

2. § 11 BGF. Befreiung von der Versicherungspflicht.

Das Gesetz geht offenbar stillschweigend davon aus, daß ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis an sich unstreitig vorliegen müsse, ehe über einen Befreiungsantrag aus § 11 entschieden werden kann. Das ergibt seine Ausdrucksweise: Auf seinen Antrag wird „von der Versicherungspflicht“ befreit. Man kann nur von einer wirklich bestehenden Pflicht befreit werden. Dies ist die Auffassung, von der das Oberschiedsgericht bisher stets ausgegangen ist, und sie entspricht, soviel ersichtlich, auch der Rechtsprechung des RM. (zu vgl. Anm. Nachr. des RM. 1909, 591). Bei der entgegengesetzten Annahme würde ein die Befreiung aussprechender Beschluß ins Leere fallen, wenn sich in einem über die Versicherungspflicht angehängten Streitverfahren nachträglich die Versicherungspflicht als nicht gegeben herausstellt. Auch würde dann in jedem Falle geprüft werden müssen, ob der Antragsteller ein begründetes Interesse an der Befreiung von der Versicherungspflicht nachgewiesen hat, da der Gesetzgeber den Antrag ohne solches jedenfalls nicht hat zulassen wollen.

(27. Nov. 1918, P. 106/18.)

3. § 68 BGF. Gewährung einer Leibrente für weibliche Versicherte.

Die Versicherungsleistung der Leibrente aus § 68 BGF. ist von der Stellung eines Antrags abhängig. Eine Frist, innerhalb welcher der Antrag nach Eintritt des Versicherungsfalles zu stellen ist, ist in dem Gesetz nicht gesetzt. Den Antrag in Fällen, wo die Leibrente an Stelle der freiwilligen Fortsetzung der Versicherung zu gewähren ist, nur so lange für zulässig zu erachten, als die Anwartschaft noch nicht endgültig erloschen ist (so Hagena: „Die Leibrenten der weiblichen Versicherten nach § 68 BGF.“, Monatschrift für Arbeiter-

und Angestelltenversicherung 1915 Sp. 387), wäre willkürlich. Denn der Verlust der Anwartschaft auf Leibrente kann nach dem Ausscheiden aus der versicherungspflichtigen Beschäftigung nicht mehr eintreten. In Ermangelung einer Fristbestimmung für die Antragstellung kann eine zeitliche Begrenzung für den Antrag höchstens in § 228 Abs. 3 BGB. erblickt werden. Ob diese die Verjährung des Anspruchs auf Leistungen der Reichsversicherungsanstalt regelnde Vorschrift anwendbar ist, bedarf im gegebenen Falle einer Entscheidung nicht, da der Antrag unzweifelhaft innerhalb der Verjährungsfrist des § 228 Abs. 3 gestellt ist.

(30. Nov. 1908, P. 97/18.)

4. § 67 BGB. Vorerblichkeit erhobener Ansprüche.

Durch die §§ 66, 67 BGB. hat der Gesetzgeber die bürgerliche Erbfolge nicht völlig ausgeschlossen; es ist daher zu prüfen, ob und inwieweit die Versorgungsansprüche aus dem BGB. auf Hinterbliebene eines Versicherten übergehen. Diese Frage ist in erster Reihe aus dem BGB. selbst zu entscheiden. Es handelt sich um Ansprüche, die in öffentlichem Rechte wurzeln, im öffentlichen Rechte ihren Ursprung haben und von den Regeln des öffentlichen Rechts beherrscht werden. Den Regeln des bürgerlichen Rechts sind sie nur insoweit unterworfen, als das öffentliche Recht eine Lücke zeigt, die nach Lage der Verhältnisse, nach der Natur der Ansprüche und nach dem Geiste und Zwecke des Gesetzes nicht anders, als durch ein Zurückgreifen auf die Regeln des bürgerlichen Rechts ausgefüllt werden kann. Dies gilt insbesondere für die Erbberechtigung. Da das BGB. in den §§ 66, 67 eine ausschließliche Bezugsberechtigung der dort aufgeführten Personen nicht vorgeschrieben hat, so bleibt nichts anderes, als eine entsprechende Anwendung der erbrechtlichen Vorschriften des bürgerlichen Gesetzbuchs übrig, die hiernach zuzulassen ist. Nur insoweit ist die Frage in § 67 besonders geregelt, als hier die Erhebung des Anspruchs auf die Versicherungsleistungen ausdrücklich zur Voraussetzung eines Übergangs der Rechte gemacht ist. Soweit der Anspruch vom Versicherten selber noch nicht erhoben ist, kann auch von einem Übergang nicht die Rede sein. Insofern würde es sich um eine bloße Anwartschaft oder ein höchst persönliches Recht handeln, das auch nach bürgerlichem Recht einem Übergang im Wege des Erbrechts nicht zugänglich sein würde.

(9. Nov. 1918, P. 38/18.)

(Fortsetzung folgt.)

II. Bundesstaaten.

Oberverwaltungsgerichte.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von Dr. Görres, Berlin.

1. Verteilung des gemeindesteuerpflichtigen Einkommens. †)

Streitig bei der Verteilung des gemeindesteuerpflichtigen Einkommens des H. Bankvereins, A.-G. in C., für das Steuerjahr 1915 war die Frage, ob die Erträgnisse aus dem C. er Grundbesitz für den steuerpflichtigen Bankverein Einkommen aus Grundbesitz darstellen, also als Erträgnisse dieser besonderen Quelle — allein in der Belegenheitsgemeinde C. zu versteuern sind, oder ob es sich dabei um Einkommen gewerblich Art handelt, das also in die Verteilung unter die verschiedenen Gemeinden miteinzubeziehen ist.

Der Bezirksausschuß hat die Frage im ersteren Sinne beantwortet. Das Rechtsmittel ist nicht begründet.

Allerdings streitet bei Aktiengesellschaften — und insbesondere auch solchen, die das Bankgewerbe betreiben — die Vermutung für die Einheitlichkeit ihrer sämtlichen Unternehmungen und somit auch für die gewerbliche Natur des aus Grundvermögen erzielten Einkommens. Indessen können auch A.-G. Einkommen aus der Sonderquelle des Grundbesitzes haben, kann mit anderen Worten jene Vermutung entkräftet werden, was beim Vorliegen besonderer Umstände geschieht, die auf das Gegenteil, nämlich darauf schließen lassen, daß das Grundstück (Gebäude) seiner Hauptbestimmung nach nicht dem

Zu 1. An der Richtigkeit des Erkenntnisses ist nicht zu zweifeln. Der Gedanke der materiellen Gerechtigkeit auch im Steuerrecht setzt sich durch. Es enthält ein Prinzip, das nicht auf die Begrenzungen zu beschränken ist. Auch Aktiengesellschaften können Einkommen aus der Sonderquelle des Grundbesitzes haben. Das folgt nicht aus einer besonderen Eigenschaft dieser Quelle. Es fließt aus deren Zweckbestimmung. Also muß auch bewegliches Kapital außerhalb des Gewerbebetriebs der A.-G. denkbar sein. Man denke an die Fälle der Reserven für besondere Zwecke. Auch ohne solche ausdrückliche Erklärung können „besondere Umstände“ hierauf schließen lassen. Auch eine A.-G. kann Kapitalien besitzen, die sie tatsächlich gleich der physischen Person vom Gewerbebetrieb ausschließt (vgl. DVGG. v. 3. Okt. 1914 bei Juisting-Struß Anm. 3 zu § 13 EinStG.).

Sachsenburg.

Gewerbebetriebe dienen soll; denn für die Frage nach gewerblichem oder nichtgewerblichem Einkommen ist der endgültige alleinige oder überwiegende, also der Hauptzweck, dem das Grundstück gewidmet ist, maßgebend, was sich nach den jeweiligen tatsächlichen Verhältnissen entscheidet. Dazu, überhaupt das Gelände zu erwerben und darauf zu bauen, war allerdings der Bankverein durch die Absicht bezogen worden, sich Geschäftsräume zu beschaffen. Daraus folgt noch nicht, daß das Grundstück seinem Hauptzweck nach dem Bankbetriebe gewidmet ist. Vielmehr mußte der Bankverein bei dem für den Zweck der bloßen Bankgebäudeerrichtung viel zu großen Umfang des Geländes, das er bestimmungsgemäß nur einheitlich bebauen durfte, von vornherein und in weitem Umfang für unabsehbare Zeit auch andere Zwecke als den der gewerblichen Benutzung in Betracht ziehen. Unter diesen Umständen war auf das Gesamtgepräge des Grundstücks und die daraus herzuleitende Hauptbestimmung des ganzen Gebäudes maßgebendes Gewicht zu legen. Im Rahmen des Gesamtgebäudes aber spielt der Bankbetrieb nach den erstinstanzlichen Ergebnissen nur eine verhältnismäßig untergeordnete Rolle, so daß der Bezirksausschuß ohne Rechtsirrtum den Hauptzweck in der anderweitigen Benutzung erblicken konnte. Auch aus der in der Revision wiedergebrachten Aufnahme des Grundstücks und der Mietüberschüsse in die Geschäftsbilanzen des Bankvereins folgt nicht zwingend die Eigenschaft von gewerblich Einkommen, da auch dann, wenn es sich um eine Sonderquelle handelte, das Hauptgrundstück, als ein Vermögensgegenstand der A.-G. nach §§ 39, 40, 261 HGB. unter den Aktiven in die Bilanz einzustellen war und die Mieteinnahmen aus dem Hausgrundstück, als Nutzungen eines Vermögensgegenstandes der A.-G., in dem bilanzmäßigen Reingewinn mitenthalten sein mußten.

(Urt. v. 8. Nov. 1918, VII. Sen., A. 3. VII C. 211/17.)

2. Begrenzung der Pflicht des Volksschullehrers zur Aufsichtsführung. †)

Die Zulässigkeit des Konflikts unterliegt keinem Bedenken, da der Volk. wegen Erfases eines dem Kl. entstandenen Schadens in Anspruch genommen wird, den der Volksschullehrer Sch. in seiner Eigenschaft als Volksschullehrer dadurch verschuldet haben soll, daß er eine ihm obliegende Amtshandlung, die Führung der Aufsicht über die von ihm zu unterrichtenden Schüler, unterlassen habe. Der Konflikt ist auch begründet. Eine Verletzung der Amtspflicht kann hierbei jedenfalls nicht darin gefunden werden, daß Sch. sich aus der Klasse für etwa zehn oder wie die Kl. behaupten, für etwa fünfzehn Minuten entfernte, um den Abort aufzusuchen. Es kann ohne weiteres unterstellt werden und ist auch von den Kl. nicht in Zweifel gezogen, daß Sch. durch sein körperliches Befinden gezwungen war, die Klasse zu verlassen und den Abort aufzusuchen; die Zeit des Fernbleibens, auch wenn sie fünfzehn Minuten betragen haben sollte, war aber keine übermäßig lange, und es liegt daher auch insofern keine Amtspflichtverletzung vor. Es könnte deshalb nur in Frage kommen, ob Sch. eine ihm obliegende Amtshandlung dadurch unterlassen hat, daß er während jener Zeit die Klasse unbeaufsichtigt ließ, statt für die Bestellung einer Aufsicht Sorge zu tragen. An sich hätte es wohl nahegelegen, daß Sch. für die Dauer seiner Entfernung den bei der Schule angestellten zweiten Lehrer um die Führung der Aufsicht in der Klasse ersuchte. Daß dies aber nicht möglich war, ergibt sich ohne weiteres daraus, daß der zweite Lehrer, wie nach dem Konfliktbeschluss als feststehend zu erachten ist, zur gleichen Zeit selbst Unterricht zu erteilen hatte und deshalb außer Stande war, die Aufsicht in der von Sch. zu unterrichtenden Klasse zu übernehmen, weil er sonst seine eigene Klasse hätte unbeaufsichtigt lassen müssen. Es hätte somit für Sch. nur vielleicht die Möglichkeit bestanden, einen der Schüler während der Dauer seiner Abwesenheit mit der Aufsichtsführung zu beauftragen. Eine Vorschrift, durch die

Zu 2. Das Urteil steht auf dem anerkannten Boden, daß das Konfliktsges. v. 13. Febr. 1854 auch auf Volksschullehrer qua Staatsbeamte Anwendung findet.

Wenn in den Schlussätzen des Urteils implizite auch die Feststellung zu erblicken ist, daß der Lehrer pflichtmäßig geprüft hat, ob ein zur Aufsichtsführung geeigneter Schüler in der Klasse vorhanden, und daß er zur Verneinung der Frage gelangt ist, so dürfte das Urteil zu begrüßen sein, auch wenn man die Grenzen der Aufsichtspflicht des Lehrers weit zieht. [Vgl. über die Aufsichtspflicht des Lehrers u. a. Urteile: DVG. 19. 9. 05, VolksschulN. 1907, 26 (Turnen); RG. 14. 3. 07 ebenda S. 116; JW 1907, 265 (Schulfest); RG. v. 28. Jan. 1916 VolksschulN. 1916, 112 (Fußballspiel); DVG. v. 23. 2. 09, ebenda 1913, 208 (Turnen); RG. v. 13. 7. 1908, ebenda 1910, 117 (Lehrer erkrankt; Lehrer einer anderen Klasse sollte neben dem Unterricht in seiner Klasse, die lehrerlose Klasse beaufsichtigen. Er gab dort eine Aufgabe und bestellte einen Schüler zur Aufsicht, die einen Unfall nicht verhinderte); RG. v. 28. 9. 17, Entsch. Bd. 90 S. 412 (Lehrer hatte gegen Anordnung für den Schulbetrieb verstossen; er haftet nicht, wenn er bei vernünftiger Überlegung eine Abweichung für sachgemäß halten durfte.)]

Dr. Friedenthal, Breslau.

eine solche Bestellung eines Schülers zur Aufsichtsführung angeordnet wäre, besteht jedoch nicht, wie in dem Konfliktbeschluss hervorgehoben ist, und Sch. konnte sich somit auch nicht durch die Unterlassung der Beauftragung eines Schülers eines Verstoßes gegen eine bestehende Vorschrift schuldig machen. Daß aber aus der Natur der Sache etwa die Notwendigkeit der Bestellung eines Schülers zur Aufsichtsführung zu folgern und demnach in der Unterlassung eine Fabrilässigkeit zu erblicken wäre, kann nicht anerkannt werden. Ob es sich für einen Lehrer empfiehlt, für den Fall, daß er sich unvorhergesehenerweise aus der von ihm zu unterrichtenden Klasse entfernen muß und, wie hier, nicht für eine vollwertige Vertretung sorgen kann, einen Schüler mit der Führung der Aufsicht während seiner Abwesenheit zu betrauen, ist eine Frage, die nur von dem Lehrer selbst nach pflichtmäßigem Ermessen beantwortet werden kann, da er allein in der Lage ist, zu beurteilen, ob überhaupt ein zur Führung der Aufsicht geeigneter Schüler in der Klasse vorhanden ist. Erachtet der Lehrer im einzelnen Falle die Bestellung eines Schülers zur Aufsichtsführung nicht für angezeigt und sieht er deshalb hiervon ab, so unterläßt er damit nicht eine ihm obliegende Amtshandlung.

(Urt. des OBG. I v. 17. Juni 1918, 1 A. 22/18)

Mitgeteilt von *W. Dr. Ewald Latacz, Loßlau.*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von Rechtsanwält Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

1. Zuständigkeitsverhältnisse bei vermögensrechtlichen Ansprüchen von Gemeindebeamten, insbesondere aus § 66 RMilG. Rechtsweg bei vermögensrechtlichen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten? †)

2. Bayerische nebenamtliche Gemeinbeschreiber haben in dieser Eigenschaft keinen Anspruch auf Fortzahlung des Gehalts im Sinne des § 66 RMilG. und der gemeinsch. MinVerl. v. 18. Juni 1915. †)

Bekrittene Rechtsansprüche der Gemeindebeamten sind, soweit es sich dabei nicht um die Benutzung einer Gemeindeanstalt handelt (Art. 8 Ziff. 31 BGG.), keine Verwaltungsrechts- oder Verwaltungsstreitsachen, da sie unter den in Art. 8 und 10 BGG. bezeichneten

Zu 1. Der BayVGH. (II. Senat) hatte mit Entsch. v. 11. Jan. 1918 angenommen: Persönliche Berechtigungen, die im öffentlichen Recht ihren Ursprung haben, sind bürgerlich-rechtlicher Natur*) und dem Rechtsweg zugänglich, wenn sie dem Vermögensrecht angehören und der Rechtsweg nicht durch besondere Vorschriften ausgeschlossen ist. Der auf Dienstvertrag beruhende Gehaltsanspruch eines berufsmäßigen Gemeindebeamten gegen die Dienstgemeinde kann daher nach der gegenwärtigen Gesetzeslage nicht im staatsaufsichtlichen Verfahren zur Geltung gebracht werden (Samml. 39, 83).

Der VGH. stützte sich bei ersterem Grundsatze auf die bekannte, in Norddeutschland überwiegende Anschauung jenes Inhalts, die auch das RG. im allgemeinen festhält (RG. 22, 288; 25, 330; 41, 272; 57, 352; 70, 81 = JW. 1909, 63; RG. 80, 23 = JW. 1912, 875; vgl. Friedrichs, Der allgemeine Teil des Rechts, Ann. d. D. Reichs 1917 S. 397 f., bes. Ann. 23). Das sei die „neue Rechtsentwicklung“. Die abweichenden Anschauungen Seybels und Kahrs seien „nicht mehr haltbar“.

Helmreich (BayGemZ. 1918, 233 f.) und besonders Reindl in der BayRpflZ. 1918, 201 bis 206 — dieser in ausführlicher, trefflicher Darlegung — sind dieser grundsätzlichen Entscheidung de lege lata entgegengetreten, die andererseits Weinschenk das. S. 185 als „gesunde Rechtsprechung“ aus freirechtlichen Gesichtspunkten heraus lehrt. Reindl betont treffend, daß der VGH. hier „einen Schritt rückwärts macht und zu der in der neuesten Zeit auch in der Rechtsprechung des RG. mehr und mehr überwundenen Vermesslung vermögensrechtlicher mit privatrechtlichen Ansprüchen zurückkehrt“. Er verweist insbesondere auf die RG-Entsch. gerade in bezug auf vermögensrechtliche Ansprüche von Beamten (RGZ. 49, 1; 53, 429; 68, 218 = JW. 1908, 221; 1912, 647; 1918, 106; Recht 1916, 423; Eger ESt. 33, 159), und überhaupt in bezug auf § 123 BGG. (gleiche Entsch., dann RG. 68, 28; 76, 123 = JW. 1911, 557). Ich verweise auch auf die Literatur- und

*) Früher hatte der VGH. „wiederholt ausgesprochen, daß bekrittene Gehaltsansprüche der Gemeindebeamten, soweit es sich dabei nicht um die Benutzung einer Gemeindeanstalt handelt (Art. 8 Ziff. 31 BGG.), keine Verwaltungsrechts- oder Verwaltungsstreitsachen sind, da sie unter den in den Art. 8 und 10 dieses Gesetzes bezeichneten bekrittene Rechtsansprüchen und weiteren öffentlichen Angelegenheiten, deren Beilegung im letzten Rechtzug dem VGH. zukommt, nicht inbegriffen sind (Samml. 1, 432 ff.; 2, 244 ff.; 24, 370; 25, 291; 37, 188; ferner ungedruckte Entsch. v. 2. März 1917 Nr. 72 II/16).“

Es ist aber nicht richtig, wenn das Erkenntnis v. 20. Dez. 1918, dem diese Stelle entnommen ist, heißt, es sei auch schon wiederholt vor der Entsch. v. 11. Jan. 1918 ausgesprochen, daß solche Streitigkeiten in der Regel bürgerlich-rechtlicher Art sind.

bekrittenen Rechtsansprüchen und weiteren öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, deren letztinstanzliche Entscheidung dem VGH. zukommt, nicht inbegriffen sind, vielmehr sind sie in der Regel Streitigkeiten bürgerlich-rechtlicher Art.

Im gegenwärtigen Falle leitet L. seine Ansprüche nicht aus der समयzeit zwischen ihm und der Gemeindeverwaltung abgeschlossenen Vereinbarung über die Besorgung der Gemeindefreiberei, also aus einer Art Anstellungsvertrag ab, sondern allein aus § 66 RMilG. mit der einschlägigen Bef. der bay. Staatsmin. v. 18. Juni 1915. Diese Vorschriften sind öffentlich-rechtlicher Art und ist deshalb bei

Judikaturangaben in meinem Kommentar zum BayVGH., 5. Aufl. (1917), S. 490 ff., dann z. B. auf Otto Mayer, DVerwR., 2. Aufl. I, S. 117 Anm. 2, II, S. 356 f.; Friedrichs a. a. O. S. 403 f.; Gg. Meyer-Anschütz, DStR., 6. Aufl., § 180 Ziff. 3, 7. Aufl., S. 619.

Im nunmehr entschiedenen Falle war auf Widerspruch eines Lehrergemeinbeschreibers gegen Rindung seiner Bezüge von der Staatsaufsichtsbehörde die Fortzahlung des Gehalts für die Zeit der Einberufung zum Heeresdienst als Pflicht der Gemeinde erklärt worden. Die beschwerdeführende Gemeinde bestritt in Ansehung der staatsaufsichtlichen Verfügung (Art. 10 Ziff. 2 BGG.), vor allem, daß die Staatsaufsichtsbehörde hierzu befugt gewesen sei; der Lehrer-gemeinbeschreiber sei an die bürgerlichen Gerichte zu verweisen gewesen nach der Rechtsprechung des RG. und des BayVGH. in jener Entsch. v. 11. Jan. 1918. Demgegenüber tut nun der VGH. im gleichen Senat dar, daß die Forderung gegen die Gemeinde nicht aus „einer Art Anstellungsvertrag, sondern nur aus § 66 RMilG. abgeleitet werde; diese Vorschrift sei „öffentlich-rechtlicher Art“, und deshalb sei bei Streitigkeiten über ihren Vollzug, wie er schon oft entschieden habe, die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ausgeschlossen. Er bekennet sich also wieder zu dem altbewährten, in Süddeutschland schon lange, insbesondere auch vom Bayerischen Gerichtshof für Kompetenzkonflikte festgehaltenen Grundsatz:

Streitigkeiten über Ansprüche öffentlich-rechtlicher Natur gehören, auch wenn sie vermögensrechtlich sind, nur dann vor die ordentlichen Gerichte, wenn dies besonders bestimmt ist.**)

In ungeschälten Fällen wird er sich auch künftig wieder auf diesen Grundsatz besinnen müssen.

Es mußte also vom erkennenden Senat nur noch gezeigt werden, daß bei der un bequem entgegenstehenden Entsch. v. 11. Jan. 1918, auf die der beschwerdeführende Gemeinderat seine Auffassung von der Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte „fügen zu können glaubt“, es sich um etwas ganz anderes gehandelt habe. Demgemäß wird gefragt: „Dieser Entsch. lag ein wesentlich anderer Tatbestand zugrunde als dem jetzt zu entscheidenden Streit. Damals handelte es sich ausschließlich um die Anwendung von Bestimmungen der GemeindeD. für die Pflz. Die Bestimmungen des § 66 RMilG. blieben damals völlig außer Betracht. Die Entsch., die auch auf die Rechtsprechung des RG. näher eingeht, ließ es dahingestellt, ob alle vermögensrechtlichen Ansprüche der Gemeindebeamten, namentlich soweit sie sich auf gesetzliche öffentlich-rechtliche Vorschriften stützen, auf dem Rechtsweg zu verfolgen oder ob sie nach Art. 163 der rechtsch., Art. 93 der pflz. GemeindeD. vor den Staatsaufsichtsbehörden auszutragen sind, wie Frank (Bayer. Gemeindebeamtenrecht I S. 53 Buchst. e Abs. 3) annimmt, ferner ob der Dienstvertrag, den im damaligen Fall die Gemeinde mit dem Beschwerdeführer abgeschlossen hatte, im ganzen sich als öffentlich-rechtlicher oder als bürgerlich-rechtlicher Vertrag darstelle. Denn maßgebend ist nicht der Umstand, ob die Verpflichtung, zu deren Erfüllung die in Anspruch genommene Gemeinde angehalten werden soll, in einer Vorschrift des öffentlichen Rechts wurzelt, sondern die Frage, ob es sich um einen Gegenstand des öffentlichen Interesses, des Gemeinwohls, oder um das Rechtsgut und das persönliche Rechtsgebiet einer einzelnen Person handelt. In jenem Falle wurde das staatsaufsichtliche Vorgehen leblich aus dem Grunde als unzulässig erklärt, weil die besondere Bestimmung des Dienstvertrags, aus der der Beschwerdeführer seinen Anspruch gegen die Gemeinde ableitete, als eine solche von zweifellos bürgerlicher Art erkannt wurde. Sie betraf nämlich nur das vermögensrechtliche Interesse des Beschwerdeführers, berührte aber das Allgemeinwohl in keiner Weise. Anders verhält sich die Sache bei Ansprüchen, die, wie im vorliegenden Fall, auf die Vorschrift des § 66 RMilG. gestützt werden. Diese verbannt ihre Entstehung hauptsächlich der Erwägung, daß wohlverworbene Rechte nicht geschmälert werden dürfen, und daß namentlich im Mobilmachungsfall der einzelne zum Kriegsdienst eingerückte Beamte nicht durch die Sorge um den Unterhalt seiner Familie und um sein späteres Fortkommen bedrückt werden und damit seine Dienst- und Kampffreudig-

**) Bei Gemeindebeamten (anders bei Staatsbeamten!) ist dies in Bayern für ihre Gehaltsansprüche im allgemeinen nicht bestimmt. (Der Regierungsentwurf zum Gemeindebeamtengesetz hatte es allerdings bestimmen wollen.) Eine Ausnahme bilden nur die un- widderrücklichen rechtskundigen Magistratsmitglieder nach Art. 74 Abs. II, III der rechtsch. GemeindeD. in der Fassung nach Gemeinde-beamtengesetz v. 1916.)

Streitigkeiten, die sich über deren Vollzug ergeben, die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ausgeschlossen, da es sich hierbei, soweit ein Gemeindebeamter gegen eine Gemeinde einen Anspruch erhebt, um eine eigentliche Gemeindeangelegenheit handelt, hinsichtlich deren Streitigkeiten auf dem in Art. 163 der rechtsrhein., Art. 93 der pfälz. GemeindeD. vorgesehene Weg zum Austrag zu kommen hat, ferner, daß in solchen Fällen die Staatsaufsichtsbehörden nicht nur

keit verlieren darf. Daraus geht klar hervor, daß dem Staat und der Allgemeinheit überaus viel daran liegt, daß auch den Gemeindebeamten die für den Fall der Kriegsdienstleistung eingeräumten Vergünstigungen von den Anstellungsgemeinden nicht entzogen oder verkürzt werden. (Samml. 37 S. 194, ferner ungedr. Entsch. v. 17. Mai 1918 Nr. 15 I/18.) Unter dem Gesichtspunkte der Prüfung der Zuständigkeit der Staatsaufsichtsbehörden besteht also im gegebenen Falle kein Grund zur Beanstandung der Beschlüsse der Vorinstanzen."

Aber hatte es denn am 11. Jan. 1918 nicht geheißen: Auch wenn öffentlich-rechtlich, falls nur vermögensrechtlich, so im Zweifel Rechtsweg, nicht staatsaufsichtliches Verfahren! Was nützt also der Nachweis der öffentlich-rechtlichen Natur, wenn die besondere Vorschrift über Ausschluß des Rechtsweges fehlt? Der Widerspruch zwischen beiden Erkenntnissen ist sohin unbestreitbar.

Zu 2. In sachlicher Beziehung ist das vorwürfige Erkenntnis nicht zu beanstanden. Hierüber ist in dem entscheidenden Punkte ausgeführt:

"Die näheren Bestimmungen" zum Vollzuge des § 66 sind nach dessen Abs. V „den Bundesregierungen“ überlassen. Die hiernach als Gesetzesergänzende Verordnung anzusehende Vollz.Bef. der bay. Staatsmin. v. 18. Juni 1915 bestimmt in Ziff. 11, daß die im vorausgehenden aufgestellten Grundsätze keine Anwendung finden auf Personen, die nur vorübergehend, zeitweise oder nebenbei für den Staat, also auch für die Gemeinde beschäftigt sind. Für den bayerischen Volksschullehrer ist aber nach den jetzt geltenden gesetzlichen und sonstigen einschlägigen Vorschriften die Besorgung der Gemeinbeschreiberei stets Nebenbeschäftigung, die er sogar nur mit besonderer Erlaubnis der Distriktschulbehörden übernehmen darf. (Engelmann = Stügel, Bayerisches Volksschulrecht, 5. Aufl., S. 262/63; Seiler, Schulbesatzgesetz S. 227; WD. v. 10. März 1868, betr. die Übernahme von Nebengeschäften durch Beamte und öffentliche Diener [Weber, 7, S. 199]; J. Bachmayer, Pfälzisches Volksschulrecht S. 60 § 18.) Dadurch, daß die einem Volksschullehrer als Gemeinbeschreiber obliegenden Verpflichtungen zeitweise infolge Eintritts besonderer Verhältnisse einen solchen Umfang nehmen können, daß ihre Erledigung einen höheren Aufwand an Zeit erfordert als die Erfüllung seines Hauptberufes, wird die rechtliche Eigenschaft des durch einen Volksschullehrer zu besorgenden Gemeinbeschreiberdienstes als einer Nebenbeschäftigung des Volksschullehrers nicht beeinflusst. In einem solchen Fall haben die Distriktschulbehörden die Pflicht, die zur Hintanhaltung einer Beeinträchtigung des Schuldienstes erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Übrigens ist gegenüber der in der Regierungsentschließung enthaltenen Bemerkung, daß die Beschäftigung z. B. als Gemeinbeschreiber täglich im Durchschnitt 6 bis 7 Stunden, der Unterricht in der Volksschule aber nur 5 bis 6 Stunden in Anspruch genommen habe, der in der Beschwerdebegründung erhobene Einwand gerechtfertigt, daß für die Bemessung der Gesamttätigkeit eines Volksschullehrers als solchen nicht nur die Zeitdauer des Unterrichts in der Schule, sondern auch der unter Umständen recht erhebliche Aufwand an Zeit und Mühe für die Vorbereitung und für die Nacharbeiten in Betracht zu ziehen ist. Daß die Min.Bef. v. 18. Juni 1915 den Inhabern von Nebenämtern einen Rechtsanspruch auf den Fortgenuß der damit verbundenen Einkünfte nicht einräumt, ist auch deutlich zum Ausdruck gelangt durch die Bestimmung in Abschnitt I Ziff. 7 Abs. 3 a. a. D., wonach es besonderer Entscheidung der Min. vorbehalten bleibt, ob und in welchem Umfang besondere Vergütungen für Nebenämter oder Nebengeschäfte nach Art. 26 Abs. V des BeamtsG. oder ähnliche Vergütungen während des Kriegsdienstes weiter gewährt werden. Für die Beantwortung der Frage, ob insbesondere Volksschullehrer, die den Gemeinbeschreiberdienst im Nebenamt versehen, hinsichtlich ihrer Ansprüche an die Gemeinde den vollbeschäftigten Gemeindebeamten durchwegs gleichgestellt sind, bietet einen gewichtigen Anhaltspunkt auch die gleichlautende Bestimmung in Abs. V des Art. 77a rechtsrh. und des Art. 64a pfälz. GemeindeD., und zwar in dem Sinne, daß eine solche völlige Gleichstellung nicht besteht. Erweisen sich sonach die Beschlüsse der Vorinstanzen schon aus dem dargelegten Grunde als unhaltbar und waren sie daher außer Wirksamkeit zu setzen, weil sie die Gemeinde Sch. mit einer gesetzlich nicht begründeten Leistung belasteten, so braucht nicht mehr untersucht zu werden, ob im übrigen — etwa in Rücksicht auf den ersten Absatz des § 66 RMilG. oder auf den Begriff „Dienstverdienst“ im Sinne der Min.Bef. v. 18. Juni 1915 — auf Seiten des Volksschullehrers 2. die Voraussetzungen der in Betracht kommenden reichsgesetzlichen Vorschrift zutreffen."

Geh. Hofrat Prof. Dr. Anton Dross, München.

auf Beschwerde eines einzelnen, sondern wegen des dabei obwaltenden Interesses sogar von Amts wegen vorzugehen haben.

Maßgebend für die Frage, ob die Verfolgung auf dem Rechtswege zulässig ist oder ob die Staatsaufsichtsbehörden zuständig sind, ist nicht der Umstand, ob die Verpflichtung, zu deren Erfüllung die in Anspruch genommene Gemeinde angehalten werden soll, in einer Vorschrift des öffentlichen Rechts wurzelt, sondern die Frage, ob es sich um einen Gegenstand des öffentlichen Interesses, des Gemeinwohls oder um das Rechtsgut und das Rechtsgebiet einer einzelnen Person handelt.

§ 66 RMilG. verbietet seine Entstehung hauptsächlich der Ervägung, daß wohlverworbene Rechte nicht geschmälert werden dürfen und daß namentlich im Mobilmachungsfalle der einzeln zum Kriegsdienste eingerückte Beamte nicht durch die Sorge um den Unterhalt seiner Familie und um sein späteres Fortkommen bedrückt wird und damit seine Dienst- und Kampffreudigkeit verlieren darf. Daraus geht hervor, daß dem Staate und der Allgemeinheit überaus viel daran liegt, daß auch den Gemeindebeamten die für den Fall der Kriegsdienstleistung eingeräumten Vergünstigungen von den Anstellungsgemeinden nicht entzogen oder verkürzt werden.

§ 66 RMilG. schreibt nur vor, daß den Reichs-, Staats- und Kommunalbeamten ihre Stellen, ihr persönliches Einkommen daraus und ihr Dienstalter sowie alle sich daraus ergebenden Ansprüche in der Zeit der Einberufung zum aktiven Dienst gewahrt werden. Die näheren Bestimmungen hierüber sind den Bundesregierungen überlassen. Die hiernach als Gesetzesergänzende Verordnung anzusehende Vollz.Bef. d. bay. Staatsmin. vom 18. Juni 1915 verfügt bezüglich der Staatsbeamten, die infolge einer Mobilmachung ins Heer oder in den Landsturm zum Kriegsdienst einberufen werden, die Bestimmungen des Abschn. I entsprechend anzuwenden sind. Es ist daher im gegebenen Falle vor allem zu prüfen, ob L. in seiner Eigenschaft als Gemeinbeschreiber zu den Beamten im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen gehört.

Nach bay. Staatsrecht, nach den beiden Gemeindeordnungen und nach dem GemeindebeamtsG. v. 15. Juli 1916 fallen unter den Begriff des Gemeindebeamten alle Personen, die auf Grund einer nach den geltenden Bestimmungen vorgenommenen öffentlich-rechtlichen Wahl oder Ernennung durch die zuständigen gemeindlichen Vertretungskörper der Gemeinde Dienste irgendeiner Art leisten.

Hiernach ist ein zufolge ordnungsgemäßen Abereinkommens mit der Gemeindeverwaltung die Gemeinbeschreiberei versehen der Volksschullehrer in dieser Eigenschaft allerdings als Gemeindebeamter zu erachten, und zwar zählt er zu den berufsmäßigen Gemeindebeamten im Gegensatz zu den ehrenamtlichen, weil er gegen Entgelt im Dienste der Gemeinde ange stellt ist und seine Arbeitskraft, wenn auch nicht ganz, so doch teilweise in den Dienst der Gemeinde stellt.

Gleichwohl steht ihm aber in seiner Eigenschaft als Gemeinbeschreiber ein Anspruch auf die Vergünstigungen des § 66 RMilG. und der gemeinsch. Min.Bef. v. 18. Juni 1915 nicht zu. Denn Ziff. 11 dieser Min.Bef. bestimmt, daß die im vorausgehenden aufgestellten Grundsätze keine Anwendung finden auf Personen, die nur vorübergehend, zeitweise oder nebenbei für den Staat, also auch für die Gemeinde, beschäftigt sind; Für den bayerischen Volksschullehrer ist aber nach den jetzt geltenden gesetzlichen und sonstigen einschlägigen Vorschriften die Besorgung der Gemeinbeschreiberei stets Nebenbeschäftigung, die er sogar nur mit besonderer Erlaubnis der Distriktschulbehörden übernehmen darf. Dadurch, daß die einem Volksschullehrer als Gemeinbeschreiber obliegenden Verpflichtungen zeitweise infolge Eintritts besonderer Verhältnisse einen solchen Umfang annehmen können, daß ihre Erledigung einen höheren Aufwand an Zeit erfordert als die Erfüllung seines Hauptberufes, wird die rechtliche Eigenschaft des durch einen Volksschullehrer zu besorgenden Gemeinbeschreiberdienstes als einer Nebenbeschäftigung des Volksschullehrers nicht beeinflusst. In einem solchen Fall haben die Distriktschulbehörden die Pflicht, die zur Hintanhaltung einer Beeinträchtigung des Schuldienstes erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Daß die Min.Bef. v. 18. Juni 1915 den Inhabern von Nebenämtern einen Rechtsanspruch auf den Fortgenuß der damit verbundenen Einkünfte nicht einräumt, ist auch deutlich zum Ausdruck gelangt durch die Bestimmung in Abschnitt I Ziff. 7 Abs. 3 a. a. D., wonach es besonderer Entscheidung der Ministerien vorbehalten bleibt, ob und in welchem Umfang besondere Vergütungen für Nebenämter oder Nebengeschäfte nach Art. 26 Abs. V des BeamtsG. oder ähnliche Vergütungen während des Kriegsdienstes weiter gewährt werden. Für die Beantwortung der Frage, ob insbesondere Volksschullehrer, die den Gemeinbeschreiberdienst im Nebenamt versehen, hinsichtlich ihrer Ansprüche an die Gemeinde den vollbeschäftigten Gemeindebeamten durchwegs gleichgestellt sind, bietet einen gewichtigen Anhaltspunkt auch die gleichlautende Bestimmung in Abs. V Art. 77a rechtsrhein. und des Art. 64a pfälz. GemeindeD., und zwar in dem Sinne, daß eine solche völlige Gleichstellung nicht besteht.

(Entsch. v. 20. Dez. 1918 Nr. 42 II/18.)

Badischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von Verwaltungsgerichtsrat Dr. Klotz, Karlsruhe.

a) Besitz- und Kriegsteuerpflicht staatenloser Personen.
 b) Wohnsitz und dauernder Aufenthalt im Sinne des Besitzsteuergesetzes.¹⁾ †

Der Kl. hatte die badische Staatsangehörigkeit während seines Aufenthalts im Ausland, in Chile, verloren und die Angehörigkeit eines ausländischen Staats nicht erworben, er ist also staatenlos. Auch die „staatenlosen“ oder „heimatlosen“ Personen sind im Sinne des § 11 BesitzStG. unter die „Ausländer“, im Gegensatz zu den „Angehörigen des Deutschen Reichs“, zu rechnen (vgl. z. B. Cahn, Reichs- und StaatsangehörigG. (4) S. 57 Anm. 2 III zu § 8; v. Keller-Trautmann, Kommentar zum Reichs- und StaatsangehörigG. S. 113 f. Erläut. III zu § 8), obwohl sie im BesitzStG. § 11 nicht ausdrücklich bezeichnet sind, wie es im WehrbG. § 10 I 2 („nicht reichsangehörige Personen, welche auch eine fremde Staatsangehörigkeit nicht besitzen“) geschieht. Im WehrbG. sind diese letzteren Personen und „Angehörige außerdeutscher Staaten“ als getrennte Gattungsbegriffe mit verschiedenen bestimmten Voraussetzungen für ihre Wehrbeitragspflicht, im Gegensatz zu den „Angehörigen des Deutschen Reichs“, nebeneinandergestellt; im BesitzStG. ist jene Unterscheidung nicht gemacht, die allgemeine Voraussetzung, die im WehrbG. nur für die staatenlosen Personen galt („wenn sie in einem deutschen Bundesstaat einen Wohnsitz oder in Ermangelung eines Wohnsitzes ihren dauernden Aufenthalt haben“), vielmehr auf alle „Ausländer“ erstreckt, die „im Deutschen Reich einen Wohnsitz oder in Ermangelung eines Wohnsitzes ihren dauernden Aufenthalt haben“ (dazu Struz, KriegStG. 59 Anm. 21 Erläut. IV 5a zu § 1; Hoffmann, BesitzStG. Erläut. I Abs. 1 zu § 11 in Stengleins Komm. z. d. Strafrechtl. Nebengef. d. Dtsch. Reichs¹⁾ I. Erg.-Bd. S. 128; E. Zimmermann BesitzStG. 55 Anm. 5 Abs. 1 zu § 11; anders, aber ohne ausreichende Begründung, Köppe, die Reichssteuerreform von 1913, BesitzStG. 7 a. E. in Schanz Finanzarch. 31. Bd. 1. Teil S. 306); denn für sie, soweit sie staatenlose Personen sind, gilt derselbe Grund der Beitragspflicht wie zu WehrbG. § 12, daß „sie unter dem Schutze des Reichs und seiner staatlichen Einrichtungen leben, ohne in einem besonderen Treuverhältnis zu einem auswärtigen Staate zu stehen.“ Im Reichsgebiet hielt sich der Kl. mit seiner Familie wohl schon seit Juni 1913 zuerst nur vorübergehend auf, nahm aber seit 1. April 1914 eine ständige Wohnung in H., wo er seit 3. April 1914 polizeilich gemeldet ist, mit vorübergehendem Aufenthalt in P. und J.; in H. erwarb er am 1. Juli 1916 durch Kauf das Hausgrundstück, in dem er mit seiner Familie seine Wohnung einrichtete und wo er fern von dem Betriebe der Stadt frische Luft genießen konnte und dadurch eine Kräftigung seines kranken Nervensystems zu erlangen hoffte. Diese Umstände enthalten Merkmale des steuerlichen Wohnsitzes, dessen Begriff auch für die Besitzsteuer durch die Bestimmung des DoppelStG. § 1 Abs. 2 umschrieben ist (Struz a. a. D. 52 f. Anm. 10 Erläut. IV A 2 A); denn die in dem erworbenen Hause bestehende Familienwohnung hatte er als Eigentümer des Hauses allein inne, für sich und seine Familie nach dem Bedürfnisse eingerichtet und insbesondere vor und nach dem Veranlagungszeitpunkt geraume Zeit hindurch ununterbrochen benützt und auch seitdem nicht aufgegeben, selbst wenn er für seine Person seit Mai 1917 nicht mehr ständig darin wohnte, sondern vorübergehend in der Schweiz Aufenthalt genommen hat. Die Absicht dauernder Verbleibung bei der Wohnung in H. kann daraus gefolgert werden, daß der Kl. mit seiner Familie zunächst während einer Zeitdauer von mehr als zwei Jahren eine und dieselbe Mietwohnung innehatte, so dann aber ein eignes Haus mit zugehörigem Garten kaufte und zum Alleinbewohnen bezog (Struz a. a. D. S. 54 Anm. 11, 12 Erläut. IV A 2 b zu § 1; Kroze, BesitzStG. 62 Anm. 8b zu § 11). Wohl mochten besonders die durch den Krieg inzwischen entstandenen Verhältnisse den Kl. mitbestimmen haben, seine frühere Absicht, wieder nach Chile zu reisen, aufzuschieben, aber noch nicht endgültig auf-

zugeben; es kann aber diese Absicht mit Rücksicht auf den in ärztl. Zeugnissen geschilderten tatsächlich ungünstigen Zustand des Kl., der ihn doch bestimmt hatte, nach Deutschland zurückzukehren, als zur Zeit der Veranlagung ernstlich vorhanden gewesen, nicht wohl angenommen werden. Denn er hatte sich mit seiner Familie damals schon längst auf unbestimmte Zeit, im Sinne des Steuerrechts also dauernd, für einen längeren Aufenthalt in H. eingerichtet und da tatsächlich lange Zeit hindurch ununterbrochen in seiner früheren Mietwohnung wie in seinem eigenen Anwesen verweilt; es bestanden keine Anzeichen dafür, daß er hier etwa nur für eine absehbare Zeit vorübergehenden Aufenthalt, im Gegensatz zu einem Aufenthalt von größerer Stetigkeit und Dauer, habe nehmen wollen (Struz a. a. D. 54, 55 Anm. 13 Erläut. IV A 3 a bis d Abs. 1 zu § 1; Kroze a. a. D. 65 Anm. 13 zu § 11; E. Zimmermann a. a. D. 57 Anm. 13 Abs. 1 zu § 11, 58 Anm. 14 zu § 11). Danach waren bei dem Kl. die Erfordernisse des BesitzStG. § 11 Abs. 1 I 2 gegeben und er daher auch gemäß KriegStG. § 1 zur Entrichtung der außerordentlichen Kriegsabgabe zugunsten des Reichs verpflichtet.

(Sachverh. v. 23. April 1918 Nr. 1086.)

Senatssektion für Gewerberekursachen und für Beschwerden in Vereinsangelegenheiten in Hamburg.

Zu § 61 Abs. 2 BGB.¹⁾ †

Der am 17. Nov. 1917 gegründete Verein der Polizei- und Kriminalwachtmeister hat bei dem AG. die Eintragung in das Vereinsregister nachgesucht. Gegen diese Eintragung hat die Polizeibehörde gemäß § 61 Abs. 2 BGB. mit der Begründung Einspruch erhoben, daß der Verein sozialpolitische Zwecke verfolge. Dieser Einspruch ist seitens des Vereins mit Beschwerde angefochten.

Der Verein bezweckt nach seiner Satzung u. a. „die Vertretung der Standesinteressen seiner Mitglieder“. Was unter „Standesinteressen“ im Sinne dieser Satzungsbestimmung zu verstehen ist, geht aus dem Schreiben des Vors. hervor, in welchem auseinandergelegt wird, aus welchem Grunde auf die Erörterung dienstlicher Angelegenheiten, deren satzungsmäßigen Ausschluß von den Verhandlungen des Vereins die Polizeibehörde gewünscht hatte, nicht verzichtet werden könne, weil dann „der Geschäftsausschuß nicht in der Lage sei, die Interessen der Kameraden zu vertreten“. Welcher Art diese Interessen sind, ist in dem Schreiben offen dargelegt; es handelt sich namentlich um die Schaffung von neuen Oberwachtmeisterstellen, um die Abschaffung des Ordonanzdienstes, um die Einführung einer Wachtmeisterprüfung, sowie um Gleichstellung der Dienstaufwandsentschädigung für alle Exekutivbeamte und die Erhöhung des Pauschalgebüdes. Daß daneben auch die Erhöhung des Einkommens durch Einführung von Kriegs- und Teuerungszulagen in den Kreis der Erörterungen gezogen werden soll, kann nach den Ausführungen auf der letzten Seite des angezogenen Schreibens nicht zweifelhaft sein. Es soll hiernach das Interesse des ganzen Standes, dem die Mitglieder des Vereins angehören, gewahrt und gefördert und besonders auch die soziale Stellung der bezeichneten Beamtengruppe durch Schaffung besser besetzter Stellen und Einführung einer Prüfung gehoben werden. Damit hat sich der Verein aber Bestrebungen sozialer Natur zur Aufgabe gemacht, die sozialpolitisch werden, sofern der Staat sich ihnen widmen soll, das heißt, sofern seine Organe und Funktionen in Bewegung gesetzt werden sollen. Nur im Wege der Gesetzgebung und Verwaltung lassen sich die Ansprüche der Vereinsmitglieder befriedigen.

Der Verein der Polizei- und Kriminalwachtmeister verfolgt demnach sozialpolitische Zwecke. Diese Feststellung genügt aber zur Anerkennung der Berechtigung des Einspruchs der Polizeibehörde. Denn die Beurteilung dieses Einspruchs im Beschwerbewege hat sich

¹⁾ Die Entsch. enthält zwei wichtige Grundsätze:

- I. Ehemalige, jetzt staatenlose Deutsche sind im Sinne des Besitzsteuergesetzes als Ausländer zu behandeln,
- II. Aufenthalt auf unbestimmte Zeit ist im Sinne des Steuerrechts als dauernder Aufenthalt anzusehen und begründet die Steuerpflicht.

Gegen den ersten Grundsatz bestehen keine Bedenken. Die in der Entsch. gegebene Begründung erscheint durchaus zutreffend.

Bei dem zweiten Grundsatz wird zu beachten sein, daß er nicht anwendbar ist, wenn der Steuerpflichtige sich nicht, wie im vorliegenden Falle, schon vor Ausbruch des Krieges in Deutschland aufgehalten hat, sondern erst infolge des Krieges ins Land gekommen ist. Im Zweifel wird man dann annehmen dürfen, daß die Absicht der Rückkehr in das Ausland besteht. Da das Steuerfluchtgesetz eine Frist von einem Jahre nach Friedensschluß bewilligt hat, braucht sich der Deutsche erst innerhalb eines Jahres zu entscheiden, ob er im Lande bleiben oder zurückkehren will. Bis dahin wird sein Aufenthalt nur als ein vorübergehender, die Steuerpflicht im Inlande nicht begründender anzusehen sein.

RA. Weck, Charlottenburg.

¹⁾ Alle Reichsangehörigen haben nach dem Reichsvereinsgesetz v. 19. April 1908 das Recht, Vereine aller Art, auch politische, zu gründen. Doch haben die Vereine nicht ohne weiteres Rechtspersönlichkeit (Vermögensfähigkeit). Diese können sie durch Eintragung nach BGB. erlangen. Der Eintragung kann die Polizeibehörde widersprechen, wenn der Verein einen politischen, sozialpolitischen oder religiösen Zweck verfolgt. Aber die Rechtmäßigkeit des Einspruchs ist der ordentliche Rechtsweg nicht zugelassen. In Hamburg entscheidet darüber der Refersatsrat. Es kommt darauf an, ob der politische oder sozialpolitische Zweck in der Vereinsstatute enthalten ist, und sodann, ob in der Satzung praktische (nicht bloß etwa wissenschaftliche) Ziele verfolgt werden, und vor allem, ob man zur Erreichung der satzungsmäßigen Ziele „den Staat in Bewegung setzen“, also einen praktisch-politischen oder sozialpolitischen Zweck verfolgen will (DVB. 26, 551; DVB. 9, 1045; Goldmann und Eilenthal, 68). Letzteres nimmt der Senat an. E. mit Recht an, da der Verein auf den Freistaat Hamburg dahin einwirken will, daß er neue Beamtenstellen schafft, gewisse Dienstleistungen und Prüfungen beseitigt, Gehälter erhöht usw.

Gef. u. Oberbergerrat Prof. Dr. Arndt, Berlin.

lediglich darauf zu erstrecken, ob die in § 61 Abs. 2 BGB. bestimmte gesetzliche Grundlage dieses Einspruchs gegeben ist, das heißt, ob der beschwerdeführende Verein einen der dort genannten Zwecke verfolgt. Ist letzteres zu bejahen, so ist der Einspruch zu bestätigen, ohne daß in eine Nachprüfung der Zweckmäßigkeit des Einspruchs einzutreten wäre. Diese Nachprüfung ist nicht Gegenstand des in § 62 Abs. 2 BGB. bezeichneten Verfahrens, sondern kann nur im Wege einer Aufschlagsbeschwerde an die übergeordnete Behörde erreicht werden.

(Beschreib v. 16. Mai 1918, N. 7322.)

Prenkisches Landeswasseramt.

Berichtet von Rechtsanwalt Mag Herrmann, Berlin.

(Schluß aus Nr. 3, 1919.)

Roch C. Wasserbuchrecht.

9. Zum Widerspruch gegen die Eintragung eines Rechts ins Wasserbuch ist befugt, wer ein berechtigtes Interesse hat, den Bestand des angemeldeten Rechts zu bestreiten, und in die Lage kommen kann, hierüber in einen Rechtsstreit mit dem Berechtigten zu geraten.¹⁹⁾ Wie der Eigentümer des Wasserlaufs stets ein berechtigtes Interesse daran hat, daß ein am Wasserlauf in Anspruch genommenes Recht, dessen Bestehen er bestreitet, nicht durch die Eintragung ins Wasserbuch gegen ihn mit der Vermutung der Richtigkeit ausgestattet wird, so auch in der Regel jeder andere, der überhaupt ein Recht an dem Wasserlaufe für sich in Anspruch nimmt, auf den sich die Eintragung bezieht, für den also die Gemeinschaft des beherrschten Gegenstandes die Möglichkeit zu Streitfällen geben kann, deren Einzelheiten nicht voraussehen sind. So genügt es z. B., wenn der Widersprechende ein Fischereirecht am Wasserlaufe geltend macht.

10. Die Eintragungen im Wasserbuch müssen ersehen lassen, worauf der Berechtigte sein Recht gründet. Die Aufnahme des Rechtsgrundes, d. h. des das Recht erzeugenden Tatbestandes in das Wasserbuch, stellt einen wesentlichen Bestandteil der Eintragung dar. Allerdings sehen die §§ 182 und 186 Abs. 1 WB. nur die Eintragung der Rechte vor, ohne derjenigen des Rechtsgrundes zu gedenken. § 190 Abs. 1 bestimmt aber, daß die Eintragungen bis zum Beweise des Gegenteils als richtig gelten. Der Gegner kann den Beweis dafür, daß das Recht ihm gegenüber nicht entstanden sei, nur durch den erfolgreichen Angriff auf den rechtszeugenden Tatbestand führen. Enthält die Eintragung keinen Hinweis darauf, so müßte er beweisen, daß das Recht überhaupt nicht auf irgendeine Weise entstanden sein könne. Dieser Beweis wird regelmäßig unmöglich sein. Eine solche Erschwerung des Gegenbeweises entspricht aber nicht dem Gesetz. Die Bezeichnung des Rechtsgrundes ist auch deshalb notwendig, weil Art, Inhalt und Dauer der Rechte, je nach dem Rechtsgrunde, verschieden sein können und der Hinweis auf den letzteren daher für denjenigen, der das Wasserbuch einseht, häufig von wesentlicher Bedeutung sein wird. Die Bestimmung der §§ 2 Nr. 4 Abs. 2, 7 Nr. 2 Abs. 3 der IV. Ausf. Anw. ist deshalb dahin zu ergänzen, daß nicht allein der besondere Titel, sondern jeder Rechtsgrund, auch der im § 379 Abs. 2, 3 WB. behandelte, in der Eintragung zu vermerken ist. Ob die Bezugnahme auf den Eintragungsantrag unter Umständen schon dem dargelegten Zweck genügt, da dieser Antrag bei der Einsicht in das Wasserbuch regelmäßig zugänglich sein wird, kann dahingestellt bleiben. In der Regel wird die ausdrückliche Bezeichnung des Rechtsgrundes neben der Bezugnahme auf den Antrag bei der Eintragung wenn nicht notwendig, so doch erwünscht sein.

11. Ist von mehreren im Eintragungsantrage bezeichneten Rechtsgründen nur einer eingetragen, so kann der Berechtigte Ergänzung des Eintragungsvermerks und Berichtigung des Wasserbuchs verlangen. Der Antragsteller darf beanspruchen, daß alle von ihm geltend gemachten rechtszeugenden Tatsachen, soweit sie wesentlich sind, der Rechtsvermutung des § 190 Abs. 1 WB. teilhaftig werden. Es würde seine rechtliche Stellung zu Unrecht beeinträchtigen, wenn diese Vermutung ohne seine Zustimmung auf einen der geltend gemachten Rechtsgründe beschränkt wird. Der Inbegriff des gesamten rechtlich erheblichen Vorbringens im Antrage stellt bis zu einer abweichenden maßgebenden Feststellung, z. B. im Rechtsweg oder durch An-

erkenntnis, die auf das einzutragende Recht bezügliche tatsächliche Rechtslage dar, mit der die Eintragung übereinstimmen muß, und die der Entscheidung über einen Berichtigungsantrag gemäß § 192 Abs. 2 WB. zugrunde zu legen ist. (I. zusammengezogener Senat vom 23. April 1918, II [1] W. 14/1917.)

D. Fischereirecht.

Das Recht, sich auf einem Grundstück Fische anzueignen, das durch ein über seine Ufer getretenes Gewässer zeitweise vorübergehend überflutet wird, bildet, soweit es nicht als Nebenrecht einem Fischereiberechtigten zusteht (§ 12, § 19 Abs. 3 FG.), allein für sich kein Fischereirecht und ist daher nicht ins Wasserbuch einzutragen. Der Beschwerdeführer hat als Ehemann Eintragung des Rechts beantragt, bei Überschwemmungen des Rer Sees auf der seiner Frau gehörenden, an diesen See angrenzenden Wiese zu fischen. Der Vorsitzende des Bezirksausschusses hat diesen Antrag als offenbar unbegründet zurückgewiesen, weil das angemeldete Recht nach dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 2. März 1850 nicht mehr habe erfaßt werden können und die herangezogenen gerichtlichen Entscheidungen nicht als Rechtstitel dafür angesehen werden könnten.

Hierauf näher einzugehen, erübrigt sich, da das beanspruchte Recht, auch wenn es besteht, nicht ins Wasserbuch eingetragen werden darf. Der Beschwerdeführer stützt sich auf § 11 FG. Ein Fischereirecht im Sinne des FG. setzt voraus, daß die Aneignung der Fische in einem Gewässer erfolgen soll. An dieser Voraussetzung fehlt es bei dem beanspruchten Recht. Grundstücke, die durch ein über seine Ufer getretenes Gewässer zeitweise vorübergehend überflutet werden, bilden in diesem Zustande weder nach den Grundfätzen des Wasserrechts noch nach denjenigen des FG. einen Teil des überflutenden Gewässers, mag dieses die Eigenschaften eines Wasserlaufs besitzen oder nicht. Das läßt auch die Fassung des § 12 FG. unzweideutig erkennen. Sie sind ihrem Begriffe und ihrer Bestimmung nach überhaupt nicht als Gewässer im Sinne jener Grundsätze anzusehen. Das Recht, sich auf ihnen Fische anzueignen, ist daher, soweit es nicht als Nebenrecht einem Fischereiberechtigten zusteht (§ 12, § 19 Abs. 3 FG.), allein für sich kein Fischereirecht und daher auch nicht in das Wasserbuch einzutragen. Wollte man aber auch annehmen, daß ein solches Grundstück in überflutetem Zustande als selbständiges Gewässer für sich gelten könnte, so würde deshalb die Eintragung doch nicht zulässig sein. Es würde dann ein Fischereirecht vorliegen, das dem Eigentümer des Gewässers zusteht, und auch diesen Rechten ist das Wasserbuch verschlossen. Der vorliegende Antrag ist daher offenbar unbegründet und mit Recht zurückgewiesen worden. (I. zusammengezogener Senat vom 2. Juli 1918, II [1] F. 1/1918.)

Hilfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Herren Vertrauensmänner werden wiederholt gebeten, die eingegangenen Mitgliederbeiträge recht bald an die Geschäftsstelle der Hilfskasse in Leipzig, Otto-Schill-Straße 4 III, einzusenden oder für Rechnung der Hilfskasse auf das Postcheckkonto der deutschen Bank, Filiale Leipzig, Nr. 4200 einzuzahlen.

Die rückständigen Beiträge werden satzungsgemäß spätestens am 10. Mai d. J. durch Nachnahme erhoben.

Kurlbaum, Justizrat, Schatzmeister.

Kriegsfürsorgeausschuß der deutschen Rechtsanwaltschaft, Sitz Leipzig.

Unterausschuß für Arbeitsfürsorge, Sitz Berlin.

Die Geschäftsstelle des Unterausschusses ist in Berlin W 35, Schöneberger Ufer 40, eröffnet. Wir ersuchen die Herren Kollegen, welche Vertreter, Hilfsarbeiter oder Sozianen suchen, ebenso diejenigen Herren Kollegen, Gerichtsassessoren und Referendare, welche solche Stellen übernehmen wollen, sich an die Geschäftsstelle zu wenden. Insbesondere bitten wir die kriegsbeschädigten Herren Kollegen, von ihr Gebrauch zu machen. Die Vermittlung ist kostenfrei.

Sprechstunden: Dienstag, Donnerstag und Sonnabend 11—12 $\frac{1}{2}$ Uhr.

¹⁹⁾ Vgl. WM. vom 21. Nov. 1916, JW. 1918, 464¹¹.