

Juristische Wochenschrift.

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 Suchs
Rechtsanwalt beim Kammergericht, Berlin

und

Dr. Max Hachenburg
Rechtsanwalt beim Landgericht, Mannheim

Verlag und Geschäftsstelle: W. Moeser Buchhandlung, Berlin S 14, Stallstraße 34. 35

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

Die Neuordnung des Arbeitsrechts.

Von Rechtsanwalt Dr. Hugo Sinzheimer, Frankfurt a. M.

I.

Das Bedürfnis nach einer Neuordnung des Arbeitsrechts in Deutschland ergibt sich aus verschiedenen Gründen.¹⁾ Zunächst hat es die geschichtliche Entwicklung mit sich gebracht, daß nur einzelne Arbeiter- und Angestelltengruppen von einer besonderen arbeitsrechtlichen Regelung erfaßt worden sind, während andere Gruppen dieser Art auf eine besondere arbeitsrechtliche Behandlung verzichten mußten. Die Folge dieses Zustandes ist, daß in vielen arbeitsrechtlichen Beziehungen trotz der Gleichheit des sozialen Tatbestandes eine rechtliche Ungleichheit herrscht, welche die davon Betroffenen auf das schwerste bedrücken muß. Diese Entwicklung führte zugleich zu einer weitgehenden Zersplitterung der Rechtsquellen, die zwar durch die Aufhebung der landesgesetzlichen Gesindeordnungen gemildert worden ist, aber doch noch in einer Weise besteht, die eine klare Übersichtlichkeit über den Rechtsstoff hindert. Es kommt hinzu, daß die bisherige Auffassung der arbeitsrechtlichen Beziehungen fast nur durch den Gesichtspunkt des Dienstvertrags beherrscht ist, und das Bewußtsein von dem Begriff eines Arbeitsrechts, der alle Seiten der Arbeitsbeziehungen in sich schließt, sich noch kaum entwickelt hat, so daß die Gesetzgebung wesentliche Lücken aufweist, deren Schädlichkeit durch die Ereignisse der letzten Monate in helles Licht gesetzt worden ist. Schließlich ist das überkommene Recht auf vielen Gebieten von den sozialen Bedürfnissen und Anschauungen weit überholt. Es war dies schon vor dem Kriege der Fall, wo alle Versuche scheiterten, den Inhalt wichtiger Teile des Arbeitsrechts mindestens den weiter fortgeschrittenen Gesetzgebungen Österreichs und der Schweiz anzupassen. Und es ist erst recht heute der Fall, nachdem sich die Stellung der abhängigen Arbeit im gesellschaftlichen Leben elementar geändert hat. Dadurch ist die Spannung zwischen der sozialen Entwicklung und ihrem rechtlichen Ausdruck auf höchste gestiegen.

Die Ordnung der arbeitsrechtlichen Beziehungen darf nicht länger mehr nur als ein Anhängsel der Eigentumsordnung behandelt werden. Das Interesse der abhängigen Arbeit muß in den Mittelpunkt einer eigenen und selbständigen Rechtsordnung, die sich nach ihren eigenen Bedürfnissen richtet, gestellt werden. Dies kann nur geschehen durch eine völlige Neuschöpfung aus einheitlichem Geiste, deren Aufgabe es ist, für das gesamte Gebiet der Arbeitsbeziehungen in klarer, einfacher und übersichtlicher Weise die bis heute ge-

trennten Rechtsmaterien zusammenzufassen, sie innerlich auszugleichen, Überlebtes auszuscheiden und den neuen sozialen Bedürfnissen Rechnung zu tragen.

Einer Regelung müssen alle Arbeitsbeziehungen der Angestellten und Arbeiter, einerlei, welchen Berufen sie angehören, auch die der Staatsangestellten und Staatsarbeiter, unterworfen werden. Eine Begrenzung erscheint nur nach zwei Seiten hin erforderlich. Auf der einen Seite müssen die Beamtenverhältnisse, mit Rücksicht auf ihre Sonderart, trotzdem sie an sich Arbeitsverhältnisse sind, ausgeschaltet und spezialgesetzlicher Regelung vorbehalten werden. Man braucht nur an das Gebiet der Disziplinargerichtsbarkeit und der Pensionsverhältnisse zu denken, um die Notwendigkeit einer solchen Abgrenzung ohne weiteres einzusehen. Auf der anderen Seite liegt keine Veranlassung vor, das Gebiet des Arbeiterversicherungswesens, obwohl es seiner Natur nach dem Arbeitsrecht angehört, in die Neuordnung einzubeziehen. Das Arbeiterversicherungswesen ist ein abgeschlossener Teil für sich und hat bereits eine einheitliche Regelung gefunden, die in sich weiterer Fortbildung und Ergänzung fähig ist. Innerhalb dieser Grenzen sollte die Neuordnung so umfassend wie möglich sein. Für besondere Landesgesetzgebungen darf in ihr kein Raum sein. Soweit eine rechtliche Befugnis zum Erlaß von Landesgesetzen noch besteht, muß sie beseitigt werden. Ob es uns beschieden sein wird, die Neuordnung als gemeinrechtliche Quelle auch auf Deutsch-Österreich zu erstrecken, steht noch dahin. Jedenfalls wird ein gleiches Recht für Deutsch-Österreich und uns anzustreben sein. Die Zeit wird kommen, in der sich dann das gleiche Recht zum gemeinen Recht wandeln kann. Jedenfalls wird die Neuordnung nicht nur eine privatrechtliche sein können. Die Lebensverhältnisse, um die es sich handelt, unterliegen den privaten und mehr noch den öffentlichen Interessen. Dies muß in der Art der Rechtsregelung zum Ausdruck kommen, indem privates und öffentliches Recht in einer Ordnung verschmolzen wird.

II.

1. Der Aufbau eines neuen Arbeitsrechts muß mit der Regelung des Arbeitsvertrags beginnen. Seine Gliederung muß so erfolgen, daß zunächst in einem allgemeinen Arbeitsvertragsrecht alle Bestimmungen ausgesprochen werden, die den Arbeitsverträgen der Angestellten und Arbeiter gemeinsam sind. Das bisherige Dienstvertragsrecht des BGB. reicht dazu nicht aus, denn diese Bestimmungen sind zu faßl und inhaltlos, als daß sie einen ausreichenden Grundstock des Arbeitsvertragsrechts bieten könnten. Auch sind diese Bestimmungen durch Spezialgesetze, wie etwa das Handelsgesetzbuch, praktisch oft so weit zurückgedrängt, daß sie kaum mehr als eine Schale ohne Kern sind. Ein allgemeines Arbeitsvertragsrecht muß aus allen Spezialgesetzen alle Sätze herausheben und voranstellen, die

¹⁾ Vgl. meine Schrift „Über den Grundgedanken und die Möglichkeit eines einheitlichen Arbeitsrechts für Deutschland“, Berlin 1914.

allen Arbeitsvertragsverhältnissen gemeinsam sein können. Man denke z. B. an den Grundsatz der Parität der Kündigungsfristen, der heute auf Handlungsgehilfen und die höheren Angestellten der §§ 133a ff. RVO. beschränkt ist. Eine Unterjochung der Spezialgesetze auf allgemeine Gedanken wird manche allgemeine Normen dieser Art ergeben. Dies gilt auch für Fragen des Arbeiterschutzes, der bis heute noch kaum einen grundrechtlichen Charakter gewonnen hat und nur für besondere Angestellten- und Arbeitergruppen sonderrechtlich geregelt ist. Darüber hinaus werden der außerdeutschen Gesetzgebung, namentlich dem österreichischen Handlungsgehilfen- und Güterbeamtengesetz, sowie dem schweizerischen Obligationenrecht, allgemeine Bestimmungen zu entnehmen sein, die unserem heutigen Recht noch fremd sind. Die Hauptaufgabe wird aber darin bestehen, aus der neugewonnenen Stellung der Arbeit im gesellschaftlichen Lebensprozeß rechtlich in neuer Weise allgemein die Konsequenzen zu ziehen. Hier gilt es vor allem, die Grenzen des Arbeitsvertrags abzustecken und damit die Macht des Arbeitgebers, über den Arbeitsvertrag hinaus die Persönlichkeit des Arbeiters zu beherrschen, auszuschalten. Diese Freiheit vom Arbeitsvertrag wird vor allem die politische und gewerkschaftliche Selbstbestimmung des Arbeiters in sich schließen, seine freie Arbeitsbetätigung nach Auflösung des Arbeitsvertrags vor sozialwidrigen Konkurrenzklauseln schützen und jene gefährliche Fesselung des freien Arbeitsmenschen lösen, die vielfach in den verschiedenen Verquickungen zwischen Arbeitsvertrag und Wohlfahrtseinrichtung geschaffen ist.

Ist einmal ein allgemeines Arbeitsvertragsrecht ins Leben gerufen, so wird sich zeigen, daß eine große Fülle heute noch bestehender gesetzlicher Spezialvorschriften überflüssig wird, und jenes Jagen nach Sonderregelungen wird aufhören, das zu einer immer größeren Gelegenheitsgesetzgebung mit allen ihren Gefahren geführt hat und weiter zu führen droht. Soweit nach der allgemeinen Regelung ein Bedürfnis nach sonderrechtlicher Fassung bestehen bleibt, muß es in einheitlicher Anknüpfung an den allgemeinen Teil des Arbeitsvertrags befriedigt werden. Denn die Einheit des Arbeitsvertrags bedingt nicht die Gleichheit seiner Teile, und eine lebensvolle Einheit schließt eine innerlich begründete Differenzierung nicht aus, sondern treibt zu ihr hin. Deswegen werden in einem neuen Arbeitsvertragsrecht neben seinen allgemeinen Bestimmungen besondere Vorschriften, die nur für Arbeiter oder nur für Angestellte gelten sollen, aufzustellen und, soweit besondere Arbeiter- oder Angestellten-Gruppen, wie etwa die Landarbeiter und das Gefinde einerseits, Bühnengehörige und Güterbeamte andererseits, in Betracht kommen, auch noch innerhalb des Arbeiter- und Angestelltenkreises besondere Arbeiter- und Angestelltenvertragsverhältnisse zu regeln sein.

Sollen vor einem solchen neuen Arbeitsvertragsrecht die Bestimmungen des BGB. über den Dienstvertrag und sonstige Vorschriften des BGB., die auf Arbeitsverträge Bezug haben, wie etwa die Genehmigung des gesetzlichen Vertreters zum Abschluß von Arbeitsverträgen Minderjähriger, verschwinden? Die Frage hat lediglich gesetzestechnische Bedeutung. Die Antwort scheint sich aus dem Vorbild des Handelsgesetzbuchs zu ergeben. Wie hier aus dem bürgerlichen Recht heraus für die Bedürfnisse der Kaufleute ein eigenes Recht gegründet worden ist, welches auf die allgemeinen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts hinweist, so kann auch das neue Arbeitsvertragsrecht für Arbeiter und Angestellte als ein neues großes Rechtsgebiet herauswachsen, ohne seine Verbindungen mit dem allgemeinen Recht zu lösen.

2. Das Recht des Arbeitsvertrags ist nur wirksam, wenn ein durchgreifender Rechtsschutz vorhanden ist. Ein solcher ist bis heute für viele Arbeiter- und Angestellten-Gruppen nicht vorhanden, weil die Zuständigkeit der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte beschränkt ist. Dem einheitlichen Arbeitsvertragsrecht muß aber eine einheitliche Gerichtsbarkeit entsprechen, die für alle Arbeiter und Angestellte, einerlei welchen Berufe sie angehören, zuständig sein soll. Es wird sich hierbei zunächst um die Frage der Organisation dieser allgemeinen Arbeitsgerichtsbarkeit handeln. Folgende Möglichkeiten kommen in Betracht:

a) Ausbau der bisherigen Gewerbe- und Kaufmannsgerichte,

- b) Angliederung der Arbeitsgerichte an die Amtsgerichte,
c) Errichtung besonderer staatlicher Arbeitsgerichte, etwa in Verbindung mit allgemeinen Arbeitsverwaltungs-körpern.

Die zweckmäßige Lösung liegt im ersten Weg. Die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte sind im Vertrauen der Beteiligten eingewurzelt. Eine Auflösung der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, insbesondere zugunsten der ordentlichen Gerichte, würde auf ernstem Widerstand stoßen. Finanzielle Bedenken der Gemeinden wegen erhöhter Auslagen für die erweiterte Zuständigkeit können dadurch beseitigt werden, daß staatliche Zuschüsse zu leisten sind. Nur soweit Gewerbe- und Kaufmannsgerichte noch nicht bestehen, kann daran gedacht werden, ihre Funktionen als allgemeine Arbeitsgerichte an die Amtsgerichte zu übertragen. Die Voraussetzung für eine solche Übertragung müßte aber sein, daß das Verfahren vor den Amtsgerichten den Verfahren vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten angeglichen wird und die entsprechenden Beisitzer hinzugezogen werden. Ein solcher Ausbau der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte zu allgemeinen Arbeitsgerichten greift der Schaffung selbständiger Arbeitsverwaltungs-körper nicht vor. Neben der Organisationsfrage müssen noch weitere Fragen zur Erwägung gestellt werden:

- a) Es ist ein Widerspruch des bisherigen Verfahrens in Arbeitsstreitigkeiten, daß für die Berufung gegen Urteile der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte ausschließlich der gewöhnliche Gang des Zivilprozeßverfahrens vor den Landgerichten zur Verfügung steht. In diesem Rechtsgange fehlen sämtliche Garantien, die das Verfahren vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten für die Beteiligten wertvoll macht (Vertrauensmänner als Beisitzer, Billigkeit und Schleunigkeit des Verfahrens). Das Mindeste, was zur Abhilfe dieses Widerspruchs zu fordern ist, besteht darin, an den Landgerichten einen besonderen Rechtsgang für Arbeitsfachen unter Einführung der erwähnten Garantien herzustellen.
- b) Viele wichtige Streitfragen des Arbeitsrechts konnten bisher durch die Praxis der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte nicht zu einer endgültigen Lösung gebracht werden, weil eine oberste Spruchinstanz fehlt. Eine solche Spruchinstanz muß geschaffen werden. Ihr müssen alle grundsätzlichen Rechtsfragen zur Entscheidung vorgelegt werden können, in denen sich eine herrschende Praxis der Gerichte nicht bilden kann. Ob eine solche Spruchinstanz neu gebildet oder an das Reichsgericht angegliedert werden soll, kann hier dahingestellt bleiben.
- c) Wenn die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte zu allgemeinen Arbeitsgerichten erhoben werden, so wird die Frage nach der Zulassung der Anwälte vor diesen Gerichten wiederum von besonderer Bedeutung. Die Zulassung empfindet sich aus allgemeinen Gründen, doch müssen Garantien dafür geschaffen werden, daß die arme Partei nicht benachteiligt, die Beschleunigung des Verfahrens nicht beeinträchtigt und eine allgemeine Ersappflicht der unterliegenden Partei für Anwaltskosten des Gegners nicht anerkannt wird.²⁾

3. Über die tatsächliche Lage des Arbeiters und Angestellten entscheiden nicht nur Recht und Gericht, sondern auch die gesellschaftlichen Machtverhältnisse. Deswegen entscheidet darüber, ob und wie Arbeiter und Angestellte von ihren Rechten Gebrauch machen können, ihre allgemeine gesellschaftliche Willenseinstellung, in der sie sich befinden. Die Grundlage für diese Willenseinstellung muß durch die gesellschaftliche Verfassung gebildet werden. Ihr Wesen besteht darin, die gesellschaftlichen Wirkungsmöglichkeiten der einzelnen nicht dem Zufall der wirtschaftlichen Lage zu überlassen, sondern der Kontrolle durch das soziale Recht zu unterstellen. Sie bahnt sich in unserer Zeit allgemein an. Ihr

²⁾ Vgl. Baum: Arbeitsgerichte und Anwaltschaft, 1913.

wichtigster Teil ist die Arbeitsverfassung, welche die Möglichkeit des gesellschaftlichen Wirkens in dem Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer und die gesellschaftliche Einflusssphäre der Arbeitnehmer auch darüber hinaus zu regeln sucht. Aufgabe einer Neuordnung des Arbeitsrechts ist daher auch die Errichtung einer Arbeitsverfassung. Die Lösung dieser Aufgabe ist in der Weise möglich, daß bestimmte Gemeinschaftsordnungen in den Betrieben herbeigeführt, Vorsehrungen für den Schutz und das Funktionieren dieser Ordnungen getroffen und Vertretungskörper für alle Arbeiter und Angestellte geschaffen werden, welche die gesellschaftliche Machtsphäre der Arbeit als solche inner- und außerhalb der Betriebe sicherstellen.

Zur Verwirklichung dieses Gedankens werden die folgenden Einrichtungen zu schaffen sein:

- a) Es ist davon auszugehen, daß ein jeder Betrieb von bestimmtem Umfange eine Arbeitsordnung haben muß. Der Muß- und Kanninhalt dieser Arbeitsordnung ist einheitlich festzulegen. Die entscheidende Mitwirkung der Arbeiter- und Angestelltenausschüsse bei dem Erlaß der Arbeitsordnung ist gesetzlich anzuerkennen. Aufbau und Funktionen dieser Arbeiter- und Angestelltenausschüsse können auf der Grundlage der Verordnung v. 23. Dez. 1918 (RGBl. S. 1456) neu geregelt werden. Hierbei wird insbesondere das Mitbestimmungsrecht bei der Vornahme von Einstellungen und Kündigungen gesetzlich zu regeln sein. Die Aufgaben der Arbeiter- und Angestelltenausschüsse auf wirtschaftlichem Gebiete sind zu formulieren.
- b) Außerhalb der Betriebe müssen Schlichtungsstellen errichtet werden, welche die Aufgabe haben, bei Streitigkeiten zwischen den Arbeiter- und Angestelltenausschüssen und Betriebsinhabern regulierend einzugreifen. Die Funktionen dieser Schlichtungsstellen müssen genau umrissen werden, um sie einerseits von den Arbeitsgerichten, andererseits von den Einigungsämtern abzugrenzen. Den Ausgangspunkt für die Regelung wird die VO. v. 23. Dez. 1918 bilden.
- c) Die Vertretungskörper für Arbeiter und Angestellte sind regional und sachlich gegliedert zu bilden. Sie sind als Arbeiterkammern im früheren Sinne, aber mit erweiterter Kompetenz zu denken. Ihr Tätigkeitsgebiet wird sich auf die Wahrnehmung aller Interessen, welche die abhängige Arbeit berühren, erstrecken müssen, und es wird zu erwirken sein, ihnen nicht nur Aufsichts- befugnisse über die Ausführung sozialpolitischer Vorschriften zuzuweisen, sondern auch Kontrollrechte in der allgemeinen Verwaltung zu übertragen. Die Vertretungskörper werden nach Ländern und zentral im Reiche zusammenzufassen sein. Die zentrale Zusammenfassung im Reiche bildet der Zentralarbeiterrat. Dem Zentralarbeiterrat liegt ob die Erörterung aller Fragen, die allgemeinen Charakter haben, und die Obergewalt über die Tätigkeit aller Arbeiterräte im Lande. Er hat insbesondere auch die Aufgabe, eine einheitliche Vertretung der Arbeiter- und Angestellteninteressen in den Wirtschaftsräten, insbesondere im Zentralwirtschaftsrat, herbeizuführen.

4. Die soziale Entwicklung führt eine steigende Verwaltungstätigkeit des Staats auf dem Gebiete des Arbeitswesens herbei. Diese Verwaltungstätigkeit hat einen doppelten Inhalt: Sie trifft Maßnahmen zugunsten der Arbeit und führt das vorhandene Arbeitsrecht aus. Die erste Aufgabe kann als Arbeitsverwaltung bezeichnet werden. Zu ihr gehört z. B. das Arbeitsvermittlungswesen. Die zweite Aufgabe kann als Arbeitsrechtsverwaltung bezeichnet werden. Dahin gehören alle normativen Akte staatlicher Behörden und öffentlich-rechtlicher Organisationen (z. B. der Berufsgenossenschaften), die darauf gerichtet sind, bestehendes Arbeitsrecht im Wege der Rechts- oder Verwaltungsverordnung auszuführen oder für bestimmte Einzelfälle Rechte auszuüben, die jenen Stellen auf Grund der bestehenden Vorschriften zugewiesen sind (z. B. Dispenserteilungen von Arbeiterschutzvorschriften). Arbeitsverwaltung und Arbeitsrechtsverwaltung bilden zusammen das Arbeitsverwaltungsrecht. Es ist ein dringendes Bedürfnis, auch dieses Recht neu, klar und übersichtlich aufzubauen. Es werden hierbei besondere Schwierig-

keiten zu überwinden sein, weil hier wissenschaftliche Vorarbeiten fehlen. Die Schwierigkeiten müssen aber überwunden werden, weil sonst eine klare Ordnung in der Regelung des Arbeitsrechts nicht herbeigeführt werden kann. Die Hauptaufgabe wird hierbei sein, möglichst alle staatlichen Verwaltungsbefugnisse auf dem Gebiete des Arbeitswesens den Zentralverwaltungskörpern zu entziehen und auf besondere Behörden zu übertragen. Nur dadurch kann der unerträglichen Zersplitterung des Rechtszustands gerade auf diesem Gebiete ein Ende gemacht, eine verständliche Übersichtlichkeit in der Rechtsabhandlung herbeigeführt, zugleich aber auch eine erhöhte Wirksamkeit und Sachlichkeit der Verwaltungsarbeit gewährleistet werden. Als solche spezielle Behörden kommen in Betracht: Die Arbeitsgerichte, die nach der Verwaltungsseite hin ausgebaut werden können, die Arbeiterräte, denen Aufsichts- und Kontrollbefugnisse zu übertragen sind, und die Wirtschaftsräte, die sich zum Erlaß von Ausführungsverordnungen eignen. Auf diese Weise wird erreicht, wohin die Entwicklung drängt: Für den Arbeitsstaat nicht nur ein eigenes Recht, sondern auch eigene Organe zu schaffen.

5. Die bisherigen Vorschläge betreffen den Aufbau des staatlichen Rechts. Die Regelung der Arbeitsbeziehungen kann aber nicht nur durch staatliches Recht erfolgen, sondern muß auch durch soziale Selbstbestimmung geschehen können.^{*)} Macht und Umfang dieser sozialen Selbstbestimmung, deren Wesen die autonome Regelung der Arbeitsbeziehungen durch die organisierten gesellschaftlichen Kräfte selbst ist, nehmen stetig zu. Sie findet in den Tarifverträgen und Arbeitsgemeinschaften ihren äußeren Ausdruck. Dies zeigt, daß in vielen Fragen die autonome Regelung leistungsfähiger ist als die staatliche Regelung. Der Gesetzgeber darf eine solche Entwicklung nicht unterbinden, er muß sie fruchtbar machen. Er hat die Aufgabe, die nötigen Rechtsformen zu Verfügung zu stellen, in denen sich der Wille zur sozialen Selbstbestimmung verwirklichen kann. Die Aufgabe wird am besten gelöst werden, wenn man an die vorhandenen sozialen Formen anknüpft. Der Grundgedanke muß hierbei sein, daß die Arbeitsnormen, die in den Formen der sozialen Selbstbestimmung zustande kommen, objektives Recht sind. Von hier aus muß das Verhältnis zwischen sozialer und gesetzlicher Arbeitsnorm bestimmt werden. Dafür wird als Grundsatz gelten müssen, daß den sozialen Arbeitsnormen vor den staatlichen Gesetzen der Vorrang zu geben ist, soweit das staatliche Recht nicht zwingend ist. Dadurch erhalten die gesellschaftlichen Organisationen in weitem Maße die Möglichkeit, autonom ihr eigenes Arbeitsrecht für alle Gebiete des Arbeitsvertrags, der Gerichtsbarkeit, der Arbeitsverfassung und Arbeitsverwaltung zu schaffen.

Unter diesen Gesichtspunkten findet das Recht den Zusammenhang zwischen den Koalitionen und ihren Kämpfen mit den Tarifverträgen und Arbeitsgemeinschaften. Die Koalitionskämpfe sind darauf gerichtet, zu kollektiven Abmachungen zu gelangen. So sind die Koalitionen die Schöpfer und Träger der sozialen Rechtsbildung auf dem Gebiete des Arbeitswesens geworden. Die Regelung der sozialen Selbstbestimmung wird deswegen zweckmäßig in folgendem Aufbau erfolgen:

- a) Koalitionen und Koalitionskämpfe.
- b) Einigungswesen zur Schlichtung von Koalitionskämpfen.
- c) Tarifverträge.
- d) Arbeitsgemeinschaften.

III.

Die Aufgabe, die der Gesetzgebung durch das Bedürfnis nach einer Neuordnung des Arbeitsrechts gestellt ist, ist eine gewaltige. Sie ist vielleicht nicht so umfangreich wie die Aufgabe, die den Schöpfern des Bürgerlichen Gesetzbuchs gestellt war. An Schwierigkeit und Verantwortlichkeit steht sie jedenfalls hinter der bis jetzt größten gesetzgeberischen Aufgabe, die das Deutsche Reich bewältigt hat, nicht zurück. Man wird vielmehr sagen können, daß die Anforderungen an schöpferischen Geist und umfassenden Blick für ein neues Arbeitsrechtswerk größer sind als die waren, denen man sich bei der

^{*)} Vgl. mein Buch „Ein Arbeitstarifgesetz. Die Idee der sozialen Selbstbestimmung im Recht“, München 1916.

Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegenüber befinden hat.

Damals konnte der Gesetzgeber aus der allseitig entwickelten und hochkultivierten gemeinrechtlichen und deutschrechtlichen Wissenschaft schöpfen, auf deren privatrechtlichen Umkreis seine Arbeit beschränkt blieb. Diese Wissenschaft hatte alle Begriffe und Formen, die für die Hauptmasse des Rechtsstoffs in Betracht kamen, in vollendeter Weise entwickelt, so daß der Gesetzgeber ein bereits fertiggestelltes Rechtssystem vorfand. An eine solche Tradition kann die Neuordnung des Arbeitsrechts nicht anknüpfen. Wohl findet sie, wie z. B. in dem Werke Philipp Lotmars, Vorarbeiten von höchster Geisteskraft und systematischer Durchdringung vor. Sie bieten die unentbehrliche Grundlage auch für die gesetzgeberische Behandlung des Arbeitsrechtsstoffes dar. Aber das Stoffgebiet dieser Arbeiten ist beschränkt. Auch Lotmars Meisterwerk begnügt sich mit der Darstellung des Arbeitsvertrags, der, wie wir sahen, nur ein Teil des Arbeitsrechts überhaupt ist. Überdies beschränkt es sich auf den privatrechtlichen Teil dieses Gebiets, so daß die Verschmelzung der öffentlich-rechtlichen Beziehungen mit den privatrechtlichen zu einem einheitlichen Ganzen als eine noch ungelöste Aufgabe erscheint. Dasselbe gilt für weite wichtige Gebiete des Arbeitsrechts, für die überhaupt rechtswissenschaftliche Arbeiten noch kaum vorhanden sind, z. B. für das Gebiet der Arbeitsverfassung und des Arbeitsverwaltungsrechts. Hier müssen die Begriffe und Rechtsformen, die das Leben braucht, durch den Gesetzgeber selbst neu geschaffen und ausgebildet werden, wie denn überhaupt die allgemeinen Formgedanken, von denen das ganze Werk beherrscht sein soll, die den überreichen Stoff gruppieren und klären, keinem fertigen System entnommen und neu gefunden werden müssen. Und dazu kommt die ungeheure Fülle des sozialen Materials, welches das Recht benütigen soll, die stürmische, zum Teil noch unabsehbare Entwicklung, der das Gesetz nicht vorgreifen darf, die Wandlung der Anschauungen und Bedürfnisse, die den Schmerzpunkt des rechtlichen Daseins immer mehr nach der Seite der Arbeit hin verlegt und die alten Begriffe der bürgerlichen Rechtsordnung auflöst, schließlich die Umrwälzung des ganzen Wirtschaftslebens, seine beginnende Neuorganisation auf gemeinwirtschaftlicher und sozialistischer Grundlage, die auf Form und Inhalt des Arbeitsrechts bestimmend einwirken muß. In solcher Flut des gegenwärtigen Lebens kann nur ein großer schöpferischer Wille, der aus sich selbst die Kraft zu seinem Unternehmen gewinnt, bestehen. Der Wille eines einzelnen wird kaum dazu ausreichen, das Werk zu vollbringen. Und doch drängt auf keinem Gebiet die Zeit so sehr nach einer umgestaltenden Neuordnung als auf dem Gebiet der abhängigen Arbeit. Deshalb ist die Bildung einer schaffensfrohen, von einheitlichem Geist erfüllten Arbeitsgemeinschaft erforderlich, um durch Arbeitsteilung und Arbeitsvereinigung die Probleme zu lösen, die dem Gesetzgeber gestellt sind.

Gelingt die Aufgabe, die hier im allgemeinen Umriß dargestellt ist, so würde ihre Lösung über den Kreis der unmittelbar an dem Arbeitsrecht Beteiligten hinaus Bedeutung haben. Denn es wäre mit einem solchen Werk der Anfang eines neuen konstruktiven Denkens gemacht, das nicht nur tägliche Bedürfnisse befriedigen, sondern das Chaos meistern will durch die Errichtung weitgespannter Lebensformen, die der Entwicklung des Lebens Raum und Ziel geben. Ein solcher Anfang würde weiterwirken und aufbauende Kräfte auf anderen Gebieten erwecken. Und er würde zugleich den neuen Geist in unserer Rechtswissenschaft fördern, der in dem Bewußtsein liegt, daß ihr wirklicher Beruf nicht in der Zerfaserung eines gegebenen Rechts, sondern in der Errichtung neuer Rechtsformen für neues Leben besteht.

Die Grundlagen des Demobilmachungsrechts.

Von Gerichtsassessor Dr. Lohmann, Charlottenburg.

Die Jurisprudenz erscheint in der Politik nur als Hilfswissenschaft; ihre außerordentliche Bedeutung liegt aber darin, daß sie berufen ist, die Ergebnisse der politischen Entwicklung in diejenigen Formen zu bringen, die ihren Bestand sichern. Ihre Mißachtung hat eine gefährliche Rechtsverwirrung zur Folge, die angesichts der Unabhängigkeit der Rechtspflege nie wieder gutgemacht werden kann. Da

die Rechtsprechung der Rechtsetzung erst in gewissem zeitlichen Abstände folgt, würde die Unsicherheit der gegenwärtigen politischen und rechtlichen Verhältnisse beim Verfallen der Rechtswissenschaft oder ihrer Ignorierung durch die Gesetzgeber in die zukünftigen Jahre hineingetragen werden. Es gilt unter diesen Umständen, den mannigfachen Fragen des in reicher Fülle geschaffenen modernen und modernsten Rechts frühzeitig Aufmerksamkeit zu schenken, und es ist ernste Pflicht des Juristen, etwaige Mängel der Gesetzgebung durch die Wissenschaft und Schaffung einer festen Praxis rechtzeitig unschädlich zu machen. In diesem Sinne sollen die folgenden Zeilen, ohne die Materie erschöpfend zu behandeln, eine Anregung zur Festlegung der Grundlagen eines wichtigen und eigenartigen Rechtsgebietes geben, nämlich des aus den Befugnissen des Reichsministeriums für wirtschaftliche Demobilmachung (Demobilmachungsamt) und seiner Organe entspringenen Rechts.

Die Behördenorganisation möge in diesem Zusammenhang nur gestreift werden. Sie beruht auf einer vorrevolutionären Verordnung des Bundesrats über die wirtschaftliche Demobilmachung v. 7. Nov. 1918 (RGBl. S. 1292), durch welche dem „Reichstanzler“ umfassende Vollmachten erteilt sind, und einem Erlaß des Rats der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 (RGBl. S. 1304), der das Demobilmachungsamt als eine besondere Reichsbehörde in Verfolg des § 1 Abs. 2 der genannten Bundesratsverordnung geschaffen hat; mit Auflösung und Überleitung des Demobilmachungsamts sind seine Befugnisse auf die zuständigen Reichsministerien übergegangen. Bei den Gliedstaaten sind entweder Staatskommissare gemäß § 2 Abs. 3 WRV. bestellt, oder es werden die Aufgaben durch bestimmte Landeszentralbehörden wahrgenommen. In der Provinzialinstanz sind Demobilmachungskommissare, in den Stadt- und Landkreisen Demobilmachungsausschüsse mit den Geschäften beauftragt. Vgl. wegen des näheren Dr. Posse: Die Organe wirtschaftlicher Demobilmachung und ihre Aufgaben, PrVerwBl. Bd. 40 Nr. 15.

Das Rechtsgebiet, auf das sich die Befugnisse der Demobilmachungsbehörden erstrecken, ist in § 1 Abs. 1 WRV. umgrenzt. Es umfaßt alle Anordnungen allgemeiner Art — Verordnungen — und im Einzelfall — Verfügungen —, „welche erforderlich sind, um Störungen des Wirtschaftslebens infolge der wirtschaftlichen Demobilmachung vorzubeugen oder abzuwehren“; es dehnt sich daher auf das gesamte Privat- und öffentliche Recht, Reichsrecht wie Landesrecht aus. Soweit die Aufgaben der wirtschaftlichen Demobilmachung nicht im Rahmen der geltenden Gesetze durch Verwaltungstätigkeit gelöst werden können, müssen diese für die Zwecke der wirtschaftlichen Demobilmachung abgeändert und Rechtsverordnungen, ausnahmsweise auch Verfügungen im Einzelfall, erlassen werden. Das rechtsschöpfende Eingreifen der Demobilmachungsbehörde ist gebunden:

1. an das Vorliegen oder die Erwartung einer Störung des Wirtschaftslebens,
2. den ursächlichen Zusammenhang dieser Erscheinung mit der wirtschaftlichen Demobilmachung.

So ist z. B. bei allen Maßnahmen zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit und ihrer Folgen, der Umstellung der Rüstungsbetriebe auf Friedensarbeit die Zuständigkeit der Demobilmachungsbehörde unzweifelhaft gegeben. In der Wahl der Maßnahmen besteht beim Vorhandensein der Voraussetzungen keinerlei Beschränkung; zugelassen sind alle nach Ansicht der anordnenden Stelle zweckmäßigen Maßnahmen, wobei wohl ein „Fehler“ des Gesetzgebers, nie aber eine Überschreitung der Kompetenzen denkbar ist. Eine aus dem Aufgabenkreis selbst folgende Begrenzung der Maßnahmen ergibt sich daraus, daß lediglich ihrer Natur nach vorübergehende Eingriffe in Betracht kommen oder nur solche Maßnahmen mit dauernder Wirkung, deren Aufnahme durch die ordentliche Gesetzgebung nach pflichtmäßigem Ermessen sichergestellt ist; es handelt sich hierbei aber allein um interne legislatorische Erwägungen, für die wohl eine politische Verantwortlichkeit besteht, welche aber nie einen Schluß auf die Rechtsgültigkeit der Verordnung gestatten. Eine praktische Selbstbeschränkung des Demobilmachungsamts hat ferner auf verschiedenen Gebieten, z. B. der Rohstoffwirtschaft, Kohlenversorgung, des

Wohnungswesens usw. stattgefunden, indem in die Zuständigkeit der besondern Organe und ihre Bestimmungen nicht eingegriffen wird.

Die Vollmachten des Demobilmachungsamts sind nach vorstehendem außerordentlich umfassend. Immerhin stehen sie in der modernen Rechtsentwicklung nicht einzig da; die dem Reichsernährungsamt erteilte Ermächtigung ist ebenfalls ein Beispiel weitgehender diktatorischer Befugnisse. Ein völliges und ungewöhnliches Novum bedeutet jedoch die gemäß § 4 Abs. 1 WRV. über die wirtschaftliche Demobilmachung statthafte Befugnis der Übertragung der Vollmachten im ganzen Umfange auf die nachgeordneten Demobilmachungsorgane bis hinunter zu den lokalen Organisationen. § 4 Abs. 1 lautet:

„Der Reichskanzler kann die ihm im § 1 Abs. 1 übertragenen Befugnisse auf die Landeszentralbehörden oder die Staatskommissare für Demobilmachung und im Falle des § 2 Abs. 2 auf die Demobilmachungskommissare übertragen. Die Landeszentralbehörden und die Staatskommissare für Demobilmachung können die ihnen übertragenen Befugnisse auf die Demobilmachungskommissare übertragen. Die Demobilmachungskommissare können ihre Befugnisse weiter auf die Demobilmachungsausschüsse übertragen.“

Seitens des Demobilmachungsamts ist hiervon ganz allgemein durch Übertragung der Befugnisse an die Organe der Bundesstaaten Gebrauch gemacht worden; ebenso hat in Preußen eine Delegation auf die Demobilmachungskommissare (Regierungspräsidenten) stattgefunden, die ihrerseits wieder in den meisten Fällen die Demobilmachungsausschüsse bevollmächtigt haben. Jedes dieser Organe hat demnach für seinen Bezirk die gleichen Befugnisse wie die Reichszentralstelle, also auch die der Rechtssetzung; auch der Demobilmachungsausschuß z. B. ist befugt, Reichs- und Landesrecht auf dem Verordnungswege abzuändern. Dies von den Demobilmachungsorganen im Rahmen ihrer Zuständigkeit geschaffene Recht ist ganz besonderer Art und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu beurteilen; es ist beispielsweise nicht etwa Polizeiverordnungsrecht, die Vorschriften über das Verwaltungszwangsverfahren finden keine Anwendung, die positiven Vorschriften über Publikationsformen sind nicht maßgebend usw. Es gelten vielmehr lediglich die von der Rechtswissenschaft herausgearbeiteten allgemeinen Prinzipien, wenn auch vielfach gewisse Formvorschriften analog beobachtet werden.

Die legislatorischen Beweggründe für die umfassende Delegation liegen auf der Hand. An jeder Stelle sollte einer bestimmten, für die wirtschaftliche Demobilmachung verantwortlichen Behörde die legale Möglichkeit entschieden und schnellen Eingreifens gegeben werden, da die plötzlichen Erscheinungen fordernden Folgen der überstürzten Demobilmachung überall verschiedenartige Erscheinungen zeitigen konnten, welche in ihrer örtlichen Eigenart rechtzeitig zu erkennen und zu behandeln eine Zentralbehörde nicht in der Lage war. Diesen gesetzgeberischen Schritt hat die Entwicklung (Revolution, Verkehrsnot, zeitweilige Anarchie) in noch höherem Maß gerechtfertigt, als es ursprünglich zu erwarten war; auf die Beibehaltung dieses Rechtsinstituts wird auch vorläufig nicht verzichtet werden können. Die Demobilmachungsorgane sind dadurch in den Stand gesetzt, den plötzlich und immer wieder neu an sie herantretenden Aufgaben gerecht zu werden. Die örtlichen Behörden haben die Fähigkeit, die lokalen Bedürfnisse zu erkennen, mit besonderen Einflüssen und Bewegungen Fühlung zu behalten, sie zu regulieren, in Einklang mit den allgemeinen Richtlinien zu bringen und in brauchbaren Rechtsformen niederzulegen. Beim Fehlen einer derartigen biegsamen Rechtsorganisation hätte bei der jetzigen Entwicklung gewiß die Eigenmächtigkeit örtlicher Gewalten zum Schaden des ganzen völlig regellos gewirkt und zur völligen Zerfetzung und Rechtsverwirrung geführt. Infolge der legalen Vollmacht von Behörden, die gleichzeitig an Instruktionen der ihnen im Instanzenzug vorgelegten Dienststellen gebunden sind, liegen Garantien zur Vermeidung von unzuträglichen Maßnahmen und Gegenüberarbeiten.

Es läßt sich jedoch nicht leugnen, daß diese aus realpolitischen Erwägungen erfolgte und durch die Verhältnisse gebotene Delegation die Gefahr der Rechtszersplitte-

rung in sich birgt. Die Frage der Konkurrenz der von subordinierten Demobilmachungsorganen geschaffenen Rechtsnormen ist ein Problem, seine Lösung für die Praxis dringendes Bedürfnis.

Mit dem Verhältnis zwischen Reichs- und Landesrecht bei konkurrierender Befugnis hat sich Gesetzgebung und Literatur eingehend befaßt. Es gelten dort im wesentlichen folgende Grundsätze: Reichsgesetze gehen den Landesgesetzen vor (ausdrückliche Bestimmung der alten Reichsverfassung, Art. 2). Die Landesgesetzgebung bleibt unbeschränkt, solange die Reichsgesetzgebung sich mit dem Gegenstande nicht beschäftigt hat. Dagegen treten infolge des Erlasses eines Reichsgesetzes alle auf denselben Gegenstand bezüglichen Vorschriften des Landesrechts außer Kraft, einerlei, ob sie den Bestimmungen des Reichsgesetzes widersprechen oder mit denselben übereinstimmen. Die vollständige Ordnung eines Rechtsgebiets durch die Reichsgesetzgebung hebt also das gesamte darauf bezügliche Landesrecht auf und schließt alle fernere Tätigkeit der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete aus. Bezieht sich dagegen das Reichsgesetz nur auf einzelne Punkte eines Rechtsgebiets, so bleibt auch künftighin eine landesgesetzliche Tätigkeit innerhalb der reichsgesetzlichen Schranke unmöglich.

Bei den Bestimmungen der Demobilmachungsorgane ist jedoch das Verhältnis zwischen Reichsgesetzgebung und autonomer Landesgesetzgebung nicht gegeben; sämtliche Instanzen schaffen Reichsrecht, die delegierten reichsrechtlichen Bestimmungen stehen neben denen der Reichszentralstelle. Eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung über die Konkurrenz existiert nicht. Zur analogen Anwendung der für das Verhältnis zwischen Reichs- und Landesrecht geltenden Grundsätze, die auf positiver Bestimmung und der rechtlichen Struktur des Bundesstaats beruhen, liegt keine Berechtigung vor. Eine dem § 15 des preußischen Gesetzes über die Polizeiverwaltung v. 11. März 1850 (GS. S. 265) entsprechende Bestimmung, wonach „in die polizeilichen Vorschriften keine Bestimmungen aufgenommen werden dürfen, welche mit den Gesetzen oder den Verordnungen einer höheren Instanz im Widerspruch stehen“, besteht nicht. Man ist vielmehr angewiesen auf die Auslegung des § 4 WRV., der nur von einer „Übertragung der Befugnisse“ spricht, und die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Sinn und Zweck der völligen Delegation der Befugnisse ist der, jedem Demobilmachungsorgan die vollkommene Rechtssetzungsfreiheit zu gewähren, um sich den Bedürfnissen seines Bezirks anpassen zu können. Die Setzung des engeren Kreises muß demnach der des weiteren vorgehen. Der alte deutschrechtliche Grundsatz: „Stadtrecht bricht Landrecht; Landrecht bricht gemeines Recht“ erlebt hier eine Auferstehung unter desolaten politischen Verhältnissen!

Ist somit der Forderung der weitestgehenden Dezentralisation in der Rechtsform Genüge geschehen, so ist es andererseits um so verantwortungsvollere Pflicht der Reichszentralstelle sowie jeder vorgelegten Instanz, einer Rechtszersplitterung durch Aufsichtsführung und Dienstanzweisung generell wie im Einzelfall vorzubeugen und eine Einheitlichkeit in der Rechtspolitik sicherzustellen. Auch müssen unzutraglich erscheinende Anordnungen verhindert oder rückgängig gemacht werden. Ohne daß ein Eingriff in die rechtlichen Befugnisse der Demobilmachungsorgane erfolgt ist, ist hier durch das Demobilmachungsamt eine Kontrolle eingeführt worden, ferner sind Richtlinien aufgestellt und generelle Anweisungen gegeben worden. Zu dieser Beziehung schreibt ein Erlaß des Demobilmachungsamts (zugleich preussischer Staatskommissar für Demobilmachung) an die außerpreussischen Landeszentralstellen für wirtschaftliche Demobilmachung und die preussischen Demobilmachungskommissare vor, daß das freie Ermessen der nachgeordneten Demobilmachungsorgane eingeschränkt sei, wenn vom Demobilmachungsamt Richtlinien gezogen sind, ferner die Vollmachten aufgehoben seien, wenn eine Materie durch Anordnungen des Demobilmachungsamts geregelt ist; eine Außerkraftsetzung einer Verordnung durch die vorgelegte Stelle ist gleichfalls vorbehalten. Im internen Verhältnis der Demobilmachungsbehörden sind demnach die gleichen Grundsätze für bindend erklärt, wie sie oben hinsichtlich der Beziehungen zwischen Reichs- und Landesrecht entwickelt sind. Der wesentliche und bedeutsame Unterschied besteht aber darin, daß eine

nach außen rechtlich wirksame Abänderung der Befugnisse der Demobilmachungsorgane durch die Dienst-anweisung nicht erfolgt ist. Die Reichszentralstelle ist in der Lage, bei der vorgeschriebenen Übersendung der Verordnungsstücke um Aufhebung zu ersuchen und nötigenfalls von seinem eigenen Aufhebungsrecht Gebrauch zu machen. Bis dahin ist die unzulässige Bestimmung jedoch als formell rechtsgültig anzusehen; die Aufhebung wirkt lediglich *ex nunc*. Dies bedeutet für das Publikum und die Praxis der Gerichte eine bedeutende Erleichterung. Eine Rechtsgültigkeit *ex tunc*, die rechtsverwirrend und beunruhigend wirken würde, ist nie gegeben. Eine — scheinbare — Ausnahme liegt nur dann vor, wenn in einer Verordnung der Reichszentralstelle ausdrücklich bestimmt ist, daß alle Rechtsätze einer bestimmten anderen Rechtsquelle außer Kraft treten.

Dies System hat den großen Vorzug, daß es der anordnenden Stelle die Möglichkeit gibt, Verordnungen, die nicht die Billigung der höheren Instanz gefunden haben, mit Fristbestimmung oder Übergangsvorschriften außer Kraft zu setzen. Von Bedeutung ist dies namentlich dann, wenn eine Materie, in deren Regelung die nachgeordnete Behörde — wie dies häufig der Fall — vorausgegangen ist, später durch Verordnung des Reichs in ähnlichem oder abweichendem Sinn behandelt wird. Eine unmittelbar mit Gesetzeskraft der Reichsverordnung eintretende Rechtsgültigkeit der Verordnung der niederen Stelle — wie dies beispielsweise zwischen Reichs- und Landesrecht ohne besondere Übergangsvorschriften der Fall ist — würde hier nicht allein eine große Härte, sondern auch eine rechtliche und tatsächliche Unmöglichkeit bedeuten; die Ausgleicheung zwischen den alten und den neuen Bestimmungen muß bei solchen von der Zentralbehörde nicht überschaubaren Fällen der niederen Stelle überlassen werden. Die rechtliche Möglichkeit, von den Reichsverordnungen abweichende Bestimmungen zu treffen, wird schließlich ausnahmsweise dann von größter Bedeutung sein, wenn ganz besondere lokale Ereignisse eine solche Regelung gebieterisch erheischen, ohne daß die Einwilligung der höheren Instanz rechtzeitig eingeholt werden kann.

Um einige besondere Methoden der Demobilmachungsgesetzgebung hervorzuheben, sei zunächst der Fall erwähnt, daß in Rahmenverordnungen der Reichszentralstelle nachgeordneten Demobilmachungsorganen, meist den Demobilmachungskommissionen, die Ermächtigung zum Erlaß bestimmter ihm freigestellter oder formulierter Vorschriften, z. B. Ausführungsbestimmungen, erteilt ist. Es handelt sich hier um eine Spezialermächtigung; nicht in den Rahmen gehörende Bestimmungen der Organe sind in dem oben dargelegten Sinn „unzulässig“; von ihrem Erlaß ist Abstand zu nehmen, bereits erlassene sind aufzuheben. Das gleiche gilt, wenn den Demobilmachungsorganen durch besondere Verordnung der Reichszentralstelle bestimmte Befugnisse, z. B. Eingreifen in das Verfahren vor den Schlichtungsausschüssen, übertragen sind. Die Demobilmachungsorgane sind zur Ausübung dieser Befugnisse berechtigt und verpflichtet, eine anderweitige Rechtssetzung ist unzulässig. Schließlich hat das Demobilmachungsamt in einigen Fällen die nachgeordneten Organe um den Erlaß bestimmter Vorschriften ersucht, indem entweder die zu beachtenden Leitätze vorgeschrieben oder in Form einer Musterverordnung niedergelegt sind. Der Erlaß dieser Bestimmungen ist dienstliche Pflicht der Demobilmachungsorgane; abweichende Verordnungen sind unzulässig.

Da die Materien der wirtschaftlichen Demobilmachung zum großen Teil inzwischen durch Verordnungen des Demobilmachungsamts geregelt sind, ist die selbständige Rechtssetzung der nachgeordneten Organe auf weiten Rechtsgebieten untersagt. Immerhin entfalten sie noch jetzt, soweit zentrale Regelungen nicht vorliegen oder zu Sonderregelungen Raum lassen, eine rege Verordnungstätigkeit.

Das System des Demobilmachungsrechts ist recht eigenartig und verwickelt, aber bei folgerichtiger Anwendung der dargelegten Grundsätze leicht entwirrbar. Es wird sich in Zukunft recht häufig darum handeln, zu entscheiden, ob die Verordnung eines Demobilmachungsorgans in einem bestimmten Zeitpunkt rechtsgültig war; in dieser Beziehung sollen die vorstehenden Ausführungen ein Wegweiser sein. Auf die mannigfachen Rechtsfragen, namentlich des Zivil- und Gewerberechts, die sich aus den einzelnen Demobilmachungsver-

ordnungen ergeben, sowie andere Spezialfragen, wie die des Strafschutzes und der Publikationsform, kann im Rahmen dieser Darstellung, die nur den Grundlagen des Demobilmachungsrechts gewidmet und den Schlüssel zu seiner Auslegung geben soll, nicht eingegangen werden.

Ein Problem von äußerster Feinheit ist die Überleitung der durch die Tätigkeit der Demobilmachungsorgane aller Instanzen entstandenen Rechtsungleichheit in den allgemeinen Rechtszustand. Es ist eine hohe Aufgabe der Jurisprudenz, einem unvorhergesehenen Eingriff der Lage des modernen Gesetzgebers in das zart verästelte System des Demobilmachungsrechts vorzubeugen. Die Frage ist unabhängig von dem Bestehen des Reichsministeriums für wirtschaftliche Demobilmachung (Demobilmachungsamts), dessen Befugnisse auf die einzelnen Ressortministerien übergeleitet sind; sie hängt vielmehr ab von der Aufhebung der in der Bundesratsverordnung über die wirtschaftliche Demobilmachung v. 7. Nov. 1918 (RGBl. S. 1292) verliehenen rechtlichen Befugnisse durch den Staatenaußschuß (vgl. § 7 a. a. O. und § 3 des Übergangsgesetzes v. 4. März 1919 (RGBl. S. 285)).

Man pflegt gemeinhin die Frage zu stellen: Werden durch eine Außerkräftsetzung der Bundesratsverordnung (Aufhebung der in § 1 erteilten Vollmachten) die vom Demobilmachungsamt und seinen Organen erlassenen Rechtsverordnungen außer Kraft gesetzt oder gelten sie vielmehr weiter und bedürfen der besonderen Aufhebung?

Ein sofortiges Außerkräfttreten der Verordnungen würde eine unausdenkbare Rechtskatastrophe bedeuten, — die durch die plötzliche Aufhebung des Belagerungszustandes eingetretene und zur Zeit noch nicht einmal in ihrer ganzen Tragweite erkannte, geschweige denn behobene Rechtsunsicherheit würde geringfügig sein im Vergleich zu der in diesem Fall einsetzenden und in ihren Wirkungen in spätere Jahre hineinreichenden Rechtsverwirrung. Ein Weitergelten sämtlicher bestehenden Verordnungen dagegen würde der Rechtssetzung die unerwünschte und praktisch unerträgliche Last aufbürden, die Verordnungen des letzten Demobilmachungsausschusses — zur gegebenen Zeit! — außer Kraft zu setzen, da eine neue rechtssetzende Tätigkeit der Demobilmachungsorgane nicht mehr statthaft sein wird. Die Verantwortung der gestellten Frage nach beiden Richtungen hin führt somit zu unmöglichen Konsequenzen; der Ausweg aus dem Dilemma erscheint ungangbar.

Die Schwäche der Deduktion ist jedoch die Fragestellung. Eine glatte Aufhebung der Vollmachten muß aus dem Bereich der Erwägungen ausgeschaltet werden. In Betracht käme zunächst eine ausdrückliche Bestimmung, die den Schwierigkeiten Rechnung trägt; diese könnte beispielsweise den Erlaß neuer Verordnungen verbieten und die Aufhebung der erlassenen Verordnungen sämtlichen Demobilmachungsbehörden bis zu einem späteren Zeitpunkt zur Pflicht machen. Diese Lösung hätte den Nachteil der Starrheit; etwa notwendig werdende Übergangsbestimmungen der Demobilmachungsorgane und allmählicher Abbau entsprechend dem Instanzenzug würden unmöglich sein. Denkbar wäre ferner eine ausdrückliche Aufhebung der Befugnisse für einen jogleich zu bestimmenden späteren Termin, mit dem die etwa bis dahin noch nicht aufgehobenen Verordnungen außer Kraft treten sollen; hierdurch würde den Demobilmachungsorganen Zeit zum eigenen, allmählichen Abbau gegeben. Aber auch gegen diese Form spricht die gerade in der heutigen Zeit und angesichts des vorliegenden Aufgabentreibes bedeutsame Erwägung, daß hier über eine spätere Zeit, deren Bedürfnisse im Augenblick des Erlasses noch gar nicht übersehen werden können, im voraus bestimmt werden soll.

Zur Zeit sind die Aufgaben der wirtschaftlichen Demobilmachung noch in der Entwicklung begriffen; ihr späterer Abbau wird sich wie der Aufbau ebenfalls organisch vollziehen müssen. Eine „Dauer der wirtschaftlichen Demobilmachung“ kann nicht dekretiert werden; es ist Sache des Gesetzgebers, die natürliche Entwicklung abzulauschen und die Beendigung der wirtschaftlichen Demobilmachung dann festzustellen, wenn sie tatsächlich bevorsteht. Ebensovienig wie der Gesetzgeber — verständigerweise — verfügen kann, daß ein Strom stillstehen oder die Arbeitslosigkeit ein Ende haben soll, ist er in der Lage, über den Zustand der wirtschaftlichen Demobilmachung und seinen Abschluß eine autoritative Bestimmung zu treffen. Der Abbau der Maßnahmen

auf dem Gebiet der wirtschaftlichen Demobilisierung wird also ebenso, wie es z. B. in der Ernährungswirtschaft (Vollmachten des Reichsernährungsamts) der Fall sein muß, den tatsächlichen, zur Zeit noch unabsehbaren Verhältnissen entsprechend vor sich gehen. Gewisse Bestimmungen werden, da sie auf bestimmte vorübergehende Momente abgestellt sind, von selbst verschwinden oder unpraktisch werden; an ihre formelle Aufhebung muß gedacht werden. Mit eintretender Klärung der wirtschaftspolitischen Verhältnisse wird es Aufgabe jedes Demobilisierungsorgans sein, seine Anordnungen nachzuprüfen und, gegebenenfalls mit Überleitungsvorschriften, aufzuheben; eine solche Tätigkeit würden die vorgelegten Behörden nötigenfalls bei den nachgeordneten Instanzen anzuregen haben. Gleichzeitig kommt dann eine allmähliche, planmäßige Entziehung der allgemeinen Befugnisse, bei den Demobilisierungsausschüssen beginnend, in Frage. Hierfür wären Termine, die zu überschauen wären und erforderlichenfalls abgeändert werden könnten, zu bestimmen, bis zu denen eine Aufhebung der erlassenen Anordnungen stattzufinden hätte; nach Ablauf der Frist müßte die Entziehung der Ermächtigung und gleichzeitige Außerkraftsetzung etwa noch bestehender Verordnungen rechtsgültig erfolgen. Letzten Endes wird dann die Reichszentralstelle, die das vorstehende Verfahren zu veranlassen und zu beaufsichtigen hätte, nach Abbau ihrer eigenen Verordnungen und Erfüllung der Aufgaben der wirtschaftlichen Demobilisierung die Entziehung ihrer Aufgaben anheimzugeben haben; eventuell wird gleichzeitig die Aufhebung etwa noch gültiger Verordnungen auszusprechen sein. In Betracht kommt hierbei aber auch die Übernahme gewisser an sich den Bedürfnissen der Demobilisierungszeit angepaßter, aber auch für die endgültige Rechtsordnung brauchbarer und durch die Erfahrungen der Demobilisierungsbehörden ausgebauter Rechtsinstitute in die ordentliche Gesetzgebung (z. B. Regelung der Arbeitszeit der Arbeiter und Angestellten).

Der Eingriff der Schlichtungsausschüsse in die Zuständigkeit der Gerichte bei Dienstverhältnissen Angestellter während der wirtschaftlichen Demobilisierung.

Von Rechtsanwält Max Müller, Berlin-Weißensee.

Während des Krieges hat die Zuständigkeit der Gerichte schon durch die Schaffung der Mieteinigungsämter auf Grund der Mieterschutzverordnung eine wesentliche Einschränkung erfahren. Noch radikaler verfährt die *W.D.* v. 24. 1. 1919 über die Einstellung, Entlassung und Entlohnung Angestellter während der Zeit der wirtschaftlichen Demobilisierung, indem sie für gewisse Rechtsansprüche von Dienstverpflichteten und Dienstberechtigten, die bisher durch die ordentlichen Gerichte, die Kaufmanns- oder Gewerbegerichte, entschieden wurden, die ausschließliche Zuständigkeit der Schlichtungsausschüsse begründet.

Der Schlichtungsausschuß hat von Haus aus gar nicht die Funktionen des Gerichts, d. h. eines staatlichen Organs, das auf Grund der bestehenden Rechtsordnung zwangsweise auf Anrufen einer Partei über Leistungsansprüche entscheidet, Rechtsverhältnisse feststellt oder bestimmte Rechtsverhältnisse schafft, ändert und aufhebt. Es ist vielmehr ursprünglich als Einigungsamt gestaltet, das gemäß § 20 *W.D.* v. 23. 12. 1918 über Tarifverträge, Arbeiter- und Angestelltenausschüsse und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten, bei Streitigkeiten über die Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnisse zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern vermitteln und nötigenfalls zu entscheiden hat. Diese Entscheidung, der sogenannte Schiedsspruch, bindet die Parteien aber keineswegs, wie das bei Urteilen der Fall ist; nur wenn sie sich ihr freiwillig unterwerfen, entstehen daraus Rechte und Pflichten für die Parteien (§ 28 *W.D.* v. 23. 12. 18). Es ergibt sich aber selbst aus einem solchen Schiedsspruch, dem beide Parteien sich unterwerfen, nur das Recht und die Pflicht, bei Abschluß neuer Arbeitsverträge die Bedingungen desselben in einer dem Schiedssprache entsprechenden Weise zu regeln. Es ist aber kein Arbeitgeber verpflichtet, auf Verlangen irgendeines Arbeitnehmers, der Mitglied der als Partei aufgetretenen

Arbeitervereinigung ist, mit diesem einen den Bedingungen des Schiedsspruchs entsprechenden Dienstvertrag abzuschließen. Es wird also für den Arbeitnehmer nicht das Recht auf Abschluß eines Vertrages geschaffen. Mithin kann er also nicht gegen einen Arbeitgeber auf Abschluß eines solchen Vertrages klagen. Nur wenn dies der Fall wäre, könnte man sagen, daß der Schlichtungsausschuß (*Sch.M.*) auch dem Inhalte seiner Entscheidungen nach die Funktionen eines Gerichts ausübt. Der Schiedsspruch hat vielmehr nur die Wirkung eines Tarifvertrages, der ebenfalls nur in Geltung tritt, wenn die bei dem Tarifvertrag als „Beteiligte“ geltenden Personen einen Arbeitsvertrag abschließen. Es gelten dann die Bestimmungen des Tarifvertrages. Der Schiedsspruch schafft also in diesem Falle ebenso, wie der Tarifvertrag objektives zwingendes Recht (vgl. *J.W.* 1919, 74), aber auch nur dieses. Nicht gibt er einen klagbaren Anspruch.

Im Gegensatz zur *W.D.* v. 23. 12. 1918 gibt die *W.D.* v. 24. 1. 1919 den *Sch.M.* die Stellung eines Gerichts. Nach dieser *W.D.* ist die Möglichkeit einer zwangsweisen Durchführung einer Entscheidung gegeben, ohne Rücksicht darauf, ob die Parteien sich freiwillig dem Schiedsspruch unterwerfen oder nicht. Der Demobilisierungskommissar kann nämlich, wenn sich nicht beide Parteien dem Schiedsspruch unterwerfen, diesen für verbindlich erklären (§ 17 *Abf.* 1). Betrifft der Schiedsspruch die Rechtsverhältnisse von Angestellten, die in Bezirken verschiedener Demobilisierungskommissare beschäftigt sind, so tritt an die Stelle des Demobilisierungskommissars das Reichsamt für die wirtschaftliche Demobilisierung (§ 17 *Abf.* 2). Ist der Schiedsspruch für verbindlich erklärt, so treten die allgemeinen Rechtsfolgen aus ihm ein. Ist also die Wiedereinstellung verfügt worden, so kann der Arbeitnehmer die Leistung der Dienste, der Angestellte die Vergütung beanspruchen.

Aber auch inhaltlich kann der Schiedsspruch dieselben Rechtsfolgen aussprechen wie sonst das Gericht. Bei der nach der *W.D.* festgesetzten Zuständigkeit sind zu unterscheiden die Streitigkeiten über Rechtsfolgen, die an sich ihrer Natur nach wohl von den Gerichten entschieden werden könnten, bisher aber nicht entschieden worden sind, weil solche Rechtsfolgen das bisherige materielle Recht nicht kannte, und solche Streitigkeiten über Rechtsfolgen, die schon das bisherige Recht ihrer Art nach kannte und über die bisher das Gericht allein zu entscheiden hatte. Zu den ersteren Rechtsfolgen gehört das sogenannte Wiedereinstellungsrecht. Es begründet den Anspruch des Angestellten gegen seinen früheren Arbeitgeber auf Abschluß eines Dienstvertrages, wenn bestimmte Voraussetzungen auf Seiten des Arbeitgebers (Eigenschaft als Betriebsunternehmer oder Bureauinhaber oder als Rechtsnachfolger derselben und die Möglichkeit nutzbringender Verwendung des Angestellten im Betriebe) und Angestellten (Eigenschaft als Angestellter des Unternehmers zur Zeit des Kriegsausbruchs, als Kriegsteilnehmer oder reichsdeutscher Zivilinternierter, Meldung beim Betriebsinhaber innerhalb bestimmter Frist usw. vgl. § 2) erfüllt sind. Der Umstand, daß der Arbeitgeber unter den sich zur Wiedereinstellung Meldenden die Auswahl unter Beobachtung der in der *W.D.* § 9 vorgeschriebenen Richtlinien hat, würde die Möglichkeit der Entscheidung durch das Gericht nicht entgegenstehen. Denn auch sonst hat das Gericht nach objektivem Recht öfters an Stelle des Berechtigten oder Verpflichteten von sich aus eine Wahl zu treffen (vgl. z. B. § 315 *Abf.* 2 *BGB.*). Die Ausübung dieser dem Gericht überlassenen Wahl würde dann ein Rechtsgefaltungssakt sein, der sehr wohl ganz oder zum Teil den Inhalt einer gerichtlichen Entscheidung ausmachen kann. Es hätte also auch in diesem Falle kein grundsätzliches Hindernis bestanden, die Entscheidung über das Wiedereinstellungsrecht dem Gericht anzuvertrauen. Die *W.D.* begründet jedoch hierfür die ausschließliche Zuständigkeit des *Sch.M.* (§ 12).

Bedenklich ist aber immerhin, daß damit dem *Sch.M.* auch die Feststellung einer Reihe von Tatsachen übertragen wird, zu der es mitunter schon einer ziemlich eingehenden Kenntnis des objektiven Rechts außerhalb der *W.D.* bedarf. So wird der *Sch.M.* häufig in die Lage kommen, zu entscheiden, ob der die Wiedereinstellung Fordernde ein Angestellter im Sinne des § 1 *W.D.* ist. Wenn er darüber sich schlüssig machen soll, ob der Angestellte sein

Recht auf Wiedereinstellung sich durch rechtzeitige Meldung innerhalb einer Frist von zwei Wochen seit Inkrafttreten der WD. gewahrt hat, wird er die Vorschriften des BGB. über das Zugehen und das Wirksamwerden einer Willenserklärung (§ 130 BGB.), über den Lauf von Fristen (§§ 187, 193 BGB.) beherrschen müssen. Der § 6 WD., der bestimmt, daß die Verpflichtung auch den Rechtsnachfolger des Betriebsunternehmers trifft, verlangt von ihm Kenntnis gewisser Vorschriften des Erbrechts, der §§ 419, 1486, 1480, 1489, 2382 BGB. und des § 25 HGB. Diese Kenntnis wird man von einem ausschließlich aus Laien zusammengesetzten SchL. nicht verlangen können, besonders da der unparteiische Vorsitzende, selbst, wenn ein solcher vorhanden, nicht rechtskundig zu sein braucht. Es wird deshalb dringend zu empfehlen sein, daß wenigstens in der Person des unparteiischen Vorsitzenden des SchL. diesem ein Rechtskundiger beigegeben wird.

Die WD. geht aber noch weiter. Sie entzieht für die Dauer der wirtschaftlichen Demobilmachung, deren Endtermin im Befehlswege festzusetzen ist, die Entscheidung von Streitfällen dem Gerichte, für die dieses nach dem bisherigen Rechte zuständig wäre. Der SchL. entscheidet nämlich nach § 15 Abs. 1 auch über die Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung eines Angestellten. Die in Betracht kommenden Bestimmungen, die bei einem solchen Streit in Anwendung kommen und die in § 15 Abs. 1 in Klammern ausdrücklich angeführt sind, sind die §§ 7 und 8 WD. Es bestimmt der § 7, unter welchen Voraussetzungen die beim Inkrafttreten der WD. (27. 1. 1919) bei einem Arbeitgeber beschäftigten Angestellten das Recht auf Weiterbeschäftigung haben. § 8 bestimmt den Inhalt des Weiterbeschäftigungsrechts, der nur in der Beschränkung des Kündigungsrechts des Arbeitgebers bestehen kann. Im § 8 Abs. 2 wird dem Angestellten unter Umständen das Recht gegeben, die Aufhebung der Kündigung zu verlangen; im Abs. 9 werden die Folgen einer derartigen Aufhebung der Kündigung behandelt. Danach kann dem zur Weiterbeschäftigung berechtigten Angestellten frühestens zum 28. 2. 1919 gekündigt werden. Ist einem Angestellten vom 1. 11. 1918 ab bis zum 28. 2. 1919 einschließlich gekündigt worden, so kann er die Aufhebung der Kündigung innerhalb zweier Wochen seit 27. 1. 1919 verlangen. Er hat dieses Recht nicht, wenn die Kündigung im Einverständnis mit dem Angestelltenausschuß oder auf Anordnung der Demobilisierungsvorgänge erfolgt ist oder wenn der Angestellte kein Recht auf Weiterbeschäftigung hat. Der SchL. entscheidet also über die Berechtigung einer Kündigung seitens des Dienstberechtigten bei einem bestehenden Dienstverhältnis,¹⁾ wie es sonst nur Aufgabe der Gerichte ist. Man kann wirklich keinen Grund einsehen, weshalb zwar bei der nach Gesetz oder Vereinbarung erfolgenden Kündigung das Gericht, bei den besonderen im § 8 angegebenen Verhältnissen aber der SchL. entscheiden soll. Besonders qualifizierte Voraussetzungen, für die man nur dem SchL. das richtige Verständnis zutrauen dürfte, sind nicht gegeben.

Die Zuständigkeit des Gerichts wäre hier um so mehr am Platze, als auch hier über juristisch nicht immer einfach liegende Fälle zu befinden sein wird. Es ist zu entscheiden, ob der Empfangsberechtigte zum Empfange der Kündigung als gesetzlicher oder gewillkürter Vertreter befugt war, ob das Aufhebungsverlangen innerhalb der Frist dem Arbeitgeber zugegangen ist, ob die Frist für die Erklärung des Aufhebungsverlangens, worüber nichts ausdrücklich bestimmt ist, eine Verlängerung im Falle der höheren Gewalt nach Maßgabe des § 203 Abs. 2 BGB. oder in den Fällen der §§ 206, 207 BGB. erfährt, wann eine Rechtsnachfolge im Sinne des § 6 in der Zeit vom Tage der Entlassung des Angestellten bis zum Tage der Erklärung des Aufhebungsverlangens vorliegt (§ 8 Abs. 4).

Zimmerhin wird man davon ausgehen müssen, daß die Zuständigkeit des SchL. nur in dem Umfange Platz greift, in dem diese nach zweifelsfreier Vorschrift der WD. festgelegt wird. Denn alle Bestimmungen über eine Einschränkung

stellen sich als Ausnahme von einem allgemeinen Grundsatz dar. Sie sind deshalb einschränkend auszulegen. In Zweifelsfällen ist zugunsten der Gerichte zu entscheiden. Dies gilt im Falle des Abs. 3 des § 8 WD. Dort ist gesagt, daß der Angestellte im Falle der Aufhebung der Kündigung auf sein Verlangen hin, mag die Aufhebung freiwillig erfolgt sein oder durch einen für verbindlich erklärten Schiedsspruch, für die infolge der Kündigung nicht geleisteten Dienste, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein, die vereinbarte Vergütung verlangen kann, daß er aber dasjenige sich auf seinen Anspruch anrechnen lassen muß, was er infolge des Unterbleibens der Dienstleistung erspart, oder durch anderweite Verwendung seiner Dienste erworben oder zu erwerben böswillig unterlassen, oder was er vom Arbeitgeber aus Anlaß der Kündigung als Abfindung erhalten hat. Da bei Streitigkeiten aus § 8 im § 15 Abs. 1 die Zuständigkeit des SchL. festgesetzt ist, so würde man annehmen können, daß auch über den Vergütungsanspruch aus Abs. 3 des § 8 nur dieser zu entscheiden hat. Es wäre ihm sonach auch die Entscheidung über einen Leistungsanspruch zu übertragen. Dies wäre schon an sich eine Absonderlichkeit, da sonst der SchL. über solche nicht zu befinden hat, sondern dies den Gerichten überlassen bleibt. Es finden sich in der WD. auch keine Vorschriften, die die Vollstreckung eines solchen auf Leistung gehenden Urteils regeln. Die Schiedssprüche sind ihrem Inhalte nach sonst nur Feststellungs- oder rechtsgestaltende Entscheidungen. Es zwingt aber auch der Wortlaut des § 15 Abs. 1 nicht zu dieser Auslegung, denn danach hat der SchL. nur über die Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung von Angestellten zu entscheiden. Der Abs. 3 des § 8 verhält sich aber nicht über diese Verpflichtung, sondern über die Rechtsfolgen, die eine solche Verpflichtung nach sich zieht. Die Feststellung der Verpflichtung ist zwar die Voraussetzung für die Geltendmachung der Rechtsfolgen aus § 8 Abs. 3 und obliegt daher dem SchL. ausschließlich. Die Rechtsfolge aber kann nach Feststellung der Verpflichtung nur vor dem Gerichte geltend gemacht werden. Dieses hat gemäß § 148 ZPO. den Rechtsstreit über die Vergütung auszusetzen, bis eine derartige Entscheidung des SchL. herbeigeführt ist.

Valutahypotheken.

A.

Von Prof. Dr. F. Hoeniger, Freiburg i. Br.

Das Kreditbedürfnis der kommenden Zeit wird außerordentlich sein. Alle Erwägungen der Vorkriegszeit über Eindämmung des Kredits sind durch die bittere Not der Tatsachen überholt. Der Kapitalarme kann nur mit Kredit arbeiten. Namentlich Auslandskredit müssen wir haben. Ohne solchen werden wir genügend Lebensmittel und Rohstoffe nicht beschaffen können. Ohne langfristigen Auslandskredit ist auch eine Besserung unserer Valuta nicht denkbar. Das Ausland wird auch reichlich Kredit geben müssen, wenn es uns Waren verkaufen will. Entscheidend für die Kreditgewährung des Auslandes wird die Frage sein: Was können wir ihm für Realsicherheiten bieten?

Als solche Sicherheiten kommen nur Sachwerte in Betracht. Für langfristigen Auslandskredit bieten sich Grundstücke als Pfandobjekte gewissermaßen von selbst dar. Gerade die Grundstücke der großen Industrie- und Handelsunternehmungen sind oft hypothekarisch nicht oder nicht sehr belastet. Wieviel Hypotheken stehen wohl auf den großen Bankgebäuden? Sie werden jetzt eine gute Realsicherheit für Auslandskredite liefern. Industrielle Anlagen kommen wohl nur soweit in Betracht, als sie obligationsfrei sind. Dabei wird es keine Rolle spielen, ob die Obligations gemäß §§ 1187 f. BGB. hypothekarisch gesichert sind oder nicht. Auch wenn dies nicht der Fall ist, wird man den Obligationsgläubigern nicht ohne weiteres eine große Hypothek auf die ganze Anlage voranstellen können. Unter Umständen wird aber solche Hypothekenbestellung im Interesse der Obligationäre liegen. Das sonst notleidende und keine Zinsen zahlende Unternehmen kann auf diesem Wege etwa Rohstoffe bekommen und wieder zur Rentabilität gelangen. Dann wird es zweckmäßig sein, eine Gläubigerorganisation nach dem

¹⁾ Nach einer Ergänzungsverordnung v. 30. 5. 1919, die das Mitbestimmungsrecht der Angestellten bei Kündigungen regelt, entscheidet bei Streit über die Zulässigkeit einer befristeten Kündigung ganz allgemein, also auch bei Nichtvorliegen der Voraussetzungen der §§ 7, 8 der SchL.

Gesetz über die gemeinsamen Rechte der Inhaber von Schuldverschreibungen zu schaffen. Diese kann sich dann mit der Hypothekenbestellung einverstanden erklären.

Für den privaten Grundbesitzer wird die Neuaufnahme von Auslandshypotheken keine große Rolle spielen. Aber die Prolongation bestehender Auslandshypotheken ist von Bedeutung. Diese alten Auslandshypotheken sind alle in Markwährung eingetragen. § 28 C. 2 OBD. verlangt dies ja. Deswegen wurden sie trotz Fälligkeit von den ausländischen Geldgebern zur Zeit meist nicht zurückverlangt. Bei Markzahlung wäre der Kapitalverlust außerordentlich gewesen. Schweizer Hypothekenanstalten sind aus diesem Grunde in Schwierigkeiten geraten. Bei der Hypothekenbank in Basel, die vielfach Beleihungen auf badische und elsässische Objekte gemacht hat, steht ein Moratorium bevor (Frankf. Ztg., Handelsbl. v. 27. Mai 1919 Nr. 387). Wenn auch die Hypothek auf Reichsmark lautet, so kann doch die persönliche Forderung auf Auslandsvaluta gehen. Das ist meines Wissens auch mannigfach so. Soweit leistungsfähige Schuldner vorhanden sind, ist hier mit erheblichen Valutaforderungen zu rechnen. Geeignete Umformung der Auslandshypotheken könnte dem entgegenwirken.

Der erwähnte § 28 Satz 2 OBD. steht der Gewährung ausländischen Hypothekencredits gegenwärtig erheblich im Wege. Nach § 1115 BGB. ist Gültigkeitserfordernis der Hypothek der Grundbucheintrag des Geldbetrags der Forderung. Nur in Geld muß der Betrag der Forderung angegeben sein. Angabe in Inlandsgeld ist zur Gültigkeit der Hypothek nicht erforderlich. Aber die verfahrensrechtliche Vorschrift der OBD. sagt: „Einzutragende Geldbeträge sind in Reichsmark anzugeben.“ Das ist nach anerkannter Meinung nur eine Ordnungsvorschrift. Eine Hypothek in fremder Währung — eine Valutahypothek — ist nicht ungültig, sondern nur ordnungswidrig. Aber es wird nicht gelingen, sie zum Eintrag zu bringen. Der Grundbuchrichter weist sie zurück.

Das Ausland wird in nächster Zeit nur auf solche Valutahypotheken Geld geben. Es wird Markhypotheken nur als Valutahypotheken prolongieren. Die tatsächlich an Markhypotheken erlittenen Verluste und die Schwankungen des Markkurses sind Grund dafür. Freilich schließt eine bei dem heutigen Tiefstande des Markkurses für eine Auslandsforderung begründete Markhypothek kein sehr großes Risiko mehr ein; denn sehr viel tiefer kann der Kurs kaum sinken. Der Ausländer will aber vor allem die Schwankungen vermeiden. Fordert er Zahlung in der Valuta, dann soll ihm auch das Pfandobjekt nach Maßgabe der Valutenforderung verpfändet sein. Wir müssen dies unter heutigen Verhältnissen als berechtigt anerkennen.

Auch für den Hypothekenschuldner hat die Valutahypothek Vorteile. Muß er heute eine Auslandsforderung hypothekarisch sichern, so muß er den hohen Markbetrag nach jetzigem Umrechnungskurs eintragen lassen. Wir hoffen doch auf erhebliche Besserung unserer Valuta. Kommt diese, so hat der Eigentümer einen über die wahre Höhe der Forderung hinausgehenden Eintrag auf seinem Grundstück.

Aus etwa diesen Gründen erklärt es sich wohl, wenn — einer Zeitungsnotiz zufolge (Frankf. Ztg., Handelsbl. Nr. 350) — der sozialdemokratische Abgeordnete Braun im Friedensauschuß der Nationalversammlung den Antrag auf Zulassung hypothekarischer Beleihung in fremder Valuta gestellt hat. Das würde gesetztechnisch durch Streichung von Satz 2 des § 28 OBD. erreicht werden. Die erforderliche Gesetzesänderung wäre also sehr einfach. Sie könnte sehr rasch erfolgen. Die wirtschaftlichen Gründe dafür sind überzeugend und dringend. Es fragt sich: Stehen dieser dringlichen Gesetzesänderung juristisch erhebliche Bedenken gegenüber? Es könnten dies nur Bedenken aus dem System unseres Hypothekenrechts sein. Sie liegen meines Erachtens nicht vor. Jedenfalls sind die rein juristisch-systematischen Bedenken nicht geeignet, dem dringenden wirtschaftlichen und nationalen Bedürfnis nach kräftigster Förderung des Auslandskredits gegenüber entscheidend zu wirken.

In Motiven zum BGB. 3, 642 wird zunächst noch ein anderer Zweifel erörtert. Die Anzulässigkeit eines Hypothekeneintrags in fremder Währung könne vielleicht schon aus dem Reichsmünzgesetz gefolgert werden. In der jetzt maß-

gebenden Fassung dieses Gesetzes v. 1. 7. 1909 lautet die in Frage kommende Bestimmung des § 15 Ziff. 4 (in Übereinstimmung mit Art. 14 § 4 alter Fassung):

„In allen gerichtlich oder notariell aufgenommenen Urkunden, welche auf einen Geldbetrag lauten, desgleichen in allen zu einem Geldbetrag verurteilenden gerichtlichen Entscheidungen ist dieser Geldbetrag, wenn für ihn ein bestimmtes Verhältnis zur Reichswährung gesetzlich feststeht, in Reichswährung auszudrücken, woneben jedoch dessen gleichzeitige Bezeichnung nach derjenigen Währung, in welcher ursprünglich die Verbindlichkeit begründet war, gestattet bleibt.“

Nur wenn ein gesetzliches Verhältnis der Schuldwährung zur Reichswährung besteht, muß die gerichtliche Urkunde auf Reichswährung lauten. Diese Bedingung ist aber gerade nicht gegeben. Aus dem Münzgesetz ergeben sich daher keine Bedenken gegen die Valutahypothek.

Die Nichtzulassung der Valutahypothek erscheint den Motiven geboten, „um das Spezialitätsprinzip in Beziehung auf den Betrag der Forderung zur vollen Anerkennung zu bringen“. Man kann zweifeln, ob es sich wirklich dabei um die Sicherung des Spezialitätsprinzips handelt. Ohne damit in den Streit der Hypothekentheorien einzugreifen, kann wohl gesagt werden: Die Festlegung des Forderungsbetrags in Reichsmark sollte die haftende Wertparzelle des Grundstücks möglichst sicher begrenzen. Die Pfandstelle der Hypothek sollte aus doppeltem Grunde fest umgrenzt sein: einmal den Nachhypothekaren gegenüber und sodann mit Bezug auf die mögliche Eigentümerhypothek.

Unerörtert soll bleiben, ob eine absolut feste Umgrenzung der Wertparzelle durch Angabe der Forderung in Reichsmark erreicht wird. Die Zweifel hiergegen können sich bei großer Verschiebung des Geldwerts ergeben. Immerhin gewährt die Festlegung der Forderung in Reichsmark eine verhältnismäßige Sicherheit der Abgrenzung. Diese feste Grenze ist im allgemeinen nur nach oben gegeben. Eine Verkleinerung der haftenden Wertparzelle ist möglich. In Ausnahmefällen kann bekanntlich der nachstehende Hypothekar nachrücken. Hat z. B. der Eigentümer, der den Gläubiger wegen einer Gesamthypothek befriedigt, gegen die anderen belasteten Eigentümer keine Ersatzansprüche, so rücken die Hypothekare der anderen Grundstücke nach (§ 1173; vgl. auch die Fälle des § 1174).

Die Valutahypothek gibt feste Grenze weder nach oben noch nach unten. Verschlechterung der Valuta läßt die Wertgrenze, nach Inlandswert berechnet, steigen. Mit Besserung der Valuta sinkt sie. Ist dies mit der Stellung der Nachhypothekare vereinbar? Sicher ist eines: Auch nach Aufhebung des § 28 Satz 2 OBD. kann eine Reichsmarkhypothek nicht nachträglich ohne weiteres in eine Valutahypothek umgewandelt werden. Hierin läge neben der Änderung des Inhalts der Hypothek eine Rangänderung für die Nachhypothekare; es müßte nach § 880 Einigung mit ihnen erfolgen.

Verlangt aber bei Neubegründung einer Hypothek die Rücksicht auf künftige Nachhypothekare unbedingt die feste Begrenzung der Hypothekenstelle in Reichsmark? Bei der Valutahypothek würde sich die Wertstelle automatisch vergrößern oder verkleinern, wenn die Valuta steigt oder fällt. Warum soll ein späterer Nachhypothekar nicht freiwillig dieses Risiko auf sich nehmen? Gerade unter den heutigen Verhältnissen einer tiefstehenden Valuta würde der Nachhypothekar eine gewisse Aussicht auf tatsächliche Wertstellenverbesserung seiner Hypothek haben. Freilich ist eine Wertverschlechterung dabei nicht völlig ausgeschlossen.

Nachhypotheken mit Aussicht auf Wertverbesserung gibt es ja bekanntlich vielfach. Die Lösungsvormerkung § 1179 BGB. begünstigt sie. Die oben erwähnten Fälle der §§ 1173 und 1174 bei der Gesamthypothek gehören auch hierher. Gerade bei der Gesamthypothek kann sich aber die Chance des Nachhypothekars auch verschlechtern. Bei Begründung der Nachhypothek war zwischen den Eigentümern ein Regreßverhältnis nicht vorhanden. Die Nachhypothek hatte also die Chance des § 1173 auf Nachrücken. Später entsteht eine solche Regreßforderung. Dann fällt die Aussicht auf das Nachrücken fort. Auch die jetzige Festlegung des Hypothekensbetrags in Reichsmark schließt also für die Nachhypothekare

ein gewisses Schwankungsmoment nicht völlig aus. Sicher ist nur eins für sie. Hinter den festgelegten Reichsmarkbetrag der Vorhypothek können sie nicht zurückgedrängt werden. Es kann nur eine Besserungschance, mit der sie rechneten, wegfallen. Bei der Valutahypothek fehlt aber — theoretisch wenigstens — dieser Grenzpunkt der Belastung. Aus praktischen Gesichtspunkten braucht dieser Umstand aber keineswegs zum völligen Ausschluß der Valutahypothek zu führen.

Der Grundstückseigner, der auf Nachhypothekare erhebliche Rücksicht nehmen muß, wird schon von sich aus die Valutahypothek nicht wählen. Sie wird sich von selbst auf die dafür geeigneten Fälle beschränken. Vielfach werden Nachhypothekare gar nicht in Frage kommen. In anderen Fällen finden sie sich mit den schwankenden Momenten der Valutahypothek ab. Ersteres wird insbesondere bei Valutabeliehungen von großen Handels- und Industrieobjekten eintreten. Unsere Banken werden auf ihre großen Geschäftsgebäude nur eine Valutahypothek und keine Nachhypothek nehmen. Ähnlich wird es bei Beleihungen von Industrieunternehmungen liegen. Will aber in anderen Fällen trotz vorhergehender Valutahypothek ein Nachhypothekar Geld geben, warum soll ihn das Gesetz daran hindern?

Die Rücksicht auf mögliche Nachhypotheken dürfte die Valutahypothek nicht ausschließen. Ist dies aber vielleicht durch das Verhältnis zur Eigentümerhypothek geboten? Auch das scheint mir nicht der Fall zu sein. Der Eigentümer würde die Hypothek erwerben, wie sie ist, also als Valutahypothek. Auch als Eigentümerhypothek würde sie ihr schwankendes Moment behalten. Dem Eigentümer verbleibt die Möglichkeit, sie wieder als Valutahypothek unterzubringen. Das ist mit Rücksicht auf das Auslandskreditbedürfnis nötig. Man wird den Gedanken einer automatischen Umwandlung einer Valutahypothek in eine Reichsmarkhypothek für den Fall der Eigentümerhypothek ablehnen.

Andererseits muß man eine solche Umwandlungsmöglichkeit schaffen. Die Umrechnung wird vornehmlich bei Eintritt der Eigentümerhypothek praktisch. Solange der Auslandsgläubiger die Hypothek hat, wird sie nicht bedeutsam. Dieser will sich ja gerade nicht irgendwie auf einen festen Reichsmarkwert begrenzen lassen. Eine Festlegung irgendeiner Umrechnung sogleich bei Eintrag der Valutahypothek wird praktisch nicht in Frage kommen. Es kann dahingestellt bleiben, ob und wie sie möglich ist. Ein etwaiger Nachhypothekar wird aber an der Umrechnung im Falle der Eigentümerhypothek Interesse haben. Er wird wenigstens für diesen Fall Stabilisierung der Vorhypothek wünschen.

Die Durchführung dieses Wunsches begegnet Schwierigkeiten. Natürlich kann sich der Eigentümer obligatorisch verpflichten, bei Eintritt der Eigentümerhypothek die Umwandlung zu bestimmtem Kurse vorzunehmen. Die Eintragung einer Vormerkung ist aber nach bekannten Grundföhen hierfür nicht möglich. Der Eigentümer ist nicht verfügungsberechtigt nach § 40 G.B. über die erst zu erwartende Eigentümerhypothek. Der Ausnahmefall des § 1179 B.G.B. liegt nicht vor. Man kann auch mit einer solchen Lösungs Vormerkung nicht helfen. Praktisch kommt das Erstrebte zwar auf eine solche Lösungs Vormerkung hinaus. Der einen bestimmten Reichsmarkbetrag übersteigende Teil der Valutahypothek soll gelöscht werden. Das ist aber wohl nicht ohne Umwandlung der Valutahypothek in eine Reichsmarkhypothek möglich. Jedenfalls können sich hier Zweifel ergeben. Es wird sich daher eine den § 1179 B.G.B. ergänzende Bestimmung empfehlen:

„Verpflichtet sich der Eigentümer einem anderen gegenüber, einen auf ausländische Währung lautenden Geldbetrag der hypothekarisch gesicherten Forderung in einen bestimmten Betrag inländischer Währung umzuwandeln, wenn sich die Hypothek mit dem Eigentum in der Person vereinigt, so kann zur Sicherung dieses Anspruchs eine Vormerkung im Grundbuch eingetragen werden.“

Praktisch wird sich auch jetzt schon eine gewisse hypothekarische Sicherung für Auslandsvaluta-Forderungen erreichen lassen. Man muß einen Reichsmarkhöchstbetrag gemäß § 1190 dafür eintragen lassen (vgl. Motive zu § 29 Entw. der G.B.). Wenn keine Nachhypotheken beabsichtigt sind, kann der Betrag hoch gegriffen werden. Risikofreicherung gegen

weiteres Sinken des Marktkurses könnte dem Auslandsgläubiger in diesen Fällen in erheblichem Maße gewährt werden. Aber eine Grenze muß schließlich durch den Höchstbetrag doch festgelegt werden. Dabei ist die Hineinrechnung der Zinsen in den Höchstbetrag nach § 1190 Abs. 2 auch noch zu berücksichtigen. Bei dem erstrebten Auslandskredit kommt es vor allem auf Dauerkredit an. Gerade zu dessen Sicherung ist die Höchstbetragshypothek weder bestimmt noch geeignet. Diese Möglichkeit kann die Notwendigkeit der Zulassung der Valutahypothek nicht beseitigen.

Es bleibt schließlich die Frage: Ergeben sich Schwierigkeiten bei Geltendmachung der Valutahypothek? Aus dem Grundstücke ist die Zahlung in Auslandsvaluta zu bewirken. Am Zahlungstage muß also soviel Inlandsgeld gezahlt werden, daß die entsprechende Summe Auslandsvaluta gekauft werden kann. Der Zahlungstag entscheidet. Bei Versteigerung des Grundstücks gestaltet sich das folgendermaßen. Betreibt ein Nachhypothekar, so kommt die Valutahypothek in das geringste Gebot. Sie behält dabei ihren Charakter als Valutenhypothek. Eines Anschlages in Reichsmark bedarf es nicht. Fraglich kann erscheinen, ob dies zur Hebung der Versteigerungsaussichten zweckmäßig wäre. Dann müßte allerdings ein Stichtag für die Umrechnung festgelegt werden.

Betreibt der Valutahypothekar oder ist sonst die Valutahypothek nicht im geringsten Gebot aufgenommen, dann muß sie aus dem Bargebot berichtigt werden. Sie muß also in den Verteilungsplan aufgenommen werden. Gemäß § 106 Zw.G.B. wird das Gericht hier vom Hypothekar eine Berechnung seines Anspruches in Reichsmark verlangen. Einen höheren Markwert als den dem Umrechnungskurse des Berechnungstages entsprechenden, kann der Hypothekar nicht zugrunde legen. Einmal muß er die Berechnung vornehmen. Er kann dann freilich bis zum wirklichen Zahlungstage noch einen Kursverlust erleiden. Das liegt aber wohl notwendig im Verfahren begründet, das gewisse Fristen zur Durchführung erfordert. Es ließe sich auch folgender Weg denken. Der Verteilungsplan erstreckt sich zunächst nur auf die der Valutahypothek vorangehenden Beträge. Dann erhält der Valutahypothekar am Verteilungstage den Betrag — soweit in der Masse vorhanden — nach dem Umrechnungskurse des Verteilungstages. Dann erst wird der Rest nach neuem Plane verteilt.

Zweckmäßigerweise wird der maßgebliche Umrechnungskurs bei Hypothekenbestellung festgelegt werden. Soll amtlicher deutscher Umrechnungskurs oder ein bestimmter Börsenplatzkurs entscheidend sein? Es könnte auch an eine dispositive Gesetzesvorschrift hierüber gedacht werden. Schließlich könnte zur größeren Vereinfachung bestimmt werden: Bei Zwangsversteigerung solle der Beschlags- oder Zuschlagstag für die Umrechnung entscheidend sein. Das hierin liegende, wohl nicht beträchtliche Valutenrisiko wird der Gläubiger vielleicht zu tragen bereit sein. Die Vorschrift sollte jedenfalls nur dispositiv sein. Bei großen Hypothekentrediten könnte sie dann abgebeug werden.

Die Erörterungen erschöpfen wohl die juristisch technischen Fragen der Valutahypothek nicht. Das ist auch nicht ihre Absicht. Sie sollten nur auf diese wirtschaftlich dringende Frage vom juristischen Gesichtspunkte aus hinweisen. Sie sollten nur juristische Hauptgesichtspunkte der Valutahypothek berühren. Sie sollten zeigen, daß die juristisch-technischen Schwierigkeiten nicht besonders schwerwiegend sind.

Verf. hat vor dem Kriege mehrfach vor Kreditüberspannung gewarnt. Heute steht diese Frage ganz anders (vgl. diese Zeitschrift S. 418). Kredit und namentlich Auslandskredit können wir gar nicht genug bekommen. Alle Mittel werden dazu ausgenutzt werden müssen. Valutenhypotheken werden bei weitem nicht ausreichen. Sicherungsübereignungen werden mithelfen müssen. Man wird vielleicht daran denken müssen, nach französischem Vorbilde (Ges. v. 17. März 1909) ein „nantissement des fonds du commerce“ einzuführen, das vor allem auch die mit dem Handelsgeschäfte zusammenhängenden immateriellen Güterrechte ergreift (vgl. Ho eniger, *Sich. Ab. v. Warenlagern*, 2. Aufl., S. 6). Man müßte also durch Registereintrag Hypotheken auf das ganze Geschäft begründen. Auch diese Hypotheken müßten als Valutahypotheken zulässig sein.

B.

Von *Al. Prof. Dr. A. Nußbaum*, Berlin.

Es ist sehr zu begrüßen, daß die Frage der Valutahypothek durch Hoeniger einer wissenschaftlichen Prüfung zugeführt worden ist. Die Frage drängt sich in der Tat auf, denn wir müssen damit rechnen, daß wir die notwendigen Auslandskredite meist nur in ausländischer Valuta und nur gegen dingliche Sicherheit werden erlangen können; und je mehr unser Effektenbesitz verringert und entwertet ist, um so mehr werden wir zur Beschaffung der erforderlichen Sicherheiten auf die uns verbliebenen unbeweglichen Werte zurückgreifen müssen. Ob sich dabei allerdings die Form der Valutahypothek besonders empfiehlt, ist nicht unzweifelhaft.

Es läßt sich nicht verkennen, daß die Zulassung der Valutahypothek große Schwierigkeiten mit sich bringen würde. Diese würden vor allem bei der Zwangsvollstreckung in das Grundstück, in der sich jede hypothekarische Rechtsform erst zu bewähren hat, hervortreten. Wie Hoeniger zutreffend ausführt, muß in dem Falle, daß die Valutahypothek nicht im geringsten Gebot steht, der auf sie entfallende Teil des Verzugs nach dem Kurse eines bestimmten Stichtags berechnet werden. Hoeniger schlägt vor, den Umrechnungskurs des Verteilungstages, also des Tages des Verteilungstermins, entscheiden zu lassen. Das ist unmöglich. Der Verteilungsplan muß vor dem Termin bis ins einzelne vorbereitet werden, und schon zu dieser Vorbereitung würde es einer amtlichen Nachweisung über den Umrechnungskurs bedürfen, deren Beschaffung Zeit beansprucht. Der Stichtag muß deshalb vor den Verteilungstermin verlegt werden. Man könnte ihn etwa vier Wochen vor dem Verteilungstermin ansetzen oder vielleicht noch besser mit dem Vorkaufstermin zusammenfallen lassen; die Lage der Beschlagnahme oder des Zuschlags, auf die Hoeniger gleichfalls hinweist, scheinen mir weniger geeignet zu sein. Keinesfalls ist es angängig, wie Hoeniger es vorschlägt, die Bestimmung des Stichtages dem Belieben der Parteien zu überlassen. Die Ausführungen Hoenigers sind hier nicht durchsichtig. Materielrechtlich steht es den Parteien allerdings frei, zu bestimmen, nach welchem Kurse die Schuldsomme berechnet werden soll. Aber das Verteilungsverfahren, das ja nur eine vorläufige Ordnung bezweckt und den materiellen Rechten der Beteiligten in keiner Weise vorgreift (vgl. meine „Zwangsvollstreckung und Zwangsverwaltung“ S. 173), braucht keine eigenen Grundsätze, die vor allem auf technische Durchführbarkeit gerichtet sein müssen und der Verfügung der Parteien nicht unterliegen können.

Man würde also die Vorschriften des ZVG. etwa dahin zu ergänzen haben, daß in den Abschnitt über das Verteilungsverfahren eine Vorschrift eingestellt wird, die den Stichtag für die Umrechnung der Valutahypothek festsetzt; zugleich wäre, da die Kurse der verschiedenen Börsen voneinander abweichen, etwa zu bestimmen, daß der deutsche amtliche, bzw. der Berliner Börsenkurs für das Verteilungsverfahren maßgebend sein soll (also immer vorbehaltlich der späteren Abrechnung unter den Parteien auf Grund der über die Umrechnung getroffenen Vereinbarungen).

Mißlich ist dabei vor allem die Zeitspanne zwischen Stichtag und Versteigerungstermin, die, wie wir gesehen haben, keinesfalls ganz gering sein kann. Sie muß notwendig eine fühlbare Unsicherheit in das Verhältnis der Beteiligten hineinbringen, da auch bei der zu erhoffenden Besserung unserer Valuta die Wiederkehr eines stabilen Kurses auf Jahre hinaus nicht erwartet werden kann. Fällt die deutsche Valuta nach dem Stichtage, so ist die Schwierigkeit allerdings nicht so groß. In diesem Falle bleibt dem Gläubiger seine persönliche Forderung in Höhe des Kursunterschiedes; er wird deshalb schon bei Gewährung des Kredits darauf bedacht sein müssen, sich neben der Valutahypothek eine ergänzende Sicherheit in Effekten u. dgl. zu beschaffen, die ihm für die Marge Deckung gewährt. Steigt aber die Valuta, so erhält der Gläubiger aus dem Erlös mehr, als er nach materiellem Recht zu beanspruchen hat, der Schuldner erwirbt deshalb gegen ihn einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, und es wird sich um dieses zufallgeborene neue Vermögensstück des Schuldners ein ähnlicher unerfreulicher Kampf der Gläubiger entwickeln,

wie man es früher bei der sogenannten nicht valutierten Baugeldhypothek erlebt hat. (Vgl. meine Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung S. 185.)

Erhebliche Schwierigkeiten entstehen weiter, wenn die Valutahypothek dem Eigentümer zufällt. Die Vorschläge Hoenigers zu diesem Punkt sind sehr beachtenswert, bringen aber besonders für die Umwandlung der Valuta-Eigentümerhypothek in eine Markthypothek m. E. keine befriedigende Lösung. Es ist an dieser Stelle nicht möglich, darauf näher einzugehen. Jedenfalls ist es klar, daß die Zulassung der Valutahypothek für unser ohnehin nicht einfaches Hypotheken- und Zwangsversteigerungsrecht eine neue erhebliche Verwicklung schaffen würde. Unter diesen Umständen gewinnt die Frage erhöhte Bedeutung, ob nicht schon die gegenwärtig zur Verfügung stehenden Rechtsformen ausreichen, um die Bereitstellung immobilärer Sicherheiten für die Zwecke der Valutakredite zu ermöglichen.

In dieser Hinsicht kommt zunächst die Eintragung einer Höchst- (Maximal-) Hypothek für den Auslandsgläubiger in Betracht, bei welcher die obere Grenze so bestimmt werden kann, daß der Gläubiger gegen alle etwa zu erwartenden Kursverluste geschützt ist. Hoeniger meint demgegenüber, daß die Höchsthypothek zur Sicherung eines Dauerkredits weder bestimmt noch geeignet sei. Hier ist Hoeniger offenbar durch sein Bestreben, für die Valutahypothek einzutreten, irreführt worden. Denn die Höchsthypothek ist anerkanntermaßen sogar vorzugsweise für langfristige Kreditverhältnisse bestimmt. Eher ließe sich einwenden, daß bei der Höchsthypothek die Bildung des Brieftes unterbleibt und daß sie nicht in vollstreckbarer Form aufgenommen werden kann. (RG. in DRZspr. 9, 320.) Namentlich dem letzteren Umstand dürfte praktisch eine gewisse Bedeutung beizumessen sein, im ganzen aber sehe ich kein Bedenken, die Höchsthypothek für Valutakredite zu verwenden.

Man wird im übrigen die Neigung der Auslandsgläubiger, sich auf einem deutschen Grundstück eine Hypothek, sei es nun eine Valuta- oder eine Höchsthypothek, einzutragen zu lassen, im allgemeinen nicht überschätzen dürfen. Mit der Hypothek auf dem Berliner oder Dresdener Bankgebäude — um an das Beispiel Hoenigers anzuknüpfen — wird dem Auslandsgläubiger vielfach nicht gedient sein, denn er müßte als Hypothekengläubiger damit rechnen, nötigenfalls zur Rettung seiner Hypothek das für ihn vielleicht schwer verwertbare Grundstück erstehen zu müssen. Es liegt teils hierin, teils überhaupt in den Gewohnheiten des kreditgeschäftlichen Verkehrs begründet, daß der Auslandsgläubiger immer dahin streben wird, die Sicherung, auch wenn sie im Grunde immobilärer Natur ist, tunlichst in einer „negotiablen“, beweglichen Form zu erhalten. Hierfür bietet das geltende Recht mehrfach Gelegenheit. In Betracht käme z. B. die Lombardierung einer von dem Eigentümer auf seinen Namen aufgenommenen Grundschuld, etwa in Verbindung mit einem Effektdepot und einer Nachschußpflicht für den Fall, daß der Rückgang der deutschen Valuta einen bestimmten Betrag überschreitet. Banktechnisch noch vollkommener wäre die Aufnahme einer hypothekarisch gesicherten Anleihe gemäß § 1187 ff. BGB., wobei die Rechtsstellung des Gläubigers in verschiedener Weise, z. B. im Wege einer Verpfändung der Schuldverschreibungen, ausgestaltet werden könnte. Natürlich ist dieser Weg nur für größere Kredite gangbar, aber auch die Vorschläge Hoeniger dürften vorzugsweise auf diese zu beziehen sein. Die staatliche Genehmigung für die Ausgabe von Inhaber- oder Ordreschuldverschreibungen würde, wenn es sich um die Schaffung von Auslandskrediten für volkswirtschaftlich berechtigte Zwecke handelt, gewiß nicht versagt werden. Eine Verpflichtung des Eigentümers, vor Bestellung der Hypothek — mag es nun eine Valuta- oder eine Ordre- bzw. Inhaberpriorität sein — die Zustimmung der Gläubiger älterer Anleihen einzuholen, ist entgegen der Ansicht Hoenigers nicht anzuerkennen, es sei denn, daß der Schuldner in den Bedingungen der früheren Anleihen dahingehende Verpflichtungen übernommen hatte. Schließlich muß noch darauf hingewiesen werden, daß vor allem der Pfandbrief berufen ist, die in dem deutschen Grund und Boden stehenden Werte für die Erlangung von Auslandskrediten verwendbar zu machen. Bekanntlich hat sich im Kriege gezeigt, daß der deutsche Pfandbrief sich sein Ansehen im Auslande gewahrt hat und sogar vorzugsweise als geeignete Unterlage

für Auslandskredite betrachtet wurde. Die hierin liegenden Möglichkeiten weiter auszubauen, wird natürlich hauptsächlich den Hypothekenbanken und sonstigen Pfandbriefinstituten obliegen. Dabei wird ihnen die Steigerung der Bodenwerte, die es rechtfertigen dürfte, den Pfandbriefumlauf wesentlich zu erhöhen, zu statten kommen, so daß sich hier der deutschen Volkswirtschaft gewisse Aussichten eröffnen. Daß neben diesen Möglichkeiten für die Valuthypothek Raum bleibt, soll keineswegs in Abrede gestellt werden. Die erforderlichen gesetzlichen Maßnahmen dürften sich aber nur dann rechtfertigen lassen, wenn tatsächlich ein umfassenderes Bedürfnis hervortritt. In dieser Hinsicht werden m. E. noch weitere Erfahrungen abzuwarten sein; wünschenswert wäre es vor allem, daß auch die Bankkreise zu der Frage Stellung nähmen.

Das neue Fideikommißgesetz.¹⁾

A.

Von Geh. Justizrat und Vortragendem Rat im Justizministerium
Dr. Walther Seelmann, Berlin.

Die Neuregelung des Fideikommißwesens steht in Preußen seit langem auf der Tagesordnung. Die vor Beginn des Krieges und während des Krieges eingebrachten Fideikommißgesetzentwürfe, die eine Reform des Fideikommißrechts auf der breiten Grundlage einer umfassenden Kodifikation erstrebten, sind nicht zur Verabschiedung gelangt; die neue WD. über Familiengüter v. 10. März 1919 hat nunmehr den Erörterungen über die Fideikommißfrage in Preußen ein schnelles Ende bereitet.

Die WD. stellt den Satz an die Spitze: „Die bestehenden Familiengüter sind aufzulösen. Die Errichtung neuer Familiengüter . . . wird unterjagt.“ Unter Familiengütern versteht sie die gebundenen Familienvermögen, also neben den Familienfideikommissen (Grund- und Geldfideikommissen), auf deren Behandlung ich mich im folgenden beschränke, auch noch die standesherrlichen (nicht auch die landesherrlichen) Hausvermögen, die Lehen und die nur für Hannover in Betracht kommenden Erbstatmmgüter. Anerbengüter und Familienstiftungen sind unberührt geblieben.

Der Satz von der Auflösung der Fideikommiße ist zunächst nur ein Programm, seine Durchführung ist dem Staatsministerium übertragen. Dieses hat die Zwangsauflösung im Verordnungswege für alle Familiengüter, die nicht bis zum 1. April 1921 freiwillig aufgehoben sind, anzuordnen und zu regeln. Richtlinien für die Durchführung der Zwangsauflösung sind dem Staatsministerium nicht gegeben. Wie sie ausfallen wird, läßt sich noch nicht übersehen. Doch wird schon aus wirtschaftlichen Gründen nur ein allmählicher Abbau in Frage kommen können. Die rund 1400 Fideikommiße, die es in Preußen gibt, und die eine Fläche im Umfange einer preußischen Provinz bedecken, lassen sich nicht mit einem Schlage beseitigen. Mit einer gesetzlichen Bestimmung, daß das Fideikommißvermögen in das Allod des Besitzers übergeht, würde es nicht getan sein; die Rechte der nächsten Anwärter müssen jedenfalls bei der Zwangsauflösung beachtet werden. Auch die Verhältnisse der Pächter und Angestellten, der Gläubiger, der versorgungsberechtigten Familienmitglieder, der vom Fideikommiß unterhaltenen gemeinnützigen Anstalten, sowie überhaupt aller derer, deren wirtschaftliche Lage mit dem Schicksal des Fideikommisses auf das engste verbunden ist, werden bei der Zwangsauflösung in schonender Weise geregelt werden müssen. Eine sofortige Beseitigung aller Fideikommiße mit dem Eintritt des 1. April 1921 ist auch von der WD. nicht vorgeschrieben. Was sie verlangt, ist die Zwangsauflösung, nicht die Zwangsaufhebung der Familiengüter. Eine sofortige Zwangsaufhebung wird auch den grundsätzlichen Gegnern der Fideikommiße nicht mehr als dringlich erscheinen, da die WD. nicht nur die Neueinrichtung der Fidei-

kommiße verbietet und ihre Auflösung verfügt, sondern auch, wie noch näher zu erörtern, die Mißstände beseitigt, die sich für die Bewirtschaftung der Fideikommiße aus den veralteten Bestimmungen des bisherigen Rechts ergaben.

Von den einzelnen Vorschriften der WD. hat der Ausdruck über die Zwangsauflösung der Familiengüter und das Verbot ihrer Neuerrichtung das größte Aufsehen erregt. Tatsächlich zieht jedoch die WD. nur die Folgerung aus dem Umschwunge der Verhältnisse, der mit dem 9. Nov. auf diesem Gebiet wie auf vielen anderen eingetreten ist. Hatte schon der alte Reichstag die Aufhebung der Fideikommiße verlangt und die preußische und deutsche Nationalversammlung von 1848 sie bereits beschlossen, so hätte auch die nach dem demokratischsten Wahlrecht der Welt gewählte Landesversammlung gewiß diese Forderung bald wieder aufgenommen. Vielleicht hätte sie nicht einmal die in der WD. bewilligte Schonfrist von 2 Jahren gewährt; vermutlich wäre sie auch an der für die Übergangszeit besonders notwendigen Reform des Fideikommißrechts achtlos vorbeigegangen.²⁾

Im Hinblick auf die bevorstehende Zwangsauflösung räumt die WD. die Schwierigkeiten, die bisher der freiwilligen Aufhebung der Fideikommiße entgegenstanden, aus dem Wege. Alle Fideikommiße, auch soweit ihre Aufhebung bisher (z. B. im Gebiet des gemeinen Rechts oder infolge sogenannter landesherrlicher Spezialbefehle) nicht zulässig war, können künftig durch Familienschluß aufgehoben werden. Das Verfahren ist dem bisherigen Verfahren gegenüber wesentlich vereinfacht. Einstimmigkeit wird nicht mehr verlangt. Stimmen die Hälfte der Anwärter, und darunter die zwei (im Sinne der WD. § 6 Abs. 3) nächsten Anwärter, der Aufhebung zu (Anwärter, die keine Erklärung abgeben, werden dabei den Zustimmungenden zugerechnet!), so kann der Widerspruch der Minderheit durch die Zustimmung der Familienvertretung ersetzt werden. Wo eine stiftungsmäßig eingesetzte Familienvertretung (Kurator, Familienrat usw.) nicht vorhanden ist, ist sie von der Aufsichtsbehörde zu bestellen. Letztere entscheidet an Stelle des Vormundschaftsgerichts auch über die Genehmigung der Erklärungen von Vormündern der Beteiligten, und kann auch (eine wesentliche Neuerung, die namentlich bei Samtfideikommissen und weitverzweigten Familien viele Schwierigkeiten beseitigen wird) unbekanntem und ungewissen Beteiligten einen Pfleger bestellen. Die Bestellung besonderer Pfleger für minderjährige Anwärter findet nicht mehr statt. Im Auslande wohnende Anwärter werden überhaupt nicht mehr zugezogen. Die Wartefrist von 302 Tagen, die nach bisherigem Recht das Familienschlußverfahren besonders umständlich machte, kommt in Wegfall.

Der Erlaß dieser Vorschriften stellt die fideikommißberechtigten Familien vor eine schwere Entscheidung. Daß sie freudig die Gelegenheit benutzen werden, leistungsunfähige und überlebte Fideikommiße, sowie solche Fideikommiße, die in dem Gefühl der Familie selbst keinen Halt mehr haben, und denen niemand eine Träne nachweint, zu beseitigen, ist selbstverständlich. Bei anderen Fideikommissen, die doch die überwiegende Mehrzahl bilden, wird der Fideikommißbesitzer sich einerseits vor Augen halten müssen, daß während der nächsten zwei Jahre die Familie das Schicksal ihres Familienguts noch in der eigenen Hand hat und daß sie die Aufhebung nach ihrem eigenen Ermessen und in einer ihrem Interesse am besten entsprechenden Weise regeln kann. Auf der anderen Seite liegt aber, soweit sich heute die Sachlage übersehen läßt, kein genügender Anlaß vor, wegen der später drohenden Zwangsauflösung eine überstürzte Liquidation der Fideikommiße schon jetzt um jeden Preis vorzunehmen. Kann der Fideikommißbesitzer, von dem die Anregung zur freiwilligen Aufhebung ausgehen muß (außer ihm kann nur die etwa vorhandene Familienvertretung, nicht aber ein Anwärter das Familienschlußverfahren beantragen), mit den Anwärtern oder mit dem etwa stiftungsmäßig berufenen Anfallberechtigten (dessen Rechte nur mit seiner Zustimmung beseitigt werden können) zu einer billigen Verständigung nicht gelangen, so

¹⁾ Zu dem vorliegenden Aufsatz, dessen Manuskript bereits Mitte April d. J. zur Druckerei gelangt ist, ist nachzutragen, daß zu der Verordnung inzwischen vom Justizminister Ausführungsbestimmungen vom 10. Juni d. J. (ZMBl. S. 320) und eine Kundverfügung vom gleichen Tage (ZMBl. S. 321), die zu einer größeren Zahl Zweifelsfragen Stellung nimmt, erlassen worden sind.

²⁾ Der Entwurf einer Verfassung des Deutschen Reichs in der Fassung der Beschlüsse des 8. Ausschusses der Nationalversammlung (NatVerf. 1919, Druck. Nr. 391 — 18. 6. 1919 —) enthält im Art. 152 den Satz: „Die Fideikommiße sind aufzulösen.“

kann ihm nur geraten werden, den Erlaß der Verordnung über die Zwangsauslösung abzuwarten, statt in eine Aufhebung zu willigen, die vom Standpunkte der Billigkeit oder Wirtschaftlichkeit nicht zu rechtfertigen wäre. Erscheint die VO. über die Zwangsauslösung, was sehr wohl möglich ist, längere Zeit vor dem 1. April 1921, so bleibt den Beteiligten noch eine genügende Frist für die Entschliebung darüber, ob sie das Fideikommiß lieber freiwillig aufheben oder der Zwangsauslösung unterwerfen sollen.

Der Inhalt des Aufhebungsbeschlusses wird in der Regel dahin gehen, daß das Fideikommiß aufgehoben wird und das Vermögen dem derzeitigen Besitzer, einem Anwärter oder auch einem Anfallberechtigten als Allod zufällt, daß Abfindungen ausgesetzt und Bestimmungen über Schuldenhaftung, Versorgung, Aufrechterhaltung von Pacht- und Dienstverträgen usw. getroffen werden. Den Wünschen der Familie wird es vielfach entsprechen, einzelne Vermögensmassen oder Gegenstände auch weiterhin in der Familie zu erhalten, soweit dies auf Grund der Vorschriften des allgemeinen Rechts möglich ist. Apanagenfonds und Selbstfideikommissionen werden sich besonders dazu eignen, als Familienstiftungen, die weiter zulässig bleiben (vgl. ABGB. Art. 1 ff.), fortgeführt zu werden. Die bisher geltende Nachfolge kann durch fideikommissarische Substitutionen unter Benützung der Bestimmungen über Erbvertrag und Nacherbschaft auf 30 Jahre, mindestens aber zwei Generationen (§ 2109 BGB.) aufrechterhalten werden, beim Grundbesitz kann die Einzelsolge in den Landesteilen, in denen Anerbengesetze oder Landgüterordnungen gelten, durch Unterstellung unter das Anerbenrecht als gesetzliche Erbfolge eingeführt werden. Wo Gewerbebetriebe bestehen, könnte nach dem geltenden Recht auch die Begründung einer Familienaktiengesellschaft mit vinkulierten Namensaktien (§ 222) in Erwägung gezogen werden.

Für die bestehenden bleibenden Fideikommissionen sind zunächst und, falls die Zwangsauslösung sich allmählich vollzieht, auch noch über die nächsten zwei Jahre hinaus von besonderer Bedeutung die kurzen, aber inhaltreichen Vorschriften der Verordnung über die Änderung stiftungsmäßiger Bestimmungen und die Verwaltung der Fideikommissvermögen. Die Vorschriften lehnen sich in ihren Grundgedanken und in ihrer Fassung aufs engste an die entsprechenden Bestimmungen der Gesetzentwürfe von 1914 und 1917 an, deren eingehende Begründungen deshalb auch in Zukunft nicht nur für die wissenschaftliche Behandlung des Fideikommissrechts, sondern auch für das Verständnis der VO. bleibenden Wert behalten werden.

Das alte Fideikommissrecht war hinter den fortschreitenden Bedürfnissen einer neuen Wirtschaft weit zurückgeblieben und war für die Entwicklung der Fideikommissionen und die Bewirtschaftung der in ihnen und namentlich in ihrem Grund und Boden ruhenden Werte eine schwere Fessel. Die Möglichkeit, veraltete Bestimmungen zu beseitigen und dem Besitzer wirtschaftliche Bewegungsfreiheit zu schaffen, war nicht vorhanden oder doch sehr eingeengt. Darunter litten namentlich die älteren und größeren Fideikommissionen. Im Gebiet des gemeinen Rechts konnte der Fideikommissbesitzer, sofern nicht das partikulare Recht oder die Stiftungsurkunde ihn freier stellte — und das haben vorsichtige Stifter meist nicht getan — die Stiftungsurkunde überhaupt nicht ändern, nichts verändern und keine Schulden aufnehmen. Im Gebiet des Allgemeinen Landrechts durfte er es zwar, jedoch regelmäßig nur auf Grund eines Familienschlußverfahrens. Das dauerte aber mindestens ein Jahr und konnte sich bei vielköpfigen Familien auch jahrelang hinziehen, kostete viel Geld und Mühe und konnte schließlich am Widerspruch eines Querkopfes scheitern. So mochte es selbst bei an sich leistungsfähigen Fideikommissionen dahin kommen, daß dem Besitzer die Mittel fehlten, um die notwendigen Änderungen des Betriebes vorzunehmen, eine neue Scheune zu bauen, hinreichendes Inventar zu beschaffen oder seine Wiesen zu entwässern. Aus seinem eigenen Privatvermögen, dem sogenannten Allod, die Mittel aufzubringen, dazu entschloß sich der Besitzer schwer, auch wenn er es an sich konnte. Eine ängstliche Gesetzgebung versagte ihm den Verwendungsanspruch selbst bei dringend gebotenen Verbesserungen. Durch die Aufwendung aus dem Allod aber schmälerte er sein Privatvermögen und damit das Erbe seiner Kinder, insbesondere der nicht zum Fideikommiss-

besitz gelangenden Töchter. So unterblieben notwendige Verbesserungen und Neuanschaffungen, und das Fideikommisswesen verfiel der Erstarrung.

Diese Mißstände sind längst bekannt; sie haben (in Verbindung mit der nach dem bisherigen Recht nicht aufzuhaltenden starken Zunahme der Fideikommissionen) wesentlich dazu beigetragen, die Einrichtung der Fideikommissionen in der Öffentlichkeit zu diskreditieren. Die Fideikommissgesetzentwürfe von 1914 und 1917, deren Hauptziel es war, wirtschaftlich ungesunde Fideikommissbildungen zu verhindern und das Fideikommisswesen durchgreifend zu reformieren und zu vereinheitlichen, sind nicht Gesetz geworden. Die Reichsgesetzgebung hat sich darauf beschränkt, einzugreifen, wo es zur Durchführung ihrer besonderen Ziele notwendig war, so bei der Wehrsteuer und der Kriegsteuer und noch jüngst in der VO. zur Beschaffung von landwirtschaftlichem Siedlungsland v. 29. Jan. 1919, die in einer Sonderbestimmung die Abberäufung von Land bei gebundenem Besitz erleichtert. Jetzt ist in letzter Stunde die lang erstrebte Reform, allerdings in engeren Grenzen, Gesetz geworden. Die Familie kann nunmehr durch Familienschluß (für den die gleichen Vorschriften gelten, wie bei der Aufhebung, der aber noch besonders dadurch erleichtert ist, daß bei mehr als 10 Anwärtern die Zustimmung der hinter den 5 nächsten stehenden Anwärter durch die Zustimmung der Familienvertretung ohne weiteres ersetzt werden kann) mit den veralteten Bestimmungen der Stiftungsurkunde aufräumen, sie kann sich neu organisieren, insbesondere, wo sie fehlt, eine Familienvertretung, der die Verordnung sehr wesentliche Aufgaben zuweist, einsetzen und jede beliebige Verfügung über das Fideikommissvermögen treffen. Für wirtschaftlich notwendige Verfügungen und Verpflichtungsgeschäfte bedarf es nicht einmal eines Familienschlusses, vielmehr genügt dazu die Zustimmung der Familienvertretung, an deren Stelle, falls eine Familienvertretung fehlt, die zwei (im Sinne der VO.) nächsten Anwärter treten. Mit dieser Zustimmung kann der Fideikommissbesitzer insbesondere Grundstücke für die innere Kolonisation hergeben, Mittel für jede Verbesserung beschaffen, die von der öffentlichen Kreditanstalt (in der Regel die Landschaft) als zweckentsprechend bescheinigt wird, Steuern und Abgaben aus dem Fideikommissvermögen entnehmen, Dienst-, Pacht- und Mietverträge mit Wirkung gegen den Fideikommissfolger schließen und über das Kapitalvermögen (im Gegensatz zum Grundvermögen, Inventar, Familienandenken usw.) für wirtschaftliche Bedürfnisse und öffentliche Zwecke verfügen. Im Unterschied vom geltenden Recht ist er auch befugt, die Erstattung notwendiger Auslagen, die er vorzuschußweise aus seinem Allod gemacht hat, aus dem Fideikommissvermögen zu verlangen.

Die vorstehend angedeutete Reform des Fideikommissrechts wird der Verbesserung des Grund und Bodens und der Steigerung der Erzeugung auf den Fideikommissgütern und damit der Volksernährung wesentliche Dienste leisten; ihre Bedeutung erhellt aus der Tatsache, daß in Preußen allein etwa 7 v. H. der Gesamtfläche und etwa 5 v. H. der landwirtschaftlich genutzten Fläche fideikommissarisch gebunden ist. Landeskulturinteressen dienen auch die Sonderbestimmungen über Forstfideikommissionen.⁹⁾ Bei der hohen Bedeutung der Erhaltung des Waldes einerseits und der auch von Fideikommissgegnern anerkannten und durch günstige Forsterträge bestätigten besonderen Eignung der Fideikommissionen für die Waldwirtschaft ist die Aufhebung dieser Fideikommissionen, mag sie durch Familienschluß gemäß der VO. v. 10. März d. J. oder auf Grund anderer Vorschriften erfolgen, von ministerieller Genehmigung abhängig gemacht; außerdem ist eine allgemeine Aufsicht über ihre Waldwirtschaft, die möglicherweise der Vorläufer für die Unterstellung aller Privatwälder unter staatliche Aufsicht sein wird, eingeführt. Der Sicherung ordnungsmäßiger Bewirtschaftung dient auch die für alle Fideikommissionen geltende Bestimmung über die Zwangsverwaltung, auf Grund deren die Aufsichtsbehörde schlechte Wirte oder verschuldete Besitzer aus der Fideikommissverwaltung entfernen und durch einen Pfleger ersetzen kann.

⁹⁾ D. h. nach den Ausführungsbestimmungen Fideikommissionen, zu denen eine Waldbfläche von mehr als 250 ha gehört.

In Abweichung von dem bisherigen Recht, das eine Fideikommissaufsicht im allgemeinen nur im Gebiet des Allgemeinen Landrechts und im Oberlandesgerichtsbezirk Kiel kannte, sind nunmehr alle Fideikommiss einer von der W. näher umschriebenen, inhaltlich beschränkten Aufsicht unterstellt. Aufsichtsbehörde ist in der Regel das OLG, sofern der Justizminister nicht die Aufsichtsführung abweichend regelt. Die Aufsichtsbehörde hat die grundbuchrechtlichen Befugnisse, die der Fideikommissbehörde im Gebiet des Allgemeinen Landrechts schon bisher zustanden, nunmehr für alle Fideikommiss wahrzunehmen. Sie hat auch die Familienschlüsse und die Zustimmung der Familienvertretung oder der beiden nächsten Anwärter zu bestätigen. Die Bestätigung darf nur aus Rechtsgründen versagt werden, ist also keine ins freie Ermessen gestellte Genehmigung, sondern nur eine Bescheinigung darüber, daß die gesetzlichen Voraussetzungen des bestätigten Rechtsaktes erfüllt sind.

Die W. ist am 1. April 1919 in Kraft getreten.

B.

Von Justizrat Eschenbach, Berlin.

Unter dem 10. März 1919 hat die preuß. Regierung eine Verordnung über Familiengüter erlassen, und zwar mit Gesetzeskraft. Wenn die Eile, mit welcher diese Verordnung herausgebracht ist, auch auffallend erscheint, da es nahegelegen hätte, die Sache zunächst an die Nationalversammlung zu bringen, so dürfte dies zu einem wesentlichen Teile dadurch zu erklären sein, daß durch eine allerdings sehr wenig glückliche Behandlung des gesamten Fideikommisses in früherer Zeit gegen die Fideikommiss in weiten Kreisen eine sehr unfreundliche Stimmung erzeugt worden war, die jetzt klugerweise mit ausgenutzt wird. Denn was der nebelhafte, aber fast faszinierende Begriff der Sozialisierung auf dem Gebiete des Wirtschaftslebens für die Masse der Bevölkerung war und ist, das war seit langem auf dem verwandt-politischen Gebiete die Frage der Aufhebung der Fideikommiss. Richtig würde es für die frühere Regierung gewesen sein, entweder die ganze Fideikommissgesetzgebung überhaupt nicht in Bewegung zu setzen, oder aber einfach die weitere Bildung von Fideikommissen durch Gesetz schlechthin zu untersagen. Ein Abbruch in der Bildung von Fideikommissen hätte aber auch keinerlei Nachteile gehabt, da man auch bei voller Würdigung der Bedeutung der Fideikommiss doch sehr wohl die Überzeugung haben konnte, daß der bisherige Bestand daran durchaus genüge, um ihre guten Eigenschaften sich voll auswirken zu lassen. Nicht minder schwere Fehler sind alsdann vor allem dadurch begangen worden, daß das Gesetz unbegreiflicherweise, nachdem es schon zurückgestellt worden war, während des Krieges erneut zur Beratung gebracht wurde, und zwar noch in einem Stadium des Krieges als die vielfache Verzögerung mit ihren Folgen offen zutage trat. Hier ist mit dem erneuten Herausbringen des Gesetzes zweifellos ebenfalls ein schweres Versehen gemacht worden.

In nachfolgendem soll nun zunächst versucht werden, die einzelnen hauptsächlichsten Vorschriften kurz zu erörtern, was um so notwendiger erscheinen dürfte, als nach § 14 die weitere Ausf. durch den Justizminister erfolgen wird, d. h. also daß das Gesetz noch wesentlich. Ausführungsbestimmungen bekommen wird, für deren Verständnis die Kenntnis des Gesetzes ebenfalls notwendig ist.

Das Gesetz selbst zerfällt in 9 Abschnitte mit 15 Paragraphen und erscheint seiner staatsrechtlichen Natur nach allerdings mehr als ein Rahmengesetz. Dies liegt auch in der Natur der Sache, da die Satzungen der meisten Fideikommiss, wenn auch ihr Grundstock meist ziemlich der gleiche sein dürfte, doch so erhebliche Verschiedenheiten im einzelnen aufweisen, daß sowohl für die Auslegung als wie für den Verordnungsweg ausreichender Spielraum gelassen werden mußte.

Abschn. I. „Auflösung der Familiengüter“ definiert als Familiengüter i. S. des Gesetzes „standesherrliche Hausvermögen, Familienfideikommiss, Lehen und Erbstatmmgüter“, läßt aber unerwähnt, die in dem PrAGGB. Art. 15 aufgeführten Meier-Erbzins- und Erbleihgüter, desgleichen die sonstigen Güter, an denen ein Obereigentum besteht, sowie Erbpacht- und Erbgüter. Es muß also angenommen werden, daß diese nicht unter die Auflösung fallen sollen. Der unter Umständen recht strittige Begriff des „Stammgutes“ ist leider nicht genau umschrieben.

Alle anderen gedachten Familiengüter usw. müssen aber bis spätestens z. 1. April 1921 aufgelöst sein und zwar im Wege des Familienschlußverfahrens (vgl. Abschnitt II). Andernfalls tritt Zwangsauflösung ein, die jedoch noch durch W. zu regeln ist, und hier heißt es fiktivweise, daß diese der preuß. Landesversammlung zur Genehmigung vorgelegt werden soll, d. h. also mit anderen Worten: Für diesen Fall soll noch ein besonderes Gesetz erlassen werden.

Daß der im Gesetz für die freiwillige Auflösung festgesetzte Zeitraum von genau 2 Jahren für sehr zahlreiche Fälle nicht ausreicht, ist zweifellos, nämlich wenn Prozesse entstehen sollten, wie dies nichts weniger wie ausgeschlossen erscheint, denn daß derartige schwierige Prozesse schon innerhalb 2 Jahren rechtskräftig in der 3. Instanz entschieden werden können, ist kaum als Regel anzunehmen. Es genügt hier allein schon auf die oft ganz außerordentlich schwierige Trennung von Allod- und Stiftungsgut zu verweisen, Fragen, die eingehendste Beweiserhebungen und Sachverständigenurteilen, Besichtigungen an Ort und Stelle usw. fast regelmäßig notwendig machen. Sehr wichtig ist aber, daß im § 1 — obwohl derselbe in Abs. 5 klar sagt, was als der Auflösung verfallene Familiengüter anzusehen sind — die selbständigen Stiftungen sowie die neben zahlreichen Grundbesitzmajoraten noch bestehenden Nebenstiftungen in Geldsummen usw. anscheinend von der Auflösung nicht betroffen werden sollen, wenigstens muß man dies nach der Fassung annehmen.

Abschn. II. Die Aufhebung des Familiengutes soll durch einen Familienschluß erfolgen, welcher der Bestätigung durch die Aufsichtsbehörde bedarf, und zu welchem die Mitglieder der Familie, soweit sie eine Anwartschaft auf das Familiengut haben, nach Maßgabe näherer Einzelbestimmungen heranzuziehen sind. An sich sind die hier erlassenen Bestimmungen klar gefaßt, so daß auf den Gesetzestext selbst verwiesen werden kann. Bedeutsam ist aber, daß in § 5 von einer „Familienvertretung“ die Rede ist, eine Einrichtung, welche auch noch wiederholt im weiteren Text des Gesetzes erwähnt wird, ohne daß gesagt worden wäre, was darunter i. S. des Ges. zu verstehen ist oder verstanden werden soll. Hier müßte die zu erlassende Ausführungs-Verordnung des Justizministers die notwendige Klarheit schaffen. Dies erscheint um so wahrscheinlicher, als in dem Gesetze zwar von Familienvertretungen die Rede ist, falls solche schon vorhanden sind, und andererseits im § 6 Abs. 2 gesagt ist, daß bei dem Fehlen einer Familienvertretung die Aufsichtsbehörde eine solche bestellen kann, für die alsdann die Vorschriften des BGB. über Pflegschaften maßgebend sein sollen. Die zu erwartende ministerielle W. wird aber noch weitere Fingerzeige geben müssen, wie die Ausführung gedacht ist.

Der Familienschluß bedarf der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde, d. h. in den meisten Fällen also das zuständige Oberlandesgericht. Es wird hierbei die Erwartung ausgesprochen, daß ehe an die Aufsichtsbehörde mit der Sache herangegangen wird, die Interessenten sich schon über den Entwurf des zu fassenden Familienschlusses geeinigt haben, da dieser Entwurf zugleich mit dem Antrage auf Aufnahme an die Aufsichtsbehörde mit eingereicht werden soll. Eine Bestimmung, die sehr erhebliche Schwierigkeiten in sich trägt, ist die, daß der zu fassende Familienschluß unter allen Umständen „einstimmig“ gefaßt werden muß. Es wirft sich deshalb die Frage auf, was geschehen soll, wenn Einstimmigkeit nicht zu erzielen ist? Denn die Bestimmung, daß, wenn die zwei nächsten Anwärter und mindestens die Hälfte aller Anwärter dem Familienschlusse zustimmen, die verweigerte Zustimmung etwa vorhandener anderer Anwärter durch die Zustimmung der Familienvertretung ersetzt werden kann, erschöpft zweifellos nicht alle sich ergebenden Möglichkeiten, es sei denn, daß die hier erwähnte in § 1 Abs. 3 vorgesehene Zwangsauflösung nach der Absicht des Gesetzgebers Platz greifen sollte. Solche Anwärter, welche nicht oder nur beschränkt geschäftsfähig sind, werden durch ihre gesetzl. Vertreter bei der Beschlußfassung vertreten. Insbesondere muß hier schon auf den § 9 vorausgegriffen werden, der in Abs. 2 bestimmt, daß solchen Familienmitgliedern, die dem gefaßten Familienschlusse ihrerseits widersprochen haben, die sof. Beschw. gegen den Beschluß zusteht. Vgl. unten die Ausführungen zu § 9.

Abschn. III befaßt sich mit der Änderung stiftungsmäßiger Bestimmungen und ist nur von ausnahmsweiser Bedeutung. Unklar dagegen ist die Bestimmung des Abs. 3, wonach ein Familienschluß, durch welchen ein Anfall- oder Heimfallrecht geändert wird der Zustimmung der Beteiligten, d. h. des

Anfall- oder Heimfallberechtigten bedarf. Auch hier werden nämlich bei derartigen Rechten, welche oft schon auf hundertjährigen Urkunden usw. beruhen, bisweilen erhebliche Meinungsverschiedenheiten entstehen, die unter Umständen erst durch langwierige Prozesse ihre Erledigung finden dürften.

Abschn. IV. Sehr wichtig sind die Bestimmungen in § 9, wonach der gegenwärtige Inhaber eines Familiengutes über die dazu gehörigen Gegenstände verfügen und Verpflichtungen für das Familiengut begründen kann, jedoch nur nach Maßgabe und auf Grund eines Familienschlusses bzw. der Familienvertretung. In diesem Paragraphen liegt der eigentliche Kern des Gesetzes für die von demselben betroffenen Familien und einzelnen Mitglieder. Im einzelnen kann auf den Wortlaut des Gesetzes selbst verwiesen werden. Wesentlich ist weiter, daß, wenn nicht ein Familienschluß vorliegt, sondern die Zustimmung einer vorhandenen oder zu schaffenden Familienvertretung oder nur solche der beiden nächsten Anwärter vorliegt, die Aufsichtsbehörde die zu treffende Verfügung bestätigen muß.

Abschn. V (Bestätigung). Nicht ohne weiteres verständlich ist § 9, welcher besagt, daß die Aufsichtsbehörde einem Familienschluß die Bestätigung zu versagen hat, wenn durch denselben einzelne Familienmitglieder besonders geschädigt werden würden, und daß andererseits auch ein etwa beabsichtigter Familienschluß mit der sof. Beschw. angefochten werden kann, wenn einige Familienmitglieder demselben widersprochen haben. Es ist nicht gesagt, durch welche Stelle die einzulegende sof. Beschw. zu erledigen sei. Dies Vakuum der WD. bedarf noch der Ausfüllung.

Abschn. VI. Noch schwieriger wird sich die Ausführung des Gesetzes betr. die Waldgüter gestalten. Es heißt nämlich in § 4 wörtlich: „Gehört zu dem Familiengut Wald, der sich nach seiner Beschaffenheit und seinem Umfange zu einer nachhaltigen forstmäßigen Wirtschaftsführung eignet, so gelten die folgenden besonderen Bestimmungen usw.“

Zunächst wirft sich hier also die Frage auf, wie es sich dann gestaltet, wenn, was ja sehr häufig der Fall ist, zu einem Fideikommiß mehrere selbständige Güter gehören, die zwar einheitlich in dem Fideikommiß als Rechtsbegriff zusammengefaßt sind, die aber wirtschaftlich eine selbständige Einzeleristenz haben. Es wird z. B. eine große Anzahl von Fideikommissen geben, die aus 3 oder 4 Gütern bestehen, von denen jedes x hundert Morgen Wald hat. Solche Güter werden regelmäßig selbständig einzeln bewirtschaftet. Es fragt sich also hier, wie der § 10 in solchen Fällen überhaupt grundsätzlich ausulegen ist. Diese Frage ist deshalb um so wichtiger, als unter I. weiter folg. gesagt ist: „Zur Aufhebung des Familiengutes, d. h. also solcher Güter, ist die Genehmigung des Justizministers und des Ministeriums für Landwirtschaft usw. erforderlich.“ Es soll dies also anscheinend heißen, daß derartige Familiengüter, bei welchen eine forstwirtschaftliche Bewirtschaftung von dazugehörigen Waldflächen gegeben ist, überhaupt nicht aufgehoben werden brauchen, und daß sie, da ja eben die Genehmigung der beiden Ministerien erforderlich ist, deshalb auch keinesfalls der zwangsweisen Auflösung i. S. des § 1 Abs. 3 des Ges. unterliegen. Es liegt auf der Hand, daß hier entweder eine offenbar unklare Fassung des Ges. vorliegt, oder aber daß damit Ausnahmen gegeben sind, die in vielen Fällen das Ges. außer Kraft setzen wollen. Dies letztere ist man geneigt deshalb zu folgern, weil es unmittelbar im Anschluß daran heißt, daß der Inhaber eines solchen mit Wald versehenen Familiengutes verpflichtet ist, den Wald sachgemäß zu bewirtschaften, widrigenfalls eine Zwangsbezwirtschaftung usw. von Aufsicht wegen eintreten sollte.

Abschn. VII. Diese Zwangsverwaltungsbestimmung besagt, daß bei Gefahr einer erheblichen Schädigung des Familiengutes durch die Aufsichtsbehörde die Vermögensverwaltung des Familiengutes einem Pfleger übertragen werden kann, und zwar nach den Grundsätzen des BGB. über die Pflögschaften. Dieser Paragraph kann unter Umständen von erheblicher Bedeutung dann werden, wo etwa mit Rücksicht auf die Absicht des Ges. der gegenwärtige Inhaber des Fideikommisses nunmehr schleunigst alles versilbert oder sonst verwertet, und insb. beispielsweise aus den Forsten das möglichste noch herauszugiehen sucht. Diese letztere Möglichkeit wird in vielleicht nicht wenigen Fällen deshalb besonders gegeben sein, weil gerade während der Kriegsjahre vielfach die Forsten schon aus Mangel an Arbeitskräften und aus sonstigen Gründen nicht durch regelmäßigen, dem Wirtschaftsplan entsprechenden Einschlag ausgenutzt worden sind, was man jetzt unter Umständen nach-

zuholen Gelegenheit oder Veranlassung hätte. Auch hier werden unter Umständen schwierige Lagen und Fragen entstehen können, wie denn überhaupt die Frage der Trennung von Mod und Fideikommißvermögen oft sehr große Schwierigkeiten hervorbringen wird, was auch von Inventar und Investierungen gilt.

Abschn. XIII. Der Justizminister kann die Führung der Aufsicht i. S. des Ges. auch abweichend regeln und einer anderen Behörde übertragen, d. h. also er würde in der Lage sein, auch die Amtsgerichte mit der gesamten Erledigung der den Aufsichtsbehörden übertragenen Aufgaben zu befragen. Wenigstens muß man bis auf weiteres diese Bestimmung so auslegen, und zwar insbesondere auch dahin, daß unter Aufsicht auch die zu erteilenden Genehmigungen, wie z. B. gemäß § 2 betr. die Familienschlüsse, zu verstehen sind. Anscheinend soll die Bestimmung auch weiter so verstanden werden, daß der Justizminister das Recht hat, für jeden Einzelfall eine entsprechende anderweite Regelung im vorstehenden Sinne eintreten zu lassen. Vgl. Art. 17 PrAGBGB.

Es ist bereits zu Eingang erwähnt worden, daß die WD. sich weder mit den Stiftungen i. S. des BGB. noch mit den dazu erlassenen Bestimmungen im PrAGBGB. irgendwie befaßt. Man muß also bis auf weiteres den Eindruck haben, daß der Gesetzgeber zwar unter keinen Umständen die Sicherung und den Zusammenschluß von Familien durch den fideikommissarischen Besitz von Grund und Boden (evtl. außer Wald — siehe die Ausf. zu Abschn. VI —) dulden will, daß er aber andererseits wenigstens anscheinend nicht soweit gehen will, die eben erst durch das BGB. zugelassenen Kapitalsfamilienstiftungen ebenfalls etwa schlechtweg zu beseitigen. Es wird also abzuwarten sein, ob die derzeitige Regierung überhaupt grundsätzlich die Beseitigung jeder Sicherstellung einer Familie, sei es auch nur in bescheidenem Rahmen und ohne jede öffentlich-rechtliche Stärkung derselben, wie es bei Grund- und Boden-Fideikommissen zum Teil noch der Fall war, wenn auch in weit geringerem Maße, als von den Politikern angenommen wurde, für eine absolute Notwendigkeit der Republik betrachtet, d. h. ob mit derselben ein bürgerlicher Mittelstand überhaupt als unvereinbar betrachtet wird.

Vor allem muß auch dringend betont werden, daß die festgesetzte Frist von 2 Jahren die Gefahr mit sich bringt, daß außerordentlich bedeutsame wirtschaftliche Produktionsfaktoren einer besonders großen Gefahr ausgesetzt werden, nämlich dem gleichsam gezwungenen Verkauf an Güterglahler, Kriegsgewinnler und ähnliches. In vielen Fällen wird nämlich aus gedachtem Grunde gar nichts anderes übrig bleiben, als diesen Weg zu beschreiten. Auch hier zeigt sich, daß der Haß ein schlechter Berater ist.

Befugnis zur Errichtung eines Militärtestaments.

Von Kammergerichtsrat Friedrich Leonhard, Charlottenburg.

1. Der Personenkreis der Befugten wird durch § 44 Satz 1 RMilGes. v. 2. 5. 74 (RGBl. 48) in Verbindung mit § 38 a. a. D. und mit §§ 155 bis 158 RMilStGB. erschöpfend bestimmt. Davon bedürfen drei Gattungen einer besonderen Besprechung:

a) Kriegsfreiwillige. Nach § 38 B 2 RMilGes. gehören zu den Befugten auch „alle in Kriegzeiten zum Heeresdienst . . . freiwillig eingetretenen . . . vom Zeitpunkt des freiwilligen Eintritts ab bis zur Entlassung“. Der freiwillige Eintritt wehrpflichtiger Reichsdeutscher in den Heeresdienst ist durch §§ 10, 14, 17 BG. v. 9. 11. 67 (BGBl. 131) und §§ 10, 12 RMilGes. i. d. F. des Art. II RGes. v. 6. 5. 80 (BGBl. 105) geregelt; hierzu kommen im Krieg nach § 98 Ziff. 2 WehrD. als Kriegsfreiwillige nicht wehr- und landsturmpflichtiger Reichsdeutscher sowie freiwillig eintretende Ausländer.¹⁾ In allen diesen Fällen handelt es sich um Eintritt zum Heeresdienst, d. h. um Einfügung in das vom RMilGes. geordnete Reichsheer. Die freiwillig Eintretenden erlangen kraft öffentlich-rechtlichen Vertrags und kraft der darauf vollzogenen Einstellung in das Heer,²⁾ die im öffentlichen Recht begründeten Pflichten und Befugnisse des Soldaten, darunter auch die Befugnis zur Errichtung des MT. Das gilt schon seit der Einfügung der stehenden Landesheere für alle vom Staate für das Heer

¹⁾ RMilG. 20, 81.

²⁾ RMilG. 19, 289. Jahrbuch IV, 189. Deffus, Recht 20, 119.

geworbenen Soldaten, nach Einführung der allgemeinen Wehrpflicht für die noch ausnahmsweise dem Heere eingegliederten freiwillig Eintretenden, z. B. die Jägerdetachements in den Freiheitkriegen 1813/14. Dagegen sind die den kaiserlichen Schutztruppen in Afrika zugeteilten Militärpersonen nach § 3 SchutztruppenG. v. 18. 7. 96 (RGBl. 653) aus dem Heere oder der Marine ausgeschieden, dürfen also kein M. nach §§ 38, 44 RMilGef. errichten, weil diese Bestimmungen nicht zu denen gehören, die nach dem SchutztruppenG. oder nach dem SchutzgebietenG. v. 10. 9. 00 (RGBl. 812) für anwendbar erklärt sind.⁹⁾

Dasselbe muß auch für die Freiwilligen gelten, welche kurz nach Waffenstillstand und Revolution von einzelnen Offizieren angeworben sind, um außerhalb der teils aufgelösten, teils unzuverlässig gewordenen Heeresverbände und an ihrer Stelle Freischaren zu bilden, welche, ohne Bestandteil des Reichsheeres zu sein¹⁰⁾, sich den Regierungen zur Aufrechterhaltung der Ordnung und zum Schutze der Geseze zur Verfügung gestellt haben. Selbst wenn sie von den Regierungen durch Entlassung von Heeresangehörigen zum Zwecke des Übertritts oder durch Überweisung von Waffen und Heeresgerät unterstützt worden sind, so steht dies nicht einer Aufnahme der Freischar in das Reichsheer gleich. Auch das „Gesetz zur Bildung einer freiwilligen Volkswehr“ v. 12. 12. 18 (RGBl. 1424) hat für diejenigen Freischaren, die Kraft einer Vollmacht des Rates der Volksbeauftragten aufgestellt (§ 2), ihm unterstellt und „der sozialdemokratischen Republik durch Handschlag verpflichtet“ sind (§ 3) nichts geändert. Denn diese Volkswehr „steht außerhalb des Rahmens des Heeres“ (§ 4 Satz 2), die rechtlichen Verhältnisse der darin aufgenommenen Freiwilligen sind durch das Gesetz nicht geregelt, zum Teil (§ 4 Satz 3; § 6 Satz 3) späterer Regelung vorbehalten. Erst durch das RGef. v. 6. 3. 19 (RGBl. 295) ist der Reichswehrminister ermächtigt, durch Zusammenfassung bereits bestehender Freiwilligenverbände und durch Anwerbung von Freiwilligen eine vorläufige Reichswehr zu bilden (§ 2), deren Mitglieder für die Dauer ihrer Zugehörigkeit als Heeresangehörige im Sinne der reichsgesetzlichen Vorschriften¹¹⁾ gelten (§ 3), also auch nach §§ 38, 44 RMilGef. ein M. errichten dürfen. Zu den „Angehörigen der vorläufigen Reichswehr“ (§ 3) sind aber nicht zu rechnen die Angehörigen der „Volkwehren oder ähnlicher Verbände“ (z. B. Arbeiterwehren, Bürgerwehren), welche nicht in die Reichswehr aufgenommen, sondern ihr nur „angegliedert“ sind (§ 2).

Bis zur Aufnahme einer Freischar in die vorläufige Reichswehr beruht also die Rechtsstellung des Freiwilligen nur auf privatrechtlichem Dienstvertrag mit dem Unternehmer. Eine in den Vertrag aufgenommene Abrede, wodurch der Freiwillige Pflichten des öffentlichen Rechts übernimmt, z. B. sich dem Militärstrafrecht, der Militär- oder Disziplinargerichtsbarkeit unterwirft, ist ebenso wirkungslos, wie eine Vereinbarung, die ihm die Befugnisse des Heeresangehörigen nach öffentlichem Recht zusichert. Auch die Befugnis zur Errichtung eines M. kann ihm durch Vertrag nicht eingeräumt werden. Die abweichende Beurteilung, die für die im Privatdienst stehenden Söldner in Rom oder im römischen Reiche deutscher Nation zutreffen mochte, kann gegenüber dem klaren Wortlaut des RMilGef. nicht Platz greifen, welches, der damaligen Heeresverfassung entsprechend, keine anderen Soldaten als die des Reichsheeres als Militärpersonen anerkennt.

Soweit aber die Freischar oder Volkswehr von den Regierungen des Reichs oder eines Bundesstaats zugezogen worden ist, um in Gemeinschaft mit Truppen des Reichsheeres oder an ihrer Stelle Kriegsdienst gegen den äußeren oder inneren Feind¹²⁾ zu leisten, sind die Freiwilligen als Personen anzusehen, welche sich „in irgendeinem Dienst- oder Vertragsverhältnis bei dem kriegführenden Heere befinden“, also Heeresgefolge nach § 155 RMilStGB.¹³⁾ und aus diesem Grunde nach § 44 RMilGef. zur Errichtung eines M. befugt.

b) Marine im Landkrieg. Nicht zu den aktiven Militärpersonen nach § 38 RMilGef. gehörten auch die Angehörigen der kaiserlichen Marine, die deshalb nach § 44 RMilGef. kein M. errichten durften. Erst seit dem Inkrafttreten

des Art. 44 GGVB. ist § 44 RMilGef. entsprechend anzuwenden, jedoch nur auf die Besatzung und Schiffsgäste eines Kriegsfahrzeugs, solange es sich außerhalb eines inländischen Hafens befindet. Diese Voraussetzung trifft auch zu, wenn die Besatzung, in einem ausländischen Hafen ausgeschifft, sich am Landkrieg beteiligt, wie in China und den Schutzgebieten. Im Weltkriege sind aber Angehörige der kaiserlichen Marine in großen geschlossenen Verbänden als Landkriegstruppen verwendet worden, ohne daß sie nach dem Kriegsschauplatz mit einem Kriegsfahrzeug verschifft worden waren. Hier verfaßt also Art. 44 GGVB. Die Reichswohlthat des § 44 RMilGef. kann auch diesen Marinetruppen nur deshalb gewährt werden, weil sie unter dem Befehl der Obersten Heeresleitung sich in Gemeinschaft mit Verbänden des Reichsheeres oder an deren Stelle an Kriegsdiensten teilgenommen, sich also in einem Dienstverhältnis bei dem kriegführenden Heere als Heeresgefolge befunden haben. Das gleiche gilt von den Angehörigen der vorläufigen Reichsmarine — RGef. v. 16. 4. 19 (RGBl. S. 431) — und der ihr angegliederten Freiwilligenverbände — § 8 AusfVd. v. 16. 4. 19 (RGBl. S. 432) —, soweit sie sich auf Befehl des Reichswehrministers am Kampfe gegen den äußeren oder inneren Feind beteiligen.

c) Kriegsgefangene. Die Bezugnahme des § 44 Satz 1 RMilGef. auf §§ 155 bis 158 RMilStGB. hat hinsichtlich § 158 die eigentümliche Folge, daß er die Befugnis nur den in deutscher Kriegsgefangenschaft befindlichen Ausländern verleiht, weil nur diese durch § 158 dem deutschen Militärstrafrecht unterworfen werden¹⁴⁾. Daß aber auch die beim Feinde kriegsgefangenen Deutschen die Befugnis haben, folgt aus § 44 Nr. 1 Abs. 2, der nur von den in der Gewalt des Feindes befindlichen, also von deutschen Kriegsgefangenen und Geiseln redet. Diese Vorschrift ist wieder auf die kriegsgefangenen Feinde entsprechend anzuwenden, so daß sie die Befugnis haben, solange sie sich in der Gewalt der Deutschen befinden.¹⁵⁾ Freilich wird ein von ihnen nach deutscher Formvorschrift errichtetes M. von den Gerichten ihres Heimatstaates nur dann als gültig anerkannt werden, wenn es das dort geltende zwischenstaatliche Recht zuläßt. Die Gültigkeit nach deutschem zwischenstaatlichen Recht hat nur für den Teil des Nachlasses Bedeutung, welcher der Entscheidung deutscher Gerichte unterliegt, also namentlich für den Feldnachlaß der Gefangenen. Besonders, solange der feindliche Gefangene noch im Felde bei den deutschen Kampftruppen, auf dem Transport, im Feld- oder Kriegslazarett in Lebensgefahr und zugleich von allen Verbindungen abgeschnitten ist, besteht für ihn die Notlage, zu deren Abhilfe des M. bestimmt ist. Auch wenn das Kampfgebiet der deutschen Truppen, wie fast ausnahmslos in diesem Weltkriege außerhalb des Deutschen Reiches lag, konnten die gefangenen Ausländer dort ein deutsches M. errichten. Die zwischenstaatliche deutsche Norm des Art. 11 GGVB. wird insoweit durch die besondere Vorschrift des § 44 RMilGef. § 158 RMilStGB. erweitert. Dieses Ergebnis steht im Einklang mit Art. 19 Abs. 1 Landkriegsordnung des Abkommens v. 18. Okt. 1907.¹⁶⁾ mag dieses auch wegen der dem Art. 11 Abs. 3 AB. nicht entsprechenden Form der Veröffentlichung nicht als Reichsgesetz, sondern nur nach Art. 1 des Abkommens als Verhaltensmaßregel in Betracht kommen.¹⁷⁾

Zu den Kriegsgefangenen nach § 158 RMilStGB. werden nur die Personen der feindlichen Kriegsmacht einschließlich des Heeresgefolges gezählt, nicht aber auch andere feindliche Staatsangehörige, die aus Anlaß der Kriegführung festgehalten werden, namentlich nicht die Zivilgefangenen und Geiseln.¹⁸⁾ Bei entsprechender Anwendung auf § 44 Satz 1 RMilGef. dürfen Zivilgefangene und Geiseln auch kein M. errichten. Für die Geiseln folgt aber das Gegenteil schon aus dem Wortlaut des § 44 Nr. 1 Satz 2. Wenn ferner § 44 Satz 1 die Befugnis außer den in § 38 bezeichneten Militärpersonen durch Bezugnahme auf § 158 auch den „Kriegsgefangenen“ verleiht, so muß sich dieser Ausdruck auch auf solche Gefangene beziehen, welche nicht Militärpersonen sind. Auch die Zivilgefangenen sind dazu zu rechnen, weil für sie der Errichtung eines ordentlichen Testaments dieselben Hindernisse entgegenstehen wie für gefangene Soldaten und für Geiseln.

⁹⁾ Laband II, 304.

¹⁰⁾ Art. 1 Abs. 2. Landkriegsordnung (RGBl. 10, 107).

¹¹⁾ Unten vor 21 und 22.

¹²⁾ Nomen-Nissom, 3. Aufl., Note 4a 4.

⁷⁾ Ungenau Steidle, Das Soldatentestament (1898) S. 54.

⁸⁾ Roth, Bayerisches Zivilrecht III, 104.

⁹⁾ RGBl. 1910, 107.

¹⁰⁾ RMG. in DZS. 1916, 416.

¹¹⁾ RMG. 19, 228.

2. Beginn der Befugnis. Nach § 44 Nr. 1 RMilGef. beginnt die Befugnis in Kriegszeiten oder während eines Belagerungszustandes von der Zeit, wo die Person ihr Standquartier oder, wenn ihr ein solches nicht angewiesen ist, ihren Wohnort im Dienste verläßt oder dort angegriffen oder belagert wird. Der Wortlaut unterscheidet nicht, ob der Standort oder Wohnort dienstlich verlassen wird, um ins Feld zu rücken, oder um in der Heimat ein Kommando anzutreten, ohne dort einen neuen Garnisonort oder sonstigen Wohnsitz (§§ 9, 7 BGB.) zu begründen. Daß aber die Befugnis nur beim Ausrücken ins Feld beginnt, folgt aus der Geschichte des M. ¹²⁾ sowie aus dem Zweck, dem seine Formerleichterungen jetzt allein noch dienen. In Rom wurden sie dem Soldaten ursprünglich auch zum Schutze seiner Rechtsunersahrenheit und als Lohn für die dem Vaterland gebrachten Opfer gewährt; diese Gründe sind jedoch im Laufe der Zeiten zurückgetreten hinter die Rücksicht auf seinen Notstand im Kriege, welcher ihn hindert, Rechtshilfe einzuholen, und andererseits durch die erhöhte Lebensgefahr veranlaßt, die leizwillige Verfügung nicht aufzuschieben. ¹³⁾ Daher hat zuerst Justinian in L. 17, Cod. H. t. 6, 21 das Privileg auf die „in expeditionibus occupati milites“ beschränkt. Darin liegt sowohl eine zeitliche Begrenzung auf die Kriegsdauer als auch eine Einengung des Kreises der Berechtigten auf die am Feldzug teilnehmenden Truppenteile. Allerdings ist die richtige Ansicht des Donellus, ¹⁴⁾ wonach bloß die im Feldlager stehenden, nicht auch die im Standort, Bollwerk oder Winterlager liegenden Truppen berechtigt sind, von Cujacius und anderen ¹⁵⁾ bestritten; eine Mittelmeinung ¹⁶⁾ unterscheidet zwischen den Standquartieren und den Festungen und Winterlagern, wo Felddienst geleistet werde. Nach § 178 M. I, 12 beginnt die Befugnis für die Landtruppen mit der Zeit „wo dieselben aus ihren Standquartieren ins Feld rücken oder in ihren Standquartieren vom Feinde berennt werden“. Erst bei der sonst unveränderten Übernahme dieser Bestimmung in § 54 preuß. Gef. v. 8. 6. 60. (GS. 240) und von dort in § 44 RMilGef. sind die Worte „ins Feld rücken“ durch „im Dienste verlassen“ ersetzt worden. Aber den Grund für diese Abweichung ist aus den Vorarbeiten dieser Gesetze nichts zu entnehmen. Die Motive zum preuß. Gesetz v. 8. 6. 60 und der Bericht der Herrenhauskommission ¹⁷⁾ heben vielmehr nur die Übereinstimmung des Entwurfs mit dem M. hervor. Es kann also kein anderer Grund angenommen werden, als daß man auf den durch das Gesetz hinzugefügten Fall des Belagerungszustandes den Ausdruck „ins Feld rücken“ nicht für passend gehalten hat. Freilich war schon nach § 177 M. I, 12 das M. „während der Kriegsunruhen“ zugelassen, d. h. wie nach gemeinem Recht ¹⁸⁾ nicht bloß bei einem Kriege gegen den auswärtigen Feind, sondern auch bei Aufruhr, der ein Eingreifen der Truppen erfordert, und in diesem Falle war § 178 entsprechend anzuwenden, so daß an die Stelle des Ausrückens aus dem Standquartier ins Feld ein Ausrücken nach der Stätte des bewaffneten Eingreifens trat. Nach dem Gef. v. 8. 6. 60 und nach dem RMilGef. werden dagegen zwei Anwendungsfälle „in Kriegszeiten“ und „während eines Belagerungszustandes“ unterschieden. Wollte man mit den Motiven ¹⁹⁾ und dem Kommissionsbericht des Hauses der Abgeordneten ²⁰⁾ den ersten Ausdruck auch auf innere Unruhen beziehen, dann wäre für die Anwendung des zweiten Falles kein Raum. Es ist also gegenüber dem M. sogar eine Einschränkung des M. festzustellen, welches bei inneren Unruhen nur noch dann zulässig ist, wenn der Belagerungszustand nach § 2 Gef. v. 4. 6. 51 (GS. 451) verkündet ist. ²¹⁾ Da von dieser Befugnis während des jetzigen Bürgerkrieges nicht immer Gebrauch gemacht wird, auch wenn es zu verlustreichen Kämpfen kommen kann, erscheint eine Ausdehnung der Befugnis wie nach der Vorschrift des M. dringend notwendig.

Dagegen setzen die Worte „in Kriegszeiten“ nicht einen Krieg im Sinne des Völkerrechts, d. h. mit einem auswärtigen Staat voraus. Es genügt ein tatsächlicher Kriegszustand mit auswärtigen Feinden, z. B. mit wilden Volkstämmen in den Schutzgebieten oder mit den Aufständern in China ²²⁾ oder mit den seit November 1918 ohne bestimmte Stellungnahme ihrer Regierung unsere Ostgrenze bedrohenden Streitkräften Rußlands und Polens.

Im übrigen ist der Rechtszustand des M. unverändert. Die Befugnis beginnt also nur mit dem Ausrücken aus dem Standquartier ins Feld oder im Falle eines Belagerungszustandes nach der Stätte des bewaffneten Eingreifens oder mit dem Zeitpunkt, wo die Truppe im Standquartier selbst angegriffen oder belagert wird. Dem letzten Falle ist gleich zu achten die im gegenwärtigen Bürgerkriege häufige Notwendigkeit für eine Truppe, welche ihr Standquartier in einer Großstadt hat, einen anderen von Aufständern besetzten Stadtteil anzugreifen, weil schon in dieser Besetzung ein Angriff der Aufständler gegen das Standquartier zu erblicken ist.

3. Ebenso wie der Beginn der Befugnis ist auch ihr Ende im Gesetz nur unvollständig gekennzeichnet. Da sie nach § 44 Satz 1 M. G. nur in Kriegszeiten oder während eines Belagerungszustandes besteht, so erlischt sie mit dem Aufhören des Krieges oder des Belagerungszustandes. Dagegen spricht der Wortlaut der Nr. 1 nicht aus, daß auch die dienstliche Rückkehr an den Standort oder Wohnort oder das Aufhören des Angriffs oder der Belagerung die gleiche Wirkung ausübt. Daraus könnte gefolgert werden, daß Kriegsteilnehmer, welche durch dienstliches Verlassen des Standort oder Wohnortes oder durch einen dort bestandenen Angriff oder Belagerung die Befugnis einmal erworben haben, sie bis zum Kriegsende behalten.

Auch diese Schlussfolgerung würde sich aber mit der Geschichte und dem Zweck der Formerleichterung in Widerspruch setzen. Als Justinian den Kreis der Berechtigten auf die Feldzugsteilnehmer beschränkte, ließ er keinen Zweifel darüber, daß ihre Befugnis auch mit dem Zeitpunkt ihr Ende findet, mit dem sie ihre Eigenschaft als Feldzugsteilnehmer verlieren. Sie haben die Befugnis nur solange, „quatenus militant et in castris degunt“ (§ 2 Inst. h. t. 2, 11), nicht dagegen „illis temporibus, per quae citra expeditionum necessitatem aliis locis vel in suis aedibus degunt“. (pr. h. t.). Auch in dem gemeinrechtlichen Schrifttum ist bei dem oben vor Note 14 bis 16 erwähnten Streite über den Umfang der von Justinian verordneten Begrenzung niemals die Ansicht ausgesprochen, daß trotz des Fortfalls der für die Befugnis gegebenen Voraussetzungen die Befugnis selbst bis zum Ende des Krieges fortbestehen solle. Das sagt auch nicht das M. I, 12 § 179:

Dagegen dauert (das Privilegium) bis zum Ende des Krieges und wird weder durch das Einrücken in Festungen oder Winterquartieren noch durch einen geschlossenen Waffenstillstand unterbrochen.

Danach besteht die Befugnis beim Einrücken in Festungen oder Winterquartiere deshalb fort, weil der Dienst an diesen Orten in Übereinstimmung mit der bei Note 16 erwähnten Mittelmeinung der gemeinrechtlichen Lehre, als zum Felddienst gehörig, die dort eingerückten Soldaten als noch „in expeditionibus occupati“ angesehen wurden. Nicht erwähnt wird dagegen der Fall einer dienstlichen Rückkehr in das Standquartier während des Krieges. Der damaligen Kriegführung war die Einteilung der Kriegsmacht in ein vor dem Feinde kämpfendes Feldheer und in die in der Heimat zurückgehaltenen Ersatz- und Besatzungstruppen sowie der Austausch ganzer Verbände oder einzelner Angehöriger zwischen beiden Teilen des Heeres unbekannt. Wer während des Feldzuges aus der kämpfenden Truppe ausschied, der wurde zugleich aus dem Heere entlassen und verlor schon damit seine Befugnis zur Errichtung eines M. Erst als neben den mobilen Verbänden ein immobiles Heimatheer geschaffen wurde, kam eine dienstliche Rückkehr in das Standquartier während des Krieges in Frage. Das preuß. Gef. von 1860 und das RMilGef. haben die Bestimmung des § 179 M. I, 12 nicht übernommen, ohne daß sich aus den Vorarbeiten der Grund dafür ergibt. Die Lücke ist entsprechend der Geschichte und dem Zweck der Vor-

14) Mühlensbruch, Glücks Bandetten Bd. 12, 19 ff. Fittinga, Zur Geschichte des Soldatentestaments 1866. Steidle, Das Soldatentestament 1893.

15) Steidle 25 ff. Motive zum PrGef. 8. 6. 60. (Sten. Ber. 1859. Herrenhaus III, 90).

16) Zitate bei Mühlensbruch S. 33 Note 84.

17) Zitate daselbst S. 34 Note 85.

18) Zitate bei Mühlensbruch daselbst Fittinga Note 28.

19) Sten. Ber. 1859, Herrenhaus III, S. 90, 94.

20) Mühlensbruch S. 44.

21) S. Note 17.

22) Sten. Ber. 58. der Abg. V. 981.

23) Dernburg, Bürg. Recht, V 94 Note 4.

22) Dernburg a. O. Zweifelsud Wehl, Archiv für öffentl. Recht 16, 115 ff.

Schrift auszufüllen dahin, daß die Befugnis mit der dienstlichen Rückkehr in ein Standquartier der Heimat oder an den Wohnort oder mit dem Aufhören des Angriffs oder der Belagerung endigt. Ein bloß vorübergehender dienstlicher Aufenthalt, z. B. zum Zweck eines Kommandos, ist nicht als Rückkehr, der Aufenthalt während des Heimaturlaubes nicht als dienstlich anzusehen.

Der hier verteidigten Auslegung entspricht auch § 44 Nr. 1 Satz 2 RMilGef., wonach Kriegsgefangene und Geiseln die Befugnis nur haben, „solange sie sich in der Gewalt des Feindes befinden“. Ebenso nach Art. 44 GGWB. die Besatzung und die Schiffsgäste eines Kriegsfahrzeuges nur, solange sich das Fahrzeug außerhalb eines inländischen Hafens und die Schiffsgäste an Bord befinden.

Endlich spricht dafür auch § 44 Nr. 5 RMilGef. Danach verliert das M. seine Gültigkeit mit dem Ablauf eines Jahres von dem Tage ab, an welchem der Truppenteil des Errichters demobil gemacht ist, oder er selbst aufgehört hat, zu dem mobilen Truppenteil zu gehören. Mit der dienstlichen Rückkehr in ein Standquartier der Heimat ist in der Regel der Übertritt zu dem immobilien Erfahrtuppenteil verbunden. Es wäre widersinnig, wenn der Kriegsteilnehmer, dessen im Feld errichtetes M. ein Jahr nach seiner Heimkehr die Gültigkeit verliert, während und nach Ablauf dieser Frist in der Heimat ein anderes M. errichten dürfte. Freilich treffen dienstliche Rückkehr ins Standquartier und Übertritt zu einem immobilien Truppenteil nicht immer zusammen. Deshalb ist es ungenau, wenn Mandry²³⁾, Roth²⁴⁾ und Steidle²⁵⁾ die Demobilisation des Feldzugsteilnehmers als das Ende seiner Befugnis bezeichnen. Die Heeresverbände werden in mobile und immobile nach dem Mobilisationsplan geschieden, welcher, der Mobilisationsorder beigelegt, später häufig geändert wird²⁶⁾. Die Versetzung einzelner Heeresangehörigen von einem immobilien in einen mobilen Verband und umgekehrt geschieht nach Maßgabe der Kriegsbefehlsvorschrift²⁷⁾. Ebenso wie es in den Standquartieren der Heimat mobile Truppenteile, z. B. Linienkommandanturen gab²⁸⁾, sind auch immobile Heeresangehörige im Felde zur „vorübergehenden Verwendung gegen den Feind“²⁹⁾ herangezogen worden³⁰⁾. Nach Wortlaut und Sinn des § 44 Nr. 1 RMilGef. dürfen diese, nicht aber jene ein M. errichten. Man wird sogar in § 44 Nr. 5 seinem Wortlaute zuwider das „Aufhören der Zugehörigkeit zu dem mobilen Truppenteil“ so auslegen müssen, daß ohne Rücksicht auf die Mobilität die Jahresfrist mit dem Tage beginnt, an welchem der Kriegsteilnehmer die Eigenschaft verliert, welche seine Befugnis zur Errichtung des M. begründet hatte, d. h. entweder in ein heimisches Standquartier oder einen Wohnort dienstlich zurückkehrt oder den Angriff oder die Belagerung dort überstanden hat. Sonst würde es auch für das von einem Immobilien während des Angriffs oder der Belagerung seines Stand- oder Wohnorts errichtete M. an einer Vorschrift für den Beginn der Gültigkeitsdauer fehlen. Ebenso für den Fall des im Frieden erklärten Belagerungszustandes, bei dem weder Mobilisation noch Demobilisation stattfindet.³¹⁾ Nur durch diese Auslegung des § 44 Nr. 5 wird die zur Vermeidung widersinniger Ergebnisse erforderliche Übereinstimmung zwischen dem Beginn der Frist für das Erlöschen eines im Ausnahmezustand errichteten M. und dem Ende der Befugnis zur Errichtung eines neuen gewonnen. Dieselbe Übereinstimmung ergibt sich für Kriegsgefangene und Geiseln schon aus dem Wortlaut des § 44 Nr. 1 und 5, für die Inhabenden der Kriegsfahrzeuge aus dem des Art. 44 GGWB., für andere außerordentliche Testamentsformen aus dem des § 2252 Abs. 2 BGB. Nur diese Auslegung des § 44 Nr. 5 verhindert auch seine Anwendung auf solche Fälle, wo sie dem Zweck der Bestimmung nicht entsprechen würde. Ein unter dem Eindruck einer nahen Lebensgefahr errichtetes Testament paßt oft nicht mehr für die Verhältnisse des Erblassers, wenn die Gefahr überstanden und ein baldiger Tod nach menschlicher

Vorausicht nicht mehr so wahrscheinlich ist. Wer in diese Lage kommt, soll prüfen, ob das in der Gefahr errichtete Testament noch seinen Willen entspricht. Zu dieser Prüfung nötigt ihn das Erlöschen der Gültigkeit. Um ihm Zeit zur Prüfung und zur Errichtung eines anderen Testaments zu lassen, ist ihm eine Frist gesetzt, die mit dem Fortfall der Notlage beginnt. Dieser Zeitpunkt trifft jedoch mit der Demobilisation des Feldzugsteilnehmers dann nicht zusammen, wenn er entweder zu einem mobilen Truppenteil in ein heimisches Standquartier dienstlich zurückgekehrt oder trotz seiner Überführung zu einem immobilien Verbands dienstlich im Felde verbleibt.

Die Jahresfrist des § 44 Nr. 5 RMilGef. wird nach Abs. 2 durch anhaltende Unfähigkeit zur Testamentserrichtung und nach Abs. 3 durch Verschollenheit gehemmt. Ebenso § 2252 Abs. 2, 4 BGB. Die Jahresfrist wird ferner, obwohl dies das Gesetz nicht sagt, unterbrochen durch ein Ereignis, welches die Befugnis zur Errichtung eines M. wieder neu begründet, d. h. durch ein Wiederaustrücken ins Feld oder durch einen Angriff oder eine Belagerung in dem Stand- und Wohnort³²⁾. Nach jeder Unterbrechung beginnt der Lauf der Frist von neuem. Denn nur dann bleibt dem Erblasser ein volles Jahr in der Heimat zur Prüfung des M., eventuell zur Errichtung eines neuen Testaments. Ebenso § 2252 Abs. 3 BGB.

Militärtestamente, die bisher nur wenig Stoff für die Rechtsprechung geboten haben, sind in den letzten Jahren des Weltkrieges besonders unter dem Einfluß der bei den Truppen eingerichteten Rechtsberatungsstellen häufiger geworden. Bei der gewaltigen Zahl von Kriegsteilnehmern, die etwa Ende 1918 aus dem Felde in den Stand- oder Wohnort zurückgekehrt sind, muß gerade während des Jahres 1919 die Frage nach dem Beginn und dem Ende der Befugnis sowie nach dem Laufe der Gültigkeitsfrist sorgfältig geprüft werden, von der bei einem in diesem Jahre eintretenden Todesfall die Wirksamkeit des im Felde errichteten M. abhängt. Sonst wird, wie so oft, die Formerleichterung zum Fallstrich für den Willen, dem sie die Fesseln lösen sollte.

Reform der Landesgebührenordnungen.

Von Justizrat Georg Zelter, Stettin.

Aus allen Teilen Deutschlands erschallt die bewegliche Klage, daß sich der Notstand der Anwaltschaft immer stärker verschärft. Die Gründe bedürfen keiner Darlegung. Nach zwei Richtungen wird das durch die Notstandsverordnung nur wenig gestützte Einkommen des Anwaltsstandes geschmälert, durch die hoffentlich nicht andauernde allgemeine Entwertung des Geldes und die Erhöhung der zum Teil vielleicht berechtigten Forderungen der Angestellten. Immer eindringlicher wird der Ruf nach Abhilfe laut, sowohl nach staatlichem Eingriff wie nach Selbsthilfe. Während der deutsche Anwaltverein seinerseits den Entwurf verschiedener Notverordnungen vorlegt, welche Entlohnung der Armensachen und Ausgestaltung der unentgeltlichen Rechtsberatung für Minderbemittelte ordnen, so regen die einzelnen Gruppen und Vereine Erhöhung der Gebühren im Wege der Verordnung oder Vereinbarung an; einzelne lokale Verbände scheinen schon zur tatsächlichen Durchführung gelangt zu sein. Fast alle diese Pläne beziehen sich aber auf die reichsrechtliche Regelung der DGBD. Eines der wichtigsten Gebiete, auf dem einem großen Teil der Anwaltschaft eine nicht unwesentliche Erleichterung geschaffen werden kann, ist jedoch der Raum der Landesgebührenordnungen. Diese regeln die Entlohnung in so verschiedenartiger Weise, daß eine Vergleichung äußerst reichhaltig wirken kann. Sie führt zunächst zur Erkenntnis, daß die Unterschiede, wo sie zuungunsten der Anwaltschaft einwirken, ohne jede Schwierigkeit beseitigt werden können, denn der Umstand, daß die höheren Sätze vom Publikum in dem anderen Bezirk anstandslos geleistet werden, beweist die Erträglichkeit; und einzelne in ihren Grundgedanken eigenartig gestaltete Normen regen zur Verallgemeinerung an. Da einerseits eine schrankenlose Erhöhung der Prozeßgebühren sich verbietet, andererseits eine partikuläre Vunttscheidung des von der DGBD. nicht geregelten Anwaltsentgelts unangemessen erscheint, muß zunächst einmal eine Vergleichung der

²³⁾ Mandry, Zivilrechtl. Inhalt der Reichsgesetze, S. 620.

²⁴⁾ Roth, Bayer. Zivilrechtl. III 104.

²⁵⁾ Steidle, Solbaten testament, S. 70.

²⁶⁾ Romen-Affom, RStGB. § 9 Note 2.

²⁷⁾ Derselbe, § 10 Note 1. Delius, JW. 16, 176.

²⁸⁾ Wassermann-Erlanger, Kriegsgesetze, 3. Aufl., S. 268.

²⁹⁾ § 78 Ziff. 4 Kriegsbefehlsvorschrift. Vgl. § 2 Ziff. 1 RMilGef. 4. S. 14 (RMil. 328).

³⁰⁾ Delius, JW. 15, 539.

³¹⁾ Steidle, a. a. O. S. 70.

³²⁾ Paulus I 38 § 1 Dig. h. t. 29, I humanius est dicere, valere testamentum, quasi conjuncto munere militiae.

Grundprinzipien versucht werden, die Hauptstaaten müssen hier vorgehen. Ich gebe daher eine Übersicht der hauptsächlichsten Bundesstaaten Preußen, Bayern, Sachsen, Hessen, Baden, Mecklenburg, Braunschweig, Anhalt, Hansestädte nach den wichtigsten Bestimmungen:

I.

Die Landesgebührenordnungen können an sich die aus der Reichsgebührenordnung ausgeschiedenen Geschäfte ergreifen, welche sich in folgende Unterabteilungen gliedern:

1. die Vertretung in derjenigen streitigen Gerichtsbarkeit, die nicht der DGebD. unterstellt ist, also
 - a) vor den besonderen reichsgesetzlich bestellten und reichsgesetzlich zugelassenen Gerichten,
 - b) vor denjenigen besonderen Gerichten, bei deren Verfahren nur kraft Landesgesetzes die ZPD. oder die StPD. das Verfahren regelt,
 - c) das Verwaltungsstreitverfahren,
2. die Vertretung vor Verwaltungsbehörden,
3. die Vertretung im Strafverfahren, die an sich nicht der DGebD. unterstellt sind (besondere Gerichte, Disziplinarverfahren, Verwaltungsstrafverfahren),
4. die Vertretung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit,
5. die Vertretung im weitesten Sinne, soweit sie sich nicht auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit, also die der DGebD. unterstellten Akte bezieht.

Für diese Vertretung unterscheide ich:

- a) den mündlichen Rat,
 - b) das Gutachten,
 - c) den schriftlichen Verkehr mit Dritten,
 - d) die Wahrnehmung von Terminen,
6. Entwürfe von Verträgen und Rechtsgeschäften, eine Tätigkeit, die an sich logisch der Vertretung im weitesten Sinne untersteht, aber überall besonders hervorgehoben ist,
 7. Geschäfte, welche nicht nur von Anwälten vorgenommen werden können.

II.

Die Landesgebührenordnungen kennen verschiedene Bestimmungen des Entgelts:

1. Einzelne unterlassen überhaupt eine Entgeltsbestimmung für bestimmte Geschäftsgebiete, so daß das BGB. mit seinen Normen eintritt. So kennt z. B. Hamburg mit Ausnahme der Immobilienzwangsvollstreckung keine Gebührenordnung.
2. Einzelne Gebührenordnungen bestimmen für einzelne Akte ausdrücklich eine angemessene Gebühr, also lediglich in praktischer Anwendung des BGB. Die Entscheidung über die Angemessenheit ist manchmal einer Behörde übertragen, manchmal fehlt dies Korrektiv.
3. Verschiedene GebD. kennen gleitende Stufen für bestimmte Akte. Solche Stufen setzen entweder positive Minimal- und Maximalgebühren fest, oder sind relativ gleitend, so daß das Objekt wechselnd bestimmbar ist, oder schließlich qualitativ gleitend, daß eine Erhöhung bei Schwierigkeit der Fälle eintreten kann.
4. Dann kennen die GebD. verschiedene feste Stufen, zum Teil lassen sie die Stufen der DGebD. Anwendung finden, im anderen Falle diese Stufen mit Ermäßigung in den höheren Stufen. In besonderen Fällen sind noch selbständige Stufen geschaffen. Die Einsatzgebühr aller dieser Stufen ist fast immer niedriger als die der DGebD.
5. Die Vertragsfreiheit einer Gebührenvereinbarung ist in einzelnen Gebührenordnungen bezüglich bestimmter Geschäfte verschieden geregelt.
6. Die GebD. stehen zum Teil in Wechselbeziehung zu den NotGebD. derart, daß für gewisse Rechtsakte, die wesentlich von Notaren vorgenommen zu werden pflegen, deren Gebühren zugrunde gelegt werden. Nur eine Gebührenordnung, die sächsische, gibt die Möglichkeit, daß derselbe Akt, wenn er vom Notar vorgenommen wird, anders liquidiert werden kann, als wenn er vom Anwalt vorgenommen wird. Es ist das aber gleichgültig, da die dortigen Notare Anwälte sind.
7. Einzelne GebD. erklären die DGebD. zum Teil für anwendbar.

III.

Die Ordnung der einzelnen Unterabteilungen ergibt:

1. Vertretung in der streitigen Gerichtsbarkeit, welche an sich nicht der DGebD. durch diese unterstellt ist.

Im wesentlichen kommt hier in Frage die Vertretung vor besonderen landesgesetzlich bestellten Gerichten, in der Immobiliaregelung und im Verwaltungsstreitverfahren: denn die reichsgesetzlich bestellten Gerichte, also Preisengerichte, Schiedsgerichte in allen Versicherungssachen und die reichsgesetzlich zugelassenen Gerichte, Gewerbegerichte, Kaufmannsgerichte, Innungen, Schiedsgerichte, werden allgem. von den Landesgebührenordnungen nicht ergriffen.

Für bestimmte besondere Gerichte dagegen, für Militärstrafgerichte, Konsulargerichte, Schutzgebietsgesetze, ist die DGebD. schon für anwendbar erklärt, für das Schutzgebietsgesetz mit gewissen Abänderungen. Für die Gerichte des öffentlich-rechtlichen Verfahrens ist reichsgesetzlich eine besondere Gebührenordnung geschaffen, welche die früher schon bestehenden landesgesetzlichen und reichsgesetzlichen Grundsätze der gleitenden Stufen, Minimal- und Maximalsätze, festhält.

a) Immobilienzwangsvollstreckung.

Die DGebD., auch Hamburg, das sonst überhaupt keine Bestimmungen hat, erklären an sich überall die DGebD. für anwendbar unter Einsetzung fester Gebührensätze für einzelne Leistungen. Die Stufen der DGebD. wird in den Hansestädten, Braunschweig, Baden und Hessen nicht geändert, dagegen in Preußen, Bayern, Hessen, Württemberg, Mecklenburg-Schwerin, Strelitz, Oldenburg, Anhalt, Lippe-Deimold, Sachsen. Die geänderten Stufen sind alle gleich, nur die sächsische Kostenordnung steht, weil sie mit der Degressive später anfängt, vom Objekt von 50 000 M. ab 34 M. höher; einzelne Gebührensätze sind nicht wesentlich verschieden, jedoch kennt Sachsen eine stärkere Ausgestaltung der einzelnen Akte.

b) Verwaltungsstreitverfahren.

Die Gebühren werden verschieden geregelt, die DGebD. meistens für anwendbar erklärt, so in Preußen, Anhalt, Braunschweig, Mecklenburg. Teilweise wird die Vertretung ähnlich behandelt wie die Vertretung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit (s. unten), so in Sachsen.

Teilweise sind feste Pauschgebühren eingesetzt, so in Baden. Eine gleitende Stufen gilt in Bayern.

c) Besondere Gerichte.

Soweit hier für die landesgesetzlich zugelassenen besonderen Gerichte die Zivilprozessordnung das Verfahren regelt, wird in Preußen, Baden, Sachsen, Mecklenburg, Württemberg die DGebD. Platz greifen. Die weiteren Ausnahmefälle interessieren nicht.

2. Vertretung vor den Verwaltungsbehörden.

Preußen kennt für das Rechtsmittelverfahren — betr. die Veranlagung von Staatssteuern, das Verfahren vor dem Bundesamt für das Heimatwesen — direkte Anwendung der DGebD. Für die andere Tätigkeit vor Verwaltungsbehörden werden feste Sätze nach der obenerwähnten abgeänderten Stufen mit der Maßgabe gewährt, daß die Instanz die volle Gebühr nicht überschreiten darf.

Sachsen behandelt die Vertretung ebenso wie im Verwaltungsstreitverfahren nach den Grundsätzen für die freiwillige Gerichtsbarkeit, Mecklenburg ebenso wie Sachsen. Für Bayern gelten dieselben Grundsätze wie zu 1 b.

3. Besondere Strafverfahren (Disziplinarstrafsachen, Strafverfahren vor besonderen Gerichten, Verwaltungsstrafsachen).

Hier ist im allgemeinen ebenfalls die DGebD. für anwendbar erklärt bzw. beschränkt, soweit das Verfahren landesgesetzlich der Strafprozessordnung unterworfen ist (Sachsen), oder die Gebührenfrage ist nicht geregelt (Hamburg, Bremen). Lübeck hat die ausdrückliche Bestimmung der angemessenen Entlohnung.

4. Vertretung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Diese Vertretung zerfällt in den Verkehr mit den Behörden der freiwilligen Gerichtsbarkeit und in die Wahrnehmung von Terminen.

Hamburg, Bremen und Lübeck haben keine allgemeinen Bestimmungen. Lübeck kennt nur für eine Reihe von Einzelfällen bestimmt gegliederte feste Sätze und analoge Anwendung bei entsprechenden Fällen, eventuell angemessene Honorierung.

Sachsen und Bayern haben eine gleitende Skala gegenüber dem Verkehr mit Behörden für die Anträge und Erklärungen und Beschwerden bei Behörden (zwei bis vier Zehntel). Außerdem kennt Sachsen die gleitende Skala bezüglich der Objektzestsetzung bei nichtvermögensrechtlichen Gegenständen, deren Wert nicht geschätzt werden kann. Hier kann der Wert von 200 bis 50 000 *M.*, für das Geschäft, welches für den Auftraggeber ausnahmsweise eine höhere Bedeutung hat, ein Wert von 100 000 *M.* angenommen werden.

Preußen, Hessen, Mecklenburg und die meisten anderen kleinen Staaten geben feste Zwei-Zehntel-Gebühr für die Anträge bei Gericht nach den festen niedrigen Skalen, ebenso Braunschweig, Oldenburg.

Baden hat eine besondere Skala mit niedrigem Maximalsatz von 10 und 20 *M.*

Für die Wahrnehmung von Terminen wird von den GebD., die zwei Zehntel für die Anträge gewähren, fast durchweg drei Zehntel der betreffenden Gebühr eingestellt.

In Baden ist die Gebühr für die Anträge und Beschwerden gleich.

Gleitende Skalen gibt es in Sachsen auch für die Terminswahrnehmung nicht.

5. Die Beratung, soweit sie sich nicht auf die der VGebD. unterstellten Akte bezieht.

a) Mündlicher Rat:

Hamburg, Bremen, kennen keine besondere Gebühr für den mündlichen Rat. In Baden wird die VGebD. angewendet sein. Die anderen Gebührenordnungen geben eine feste Gebühr nach ihrer zugrunde liegenden Skala.

Lübeck bewertet den Rat höher als die anderen GebD.

b) Gutachten.

Hier wird überall eine angemessene Gebühr als Entgelt bestimmt.

c) Schriftlicher Verkehr mit Dritten.

Dieser Verkehr gliedert sich einmal in Anträge und Erklärungen gegenüber Behörden, andererseits in Korrespondenz mit dritten Personen.

Für die Anträge und Erklärungen gegenüber Behörden gelten überall die Bestimmungen zu 4. Bezüglich des Verkehrs mit Dritten gewähren die meisten GebD. ein Zehntel der Gebühr, jedoch unter der Beschränkung, daß entweder dies die einzige Gebühr ist, oder daß das Schreiben rechtliche Darlegungen enthält.

Sachsen allein gewährt noch einen beschränkten Satz von 1 bis 5 *M.* für den Fall, daß jene Voraussetzungen nicht zutreffen.

d) Die Abwicklung fortlaufender Geschäfte.

Diese ist in der GebD. für Braunschweig besonders im § 14 nach Prozentsätzen des Vermögenswertes festgesetzt, während die anderen GebD. eine solche Festlegung nicht kennen.

e) Wahrnehmung von Terminen.

Hier gelten dieselben Sätze wie zu 4 (Bemessung des Entgelts in der freiwilligen Gerichtsbarkeit).

6. Entwürfe von Verträgen und Rechtsgeschäften.

Eine Reihe von GebD. kennen keine Bestimmungen, so Bremen, Lübeck, Hamburg, Baden. Es gilt also hier Vereinbarung oder Angemessenheit. Die meisten dagegen kennen Sätze, die entweder nach einer selbständigen Skala (Nippe-Dehmold) oder durch Rückgriff auf die Skala der Notariats- oder Gerichtskostenordnung (Preußen, Mecklenburg, Anhalt, Braunschweig, Oldenburg) beziffert sind. Auch hier nehmen eine besondere Stellung die sächsische und bayerische Kostenordnung ein, welche für bestimmte Entwürfe, nämlich der Verträge, der Testamente, der Stiftungsgeschäfte oder Vereinsstatuten, Bayern hingegen allgemein für Entwurf einer Urkunde über ein Rechtsgeschäft gleitende Gebühren bestimmen, und zwar 2 bis 5 Zehntel ihrer Skala

mit der Erhöhung auf den Betrag der vollen Gebühr bei besonders schwieriger oder zeitraubender Arbeit. Dabei ist für Sachsen das oben erwähnte Moment zu berücksichtigen, daß der Notar als Notar ganz andere Gebühren erhalten würde, die übrigens auch in sich einer gleitenden Skala unterliegen.

7. Geschäfte, welche nicht nur von Anwälten vorgenommen werden können.

Unter diese Geschäfte fällt die Tätigkeit des Mitglieds des Gläubigerausschusses, Konkursverwalters, Testamentvollstreckers, Zwangsverwalters, Pflegers, Vormunds. Die GebD. haben hier formell verschiedene Standpunkte:

Die Hansestädte kennen überhaupt keine Fixierung, ebenso auch spricht Sachsen aus, daß auf alle diese Tätigkeiten die sächsische Kostenordnung keine Anwendung findet. Nach diesen GebD. kann also die angemessene Honorierung gefordert werden.

Andere GebD. (Preußen, Mecklenburg, Anhalt) bestimmen, daß allgemeine Vorschriften über Vergütung für eine Tätigkeit, welche die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft nicht voraussetzt, auch für die Rechtsanwälte maßgebend sind. In solchen Fällen unterliegt also das Honorar der Festsetzung durch die Behörden bzw. den Anordnungen der Verwaltung.

Schließlich ist die Frage zu erörtern, ob hier die fast überall gegebene Bestimmung der GebD. eingreift, daß eine Tätigkeit, deren Entgelt nicht besonders bestimmt wird, entsprechend nach den Bestimmungen der VGebD. und der betreffenden VGebD. honoriert werden soll. Ich kann mich darüber nicht äußern, weil mir die Praxis der einzelnen Partikularverordnungen nicht bekannt ist, und ich nicht weiß, welche Gebührensätze als entsprechend angesehen werden können. Nach den Vorgängen der sächsischen Kostenordnung müßte man eigentlich meinen, daß eine Anwendung bestimmter Sätze der einzelnen Kostenordnungen durch Analogie ausgeschlossen sein sollte.

IV.

Die Skalen sind im wesentlichen gleich niedrig. Die Degressive beginnt, abgesehen von Sachsen, schon mit einem Objekt von 20 000 *M.* Das Verhältnis steigert sich dadurch erheblich, daß die Steigerung von 100 000 *M.* bis 300 000 *M.* nur die Hälfte, von 300 000 *M.* bis 1 000 000 *M.* nur ein Fünftel, von da nur ein Zehntel derjenigen Steigerung beträgt, die in der VGebD. gewählt ist. Daher erreicht die volle Gebühr der VGebD. bei einem Objekt von 1 000 000 *M.* noch nicht die Hälfte der Gebühr der VGebD.

V.

Bezüglich der Vereinbarung von abweichenden Honorarsätzen bestimmen die meisten Landesgebühren die analoge Anwendung der §§ 93, 94 VGebD.; nur Sachsen macht insofern eine Ausnahme, als es die mündliche Vereinbarung schon für bindend erklärt.

Eine Reihe von GebD. greift jedoch bezüglich der Entwürfe von Verträgen und Rechtsgeschäften und anderer Akte auf die Bestimmungen der NotGebD. zurück, weil sie die Honorierung nach der NotGebD. bezüglich dieser Akte bemessen. So beschränken Preußen, Hessen, Mecklenburg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz die abweichende Vereinbarung. In Mecklenburg ist die Vereinbarung allgemein zulässig, wenn es sich um die Vermittlung einer Auseinandersetzung, den Empfang, die Verwahrung und die Auszahlung von Geldern und Wertpapieren und Angelegenheiten, die nicht zur streitigen Rechtspflege gehören, handelt, sowie dann, wenn es sich um die Anfertigung eines Entwurfs für ein Rechtsgeschäft handelt, das in tatsächlicher Hinsicht schwierig erscheint, schließlich auch für die Entwürfe von letztwilligen Verfügungen, Erbverträgen, Eheverträgen, Stiftungen, Familienschlüssen, Statuten, Beschlüssen von Korporationen.

In Preußen dagegen fällt die allgemeine Bestimmung, daß der Entwurf eines Rechtsgeschäfts, selbst wenn er tatsächlich rechtlich schwierig ist, der Vereinbarung unterliegt, fort; es bleibt also nur die Vereinbarung für jene oben speziell genannten Rechtsakte, letztwillige Verfügungen usw. übrig, sowie die allgemeine Möglichkeit, Vereinbarungen zu treffen für die Geschäfte, für welche eine besondere spezielle Gebühr in der NotGebD. nicht bestimmt ist; das trifft auch

für Mecklenburg zu. Der Unterschied ist erheblich, weil damit in Preußen alle Vertragsentwürfe der Vereinbarung entzogen sind. Gerade diese Tätigkeit kann, wenigstens in Mecklenburg, offenbar ein nicht unerhebliches Einkommensmoment für den Anwaltstand darstellen.

VI.

Was lehrt nun diese Zusammenstellung?

1. In Preußen sind die Sätze für die meisten Akte ungünstiger geregelt als in den anderen Gebieten. Die Differenz zeigt sich in drei Richtungen: Preußen fixiert überall das Entgelt, die anderen Staaten kennen im großen Umfang freie Vereinbarung bzw. angemessenes Honorar und zum Teil gleitende Skala. Das preußische Fixum richtet sich nach einer Skala mit geringeren Sätzen, die anderen Staaten haben zum Teil die Skala der DGebD., zum Teil abweichende Tarife. In Preußen ist die abweichende Vereinbarung für gewisse Rechtsakte beschränkt.

2. Diese Unterschiede können für Preußen beseitigt werden, kein Interesse des Publikums steht dem entgegen. Die Tätigkeit des Anwalts ist bei den fraglichen Rechtsgeschäften im Einzelfall so verschiedenartig, daß die Fixierung des Entgelts nach dem Objekt sich zu einer unzutraglichen Schablone gestaltet. Deshalb kann sogar allgemein auch da, wo es bisher nicht eingebürgert ist, zu einem der beiden Prinzipien, dem der freien Vereinbarung bzw. der gleitenden Skala, übergegangen werden. Der innere Grund des festen Normalsatzes für die Prozeßgebühren liegt einmal im Anwaltszwang und in der Kostenerstattungspflicht, und dann in der moralischen Rückendeckung des Anwalts, der um sein Honorar dort nicht feilschen soll, wo die Partei ihn zu ihrem Rechtsschutz betrauen muß. Die Stellung des Anwalts in den von der DGebD. nicht umfaßten Gebieten ist doch zum Teil anders gestaltet; Rücksicht auf gegnerische Parteien findet nur ausnahmsweise statt.

Das Prinzip der freien Vereinbarung findet sich am meisten in den Hansestädten, der gleitenden Skala am meisten in Sachsen und Bayern ausgebildet; jedes Prinzip hat seine eigenen Vorzüge, beide geben dem Anwalt ein angemessenes Entgelt. Die gleitende Skala hat vor der allgemeinen Freiheit den Vorzug, daß der Anwalt eine selbständigere Stellung gegenüber dem Mandanten hat. Er kann persönliche Momente, die Vermögenslage des Mandanten berücksichtigen. Er ist nicht nachträglichen Beschwerden des Mandanten ausgesetzt. Bei der Freiheit von jeder GebD. wird er durchschnittlich vereinbaren müssen. Die Vereinbarung hat wiederum den Vorteil, daß die Qualität des Anwalts an sich bewertet werden kann.

3. Danach wird für Preußen folgende Abänderung zu empfehlen sein:

A. Die besondere Skala der PrGebD. hat zu verschwinden, so daß nur die Skala der DGebD. und NotGebD. bestehen bleibt, was vor allem auch zur Vereinfachung beiträgt.

B. Wo prozessuale Grundsätze vorwiegen, also bei Immobilienarzwangsvollstreckung, Verwaltungsstreitverfahren, besonderen Gerichten, Vertretung vor den Verwaltungsbehörden, mag die feste Norm bleiben, aber die Skala der DGebD. sowie die jetzt erhöhten Sätze müssen eintreten.

C. Eine gleitende Skala, deren Grenzen hier nicht ertört zu werden brauchen, mag eingeführt werden, wo es sich im wesentlichen um Beratung handelt, also bei der Vertretung in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, bei der Erteilung mündlichen Rats, bei dem schriftlichen Verkehr mit Dritten außerhalb des Prozesses, bei den Entwürfen von Verträgen und Rechtsgeschäften. Ausgenommen sind davon:

- a) die Wahrnehmung von Terminen in der freiwilligen Gerichtsbarkeit; hier sind feste Sätze einzusetzen,
- b) die Entwürfe von Verträgen, welche notariell abgeschlossen werden, oder als Grundbucheintrag der notariellen Beglaubigung bedürfen. Hier sind die festen Sätze der Notariatsordnung einzustellen.

D. Allgemeine angemessene Honorierung hat bei den anderen Akten zu erfolgen, also in den besonderen Strafverfahren, abgesehen von der Offizialbestellung, bei den Tätigkeiten, die nicht nur von Anwälten wahrgenommen zu werden

pflegen, bei den Entwürfen von Stiftungen, Satzungen, Korporationsbeschlüssen.

Die weitergehende Einschränkung von Vereinbarungen, wie sie oben geschildert sind, kann beseitigt werden.

4. Am besten würde sich ja reichsgesetzliche Regelung nach diesen Grundsätzen empfehlen. Da jedoch auch die NotGebD. verschiedenartig geregelt sind, empfiehlt es sich immerhin schon landesgesetzlich vorzugehen, um den in Preußen bestehenden Notstand zu mildern.

Notverordnung.

Das Gesetz vom 21. März 1910 in der Fassung vom 6. Sept. 1910 PrGebD. wird, soweit es landesgesetzliche Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte enthält, folgendermaßen geändert:

Art. 1 bleibt bestehen.

Art. 2. Die DGebD. für Rechtsanwälte findet entsprechende Anwendung auf die Berufstätigkeit des Rechtsanwalts:

1. in den vor besondere Gerichte gehörigen Rechtsachen, auf welche die ZPO. oder die StPO. Anwendung finden;
2. in den nach dem Gesetze, betreffend den Forstdiebstahl vom 15. April 1878 zu behandelnden Strafsachen,
3. im Verwaltungsstreitverfahren,
4. im Verfahren vor dem Bundesamt für das Heimatwesen,
5. in dem Rechtsmittelverfahren, betreffend die Veranlagung von Staatssteuern,
6. in dem Verfahren betreffend die freiwillige Gerichtsbarkeit.

Art. 3. Volle Gebühr im Sinne der nachstehenden Vorschriften ist die im § 9 der GebD. bestimmte Gebühr.

Art. 4 bis Art. 7 bleiben bestehen.

Art. 8. Für Anträge, Erklärungen, Beschwerden bei Behörden erhält der Rechtsanwalt zwei bis fünf Zehntel der vollen Gebühr. (Der Rest des Art. 8 bleibt bestehen.)

Art. 9 bleibt bestehen.

Art. 10 bleibt bestehen.

Für die Wahrnehmung eines Termins erhält der Rechtsanwalt 3 bis 5 Zehntel der vollen Gebühr. (Der Rest des Art. 10 bleibt bestehen.)

Art. 11. Der Rechtsanwalt erhält, falls nicht eine der in den Art. 8 bis 10 bestimmten Gebühren anzusehen ist, für die Erteilung eines Rates, sowie für eine Besprechung 1 bis 5 Zehntel der vollen Gebühr.

Art. 12 bleibt bestehen.

Art. 13. Auf die Vermittlung einer Auseinandersetzung, auf den Empfang, die Verwahrung und Auszahlung von Geldern und Wertpapieren in Angelegenheiten, die nicht zur streitigen Rechtspflege gehören, sowie für die Anfertigung eines Entwurfs eines Rechtsgeschäfts, welches zu seiner Rechtswirksamkeit, oder zu Anträgen an das Grundbuchamt oder Wasserbuchamt der notariellen oder gerichtlichen Beurkundung oder notariellen bzw. gerichtlichen Beglaubigung bedarf, finden die für die Gebühren der Notare geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung.

Der Betrag der Vergütung für die Anfertigung eines Entwurfs kann nur insoweit abweichend durch Vertrag bestimmt werden, als dies nach § 26 der GebD. für Notare zulässig ist.

Die Herstellung des Schriftwerks und die Auslagen an Postgebühren werden nach den für die Notare geltenden Vorschriften vergütet.

Für die Anfertigung eines Entwurfs anderer als im Absatz 1 erwähnter Rechtsgeschäfte bzw. Verträge erhält der Rechtsanwalt bei einseitigen Rechtsgeschäften eine Vergütung von fünf bis zehn Zehnteln, bei zweiseitigen Rechtsgeschäften zehn bis fünfzehn Zehnteln der vollen Gebühr.

§§ 21 bis 25 GebD. für Notare finden auf Rechtsanwälte keine Anwendung.

Für den Entwurf von Familienschlüssen, Stiftungen und letztwilligen Verfügungen kann sowohl der Rechtsanwalt, wie der Notar, abweichend von diesen Bestimmungen angemessenes Honorar vereinbaren.

Art. 14. Ist für das dem Rechtsanwalt übertragene Geschäft eine Gebühr nicht bestimmt, so kann er die Gebühr frei vereinbaren. Tut er das nicht, so erhält er eine unter entsprechender Anwendung der Vorschriften der GebD. und dieses Gesetzes zu bemessende Gebühr. Das gleiche gilt, soweit für die begonnene oder vorbereitete Ausführung eines vor der vollständigen Ausführung erledigten Auftrags eine Gebühr nicht vorgesehen ist.

Art. 15. Abs. 1 bleibt bestehen.

Der einzelne Pauschalbetrag beträgt 20 vom Hundert der zum Aufsatze gelangenden Gebühr; in den Fällen der Art. 4 bis 7 beträgt er mindestens 3 M und höchstens 50 M, im übrigen mindestens 2 M und höchstens 30 M. Der § 7 Abs. 2 des Deutschen GKG findet Anwendung.

Abs. 3 bleibt bestehen. Abs. 4, 5 und 6 bleiben bestehen.

Art. 16 und 17 bleiben bestehen.

Art. 18. Das Gesetz tritt mit seiner Verkündung in Kraft. Für die vor diesem Zeitpunkt erteilten Aufträge bleibt es bei den bisherigen Vorschriften.

Schrifttum.

Der Eintritt der erfahrungswissenschaftlichen Intelligenz in die Verwaltung. Unter Mitwirkung von W. Franz, Th. Janssen, K. Kindermann, F. Kobler, J. Kollmann, H. Peus, H. Potthoff, Rymann, D. Schleicher, E. Schulze, J. Steinberg, F. Stier-Somlo, K. Strecker, F. Werner. Herausgegeben von Geh. Reg.-Rat Prof. Dr. Chr. Eckert, Studiendirektor der Handelshochschule und der Hochschule für kommunale und soziale Verwaltung in Köln a. Rh. (Schriften der deutschen Gesellschaft für soziales Recht, 5. Heft). Stuttgart, Ferdinand Enke. 1919. 241 S.

Die deutsche Gesellschaft für soziales Recht ist ihren Satzungen gemäß „eine Organisation für die Eigenarbeit des Volkes an der Erkenntnis und Verwirklichung seines Rechts“. Das so abgesteckte Feld ist weit genug, um den verschiedensten Wünschen und Bestrebungen Raum zu geben, daß sie sich zur Geltung bringen können.

Die „Eigenarbeit“, um die es sich hier handelt, ist uns ja nicht Neues. Es ist der Kampf gegen das „Juristenmonopol“ in der Verwaltung, wesentlich geführt von dem Professorentum der verschiedenen „Hochschulen“, wie sie mehr und mehr neben den alten Universitäten emporblühen. Die Techniker stehen selbstverständlich in erster Linie, um die frei werdenden Stellen zu besetzen. Es ist aber ein Gebot kluger Politik, recht weitzherzig zu sein in der Gewährung von Ausichten auf Anteil an dem zu Erringenden. Deshalb wird hier auch für die auf geringeren Hochschulen Ausgebildeten ein Wort eingelegt; ihre Vertreter dürfen der Reihe nach aufmarschieren (S. 118, 134, 157). Dazu kommen Praktiker, die nicht einmal den Schein einer Hochschule hinter sich haben: „Sozialisten der Tat“, wie z. B. Gewerkschaftsbeamte, sollen berufen sein, an ihrem Teile den „bloß schreibenden Bureauraten“, den dekretierenden Juristen, zu ersetzen (S. 206, 208). Schließlich werden in der humansten Weise auch noch Historiker, Sprachgelehrte, Künstler eingeladen; vorbehalten ist bei ihnen nur: „lebhaftige Neigung zur Verwaltungstätigkeit“ und „die Möglichkeit, durch geeignete Prüfungs-vorschriften den Dilettantismus, wenn nicht ganz auszuschließen, doch auf ein unschädliches Maß zu beschränken“ (S. 194 f.).

Auf diese Weise sehen wir hier doch schon eine recht stattliche Angriffskolonne zusammengeballt. Und die Fahne, unter der sie vereinigt werden, liest ein der schönen Worte des Reichskanzlers von Bethmann Hollweg: „Freie Bahn dem Tüchtigen.“ Die Anwendung ergibt sich ja von selbst: Freie Bahn — das ist die Zulassung zu den behördlichen Ämtern in der Verwaltung. Tüchtig sind die Zöglinge der technischen Hochschule unzweifelhaft. Also! „Den wiederholten Beteuerungen der Minister wird der Glaube in Wolke fehlen, wenn die Tüchtigen nur unter den Juristen gesucht werden“ (S. 108). In diesem Sinne leitet das verhängnisvolle Wort auch die Ansprache der Historiker, Sprachgelehrten und Künstler ein (S. 188, Franz) und bildet es die Überschrift der Abhandlung, die für die Sozialisten der Tat sich verwendet (S. 200, Peus).

Freilich könnte man am Ende doch auch für die Juristen eine gewisse Tüchtigkeit im Sinne Bethmann Hollwegs in Anspruch nehmen. Einige der hier vereinten Schriftsteller sind denn auch gerecht genug, sie ausdrücklich neben den Technikern usw. wenigstens noch zulassen zu wollen. Aber im ganzen geht doch ein harter Zug des Mißtrauens und der Abneigung gegen diesen im Wege stehenden Stand durch das ganze Buch. Um Gründe ist

man nicht verlegen. Wann hat es je an solchen gefehlt gegen Juristen, Mediziner, Theologen und selbst Philosophen? Hier begegnen wir wieder einigen recht populären.

Die Juristen, heißt es, passen gar nicht in die moderne Verwaltung gerade wegen ihrer besonderen Art. Sie sind in ganz einseitiger Weise vollgepropp mit Bandelken weisheit (S. 3, 10, 15, 19, 23), ihre vorwiegend privatrechtliche „Schulung“ reicht nicht aus (S. 95), sie sehen alles durch die „römischrechtliche Brille“ (S. 140). Gerade als ob wir nicht längst schon überall große Pflichtvorlesungen über Verwaltungsrecht hätten. Dieses freilich ist ohne privatrechtliche Grundlage nicht zu verstehen; das liegt aber in unserer Rechtsentwicklung begründet, und wer dafür keinen Sinn hat, sollte nicht von Wissenschaft reden.

Sodann kommt unter Berufung auf die Autorität Haedels wieder die alte Klage über die juristische Bildung, die eine „reine formale, keine reale“ sei (S. 14), eine „lediglich formalistische“ (S. 50), über den „formaljuristischen Geist“. „Durch Formalismus und Schematismus läßt sich die Kraft eines gesunden Volkskörpers nicht leiten... es muß die Kraft des Volkes im Sinne richtigen technischen Denkens geleitet werden“ (S. 37, Janssen). In Wahrheit richten sich solche Vorwürfe gegen das Recht selbst, nicht gegen den Juristen. Das Recht bringt die Beziehungen der Menschen untereinander in feste Formen, die eingehalten werden müssen und an denen sich die realen Lebensbegehrungen unangenehm stoßen können. Wenn man solchen formalen Zwang besonders störend empfindet, wie das bei manchen Laien der Fall ist, beschwert man sich über Formalismus, Schematismus usw. Der gebildete Jurist bewegt sich frei und leicht dazwischen und vermag dem „Realen“ den Spielraum zu sichern, der ihm gebührt. Natürlich gibt es aber auch unter ihnen kleine Leute — wie überall!

Daneben glaubt man noch andere Gebrechen der Juristentätigkeit beobachtet zu haben, vor allem die Zeitverschwendung: Mangel an Entschlußkraft, Schwerefälligkeit des Geschäftsgangs (das gesetzliche Prozeßverfahren kann solche Eindrücke leicht hervorbringen), Liegenlassen der Sachen usw.). Eine ganze Abhandlung ist hier diesen weiteren Lasten gewidmet (S. 38 ff.) mit allerlei spaßhaften Bemerkungen über die „Bureaucratie“.

Unter diesem Namen Bureaucratie pflegt hier überhaupt alles zusammengefaßt zu werden, was nach dem Gelegten die Verwaltung durch Juristen unvollkommen und ergänzungs- oder ersatzbedürftig erscheinen lassen mag: „Der Bureaucratismus stellt die Form über die Sache“ (S. 35), „Im bureaucratischen Verkehr bleiben die Sachen meist lange liegen“ (S. 39). Vgl. auch S. 57, 64, 164.

Der Name ist ja sehr geeignet, Stimmung zu machen. Wer ist nicht bereit mitzutun, wenn es gegen die Bureaucratie geht? Aber im Hauptpunkt klappt es hier doch nicht mit der Rechnung. Gerade derjenige unter den Genossen, dessen Abhandlung unter der Überschrift „Bureaucratismus“ diesen Begriff systematisch darzustellen berufen ist (Kobler, S. 39 ff.), läßt sie vermöge seiner unbesangenen Wahrheitsliebe schön im Stich: Der Bureaucratismus, meint er sehr richtig, „ist unabhängig von bestimmten Fachkenntnissen. Die Klagen des Volkes richten sich gegen den Bureaucratismus der Techniker, wie gegen juristischen und militärischen“ (S. 44). Auch ein „taufmännischer Bureaucratismus“ ist nicht zu verkennen (ebenda). Es handelt sich eben überall um die Rekehrseite einer Tüchtigkeit: on a les défauts de ses qualités.

So beweisen denn alle diese Anläufe wohl sehr viel guten Willen, dem Juristentum beizukommen, aber kaum mehr. Immerhin wird noch zu berichten sein über zwei oder drei Versuche, die gewünschte Umwälzung tiefer zu begründen. Sie finden sich schon zusammengefaßt in der Abhandlung „Der Kern der Frage“ (S. 1, Schleicher), die dann für jeden noch eine Ergänzung erhält durch die Abhandlungen „Technisches Denken“ (S. 48, Janssen) und „Der Verwaltungsbeamte der Zukunft“ (S. 218, Rymann).

Zunächst wird für das „naturwissenschaftlich-realistische Denken“ der Fachhochschulen der Vorrang einer höheren Entwicklungsstufe des Menschengenusses in Anspruch genommen. Es ist nach einer Äußerung „von höchster Stelle“ (?) zur Lösung großer wirtschaftlicher und sozialer Aufgaben berufen (S. 2); der „Ingenieurgeist“ (S. 4), der „Geist des technischen Fortschritts“, welcher seinen Jüngern die Initiative und den Mut zur Tat verleiht“ (S. 20) tritt siegesgewiß der Jurisprudenz gegenüber, die nach Eugen Düring (!) „in der Tat darauf Anspruch machen kann, den nächsten Platz nach der Theologie einzunehmen und sogar noch schädlicheren Bahn und Trug aufgeschwemmt zu haben, als die mittelalterliche Medizin“ (S. 7). Lorenz v. Stein, der „große Realist“ (eine sehr unbedeutende Bezeichnung für diesen schwingvollen Autor!), vollzieht denn auch endgültig die „systematische Durchbrechung des Universitätsmonopols der juristischen Fakultät und läßt die erfahrungsmäßig geschulte Intelligenz der Hochschulen der lebendigen Wissenschaft (!) zum Wettbewerb um die beamteten Führerstellen des Volkes zu“ (S. 27).

Dem offenbaren Bedürfnis nach Gestauterem kommt hier die besondere Abhandlung über „Technisches Denken“ (S. 48 ff.) entgegen.

„Die wissenschaftliche Technik, heißt es hier, geht davon aus, daß die Dinge der Außenwelt durch die Sinneswahrnehmung unserer Erkenntnis zugänglich sind, und zwar nicht bloß als Vorstellungen, sondern als reale Objekte.“ Da aber die technische Arbeit „nahezu alle menschlichen Handlungen durchdringt“, ergibt sich alsbald auch „von selbst die Forderung, daß nur derjenige für das Wohl und Wehe der Menschheit Ursprüngliches zu leisten vermag (dem „Wehe“ dienen wohl unter anderem Kanonen und Torpedos), dem die technische Arbeit in ihren wichtigsten Erscheinungsformen bekannt, und daß es ein Widerspruch ist, wenn lediglich formalistische Bildung und Schematismus (der Jurist) über Sachkunde und Persönlichkeit (den Techniker) herrschen soll.“

Die technischen Wissenschaften stehen in engem Zusammenhang mit den Naturwissenschaften. Von diesen gilt: „Ihr Kennzeichen ist die Wahrheit“ (S. 50). Die sogenannten Geisteswissenschaften sind „auf das Werden und Entstehen vergänglicher Dinge gerichtet“, „aufgebaut auf die von Menschen erfundenen Begriffe“, „nicht frei von menschlicher Willkür“, daher sich auch „der ungebildete Laie auf ihrem Gebiet eine gewisse Urteilsfähigkeit zutraut“ und „auch von Berufsgelehrten Ansichten entwickelt werden, die sich später als falsch erweisen“. Die Erkenntnis der Naturkräfte und Naturgesetze aber ist ein Kampf um die Wahrheit und erfordert daher Arbeit“ (S. 51). „Von allen Wissenschaften sind es allein die technischen Wissenschaften, welche auf der Grundlage der Wirklichkeit ruhen.“ Das technische Denken ist aufgebaut auf „die ewigen Wahrheiten der Naturgesetze“. Was von dem „begrifflichen Denken“ der Geisteswissenschaft gilt, „errare humanum est“, findet hier nicht Anwendung (S. 52).

„Das technische Denken erzieht daher zur Wahrheit“ (S. 52), notwendigerweise auch „zur Gewissenhaftigkeit und zum Verantwortlichkeitsgefühl“. Es erzieht „zu einem objektiven Denken“ (S. 53). Daher auch jener besondere Beruf der Techniker zur Führerschaft des Volkes!

Vielleicht beweist es nur wieder eine bössartige Verstocktheit der Juristen bei Gerichts- und Verwaltungsbehörden, die mit Vandalen, Kulturtechnikern Wasserbauingenieuren usw. zu tun haben, wenn sie von solch ganz besonderer Tugendhaftigkeit bei diesen nie etwas beobachtet haben wollen. Im übrigen ist ja leicht zu erkennen, welche Art von Weltanschauung hier verwerflich sein soll. Die uneres skant ist es nicht. Und gerade jetzt wollen wir hoffen, daß sie für die Zukunft des deutschen Volkes nicht führend wird.

— Zum anderen wird dann in jener einleitenden Abhandlung „der Kern der Frage“, neben den Andeutungen solcher Technikerphilosophie, der Versuch gemacht, die Unlichkeit und den Segen einer Zurückdrängung der Juristen zugunsten des Technikerturns aus der praktischen Erfahrung zu begründen. Verweisend sollen vor allem sein die großen Zeiten der Ausbildung des preußischen Staatswesens. Friedrich Wilhelm I. und Friedrich der Große waren der Verwendung von Rechtsgelehrten abgeneigt. Auch der Freiherr vom Stein dachte noch so und Hardenberg forderte Rechtskenntnisse nur sehr nebenher. Erst mit dem Regulativ von 1846 kommt das Juristentum in der preußischen Verwaltung oben auf (S. 20 ff.). Was jetzt gefordert wird, wäre nur eine Rückkehr zu den „so erfolgreichen friderizianischen Prinzipien“ (S. 22).

Eine Ergänzung erhält dieser Punkt wieder durch die letzte Abhandlung „Der Verwaltungsbeamte der Zukunft“ (S. 218 ff.). Aus der Anschauung der gegenwärtig bestehenden Verwaltungsordnungen heraus soll dargestellt werden, wie leicht sich die Sache machen ließe. Der Verf. hat offenbar selbst den Eindruck, sehr maßvoll zu sein in seinen Forderungen. Ohne „Sachverständige“ können die Juristen heutzutage ja doch nicht auskommen. Sie bedienen sich ihrer zur Vorbereitung der zu erlassenden Verfügungen, so daß ihre Äußerung „nur die Bedeutung eines Gutachtens hat“ (S. 222); die obrigkeitliche Gewalt selbst bleibt bei dem Landrat, Oberamtmann usw. „zentralisiert“. Warum soll das Verhältnis nicht auch einmal umgedreht werden? Der „Sachkundige“ entscheidet und der Jurist wird, wo es nötig scheint, „zur gutachtlichen Mitarbeit berufen“ (S. 224). Tatsächlich, meint der Verf., pflege der Amtsvorstand jetzt schon die Geschäfte unter seine „Dezernenten“ zu verteilen und das Publikum verkehrt mit diesen „sachlich Entscheidenden“, wie Vausachverständigen, Gewerbeinspektoren, unmittelbar (S. 228). Es wäre nur ein ganz kleiner Schritt, diese förmlich als Dezernenten anzuerkennen mit selbständiger Entscheidung. Daraus, meint der Verf., ergebe sich an Stelle der Zentralisation ein „kollegialer Betrieb“ (S. 236).

Kollegiale Behörden würden das freilich nicht, und die Verwaltungseinrichtung würde in eine gewaltige Unständigkeit geraten mit einer unabwehrbaren Fülle innerer Reibungen.

Die Hauptsache aber ist: Sinn und Zweck des Grundgesetzes,

der alle rechtlich maßgebenden Verwaltungsakte in die Hand der Juristen legt, wird von den Vorkämpfern des Technikerturns hier gänzlich verkannt. Wahr ist, daß in der älteren preußischen Verwaltung das angefochtene „Juristenmonopol“ nicht bestand. Der friderizianische Polizeistaat, und was sonst noch auf seinen „Prinzipien“ stand, bediente sich handlicherer Werkzeuge. Nun ist aber doch, in Preußen allerdings erst seit Mitte des vorigen Jahrhunderts, die Idee des Rechtsstaates machtvoll dazwischengetreten mit der Forderung einer rechtlichen Umhebung von Freiheit und Eigentum durch ein ausgebildetes Verwaltungsgesetz und der Bestellung von geeigneten Hütern dafür. Als solche hatte man ja vielfach die von dem Vertrauen des Volkes schon längst getragenen Juristen der ordentlichen Gerichte heranziehen wollen; die Herrschaft der Justiz über die Verwaltung wäre die Folge gewesen. Die Verwaltung hat ihre Selbständigkeit nur dadurch gewahrt, daß sie selbst für alle ihre obrigkeitlichen Entscheidungen die gleiche Art von berufener Hüterschaft des Rechts verwendete. Daß man diese nachher zum Teil sogar in den Formen der Rechtspflege verfahren ließ, Verwaltungsrechtspflege einführt, war nur eine weitere Verfeinerung. Das sogenannte „Juristenmonopol“ auch in der einfachen Verwaltung war die Hauptsache. Wenn man dieses dem ungestümen Drängen gewisser Sonderinteressen zuliebe jetzt abschaffen wollte, würde man sehr bald spüren, was man angerichtet hat.

Deshalb sind es auch gar keine so harmlosen Vorschläge, wenn man das Verhältnis „auch einmal umkehren“ will, den Diplomingenieur entscheiden und den Juristen vorher sein Gutachten abgeben läßt. Das Recht erfüllt seinen Zweck nicht, wenn seine Hüterschaft nicht unbedingt vorgeht. Der Jurist hat es zu hüten ganz besonders auch gegen seine übereifrigen Techniker; das kann er nicht mit Gutachten tun. Er wird schon jetzt nicht immer mit ihnen fertig. Daran wollen wir hier nicht näher eingehen. Recht und Gerechtigkeit sind aber jedenfalls für den Staat auch jetzt noch die wichtigsten Güter trotz des „Jahrhunderts der Technik“.

Daß noch sehr viel zu tun ist, um unsere Juristen für diese Aufgaben immer besser vorzubereiten, soll damit nicht bestritten werden. Und ebensowenig, daß — wie Kohler S. 46 f. so eindringlich betont — auch sie nicht viel taugen, wenn sie bei allem Wissen nicht auch das Herz auf dem rechten Fleck haben.

Prof. Dr. Otto Mayer, Heidelberg.

Josef Kohler Professor in Berlin: **Einführung in die Rechtswissenschaft**. Fünfte Auflage. 1919. Leipzig, Deichertsche Verlagsbuchhandlung Nachf. (Georg Böhme).

Erwin Grueber, Professor in München: **Einführung in die Rechtswissenschaft**. Zugleich zur Wiedereinführung der Kriegsteilnehmer in das Rechtsstudium, insbesondere das Bürgerliche Gesetzbuch. Vierte Auflage. 1918. Berlin, Julius Springer.

C. Schäffer, Oberlandesgerichtsrat in Düsseldorf: **Grundriss des privaten und öffentlichen Rechts**. 10. bis 11. vollkommene umgearbeitete Auflage. Bd. 1 bis 4. 1919. Leipzig, C. L. Hirschfeld.

Die Einführungen Kohlers und Gruebers sind in gewisser Hinsicht Gegenstücke. Zwar gehen beide von der herrschenden deduktiven Darstellungsmethode aus, nicht vom Konkreten zum Abstrakten, sondern umgekehrt vom Abstrakten zum Konkreten, sind also in der Grundlage einander und den übrigen Einführungen gleich. Der Unterschied liegt also weniger im Programm als in seiner tatsächlichen Ausführung. Da gibt es nun nicht leicht größere Gegensätze. Bei Kohler Schwung, Temperament, selbständige neue Gedanken, große Ausblicke, allerdings auch die nicht immer vermiedene Gefahr in das allgemeinste auszugleiten, bei Grueber nüchterne Klarheit, treues Verbleiben bei dem positiven Recht, zugleich aber auch eine erhebliche pädagogische Geschicklichkeit und der Eifer, rein pädagogische Fragen auch nur pädagogisch anzufassen. Noch bis in unsere Tage glaubt pädagogischer Dilettantismus juristische Wissenschaft und Pädagogik zueinander in Gegensatz bringen zu können, und so wird gern betont, daß ein Lehrbuch in der Darstellung streng wissenschaftlich aufgebaut sei, während damit nur gesagt wird, daß es nach der üblichen deduktiven Darstellungsmethode aufgebaut ist. Grueber hat seine Darstellung dem besonderen Bedürfnis unserer Kriegsteilnehmer angepaßt, und ich glaube auch, daß seine Methode geeignet ist, das Bedürfnis der Wiedereinführung am besten zu lösen.

Ganz andere Ziele als Kohler und Grueber steckt sich Schäffer, dessen Buch sich durch eine hohe Zahl von Auflagen offenbar als praktisch erwiesen hat. Auch ich habe es den aus dem Felde zurückkehrenden Kommilitonen gern empfohlen. Es besteht nun einmal ein Bedürfnis, den Lernenden von den Anmerkungen der Lehrbücher zu entlasten, andererseits ihm durch Hervorhebung im Druck Hilfen zu geben, was besonders zu beachten ist, was nicht. Ich erinnere mich noch aus meiner

Studentenzeit, welche Schwierigkeiten es mir machte, bis ich bei Windscheid merkte, wo die entscheidenden Worte über das Wesen der Bedingung bei ihm stehen. Hierin kommt dem Anfänger die Unterrichtslehre der Hochschule noch viel zu wenig zu Hilfe, wie sich denn überhaupt trotz alles vielen Redens und Schreibens bisher im praktischen Technischen des Rechtsunterrichts sehr wenig gebessert hat. Da sind denn nun immer wieder die Praktiker eingesprungen und haben dem Studenten geliefert, was er nun einmal durchaus nicht entbehren kann. Offenbar gehört das Buch von Schäffer mit zu dem Brauchbarsten, was es auf diesem Gebiete gibt.

Geh. J. Prof. Dr. Krückmann, Münster i. W.

1. Dr. Ludwig Bendig, Rechtsanwalt in Berlin: **Grundsatzlosigkeiten in den beiden amtlichen Reichsverfassungsentwürfen mit Ergänzungs- und Abänderungsvorschlägen.** Berlin, Verlag Der Arbeiter-Rat, 1919. 68 S.
2. Dr. Fritz Rathenau, Regierungsrat: **Parlament und Räte.** Berlin, Verleger Georg Stilke, 1919. 64 S.

Zwei sehr verschiedene Anhänger des Rätegedankens!

Bendig zeigt die „Grundsatzlosigkeit“ des Preussischen Verfassungsentwurfs — besser: die Herrschaft rein bürgerlich demokratischer Gedanken über ihn — an zwei Wesenszügen auf: seinem unrevolutionären Streben nach Kontinuität und seinem befriedigten Haltmachen bei einer bloß formalen Gerechtigkeit. Mit Recht weist Bendig auf die grundsätzliche und symptomatische Bedeutung der russischen Sowjetverfassung — ihres Übergehalts, nicht: seiner Entartungserscheinungen — hin. Dort werden nicht nur formale Grundrechte gewährt, sondern auch die wirtschaftliche Möglichkeit ihrer Ausübung gewährleistet. Dort wird in der Erkenntnis, daß formale Demokratie im kapitalistischen Staat nichts anderes bedeuten kann als verkappte Plutokratie, die wirtschaftliche Schwäche durch politische Vorrechte ausgeglichen. Die russische Sowjetverfassung ist wohl die erste Verfassungsurkunde der Weltgeschichte, die der formalen Gerechtigkeit nicht einmal mehr den Tribut der Scheuerei darzubringen für nötig hält, wenn sie etwa unbehoblen allen Rentnern, Arbeitgebern, Kaufleuten das Wahlrecht verlagert und städtischen im Vergleich mit ländlichen Wählern die fünffache Stimmkraft verleiht. Bendig erklärt den Rätegedanken für die „wertvollste und zukunftsreichste Frucht des Weltkriegs“, rührt aber selbst an die schwersten Bedenken, wenn er die Personalfrage der Führung, zumal der Berücksichtigung der Intellektuellen aufwirft, ohne sie zuverlässig zu beantworten (S. 31, 32). Über die Organisation des Räteystems äußert sich Bendig in dieser Schrift nicht genauer. Seine zahlreichen anderen Vorschläge — z. B. eines Beamtentums auf Zeit nach der Art des amerikanischen Deutestystems — reizen zum Widerspruch, aber auch zum Nachdenken.

Rathenau gehört zu jenen bürgerlichen Politikern, die den Rätegedanken der Radikalen, „wie sie ihn verstehen“, akzeptieren. Er frönt eine sehr brauchbare, meist wortgetreue Übersetzung der mannigfaltigen Vorschläge einer Räteorganisation mit dem eignen Vorschlag eines Staaten- und Ständebundes, eines Vertretungskörpers zugleich der Einzelstaaten und der Berufsstände als einer zweiten Kammer neben dem Reichstag. In Wahrheit haben aber diese Rätegedanken von rechts mit dem Rätegedanken von links nichts als den Namen gemein.

Man beantwortete sich ehrlich zwei Fragen: Wären je bürgerliche Politiker auf den Rätegedanken verfallen, wenn er ihnen nicht als die unabwiesbare Forderung der Arbeiterschaft entgegengetreten wäre? Und: Wäre der Rätegedanke je zu einer Forderung der sozialistischen Arbeiterschaft geworden, wenn der Sozialismus bei den Wahlen zur Nationalversammlung die Mehrheit erlangt hätte? Muß man diese Fragen verneinen, so ist erwiesen, daß ein „Räteystem“ die Aufgabe, die ihm wesenseigentümlich ist und um deren Willen allein es zur Sprache gebracht wurde, nur erfüllen kann, wenn es die Herrschaft des Proletariats zu begründen geeignet ist. Eine Kammer der Berufsstände (wenn auch wohl nicht gerade die halb ständische, halb paritätistische Mischkammer Rathenaus) mag sehr zweckmäßig und zeitgemäß sein, aber sie kann nicht im Zusammenhang des Rätegedankens, als ein Mittel gegen die von ihm gemeinten Nöte der Zeit, zur Erörterung gebracht werden.

Der Sinn des Rätegedankens ist, für eine veränderte soziologische Struktur unserer Gesellschaft die staatsrechtliche Form zu finden. Bisher war alle Macht der Bajonette oder der Macht des Geldes, Macht, die in der Hand einzelner Nachhaber zusammengefaßt werden kann, Macht, über die das souveräne Volk die Macht verliert, nachdem es sie einmal den Männern ihres Vertrauens anvertraut hat. Jetzt aber ist mit dem politischen Generalstreik eine neue Macht gefunden und ausprobt, mit der keine andre Macht es aufnehmen kann, und zwar eine Macht, die unveräußerlich in der Verfügung der Masse bleibt. Von jetzt an ist die Volkssouveränität nicht mehr nur juristische Fiktion, sondern soziologische Tatsache. Diese tatsächliche Herrschaft der werktätigen Masse ist es, die im Räteystem nach verfassungsmäßiger Form ringt und alle seine wesentlichen Züge bestimmt: den Ausschluß aller nicht Werkstätigen, die Dezentralisation nach Arbeitsstätten, die jederzeitige Abberufbarkeit der gewählten Führer.

Diese soziologische Erwägung erst läßt uns im Rätegedanken die fruchtbare Frage erkennen, an der unser Schicksal hängt: ob die unmittelbare Herrschaft der Masse, die Plutokratie, die wir bisher nur als das Gegenteil jeder denkbaren Staatsordnung kennen, überhaupt in die geordneten Formen einer Verfassung geleitet werden können?

Prof. Dr. Gustav Radbruch, Kiel.

Regierungsrat Professor Dr. Georg Objt: **Geld-, Bank- und Börsenwesen.** Eine gemeinverständliche Darstellung. 10. veränderte Auflage. 39.—42. Tausend (XII und 396 Seiten). Preis 8 M.

Ein Buch, von dem in den ersten 9 Auflagen fast 40 000 Exemplare verkauft sind, hat den Beweis seiner Daseinsberechtigung erbracht. Unzählige Generationen von Kaufleuten haben aus den Obstschen Büchern Belehrung gewonnen. Alle Werke des bekannten Verfassers, der vom Bankbeamten über die Berliner Handelshochschule zum Bankdirektor und über die Sächsische Preisprüfungsstelle zum Professor an der Universität Breslau gelangt ist, weisen die Spuren dieses Entwicklungsganges auf; die enge Verbindung von Theorie und Praxis. Auch das hier angezeigte Werk zeigt die Vorzüge der Obstschen Schreibweise: die voraussetzungslose Darstellung, die klare Durchsichtbarkeit und die scharfe Klartextigkeit der behandelten Gebiete durch Beispiele aus der Praxis. Wenn ich auf dieses Werk gerade an dieser Stelle hinweise, so geschieht es, weil ich meine Berufsgenossen erneut aufmerksam machen möchte auf die Möglichkeit, oder besser gesagt die Notwendigkeit, die Technik des Wirtschaftslebens kennen zu lernen. Die Juristen und vor allem ihre jüngeren Generationen gehen einer schweren Zeit entgegen. Es wird sehr bald weder für die Beamten noch für die nichtbeamteten Rechtsbesitzenden Sinekuren geben, wie wir sie an manchen Stellen vor dem Weltkrieg hatten. Wir werden alle angestrengt arbeiten müssen, und der Kampf ums Dasein wird harte Formen annehmen. Unter diesen Umständen wird jeder Jurist, der nicht untergehen will, genötigt sein, von der Anschauung sich abzuwenden, als wäre heute das Geld einzig und allein von der Kenntnis der Rechtsvorschriften zu erwarten. Paragrafenschnörkel werden heute nicht wert kommen. Wir müssen alle den wirtschaftlichen und politischen Vorgängen näher treten, und der Anwalt insbesondere wird durch diese Verbindung sein Betätigungsfeld erheblich erweitern können. Es kann nur eine Frage der Zeit sein, wann die Privatwirtschaftslehre, die heute schon auf einzelnen Universitäten gelehrt wird, von den Juristen mit demselben Interesse betrachtet werden wird, wie dies heute schon hinsichtlich der Volkswirtschaft geschieht. Eines der wichtigsten Teilgebiete dieser in der Entwicklung begriffenen Wissenschaft ist das Geld-, Bank- und Börsenwesen. Für die Kenntnis seiner Technik wird sich das Obstsche Buch als ein besonders guter und überall zuverlässiger Führer erweisen.

Geh. J. Prof. Dr. Eduard Heilbron, Berlin.

Rechtsanwalt Dr. Mothes und Gerichtsassessor Sachs: **Wechsel- und Scheckwesen.** Verlag Göttingen, 2. Aufl., 1919.

Als erstes Bändchen einer „Kaufmännische Rechtskunde“ benannten Folge der bekannten Sammlung Göttingen gibt die vorgenannte Schrift einen guten Überblick über die rechtlichen Grundlagen des Wechsel- und Scheckwesens. Der schwierigen Aufgabe, in gedrängtester Kürze eine in sich geschlossene, auch ohne besondere Vorkenntnisse des allgemeinen bürgerlichen Rechts dem Laien verständliche Darstellung der Materie zu geben, sind die Verfasser durchaus gerecht geworden. Infolge der von der juristischen Fachsprache möglichst freigebaltene Ausdrucksweise und der Erläuterung schwieriger Fragen — z. B. der Einreden des Wechselschuldners — durch Beispiele unter Verzicht auf juristisch-begriffliche Klärung wird die Lektüre auch dem Kaufmann keine Schwierigkeiten bereiten. Vielleicht hätte sich durch Voranstellung einer Erörterung der wirtschaftlichen Funktionen des Wechsels und Ableitung der Grundbegriffe hieraus die Verständlichkeit für den Nichtjuristen noch steigern lassen, so daß auch die Besprechung der juristischen Hauptprobleme — z. B. der Reaktions-theorie beim Akzept im Gegensatz zur Vertragsstheorie und der daraus für den Verkehr sich ergebenden Folgen — dem Kaufmann hätte zugemutet werden können. Auch ohne dies wird jedoch das Büchlein dem Kaufmann und angehenden Juristen ein guter Wegweiser sein. Die Eingriffe des Kriegerrechts haben gebührende Berücksichtigung gefunden.

J. Dr. M. Stranz, Berlin.

Allgemeines Vergesetz für die Preussischen Staaten unter besonderer Berücksichtigung des Gewerkschaftsrechts, systematisch erläutert von Dr. Hermann Isay und Dr. Rudolf Isay, Rechtsanwälte am Kammergericht. 1919. J. Benschheimer, Mannheim, Berlin, Leipzig. Preis geh. 45 M., geb. 50 M.

Die Verf., die bisher auf dem Gebiete des Vergesetzes nur mit einigen vereinzelte Gegenstände betreffenden Abhandlungen hervorgetreten sind (vgl. z. B. den Aufsatz über den Unterfangungsanspruch des Grundbesitzers gegenüber dem Verabau von Dr. Hermann Isay in der Zeitschrift für Vergesetz, Bd. 1917 S. 91, ferner denjenige über die berechtigte Befristung von demselben Verf., ebenda S. 360, und endlich denjenigen, betreffend das Gesetz über die Gewerkschaftsfähigkeit von Kaltbergwerken in Hannover von Dr. Rudolf Isay,

ebenda Bd. 1918, 172), haben jetzt einen groß angelegten Kommentar des PrVergG. herausgegeben, dessen erster Band zur Zeit vorliegt. Das Werk stellt sich mit seiner Gründlichkeit und wissenschaftlichen Durcharbeitung dem bisher immer noch unübertroffenen Verfasserschen Kommentar, der seiner Zeit aus der Feder des Verf. des Preuß. VergGesetzes geflossen war und neuerdings (1913/14) von H. Dr. Gottschalk zu Dortmund überarbeitet worden ist, würdig zur Seite.

Der erste Band bringt an erster Stelle im Zusammenhange den reinen Text des Gesetzes in der Fassung, die es durch seine zahlreichen Novellen bis zur Jetztzeit erhalten hat, und schildert dann zunächst in einer gedrängt gehaltenen Einleitung die geschichtlichen Grundlagen und die Quellen des preuß. Vergrechts. Darauf folgt die im Anschluß an die einzelnen Paragraphen des Gesetzes durchgeführte Erläuterung, die bis zum § 134, bis zum Ende des vierten Titels, des das Gewerkschaftsrecht umfassenden Abschnitts reicht. Hinter § 93 des Gesetzes, der den Abschnitt von den Bergleuten und den Betriebsbeamten abschließt, sind als Anhang die auf den Bergbau bezüglichen Vorschriften des VII. Titels der Reichsbergbauordnung in wesentlichen ohne nähere Erläuterungen eingefügt.

Mit besonderer Liebe und Gründlichkeit ist das Gewerkschaftsrecht (§§ 94 bis 134 des Gesetzes) behandelt; seine Bearbeitung erfüllt fast die ganze zweite Hälfte des ersten Bandes des Werks. Hier hat der Verfasser — es ist Dr. Rudolf Njaj — vielfach Gelegenheit gehabt, die Präzision seines Gedankenganges und seine Fähigkeit für seine juristische Unternehmungen zu beweisen. Manchmal erscheinen freilich seine Ansichten etwas gewagt und weit hergeholt, wenn er z. B. S. 465 in § 1 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb eine geeignete Bestimmung erblickt, um den Mißbrauch der Gewerkschaftsform zum Betrieb von Fabrikations- und Handelsgeschäften mit Erfolg als unzulässig zu bekämpfen. Denn wenn ein Unternehmen die durch das VergGesetz geschaffene Rechtsgrundlage in einer wenn auch vom Gesetzgeber nicht beabsichtigten Weise für sich nutzbar macht, so ist damit doch noch nicht ohne weiteres schon ein Verstoß gegen die guten Sitten gegeben.

Besonders hervorzuheben ist die im Anschluß an § 121 des Gesetzes im Zusammenhang gegebene Darstellung der Buchführungs- und Steuerpflicht, sowie der Bilanzaufgaben der Gewerkschaft. Unter sorgfältiger Angabe des einschlägigen Schrifttums, das hier ebenso wie auch sonst in dem Werk eine eingehende Berücksichtigung erfährt, werden diese wichtigen Kapitel des gewerkschaftlichen Geschäftslebens in seltener Vollständigkeit klar und übersichtlich abgehandelt, so daß ihre Kenntnis auch für den Bergbautreibenden von besonderem praktischen Werte ist. Das gleiche gilt von den ausführlichen Bemerkungen, die im Anhang zu § 134 des Gesetzes über die Auflösung, die Liquidation und den Konkurs der Gewerkschaft gemacht werden und in denen sich der Verf. wegen vielfacher auf diesem Gebiet herrschender Streitfragen in scharfsinniger und zum Teil eigenartiger Weise mit den Verschiedenheiten anderer Anschauungen auseinandersetzt.

Für den Bergjuristen ist es eine besondere Freude, durch das Werk erneut den Beweis geliefert zu sehen, welcher großen Anreiz das preuß. VergGesetz nach seinem ganzen Inhalt und nach seinen Konstruktionen auch dem Bergbau ferner stehenden juristischen Kreisen bietet, so daß sie sich mit vieler Liebe und großem Verständnis seiner Durcharbeitung und damit seiner Fortbildung widmen. Die Arbeit, die die Verfasser geleistet haben, wird, auch wenn demnächst die bisher den Einzelstaaten vorbehaltene Gesetzgebung in die Zuständigkeit des Reichs übergehen wird, als eine wertvolle Bereicherung des Fachschrifttums von bleibender Bedeutung sein.

Einige sinnentstellende Druckfehler in § 24 Abs. 2 und § 125 des Gesetzes (S. 189 und S. 712), sowie auf S. 768 in Num. 12 letzter Absatz bedürfen wohl nur der Erwähnung, um demnächst abgestellt zu werden.

Geh. Oberbergerrat Bennhold, Berlin.

Friedlaender, Bruno, Dr., Justizrat: Das preussische Tumultschadengesetz. 1919. Berlin. J. Guttenberg, Sammlung preuß. Ges. Nr. 56. 48 Seiten, Preis 1,20 M.

Ein altes, fast in Vergessenheit geratenes Gesetz, welches die Gemeinden für haspbar erklärt, tritt jetzt infolge der durch die Revolutionen verursachten Schäden wieder in den Vordergrund des Interesses. Der Verfasser hat mit Rücksicht darauf, daß er die Übernahme der Unkosten durch den Staat für unabweisbar hält (ein Gesetz ist ja auch schon im Werden), seiner Arbeit einen geringen Umfang gegeben. Trotz der in Aussicht stehenden gesetzlichen Regelung ist das Buch der Praxis sehr willkommen, denn alle Schadensfälle wird das Gesetz nicht regeln können. Den Ausführungen des Verfassers, die sich durch besondere Klarheit auszeichnen, wird man im allgemeinen zustimmen können. Hervorzuheben ist, daß er entgegen der Annahme des Städtetages die Revolutionsschäden für unter das Tumultgesetz fallend erklärt, übereinstimmend mit meinen Bemerkungen im PrVBl. 40, S. 221 u. 359. Nach der Überschrift des Gesetzes muß es sich um „öffentliche“ Aufstände handeln. Darunter sind aber nicht nur solche zu verstehen, zu denen eine unbestimmte Menge Zutritt hat (S. 12), sondern die in der Öffentlichkeit bemerkbar sind. Treffend wird der in der Gesetzesprache sonst nicht vorkommende Ausdruck „offene Gewalt“ (a force ouverte) erläutert, als öffentlich, nicht öffentlich. Nicht zu billigen ist die Ansicht, daß Schäden nicht erstattungspflichtig sind, welche Unbeteiligte durch Einstoßen von Hauskäten, Einbrüchen von Fensterscheiben usw. verursachen, um

Schäden, dem Erdbeben usw. zu entstehen, es handelt sich hier doch um Folgeerscheinungen des Tumults. Daß Notwehr oder Notstand die Ersatzpflicht ausschließen, z. B. Abwehr plündernder Vandalen, kann ebenfalls nicht anerkannt werden. Unter „Beschädigung des Eigentums“ ist nur die einer Sache zu verstehen, nicht, wie der Verfasser meint, auch die von Rechten. Spricht doch auch § 35 des KriegsgG. nur von Schäden an beweglichem und unbeweglichem Eigentum. Zuzustimmen ist dem Verf., wenn er den Umfang des Schadens nach dem BGB. bestimmt, also auch mittelbaren Schaden und entgangenen Gewinn für erstattungsfähig erklärt. Vgl. auch RRG. 92, 237. Die bisher in den verschiedenen preussischen Landesteilen geltenden Zivilrechte (Landrecht, gemeinsames und französisches Recht) sind gemäß Art. 55 GGVB. beseitigt; auch erscheint es verfehlt, den Begriff „Schaden“ aus dem Tumultgesetz selbst zu erläutern, da diesem eine erschöpfende Regelung fernliegt. Die Frage hat für die Praxis eine ganz erhebliche Bedeutung, nach Landrecht wäre nur der unmittelbare Schaden zu ersetzen. Daß Gutsbezirke nicht haften, kann ich nicht zugeben. Der Ausdruck „Gemeinde“ umfaßt auch die Gutsbezirke. Warum sollte hier der Geschädigte schlechtergestellt sein wie anderswo, zumal doch die Polizeigewalt regelmäßig in der Hand des Gutsbesitzers liegt, er also zur Abwehr von Gewalttätigkeiten in der Lage ist. Wenn Wolff (ZM. 1919, 271) auch Reichsausländern Entschädigungsansprüche gewährt, so erscheint das bedenklich. Sogar die modernen Amtshaftungsgesetze v. 1. 2. 1909 u. 22. 5. 1910 verlangen, daß in dem fremden Staate die Gegenseitigkeit verbürgt ist. In dem Preußen von 1850 war man sicher nicht internationaler, auslandfreundlicher gesinnt als jetzt. Vgl. meine Abhandlung über „Tumultschäden“ in der „Polizei“ 1919 S. 99 ff.

Die vorstehenden Ausführungen sollen den Wert des Buches nicht beeinträchtigen. Es bildet einen schätzenswerten Beitrag zum einschlägigen Schrifttum. Gerichten und Anwälten kann es aufs beste empfohlen werden.

Geh. J. Dr. Delius, Berlin.

Gesetze betreffend die Luftfahrt, zusammengestellt vom Aero-Club von Deutschland.

Die Juristische Kommission des Aero-Clubs von Deutschland (bisher Kaiserlicher Aero-Club) hat die inländischen und ausländischen Gesetze, Gesetzentwürfe und Verordnungen betreffend die Luftfahrt in einem im Verlag Gustav Braumberg zu Berlin im März 1919 erschienenen gefälligen Bande zusammengestellt und herausgegeben; die ausländischen Gesetze und Entwürfe in deutscher Übersetzung. Ich möchte diese Herausgabe gerade im gegenwärtigen Zeitpunkt als besonders verdienstlich bezeichnen, da zur Zeit sowohl in Deutschland als in anderen Staaten die gesetzliche Regelung des Luftverkehrs bevorsteht, und durch die Herausgabe der bisherigen in- und ausländischen Gesetze und Gesetzentwürfe sowohl den Behörden als auch denjenigen, welche mit der rechtlichen Regelung der Luftfahrt sich befassen, das gesamte Material zugänglich gemacht wird. Der Band enthält 36 Gesetze bzw. Gesetzentwürfe und Verordnungen, und zwar von Deutschland, Österreich-Ungarn, Schweden, Holland, England, Frankreich, Schweiz, Amerika, Rußland, Finnland und Serbien, sowie ferner das deutsch-französische Abkommen über den Luftverkehr von 1913, das deutsch-russische Abkommen v. 1913 und den Entwurf eines Abkommens betr. den internationalen Luftverkehr, angenommen von der 9. Jahresversammlung der Fédération Aéronautique Internationale v. 1913. Ferner ist dem Bande eine umfassende Zusammenstellung der bisherigen deutschen und ausländischen Literatur über Luftrecht beigelegt. Wer sich über die für die Gesetzgebung des Luftverkehrs maßgebenden Fragen informieren will, wird hierzu in dem Buche reichlich Gelegenheit finden.

Der Unterzeichnete kann als Mitglied der Juristischen Kommission des Aero-Clubs von Deutschland hinzufügen, daß mit Rücksicht auf die voraussichtlich in absehbarer Zeit im Auslande wie in Deutschland zu erwartenden Luftverkehrsgesetzentwürfe die Juristische Kommission von Fall zu Fall Ergänzungen des jetzt erschienenen Bandes herausgeben wird, so daß es auch demjenigen, welcher die Spezialliteratur nicht verfolgt, leicht möglich sein wird, sich fortlaufend über den Stand der Gesetzgebung und Gesetzentwürfe auf dem Gebiete des Luftverkehrsrechts zu informieren.

H. Dr. Ernst Tauber, Berlin.

Landgerichtsrat G. Weigel: Sitte, Recht und Moral. Verlag W. Rothschild. 1919. 154 S.

Die Schrift untersucht die Sitte in ihren Beziehungen zu Recht und Moral, wobei dem Verf. aber, wie schon der Untertitel „Untersuchungen über das Wesen der Sitte“ andeutet, die Erforschung der Sitte die Hauptaufgabe bleibt. Sitte (im engeren Sinne) ist „dasjenige gleichmäßige gesellschaftliche Verhalten, welches sich auf Gebote und Verbote gründet, somit auf Verpflichtung beruht“ (S. 1). Die Sitte schließt die Mode ein als „denjenigen Teil der Sitte, der sich auf die Kleidung und ihr Zubehör bezieht“ (S. 11). Was die Moral anlangt, so bewirkt Verf. die Auffassung der Autonomie der Moral ebenso, wie diejenige, die die Moral unmittelbar auf das Innenleben der Menschen bezieht: „Solange das Innenleben der Menschen sich nicht in Handlungen irgendwelcher Art offenbart, — kann die

Moral mit den ihr zu Gebote stehenden Mitteln (Verachtung, Minderung des Ansehens, Tadel der Verroffenen oder sonst Veteiligten) nicht einschreiten" (S. 19). Dabei wird die hohe mittelbare Bedeutung des Innenlebens, der Gesinnung, freilich anerkannt. Diese so vom Verf. aus den Höhen des Idealismus und Rigorismus auf die Erde und ins Menschliche gezogene Moral umfaßt bei ihm die Sitte als ihre Unterart. Und zwar sind „die Vorschriften der Sitte denen der Moral nachgeordnet" (S. 28). Als Beispiel: „Die sittliche Pflicht der wissenschaftlichen und künstlerischen Wahrhaftigkeit verbietet es, bei öffentlichen Erörterungen unzulängliche Leistungen zu beschönigen, wie dies sonst im Privatverkehr die Höflichkeit verlangt." Nicht minder rückt diese weltzugewandte, die Sitte einschließende Moral nahe heran ans Recht. Das Recht unterscheidet sich von Moral und Sitte durch seine besonderen „Verwirklichungsmittel", als da vor allem sind: Selbsthilfe, Zwangsvollstreckung, Strafe. Ungefehr sind die für die Durchsetzung der Sitte so wertvollen „Strafen der öffentlichen Meinung" dem Recht fremd (S. 117). Dieses Unterschiedes unerachtet, überwiegt für den Verf. das Gemeinsame in den drei Normgebieten. Moral, Sitte und Recht sind alle drei zugleich äußerlich und innerlich, alle drei sind Ausflüsse eines „Gesamtwillens" (S. 61 f., S. 66 ff.). Es stimmen „die Gebote des Rechts und des Sittengesetzes zu einem größeren Teil überein" (S. 113). Ja, Recht, Moral und Sitte bilden sogar „eine einheitliche gesellschaftliche Lebensordnung" (S. 146).

Die Arbeit ist gediegen und selbständig. Die Einzelausführungen über die Sitte, z. B. über ihre ständische Verschiedenheit, über ihre nicht selten plötzlichen Wandlungen sind lebensfruchtig und feinsinnig. Jedem, der wie der Berichterstatter in der Isolierung und formalen Handhabung des Rechts noch heute den größten Mangel unseres Rechtsbetriebs sieht, muß die Aufweisung der nahen Beziehungen zwischen Recht, Moral und Sitte sympathisch sein. Von einem überfachlichen Standpunkt aus aber müßten doch wohl einige Bedenken gegenüber der Gesamtrichtung des Buchs geltend gemacht werden: Was die deutsche Kulturwissenschaft und Kulturbewegung seit Kant geleistet hat, ist die reiche und freie Entfaltung der einzelnen Kulturgebiete. Alle die Einzelreiche der Kultur, die von Kant noch zu rigoros mit der einen harten Kardare des kategorischen Imperativs regiert worden waren, haben sich seitdem nach ihren eigenen Gesetzen begründet und entwickelt. Ein Monismus der gesellschaftlichen und menschlichen Verhaltensnormen, auf den Weigelus Lehren doch einigermaßen hinauslaufen, droht die hier fraglichen Kulturgebiete zu uniformieren und zu verflachen. Eine Moral, die hauptsächlich abzielt auf das Urteil der anderen, droht ebenso armetlich zu werden, wie das Recht, das sich nicht stets auf seine volle Eigenart besinnt. Zu letzterer aber gehört heutzutage vor allem die Orientierung des Rechts — und in diesem Maße nur des Rechts! — an einem konzentrierten staatlichen und nationalen Gemeinschaftsleben.

Prof. Dr. Max Kumpf, Mannheim.

Recht und Kultur. Rechtswissenschaft und Kulturwissenschaft.

Unter dem Titel „Ret og Kultur"¹⁾ hat der berühmte norwegische Jurist Prof. Dr. Fredrik Stang, Kristiania, auf der nordischen Rechtsstudentenversammlung 1918 einen sehr interessanten Vortrag gehalten, der allgemeine Bedeutung beansprucht. Stang faßt in diesem Vortrag in prägnantester Weise einen großen Stoff zusammen und gibt eine inhaltsreiche Übersicht über die gesamtgeschichtliche Entwicklung des Rechts neben sehr feinen dogmatischen Gesichtspunkten.

Der Gedankengang ist kurz folgender:

Zur Zeit macht sich in der Rechtswissenschaft eine Bewegung geltend, welche Recht und menschliche Kultur in nähere Verbindung zu bringen sucht. Recht ist gewissermaßen ein akzessorisches Phänomen. Wie ein Strom feste Stoffe ablagert, so setzt die Kultur Rechtsfassungen ab. Wie beim Strom aus den Ablagerungen zu sehen ist, was er mit sich führte und woher sein Lauf stammt, so auch beim Kulturstrom. Kultur umfaßt dabei die geistige und insbesondere die materielle Kultur. Klar ist dabei, daß durch eine einfache Formel das Wesen des ganzen Rechts nicht erschöpft werden kann. Das Recht besteht nicht nur aus Kulturablagierungen. Auch anderes als Kulturbewegungen kann eine Entwicklung bestimmen. Die neue Bewegung betont nur eine Seite des Wesens des Rechts.

Ehe die neue Bewegung zu besprechen ist, ist deren Hintergrund zu geben. Das Rechtsstudium hat es zuvörderst mit dem Recht eines einzelnen Landes zu tun, ist national bestimmt und im Ausgangspunkte national begrenzt. In dieser Isolierung befand sich die Rechtswissenschaft niemals wohl, sie strebte wie alle Wissenschaften nach dem Allgemeinen.

Einmal glaube man das Ganze erreicht zu haben — im 18. Jahrhundert mit der aprioristischen Rechtsphilosophie und dem Vernunftrecht. Bei dieser Auffassung bestand zwischen Recht und Kultur keine Brücke.

Der ganze Gedanke war Schimäre. Das Naturrecht wurde von Beginn des 19. Jahrhunderts an durch neue Rechtsschulen zurückgedrängt. Von größter allgemeuropäischer Bedeutung war die deutsche historische Schule, in Dänemark begründete Orsted eine andere Rechtsschule.

Die deutsche historische Rechtsschule trug mit zweifelhaftem Recht ihren Namen. Sie warf sich wesentlich auf die Geschichte des römischen Rechts, und sie unternahm eine philologische Untersuchung als eine historische. Sie gab sukzessive Dogmatik, nicht lebende Geschichte. Jetzt ist sie von der neuen Richtung abgelöst worden.

Der deutschen historischen Schule entsprang jedoch eine Bestrebung, die weitreichende Bedeutung für die Rechtswissenschaft bekommen sollte: die konstruktive Richtung. Ihre Aufgabe ist, Rechtsbegriffe aus Rechtsregeln zu gewinnen. Sie wendet sich vorzugsweise den rechtlichen Grundbegriffen zu und versucht, denselben eine einfache und exakte Ausgestaltung zu geben. Durch die konstruktive Methode gab man den Worten eine sichere Bedeutung und schloß innerhalb gewisser Grenzen Mißverständnisse aus. Es zeigte sich, daß die Rechtsordnung nicht so verwickelt und vielseitig ist, wie man vordem glaubte; dieselben Grundbegriffe gehen durch alle Teile des Rechts und finden sich in kreuzenden Verbindungen überall, ganz wie eine kleine Anzahl Grundstoffe durch die ganze Natur gehen. Aber noch mehr: es zeigte sich, daß dieselben Grundbegriffe in großer Ausdehnung durch alle modernen Rechtssysteme gehen, wie verschieden auch deren Rechtsregeln sein mögen.

Damit schlägt die konstruktive Rechtsforschung Brücken zwischen den Rechtswissenschaften der einzelnen Länder. Das Gemeinsame in den verschiedenen Rechtssystemen trat klarer zutage: Die logische Struktur ist in wesentlicher Ausdehnung überall dieselbe.

Die konstruktive Rechtswissenschaft hat jedoch ihre Begrenzung. Sie ist hauptsächlich eine Definitions-wissenschaft, da sie sich vor allem mit den Rechtsbegriffen beschäftigt. Sie kann die dauernde Struktur der Rechtssysteme aufdecken, aber sie zeigt nicht das Leben der Rechtsregeln. Die konstruktive Rechtsforschung ist Anatomie, aber nicht Physiologie. Durch sie kommt weder das Verhältnis des Rechts zu den Bedürfnissen der Gesellschaft noch zu den Kulturbewegungen zum Ausdruck. Außerdem beschäftigt sie sich mit wenig praktischen Rechtsvorgängen in großer Ausdehnung. So wird sie lebensfremd.

Neben der Konstruktion muß eine Tätigkeit einhergehen, welche die Rechtsregeln in deren lebenden Funktion zeigt, also eine Physiologie des Rechts. Und nun beginnen neue Gedanken sich zu regen, die einen breiteren Maß für die Rechtsforschung fordern. Von der historischen Auffassung kamen neue Impulse, eine neue historische Schule aber löst jetzt die alte ab; das ist die universalhistorische, ethnologische, als Zweig der vergleichenden Rechtswissenschaft. Sie erweist sich fruchtbar vor allem für die Rechtsgeschichte, auch für das Studium des römischen Rechts, weiter für die Rechtsphilosophie. Die Philosophie wendet sich in der Neuzeit von der bloßen Spekulation ab, und auch die Rechtsphilosophie sucht eine festere Grundlage. Zu allen Zeiten hat man gefragt: Was ist Recht? Was ist gerecht? Man wird auf alle Fälle der Antwort näher gebracht, wenn man weiß, wie das Recht wird und wie es wirkt. Sehen wir auf die Vergangenheit, so finden wir, daß das Recht aus wechselnden Bedürfnissen geschaffen wurde und mit ihnen gewechselt hat. Wir sehen, daß jede Rechtsregel — die Dinge im großen gesehen — ihre Berechtigung hat, aber lediglich eine relative Berechtigung. Das gilt auch für die Gegenwart. Kleider und Gerätschaften verbrauchen sich und veralten, und daselbe geschieht mit den Rechtsregeln, mehr als eine relative Berechtigung haben sie auch nicht, ewiges Leben oder absolute Gültigkeit kommt ihnen nicht zu. Für die Dogmatik des modernen Rechts spielt die neue Auffassung eine untergeordnete Rolle. Aber auch da hat sie ihre Bedeutung. Ist das Recht menschlichen Bedürfnissen entsprungen, so liegt die Begründung der einzelnen Rechtsätze ebenfalls in den Kulturbedürfnissen, die sie befriedigen sollen. Man hat eine Rechtsregel nicht begründet, wenn man nachweist, daß sie in logischem Verhältnis zu anderen Rechtsregeln steht. Eine wirkliche Begründung hat man erst dann gegeben, wenn man die Gesellschaftsbedürfnisse nachgewiesen hat, denen sie entsprungen ist und denen sie dienen soll. Die logisch-formalistische Durcharbeitung des Rechts, welche die große Aufgabe der konstruktiven Rechtswissenschaft war, ist nur ein Teil der Arbeit der Rechtsforschung. Die Rechtswissenschaft muß sich auch andere Aufgaben setzen, und diese zeigen auf die soziale Funktion des Rechts. Zu dieser Auffassung der Rechtsdogmatik führt nicht nur die Universalrechtsgeschichte; viel anderes, das jetzt die Gemüter bewegt, führt in derselben Richtung. Aber die moderne historische Auffassung gibt auch in diesem Punkte Stütze und Anstoß.

So weit der Auszug aus dem gedankenreichen Vortrag von Fredrik Stang. Er gibt weite Perspektiven und fruchtbare Anregungen nach verschiedenen Seiten. In diesem Zusammenhang bedarf es dazu keiner weiteren Ausführung, wohl aber der Ausführung eines Gegenstücks. In der Sammlung „Ret og Staat" ist eine Schrift erschienen „Rechtswissenschaft und Kulturwissenschaft" von Dr. jur. Franz Arthur Müller-Eisert, Karlsruhe. Tübingen, Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) 1917 (44 S.). Meint Stang, daß in der Neuzeit die Rechtsphilosophie sich von der bloßen Spekulation abwendet und eine festere Grundlage in den Tatsachen suche, dann ist diese Schrift ein Anachronismus. Stang sieht die verschiedenen Seiten des Gegenstandes „Recht" und hebt die wechselnden Methoden, die in der Geschichte der Rechtswissenschaft eine Rolle gespielt haben, in aller

1) Fredrik Stang „Ret og Kultur." — Erstatningsrettens Historie. Nordisk og fremmed Ret. Särtryk af det nordiske Studenter-Jurist-Stævne 1918.

Schärfe heraus. Er läßt auch verschiedene Methoden nebeneinander gelten und macht damit einen wohlthuenden Einbruch gegenüber manchen modernen Einseitigkeiten und Übertreibungen. Für Stang ist der Zweck der Schöpfer des ganzen Rechts. Er zitiert dieses Wort Iherings in deutscher Fassung und betont, daß es für den germanischen Norden nichts Neues bedeute. Schon Orested, der große dänische Jurist, und Schweigaard sind derselben Meinung gewesen. Von dieser Grundlage geht auch Rikert in seiner Abhandlung „Zur Lehre von der Definition“, Freiburg 1888 aus, wenn er S. 29 bis 34 speziell die „Juristischen Definitionen“ behandelt. Ob diese Darstellung freilich einen modernen Juristen, ob sie etwa Stang, ob sie heute noch Rikert selbst befriedigen könnte, lasse ich dahingestellt. Eine eingehende Untersuchung würde viel zu weit führen. Neuerdings hat sich Rikert in anderem Zusammenhang mit dem Recht als Kulturproblem beschäftigt, in seinem glänzend geschriebenen Buche: „Kulturwissenschaft und Naturwissenschaft“, 2. Aufl. 1910, 3. Aufl. 1915.

Mit diesem geschlossenen Gebanzenangang sich auseinanderzusetzen, wäre eine Freude. Selber ist das nicht die Aufgabe. Aber einiges ist doch dazu zu bemerken. Rikerts Hauptproblem ist die wissenschaftliche Methode. Sie ist nach ihm nicht einheitlich. Im Gegensatz zur naturwissenschaftlichen Methode steht ihm die kulturwissenschaftliche, als deren Prototyp die Geschichte erscheint. Alle anderen Wissenschaften werden nicht ex professo untersucht, sondern nur gelegentlich gestreift, und für die Spezialwissenschaften bleibt dabei noch manches im dunkeln. Freilich finden sich auch zahlreiche wertvolle Bemerkungen zerstreut.

So S. 47 (2. Aufl.). „Im einzelnen hat jede wissenschaftliche Untersuchungsmethode sich nach den inhaltlichen Eigentümlichkeiten ihrer Objekte zu richten.“ S. 54: „Alle Begriffe von Wissenschaften sind Begriffe von Aufgaben, und ihr logisches Verständnis ist nur möglich, wenn man von dem Ziel, das sie sich setzen, in die logische Struktur ihrer Methode eindringt.“ Vgl. auch Rikert, Definition S. 28/29: „Jede Wissenschaft hat vielmehr ihre eigene Methode, die sie sich selbst schafft, und die ihren Zielen und Absichten angemessen sein muß. Und wie wir das menschliche Denken nur aus dem Zwecke heraus verstehen können, daß es die Wahrheit finden will, so werden wir auch die Methoden der einzelnen Wissenschaften nur aus ihren speziellen Zwecken heraus begreifen. Wir müssen daher, um zu verstehen, was wesentliche und unwesentliche Merkmale sind, die einzelnen Wissenschaften gesondert betrachten.“

In der Hauptsache kommt es aber Rikert nicht auf die Spiegelwissenschaften an. S. 138: „Eine Theorie der Wissenschaft, die ein System bilden will, darf nur hoffen, die Haupt- und Grundformen der Wissenschaft einordnen zu können.“ Und S. 143 betont er den „Mangel an Einheitlichkeit und systematischer Gliederung der Kulturwissenschaften“, im Gegensatz zu den Naturwissenschaften“. Das ist nicht nur zur Zeit so und ein Mangel der derzeitigen Forschung, sondern erscheint nach Rikert als wesentl. S. 143: „Das geschichtliche Leben aber läßt sich ja gerade nicht in ein System bringen, und deshalb ist für die Kulturwissenschaften, soweit sie historisch vorgehen, auch keine grundlegende Wissenschaft von der Art, wie die Mechanik es ist, denkbar.“ Wie weit Rikert zustimmen wäre, wo er das Gebiet des Rechts direkt berührt (s. S. 59), oder wo er verwandte Gebiete streift (s. S. 117), mag unerörtert bleiben. Nur eine Stelle will ich noch hervorheben. S. 112/113: „In solchen Fällen kann die wissenschaftliche Begriffsbildung, welche das einer Mehrheit von Objekten Gemeinsame zusammenstellt, als wesentlich genau das betrachten, was an dieser Gruppe auch mit Rücksicht auf ihre Kulturbedeutung wesentlich ist, und es entstehen dadurch Begriffe, die sowohl naturwissenschaftliche als auch kulturwissenschaftliche Bedeutung besitzen, d. h. eventuell sowohl in einer generalisierenden als auch in einer individualisierenden Darstellung zu verwenden sind. Wegen dieser nicht selten vorkommenden Kongruenz der generalisierend und der wertbeziehend-historisch gebildeten Begriffsinhalte wird dann von demselben Forscher sowohl naturwissenschaftlicher als auch kulturwissenschaftlicher Methode gearbeitet, und daher enthalten die Untersuchungen der primitiven Kultur, die Sprachwissenschaft, die Nationalökonomie, die Rechtswissenschaft und andere Kulturwissenschaften generalisierend gebildete Bestandteile, die mit der eigentlich historischen Arbeit so eng verknüpft sind, daß sie sich nur begrifflich von ihr trennen lassen.“ Aus alledem wird man den Schluß ziehen müssen, daß die juristische Methode etwas Besonderes für sich ist, daß vor allem aus einem System der Kulturwissenschaften, aus einer Kulturwissenschaft nichts gefolgert werden kann, da es solche gar nicht gibt. Maßgebend ist das Wesen des Rechts und für die Methode des einzelnen Forschers die Aufgabe, die er sich setzt, wobei zu betonen ist, daß die vollendetste Klarheit über die zu befolgende „Methode“ noch keine Lösung der zu lösenden Aufgabe ist, sondern wie die Klarheit über den zurückzulegenden Weg eine Zurücklegung des Weges, oder die Anweisung, ein Bild zu malen, ein Malen des Bildes ist. Trogdem kann man auch einmal über Methode reden und schreiben. Hier setzt nun Müller-Eisert ein mit der Abhandlung über „Rechtswissenschaft und Kulturwissenschaft.“ Sie ist auf Rikerts Buch aufgebaut und versucht die Rikertschen Grundideen zu verwerten — trotz Rikert, möchte ich sagen.

Kulturvorgang ist einmaliger Vorgang (S. 6). „Es gilt nun die Rechtswissenschaft als empirische Kulturwissenschaft zu begreifen“ (S. 6); „empirisch“ — wird hier harmlos hineingestellt. Ist die Rechtswissenschaft also nur geschichtliche Wissenschaft? Nein, sie

soll zu den „Mittelgebieten“ im Sinne Rikerts gehören, wie Rikert selbst ja auch sagt.

„Daß gerade die Rechtswissenschaft zu diesen Mittelgebieten gehört, die einen kulturwissenschaftlichen Stoff auch nach naturwissenschaftlicher Methode zu erfassen haben, dies zu zeigen wird eine Hauptaufgabe der juristischen Prinzipienlehre werden“ (S. 7). „Auf der anderen Seite wird jedoch die Einheitlichkeit der juristischen Methode noch gegenüber einem anderen, nicht minder fundamentalen Gegensatz der Weltbetrachtung nicht standhalten können. Es gilt noch einen weiteren Vorzug der Rikertschen Wissenschaftslehre für die Jurisprudenz nutzbar zu machen, nämlich die Scheidung von Wert- und Wirklichkeitsbetrachtung.“

Dies das Ziel des Verfassers mit seinen eigenen Worten. Er will also juristische Prinzipienlehre und Rechtsphilosophie, wie er selbst sagt, betreiben, und zwar im Anschluß an Rikert. Das kann man — nach Rikert selbst — nicht vollbringen. Aber ganz abgesehen von dieser Frage der Nachfolge und Nachahmung. — hat Verf. etwas zur Lösung der von ihm aufgeworfenen Probleme beigetragen? Er konstatiert einen „Glauben an die einheitliche Art der einzigartigen juristischen Methode“ (S. 2), dessen Inhalt und Träger er nicht feststellt, und will das „Bedürfnis“ befriedigen, „uns auf das zu bestimmen, was im Reiche des Rechts absolut gilt“ (S. 7). „Diesem absoluten Rechtswert wird man sich durch bloße Analyse gegebener Rechtsordnungen nicht nähern können“ (S. 7). „Eine Rechtsphilosophie“ fordert „überempirische Bedeutungen“ und ein „System allgemeingültiger Werte“ (S. 8) — und will zwischen dem im empirischen Rechtsbegriff enthaltenen einzelnen allgemeinen Momenten und allgemeinen Wert- und Weltanschauungsproblemen die Verbindung herstellen“ (S. 8). Das sind Worte, eine Entwicklung von Gedanken in geschlossenem System findet sich nicht. Nur die unvermittelte Behauptung: „Die absolute Bedeutung des Rechts erkennen wir darin, daß die reflexlose Beherrschung eines Menschen durch ein anderes, gleich- oder übergeordnetes menschliches Individuum durch Zusammenschluß der natürlich Verbundenen auf der Basis gleicher Werthaftigkeit ausgeschlossen wird.“ (S. 8/9). „Das Recht richtet sich daher allein gegen den Herrschaftstrieb, der in jeder Menschenbrust lebendig ist.“ (S. 9). Danach hat das Recht nur eine negative Funktion? „Positiv resultiert daraus die gleiche Werthaftigkeit“ (S. 12). Erst auf dem negativen Untergrund? Abgesehen von allem andern — ist „Despotie“ Recht? nein, nach S. 19, S. 21; ja, S. 22 (vgl. S. 42 bez. der Sklaverei). „Die Ethik sucht das Bedürfnis nach irdischem Glück, die Religion nach jenseitigem Paradies, das Recht aber das Bedürfnis nach Macht zu befriedigen.“ (S. 15). Stimmt das für Ethik, Religion, Recht? Stimmt das mit der negativen Funktion, welche den Inhalt des Rechts bilden soll, überein? Das ist widerspruchsvoll und verworren. Das geht durch alle Seiten durch. Und wenn Vf. Dynamis, Dynamik, dynamisch an sehr vielen Stellen gebraucht, so wird damit gar nichts gebessert. Was soll die „dynamische Beanspruchung“ S. 27, das „dynamische Rechtsprinzip“ im „Anfang“ S. 40 f.? Stellt da wieder einmal ein Wort zur rechten Zeit sich ein?

Soll die „dynamische Auffassungsweise der Rechtswirklichkeit“ (S. 25 Note 1) die Parallele zur Mechanik im Gebiet der „Kulturwissenschaften bilden, und als Grundwissenschaft dort etwas leisten, was sie nach Rikert gar nicht zu leisten vermag? Welchem Ziel Verfasser auch zustrebte, sein Versuch muß als mißlungen betrachtet werden. Er hat weder die Rechtsgeschichte noch die Rechtsdogmatik weder die Rechtsphilosophie noch die Methodenlehre gefördert. Auf solche Weise können höchstens allgemeinerwissenschaftliche Versuche, wie Rikerts Einteilung in Natur- und Kulturwissenschaften, diskreditiert werden. Stangs Vortrag hat Inhalt und Methode und gibt fruchtbarste Anregungen, weit über den referierten Auszug hinaus.

Geheimer Hofrat Prof. Dr. Neubauer, Heidelberg.

Preussisches Justizministerium.

Der Reichsminister der Justiz.

Berlin W 9, den 12. Juni 1919.

Im Hinblick auf die Bedürfnisse und Güte der schiedsrichterlichen Rechtsprechung und zugleich im Interesse der zur Zeit nothleidenden Anwaltschaft halte ich es für durchaus erwünscht, daß auch künftighin ebenso, wie es bereits jetzt vielfach geschieht, geeignete Rechtsanwälte als Schiedsrichter zu den kraft Gesetzes gebildeten Schiedsgerichten herangezogen werden. Ebenso wie der Herr Reichswirtschaftsminister, der in dieser Frage mit mir in Verbindung getreten ist, bin ich daher gern bereit, dahin zu wirken, daß künftighin bei der gesetzlichen Bildung neuer Schiedsgerichte darauf Bedacht genommen wird, ausdrücklich zu bestimmen, daß eine gewisse Anzahl der Mitglieder der Schiedsgerichte die Befähigung zum Richteramt haben muß und hierbei zugleich Vorsorge getroffen wird, daß geeignete Anwälte bei der Besetzung dieser Schiedsrichterstellen berücksichtigt werden.

In Vertretung: (gez.) Delbrück.

An den Vorstand des Deutschen Anwaltvereins in Leipzig.

Bereine.

Der Groß-Berliner Justizbeamtenbund

hat den Preussischen Richterverein aufgefordert, an den Beratungen einer Kommission zur Neugestaltung der Beamtenausschüsse teilzunehmen. Der Preussische Richterverein hat daraufhin zwei Abgeordnete in diese Kommission entsandt. Aus Veranlassung dieser Tatsache erschien es wesentlich, daß die Juristen zu der Frage der Neugestaltung dieser Beamtenausschüsse Stellung nehmen. Deswegen hatte der Groß-Berliner Juristenbund auf den 19. Juni d. J. eine Versammlung seiner Mitglieder einberufen, in welcher diese Frage eingehend erörtert worden ist. Die Versammlung ist sich über folgende Leitsätze einig geworden:

1. Den Beamtenausschüssen soll ein Mitwirkungsrecht zugebilligt werden in allen die Gestaltung des inneren Dienstes betreffenden Angelegenheiten, soweit nicht Staatshoheitsrechte in Frage stehen.
Ein Mitwirkungsrecht darf daher insonderheit nicht statt finden in Angelegenheiten der Anstellung, Beförderung und Versetzung. In diesen Fragen ist der Beamtenausschuß in gehöriger Weise gutachtlich zu hören.
2. Das Mitwirkungsrecht darf kein gleichberechtigtes sein. Den Ausschlag muß nach Erschöpfung der Instanzen in jedem Falle die verantwortliche Stelle geben.
3. Bei der Mitwirkung und gutachtlichen Anhörung dürfen nur beteiligt sein Mitglieder der Beamtenausschüsse, welche denjenigen Gruppen angehören, die an der fraglichen Angelegenheit beteiligt sind.
4. Die Tätigkeit der Beamtenausschüsse hat sich auf die innerdienstlichen Angelegenheiten zu beschränken. Alle Sachangelegenheiten bleiben daher ausschließlich dem Fachverein vorbehalten.
5. Passives Wahlrecht zu den Beamtenausschüssen steht nur den organisierten Beamten zu.

Die Hamburger Referendare

haben sich dem in Berlin gegründeten „Bunde deutscher Referendare und Rechtspraktikanten“ nicht angeschlossen und stehen daher den Beschlüssen, Eingaben und der Pressepropaganda dieses Bundes fern.

Stuttgarter Anwaltsverein.

Auch der Stuttgarter Anwaltsverein hat alsbald nach Rückkehr der Kriegsteilnehmer — in welcher großer Anzahl gerade die württemberg. Anwälte am Kriege beteiligt waren, ist in ZB. 19, 296 dargelegt — Maßnahmen ergriffen, um, soweit dies möglich, deren Notlage zu erleichtern. Eine aus dem Vorstand des Anwaltsvereins mit einer Anzahl Kriegsteilnehmer zusammengesetzte Kommission hat folgende, hernach von der Vollversammlung des Vereins gebilligte Maßnahmen beschlossen. Es wurden zunächst an die verschiedenen Ministerien nachstehende Ersuchen gerichtet:

1. An das Justizministerium, den ihm unterstellten Behörden die Weisung zu geben, in der Zeit bis 31. Dezember 1922 bei allen in Betracht kommenden Geschäften, wie Konkursen, Geschäftsaufsicht, Verwaltungen jeder Art, insbesondere Zwangs- und Nachlassverwaltungen, Aufstellung von Offizialverteidigern, unter Ausschluß anderer Personen nur Rechtsanwälte und, soweit nicht zwingende Gründe entgegenstehen, nur solche Rechtsanwälte heranzuziehen, die lt. einer vorgelegten Liste nach Auffassung des Anwaltsvereins als besonders schwer geschädigte Kriegsteilnehmer in Frage kommen.

2. An das Kultusministerium, das Arbeitsministerium, das Ministerium für auswärtige Angelegenheiten, das Ministerium des Innern und Finanzministerium, in Zukunft gleichfalls bis 31. Dezember 1922 bei der Besetzung von Stellen oder bei der Erteilung weitergehender Aufträge, für welche Rechtsanwälte als Beauftragte in Frage kommen können (Schiedsgerichte aller Art, Einigungsämter, Spezialreferate, Begutachtungen u. a.), in erster Linie diejenigen Rechtsanwälte heranzuziehen, die nach der zu 1. erwähnten Liste als besonders geschädigte Kriegsteilnehmer in Frage kommen, sowie etwaige Fiskalprozesse, soweit nicht zwingende Gründe entgegenstehen, diesen Anwälten zu übertragen.

3. An das Kriegsministerium, bis zu denselben Termine bei der Besetzung von Stellen oder bei der Erteilung vorübergehender Aufträge, für welche Rechtsanwälte als Beauftragte in Frage kommen können (Schiedsgerichte aller Art, Verhandlungsleiter, Offizialverteidigungen vor dem Kriegsgericht, Kriegsgerichtsräte, Einigungsämter, Spezialreferate, Begutachtungen u. a.), in erster Linie gleichfalls die in der vorerwähnten Liste aufgeführten Rechtsanwälte heranzuziehen, endlich auch, soweit Fiskalprozesse in Frage kommen, sie möglichst den genannten Anwälten zu übertragen.

4. An die Stadtgemeinde Stuttgart gleichfalls bis 31. Dezember 1922 die bisher von der Stadt angestellten, besoldeten Rechtsanwälten geführten Rechtsstreitigkeiten, künftig ausschließlich den in der erwähnten Liste aufgeführten Rechtsanwälten zu

übertragen, auch bei der Neubesehung von besoldeten Stellen und bei der Erteilung vorübergehender honorierter Aufträge (Gemeindeberichter, Einigungsämter, Schiedsgericht, Spezialreferate, Begutachtung u. ä.) in erster Linie die aufgeführten Rechtsanwälte heranzuziehen, soweit nicht die Erledigung durch die besoldeten Rechtsanwälte aus zwingenden Gründen geboten ist.

Sämtliche angegangenen Behörden haben grundsätzlich zugesagt, den Gesuchen weitestgehend zu entsprechen.

Die Kommission hat sodann auch noch die Liste der besonders geschädigten, zumeist jüngeren Anwälte festgelegt, die den genannten Behörden vorgelegt wurden. Man hat dabei versucht, die Anzahl dieser Kollegen so klein wie möglich zu gestalten, damit Aussicht besteht, daß dieselben durch die Aufnahme in die Liste auch wirklich Vorteile genießen. Es wurden deshalb die Kollegen ausgeschlossen, die wohl in den ersten Jahren des Krieges im Felde, aber schon seit langer Zeit wieder zu Hause waren und ihrer Praxis obliegen konnten, ebenso solche Kollegen, deren Praxis durch assoziierte Kollegen während des Krieges weitergeführt wurde, auch wurde in wesentlichen bei mehreren assoziierten Kollegen nur einer auf die Liste gesetzt.

Weiter erließ der Verein mehrmals Inzerate in den öffentlichen Blättern, wodurch das Publikum aufgefordert wurde, wieder zu ihren früheren Rechtsvertretern zurückzukehren, auch wurde es den Kollegen zur Pflicht gemacht darauf hinzuwirken, daß Klienten, die als frühere ständige Klienten von Kriegsteilnehmern zu betrachten seien, wieder sich ihren früheren Beratern zuwenden.

Außerdem hat der Anwaltsverein noch eine größere Anzahl von Vorträgen für Kriegsteilnehmer veranstaltet, die durchweg Anklang gefunden haben und zahlreich besucht waren. Es wurden folgende Vorträge gehalten:

Über „Grundlagen und Grundzüge der Kriegsgesetzgebung“, von RA. Dr. Geh.

Über „Strafrecht und Kriegswucherrecht“ von RA. Dr. Ritter.
Über „Das Recht der Lieferungsverträge“ von RA. Dr. Kiese I.

Über „Zivilprozess, Konkursrecht und Zwangsvollstreckung“ von RA. Dr. Widmaier.

Über „Freiwillige Gerichtsbarkeit“ von RA. Haidlen.

Auch folgt noch ein weiterer Vortrag über „Bürgerliches Recht“ von RA. Stos.

Endlich hat aber der Anwaltsverein, um seine Mitglieder möglichst in das Steuerrecht einzuführen und tiefgründige Kenntnisse auf diesem ganz besonders wichtigen Tätigkeitsgebiet der Anwälte zu vermitteln, beschlossen, hierüber nicht nur einen oder zwei Vorträge, sondern eine eingehendere Vorlesung über Steuerrecht zu veranstalten. Auf Ersuchen des Anwaltsvereins hat sich der frühere württemb. Finanzminister, Erz. Dr. v. Pistorius, der bekannte Kommentator des würt. Einkommensteuergesetzes in dankenswertester Weise hierzu bereit erklärt, und es fanden unter außerordentlich großer Beteiligung, zugleich des hiesigen Richtervereins und einer großen Anzahl von Finanzbeamten, diese sich im ganzen auf ca. 20 je 1½ stündige Vorträge verteilenden Vorlesungen in einem großen Hörsaal des hiesigen Polytechnikums statt. Das Referat über die Verkehrssteuern hatte Ministerialrat Dr. Linder übernommen. Diese Veranstaltung stellt seit langem wieder die erste, von Anwalts- und Richterverein gemeinsam betätigte wissenschaftliche Veranstaltung dar. Mögen ihr weitere folgen und eine Grundlageliste bilden zu dem, ganz besonders in der jetzigen Zeit der Gefährdung und kommenden Umgestaltung unseres ganzen Rechtslebens, notwendigen Zusammenarbeiten der an der Rechtspflege gemeinsam und in gleicher Weise interessierten Faktoren. Es ist in Aussicht genommen, auf dem beschrittenen Wege auch im kommenden Winter fortzufahren.

RA. Dr. Wilhelm Kiese I, Stuttgart.

Erfurter Anwaltsverein.

In Erfurt hat sich ein Anwaltsverein gegründet, dem alle in Erfurt zugelassenen Rechtsanwälte angehören. Vorsitzender ist Justizrat Sch ne i c h e l.

Kleinere Aufsätze.

Anmeldung von Forderungen Reichsdeutscher in Tschedo-Slowakien.

Die tschecho-slowakische neuere Legislatur, zum Teile währungsrechtlicher, zum Teil zivilrechtlicher Natur, hat so einschneidende Änderungen in der bisherigen Rechtslage geschaffen, daß es notwendig ist, derselben ein besonderes Augenmerk zu schenken, um unsere Kaufmannschaft vor Verlusten möglichst zu schützen.

Insbesondere verdient Aufmerksamkeit die tschechisch-slowakische Reglerungsverordnung vom 19. April 1919 Slg. Nr. 185

und das Gesetz vom 20. Jan. 1919 Sg. 31 über die Konfiskation der offenen Buchforderungen und über die Verjährung derselben im tschecho-slowakischen Rechtsgebiete.

Hierüber wäre zu sagen:

1. Alle offenen Buchforderungen, bei denen der Schuldner im tschecho-slowakischen Staate seinen Wohnsitz hat, müssen, mit ganz geringfügigen Ausnahmen, nach deren Höhe am 1. März 1919 angemeldet werden.

2. Anmeldeungsverpflichtet sind auch ausländische physische Personen, welche sub 1 cit. Forderungen besitzen.

3. Trotzdem im Gesetze ausdrücklich nur physische Personen genannt sind, dürfte es sich aus dem unten angeführten Grunde des sonstigen Verfallens von Forderungen empfehlen, daß auch juristische Personen, also Gesellschaften usw., vorsichtshalber gleichfalls diese Anmeldung durchführen.

4. Ausländer haben die Anmeldung durch ausgewiesene Vertreter hierlands zu vollziehen, anderenfalls diese Pflicht auf den Schuldner übergeht.

5. Anzumelden sind in Geld zahlbare offene Forderungen im einzelnen und solche, welche einzeln 50 Kr. tschecho-slowakischer Währung nicht erreichen mit dem Gesamtbetrag unter Anführung der Anzahl.

Zur Anmeldung wären folgende Angaben notwendig:

1. Name und Adresse des Schuldners.

2. Stammbetrag und Währung.

3. Verzinsung, Protestkosten usw.

4. Rechtsgrund der Forderung, Wechsel, Scheck, Ware, Unterhalt usw.

5. Fälligkeitstag.

Auch würde es sich empfehlen, dem die Anmeldung besorgenden Vertreter die notwendigen Belege zur Verfügung zu stellen.

6. Bezügl. dubioser Forderungen ist zu bemerken, daß dieselben sowohl dem Gesamtbetrag nach anzumelden sind, als auch anzuführen ist, mit welchem Prozentsatz Hoffnung auf Erfolge besteht, und die Gründe dafür.

7. Von den angemeldeten Forderungen wird eine 1/2%ige Evidenzgebühr zugunsten des Arzts eingehoben.

8. Forderungen, die nicht bis 31. Juli 1919 ordnungsgemäß angemeldet wurden, verfallen zugunsten des tschecho-slowakischen Arzts. Der Schuldner darf dem Gläubiger dann nicht bezahlen. Der Schuldner ist verpflichtet, vor Zahlung den Nachweis zu verlangen, daß die Forderung ordnungsgemäß angemeldet wurde, und darf, solange der Nachweis nicht erbracht ist, nicht zahlen. Bei Rechtsstreit ist die ordnungsgemäße Anmeldung der eingeklagten Forderung von Amts wegen festzustellen.

9. Bezügl. der Verjährung ist zu bemerken, daß Geschäftsforderungen in 3 Jahren nach Novelle III, § 194 und Verordnung vom 20. Januar 1919 Sg. 31 prinzipiell verjähren, frühestens aber am 31. März 1920. Um dieser Verjährung vorzubeugen, müssen solche Forderungen vom Schuldner innerhalb der Verjährungsfrist anerkannt oder eingeklagt worden sein.

Es empfiehlt sich daher sehr, in Verbindung mit der Anmeldung der Forderung die säumigen Schuldner zu klagen, oder wenigstens Zahlungsverhandlungen einzuleiten, um möglichst ein Anerkenntnis der Schuld zu erzielen. Erfahrungsgemäß ist übrigens ein bedeutender Teil der alten und ältesten Schuldner während des Krieges zu Geld gekommen, und können alte Forderungen gegen dieselben vielfach mit Erfolg geltend gemacht werden.

Abvokat Dr. Josef Stark, Prag.
(Rechtsberater des Deutschen Konsulats.)

Zur Frage der Kriegsteilnehmer. Abhilfe wirtschaftlicher Not.

Die Fürsorgemaßnahmen für „kriegsbeschädigte“ und „kriegsbeschädigte“ Anwälte dürfen m. E. nicht bei denjenigen Kollegen haltmachen, die während der Feindseligkeiten schon Anwälte waren. Ein Kriegsteilnehmer z. B., der bis Anfang 1917 militärfrei war und dadurch Gelegenheit hatte, Anwalt zu werden, würde sonst ungerecht bevorzugt vor seinem als Referendar gleichzeitigen Kollegen, der 4 Jahre Feldzug mitgemacht hat und — vielleicht erst nach in diesen Wochen bestandenen Examen — jetzt zur Niederlassung schreitet.

Andererseits dürfte der Anwaltsstand schwerlich jeden Kriegsteilnehmer als in diesem Sinne schutzbedürftigen Kollegen anerkennen, der bei Kriegsbeginn „stud.“ oder „cand. jur.“ war, sobald er einmal Anwalt sein wird. Ich stehe allerdings nicht an, auch diese Anerkennung als die der Billigkeit an sich entsprechende Lösung zu erachten. Wer im juristischen Beruf „geschädigt“ ist, dürfte im Prinzip unterstützungsberechtigt sein.

Wer ihn trotz der durch den Krieg verursachten Störung ergriffen hat, dürfte dagegen auf eigenen Füßen stehen müssen. Jedenfalls ist doch das Ansehensmerkmal, ob der Betreffende am 1. 8. 14 bereits Referendar war, ebenso unhalbar wie nach den vorstehenden Darlegungen seine Affektoreneigenschaft an diesem Tage. Soll letzterer als Termin ausfallend sein, so steht m. E. nur die Wahl zwischen der Beschränkung auf diejenigen Kollegen, welche am 1. 8. 14 bereits Anwälte waren — die konsequent, aber sicherlich

eine Härte wäre —, und der Ausdehnung auf alle, die damals mindestens Rechtsbefähigte waren, auch wenn ihre Niederlassung als Anwalt noch bevorsteht, — wodurch aber der starke Anbrang zum Anwaltsberuf noch gesteigert und der Zweck der Unterstützungsbestrebungen gefährdet würde.

Wenn daher auch die vorbezeichneten künftigen Anwälte, die am 1. 8. 14 wenigstens bereits Studenten der Rechte waren und ebenso auch alle Kriegsteilnehmer, die bei der Mobilmachung noch Schüler waren und später einmal Anwalt werden, eine gewisse Bevorzugung bei der Notariatsverleihung verdienen — vielleicht durch doppelte Zuzählung der bei den Kampftruppen und durch einfache Zuzählung der sonst beim Heere verbrachten Zeit zum Anwaltsdienalter —, so sollte doch die Frage, wer als kriegsgeschädigter oder kriegsbeschädigter „Anwalt“ anzusehen ist, von Fall zu Fall einzeln festgestellt werden. Und zwar im Einvernehmen des örtlichen Landgerichtsanzwaltsvereins — bei Amtsgerichtsanzwälen unter Hinzuziehung auch der Kollegen des Niederlassungsortes, die nicht Mitglieder des Vereins der Landgerichtsanzwäle sind — mit dem Landgerichtspräsidenten in einem rechtlich gereakten Verfahren. Dessen Einleitung würde auf Gesuch des betr. Anwalts hin stattfinden, und es wäre auch eine regelrechte Beschwerdeinstanz aus Richtern und Anwälten bei dem obersten Landesgericht zu bilden. Eventuell mit jeweiliger Zuziehung eines Mitgliedes der Anwaltskammer, oder nach vorausgegangener Äußerung der Anwaltskammer des betr. Oberlandesgerichtsbezirks. Für Oberlandesgerichtsanzwäle wäre die Beschwerdeinstanz über der Anwaltskammer zuständig.

Was die Abstufungen unter den zu berücksichtigenden Anwälten angeht, so würde eine so vielseitige Gliederung, wie sie Herr Kollege Dr. Ortweiler in Nr. 3 S. 174 vorschlägt, das Verfahren wohl zu kompliziert machen. Das Kriegsdienstverdienstlohn kann natürlich bei (nicht kriegsbeschädigten) jungen Anwälten u. U. nach Lage des Falles zur Verneinung der Eigenschaft als kriegsgeschädigter führen. Immerhin könnte eine Zweiteilassensführung in der Weise stattfinden, daß eine erhebliche Kriegsgeschädigung einerseits, aber auch fehlendes Kriegsdienstverdienstlohn bei längerem Frontdienst andererseits Anwartschaft auf die erste Klasse gäben. Deren Angehörige wären dann vielleicht im Verhältnis 3:2 zu denen der 2. Klasse zu berücksichtigen.

Kampftruppenleutnants und -oberleutnants müßten dabei aber m. E., soweit sie nicht längere Zeit Kriegsrichter gewesen sind, jedenfalls in Klasse 2 zu berücksichtigen sein, selbst wenn sie rüchlichlich ihres Dienstverdienstlohn nicht im eigentlichen Sinne „kriegsgeschädigt“ sind.

Die Ungleichheiten in der militärdienstlichen Stellung und zwischen Front- und sonstigen Kriegsteilnehmern in einem über die 2. Klassen-Einteilung hinaus spezifizierten Maße auszugleichen, halte ich, trotz eigenen Vermögensinteresses dabei, nicht für angeeignet. Den Gegensatz zwischen Offizieren und Nichtoffizieren bei dieser Frage in das Privatleben hinauszutragen, ist m. E. unter der Würde des Anwaltsstandes.

Daß allerdings bei der Berücksichtigung in bezug auf die Notariatsverleihungen die Kriegsgeschädigten und -geschädigten der ersten Klasse evtl. um 1 Jahr günstiger zu stellen wären, würde, wenn wir überhaupt die Klasseneinteilung machen, der Billigkeit entsprechen und m. E. die gegebene und zulässige Ausstrahlung der Klasseneinteilung auf die Notariatsfrage sein.

Ein mindestens fünfjähriges Anwaltsdienalter der Kriegsteilnehmer und mindestens dreijährige wirkliche Ausübung der Anwaltspraxis — selbstverständlich ohne Verfehlungen gegen Berufspflichten und Standesehre — dürften dabei an Landgerichts-orten billige Mindestforderungen zugunsten der wesentlich älteren Nichtkriegsteilnehmer bei den Notariatsverleihungen bilden.

RM. Gottlob, Osnabrück.

Die Verordnung zum Schutze der Kriegsteilnehmer gegen Zwangsvollstreckung vom 14. Dezember 1918 und das Arrestverfahren.

Die WD. v. 14. Dez. 1918 erwähnt das Arrestverfahren nicht ausdrücklich; es fragt sich, ob dieses durch den allgemeinen Begriff der Zwangsvollstreckung mitbetroffen wird, die durch die WD. Kriegsteilnehmern gegenüber zeitlich erheblich beschränkt wird. M. E. ist diese Frage unbedingt zu verneinen. Wenn auch die ZfW. Arrest und einstweilige Verfügung unter der Buchüberschrift Zwangsvollstreckung mitbehandelt, so geht es doch nicht an, hieraus zu folgern, daß es sich bei dem Arrest und der einstweiligen Verfügung einfach um eine Art der Zwangsvollstreckung handelt. Wie Stein (ZfW. [11] Vorbem. zu §§ 916 ff.) zutreffend ausführt, ist diese Stellung geeignet, Zweck und Natur dieser Maßregeln zu verbunkeln. Der Zwangsvollstreckung mit dem Zweck einer zwangswirksamen Befriedigung des Gläubigers treten Arrest und einstweilige Verfügung gegenüber, die lediglich der Sicherung eines Anspruchs oder eines Rechtsverhältnisses dienen — abgesehen von einem nachher noch zu erwähnenden Ausnahmefall. Wir werden deshalb durch die Stellung im Gesetz nicht der Verpflichtung enthoben, in den einzelnen Fällen, in denen die Rechtsordnung von Zwangsvollstreckung spricht, genau zu prüfen, ob hierunter auch der Arrest und die einstweilige Ver-

fügung fällt, und dies muß vor allem bei einer gesetzlichen Bestimmung gelten, die erschützlich so flüchtig abgefaßt ist, wie die vorliegende.

Die Anwendung der *W. v. 14. Dez. 1918* auf den Arrest — um zunächst nur von diesem zu handeln — widerspricht nun aber erschützlich geradezu dem Zweck dieses Verfahrens. Gilt dies einmal schon allgemein deshalb, weil zum Wesen des Arrestverfahrens eben die möglichste Beschleunigung gehört, so wird der Widerspruch noch deutlicher, wenn man die einzelnen Bestimmungen der *W.* auf den Arrest anwenden will, vor allem die Abhängigmachung der Bewilligung von einem zuvorigen Gehör des Schuldners. Ein solches Gehör erscheint im Arrestverfahren geradezu unnötig. Vor der Anordnung des Arrestes kann allerdings ein Anhören des Schuldners überhaupt nicht in Frage kommen, da die Anordnung nicht eine Vollstreckungshandlung, sondern eine Erkenntnisshandlung ist. Aber auch die Befragung des Schuldners zwischen Anordnung und Vollziehung des Arrestes macht regelmäßig die Wirkung des Arrestes hinfällig; der Schuldner kann durch alle erdenkliche Beschleunigung des Vollzugsverfahrens wohl nur in den allerwenigsten Fällen gehindert werden, der Vollziehung zuvorzukommen, die fraglichen Vermögensstücke für sich selbst zu sichern. So ergibt das zuvorige Gehör des Schuldners im Ergebnis nicht nur eine Hinausschiebung der Arrestvollziehung, um die es sich bei der *W.* allein handeln kann, sondern eine Vereitelung überhaupt. Auf der anderen Seite ist aber auch der Schuldner im Arrestverfahren dadurch in seinen berechtigten Interessen geschützt, daß bereits die Anordnung des Arrestes nicht nur eine Glaubhaftmachung des Arrestanspruchs verlangt, was der Beweisführung im ordentlichen Erkenntnisverfahren entspricht, sondern weiter noch eine Glaubhaftmachung des Arrestgrundes.

Nayer in *JW. 1919, 233* stimmt mit mir in der Erkenntnis des inneren Widerspruchs zwischen dem Wesen des Arrestverfahrens und unserer *W.* überein, unterläßt es aber, hieraus den Schluß zu ziehen, daß die *W.* hier keine Anwendung zu finden hat, verlangt vielmehr Hilfe durch den Gesetzgeber. Wenn demgegenüber Werner in *JW. 1919, 232* für die von ihm angenommene Unterordnung der Arrestvollziehung unter die *W. v. 14. Dez. 1918* dadurch Stimmung zu machen sucht, daß er von einem Schuldner ausgeht, der vorhandene Mittel anstatt zur Befriedigung seiner Gläubiger, „soweit nötig“, zu seinem und der Seinen Unterhalt, zum Wiederaufbau seines durch den Krieg erschütterten Erwerbslebens verwenden will, so mag zugegeben werden, daß in wenigen Fällen die Nichtvollziehung eines Arrestes trotz Vorliegens eines formellen Arrestgrundes wirtschaftlich und moralisch angebracht erscheinen kann. Objekt des Arrestverfahrens ist aber regelmäßig ein Schuldner, der in einer nicht nur vor der Rechtsordnung, sondern auch von der allgemeinen Rechtsanschauung verpönten, bei einer billigen Abwägung der beiderseitigen entgegenstehenden Interessen des Gläubigers und des Schuldners zu beurteilenden Weise die berechtigten Interessen seiner Gläubiger hintansetzt. Von diesem Regelfall allein ist bei der Entscheidung unserer grundsätzlichen Frage auszugehen. In den wenigen anderen Fällen kann übrigens dem Schuldner durch Anlegung eines besonders strengen Maßstabes an das Vorhandensein des Arrestgrundes mitunter geholfen werden. Weiter werden aber auch die Vorteile, die sich Werner auf der anderen Seite von einem Gehör des Schuldners vor der Arrestvollziehung unter Umständen verspricht, wenn überhaupt jemals, dann nur ganz vereinzelt eintreten. Zu einer Anerkennung der Forderung, einer gütlichen Zahlung hat der Schuldner vor dem Beginn des Arrestverfahrens wohl stets reichlich Gelegenheit.

Zu der gleichen Entsch. kommen wir auch bei dem Regelfall der einstweiligen Verfügung, soweit diese nämlich ebenso wie der Arrest lediglich einen Sicherungszweck verfolgt. Anders dann, wenn die einstweilige Verfügung bereits eine provisorische Beurteilung zur Befriedigung seines Selbanspruches enthält, vor allem also bei der einstweiligen Regelung der Unterhaltspflicht während der Dauer des Eheprozesses (§ 827 *ZPO.*). Hier findet eine echte, vorweggenommene Zwangsvollstreckung mit dem Ziele der Befriedigung des Gläubigers statt, und man wird daher sinngemäß auf eine solche einstweilige Verfügung auch die *W. v. 14. Dez. 1918* zur Anwendung zu bringen haben.

Es sei abschließend noch hervorgehoben, daß diese *W.* ein gewisses Vorbild in der *BRD.* betreffend Bewilligung von Zahlungsfristen v. 7. August 1914/20. Mai 1915 hat, die allerdings — und das ist ein sehr wesentlicher Unterschied — einen Antrag des Schuldners zur Herbeiführung der Unterbrechung der Zwangsvollstreckung verlangt und nicht wie hier einen Antrag des Gläubigers zur Durchführung derselben. Auch bei dieser letzteren *W.* wird die Anwendbarkeit auf das Arrestverfahren mehrfach verneint, so von Unger im Recht 1914, 720 mit den auch auf unsere Frage passenden Worten: „Bei Arresten und einstweiligen Verfügungen kommt eine Zahlungsfrist praktisch nicht in Frage; sie würde Zweck und Ziel dieses Verfahrens unbedingt vereiteln.“

RA. Dr. Kludohn, Berlin.

Der Einfluß der Beendigung des Kriegszustandes auf das gegen einen Kriegsteilnehmer, der noch nicht Widerspruch erhoben hat, anhängige Mahnverfahren.

In meiner Abhandlung: „Ist das Mahnverfahren gegen Kriegsteilnehmer zulässig?“ (*JW. 1916, 1257*) habe ich ausge-

führt, daß nach § 2 des Gesetzes zum Schutze der infolge des Krieges an der Wahrnehmung ihrer Rechte behinderten Personen v. 4. August 1914 (*RGBl. S. 328*) das Mahnverfahren mit der Zustellung des Zahlungsbefehls an den Kriegsteilnehmer unterbrochen wird.

Der Kriegsteilnehmer, der heimgekehrt ist, wird während der Dauer des Kriegszustandes durch die Vorschrift des § 4 a. a. O. dagegen geschützt, daß der Lauf der Widerspruchsfrist gegen ihn beginnt.

Es sind hier zwei Anträge auf Erlass von Vollstreckungsbefehlen gegen heimgekehrte Kriegsteilnehmer mit der Begründung gestellt worden, daß seit ihrer Heimkehr die Widerspruchsfrist abgelaufen sei. Die Anträge sind kostenpflichtig zurückgewiesen worden. Die Entscheidungen sind rechtskräftig geworden.

Die sinngemäße Anwendung des § 250 *ZPO.* auf das Mahnverfahren könnte in der Weise erfolgen, daß dem Kriegsteilnehmer gleichzeitig mit der Zustellung des Schriftsatzes abermals eine Widerspruchsfrist gesetzt wird. Unterbleibt die Erhebung des Widerspruchs und ergibt die Zustellungsurkunde oder eine von der Ortspolizeibehörde einzuholende Auskunft, daß der Kriegsteilnehmer seit länger als einem Monat heimgekehrt ist, so kann der Vollstreckungsbefehl unbedenklich erteilt werden.

Mit der Beendigung des Kriegszustandes hört aber nach § 4 a. a. O. die Unterbrechung des Verfahrens von selbst auf. Die Folge ist die, daß der Lauf der Widerspruchsfrist beginnt. Nach ihrem Ablauf muß der Vollstreckungsbefehl erteilt werden, auch wenn dem Kriegsteilnehmer die Notwendigkeit der aus irgendeinem Grunde bisher unterbliebenen Erhebung des Widerspruchs nicht zum Bewußtsein gekommen ist.

Den Kriegsteilnehmern, die sich zur Zeit der Beendigung des Kriegszustandes aus Anlaß der Kriegführung des Reiches noch im Auslande oder gar in Kriegsgefangenschaft befinden, wird wohl durch die Rechtspflege unter sinngemäßer Anwendung des § 7 *Ziff. 1 a. a. O.* geholfen werden können. Den bereits heimgekehrten Kriegsteilnehmern kann aber nur der Gesetzgeber helfen. Er muß ihnen auch helfen, da sie zum großen Teil rechtsunkundig sind.

Zum Erlass einer einschlägigen Verord. wäre nach § 1 des Ges. über die vereinfachte Form der Gesetze für die Zwecke der Übergangswirtschaft v. 17. 4. 1919 (*RGBl. S. 394*) während der Dauer der Nationalv. die Reichsregierung mit Zustimmung des Staatsauschusses und des von der Nationalv. zu wählenden Ausschusses zuständig.

Amtsgerichtsrat Froehlich, Neustadt (Oberschl.)

Rechtliche Erörterungen zur Bekanntmachung über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken, vom 15. März 1918 (*RGBl. S. 123*).

Der ohne Genehmigung der zuständigen Behörde abgeschlossene Vertrag ist aus diesem Grunde nicht als nichtig anzusehen. Wenn § 1 *W.* vorschreibt, daß der Vertrag zur Wirksamkeit der Genehmigung bedürfe, so muß angenommen werden, daß durch eine dem Vertragsabschlusse nachfolgende Genehmigung dieser Wirksamkeit erhält. Ist aber dies die Meinung des Gesetzes, so folgt daraus, daß ein ohne die Genehmigung abgeschlossener Vertrag nicht nichtig sein kann; denn die Nichtigkeit ist unheilbar (§ 141 *BGB.*). Hätte das Gesetz die Nichtigkeit eines ohne Genehmigung abgeschlossenen Vertrags aussprechen wollen, so hätte es sich dahin ausdrücken müssen, daß ein Vertrag ohne Genehmigung nicht abgeschlossen werden dürfe. Im § 1 ist also nicht ein Verbotsgesetz zu erblicken, gegen den Abschluß von Verträgen ohne Genehmigung, sondern nur ein solches gegen den Abschluß von Verträgen entgegen der Verweigerung der Genehmigung. Nur ein solcher Vertrag unterläge gemäß § 134 *BGB.* der Nichtigkeit.

Anders steht es hingegen mit einer ohne die vorherige Genehmigung vollzogenen Auflassung. Diese ist nach § 7 *W.* unter Strafe gestellt. Hier liegt also ein Verbotsgesetz vor, eine Auflassung ohne die vorliegende Genehmigung zu vollziehen. Die Genehmigung muß dem Auflassungsakt vorangehen. Eine trotzdem erfolgte Auflassung ist gemäß § 134 *BGB.* nichtig, und die nachträglich erteilte Genehmigung würde wegen der grundsätzlichen Unheilbarkeit der Nichtigkeit die Auflassung nicht rechtmäßig machen (vgl. Beschluß des *RG.* v. 14. Nov. 1918, abgedruckt im Ministerialblatt für innere Verwaltung 1919, Heft Nr. 4 S. 176).

An den obligatorischen Vertrag sind die Parteien bis zur Erteilung der Genehmigung für gebunden zu erachten; denn es kann nicht angenommen werden, daß die Ermittlungen der Behörden durch einen so unsicheren Anlaß ausgelöst werden sollen, wie es ein Vertrag wäre, von dem sich die Parteien einseitig wieder lossagen könnten. Auch würde hierdurch eine Rechtsunsicherheit in den Verkehr mit Grundstücken hineingetragen, die größer wäre, als es die Zwecke der *W.* nötig machten. Aus diesen Gründen hat auch das *RG.* (40, 237 f.) von einem durch einen Gemeindefreihandlungsrat abgeschlossenen Vertrag, der zur Wirk-

famkeit der Zustimmung der Gemeindebehörde bedurfte, dahin erkannt, daß von einem solchen Vertrag die Parteien bis zur Nichterteilung der Genehmigung einseitig nicht zurücktreten können.

Ein ohne die nach § 1 erforderliche Genehmigung geschlossener Vertrag ist mithin insofern wirksam, als die Parteien an den Vertrag gebunden sind; nur der beabsichtigte Rechtserfolg kann noch nicht eintreten. Dieser ist abhängig davon, daß die Genehmigung erteilt wird. Wird sie erteilt, so steht damit fest, daß der Vertrag dauernd unwirksam ist, und die Parteien sind fortan nicht mehr an den Vertrag gebunden. Ebenso ist die Rechtslage bei einem unter einer aufschiebenden Bedingung geschlossenen Vertrag, so daß die analoge Anwendung der dort gegebenen Vorschriften geboten ist. Es würde dann die Genehmigung gemäß § 159 BGB. keine rückwirkende Kraft haben. Die Anwendung der §§ 182 ff. BGB., insbesondere des § 184 BGB., der der Genehmigung rückwirkende Kraft zuschreibt, kommt deswegen nicht in Frage, weil die behördliche Genehmigung ein dem öffentlichen Recht unterliegender Hoheitsakt ist, der den Bestimmungen des Privatrechts nicht untersteht (vgl. auch RGKkom. 182 Ziff. 1).

Daß die Genehmigung keine rückwirkende Kraft hat, ist um deswillen von besonderer praktischer Bedeutung, als noch viele Grundstückskaufverträge laufen, die zwar vor dem Inkrafttreten der preuß. VO. betreffend das gesetzliche Vorkaufsrecht an Land- und forstwirtschaftlichen Beständen v. 23. Dez. 1918 — GS. S. 3 — abgeschlossen, aber erst nach deren Inkrafttreten genehmigt sind. Würde entgegen unserer Ansicht in diesem Falle die Genehmigung rückwirkende Kraft haben, so würden diese Verträge dem staatlichen Vorkaufsrecht nicht unterliegen, während sie nach unserer Meinung dies tun.

Assessor Stalweit, Kiel.

Kostenentscheidung nach Zurücknahme der vor Zustellung erledigten Klage.

Wenn sich eine Klage vor Zustellung erledigt hat, ohne daß die Zustellung zu verhindern war, muß der Kl. nach feststehender Rechtsprechung die Klage zurücknehmen und trägt dann nach § 271 ZPO. die Kosten des Rechtsstreits. Unzweifelhaft kann er sie auch gegebenenfalls aus dem zivilrechtlichen Grunde des Schadensersatzes (wegen Verzuges u. dgl.) im Wege einer neuen Klage von dem Beklagten zurückverlangen. Vielfach findet man nun in Literatur und Rechtsprechung die Meinung vertreten, daß es einer zweiten Klage nicht bedürfe, sondern der Kläger den materiellrechtlichen Anspruch im Wege der Klageänderung und mit der neuen Begründung aus dem Verschulden erheben könne (Stein, 10. Aufl. Bem. III 2 vor § 91; Seuffert, 11. Aufl. Bem. 6 zu § 91; DRG. 21, 106; vgl. auch JW. 1918, 148), wobei die Zulassung der Klageänderung entweder unter den Voraussetzungen des § 264 oder auch ohne weiteres (so die angeführte Oberlandesgerichtsentscheidung) gewährt werden soll. Diese Meinung scheint mir aus kostenrechtlichen Gründen unhaltbar.

Wie DRG. 21, 106 ganz folgerichtig ausführt, müßte der Kl. „den bestimmt zu bezeichnenden Kostenbetrag“ als Schadensersatz verlangen und würde dadurch der verlangte Kostenbetrag zur Hauptsache. Die Trennung der Instanzkosten in solche bis zur Eröffnung der Klageänderung und solche von diesem Zeitpunkt an ist nach den Grundsätzen der ZPO. unzulässig. Es geht nicht an, den Kostenbetrag vor der Entscheidung zu berechnen und die Kosten der Entscheidung selbst nebst den etwa sonst noch (z. B. durch eine Beweisaufnahme über das Verschulden) entstehenden Kosten hiervon abzuhelfern.

Es kommt hinzu, daß die Entscheidung über den selbständigen Kostenteil, wie das DRG. mit Recht annimmt, eine Entscheidung über die neue „Hauptsache“ sein würde. Infolgedessen würde es entgegen der Vorschrift des § 308 Abs. 2 an einer eigentlichen Kostenentscheidung über diese, bis zur Erklärung der Klageänderung erwachsenen Kosten fehlen. Namentlich aber ist zu bedenken, daß der Richter genötigt wäre, die Berechnung des Kostenbetrags mit zum Gegenstand des Urteils zu machen, und daß somit die Frage nach der Höhe der Kosten, die Sache des Festsetzungsverfahrens ist, diesem Verfahren entzogen würde.

Ausschlaggebend aber erscheint neben diesen formellen Erwägungen das sachliche Bedenken, daß durch die Verurteilung des Bekl. in die Prozeßkosten das Veranlassungsprinzip, das die ZPO. beherrscht, umgangen wird. Die Zurücknahme der Klage verpflichtet den Kl., die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Etwas anderes als eine Zurücknahme der Klage ist es aber nicht, wenn der Kl. den vor Zustellung erfolgten Hauptanspruch fallen läßt, auch keinen neuen Hauptanspruch geltend macht, sondern die Klage dadurch „ändert“, daß er die bereits vorher ausdrücklich oder stillschweigend mitverlangten Kosten zahlenmäßig berechnet und zur „Hauptsache“ erhebt. Eine „Klageänderung“ dieser Art kann nicht als zulässig angesehen werden. Sie würde lediglich dazu dienen, entgegen dem Sinne der Prozeßordnung, materiellrechtliche Gesichtspunkte in die Kostenentscheidung hineinzutragen.

Die Notwendigkeit der zweiten Klage bedeutet eine Mehrbelastung der Gerichte und oft eine Härte gegen den Gläubiger. Sie ist aber eine unvermeidbare Folge der die ZPO. beherrschenden Grundzüge.

RA. Dr. Alexander, Schwedt a. O.

Auslegung und Rechtsgültigkeit der Anweisung des Justizministers an die Gerichtsvollzieher vom 10. 12. 1918. — Abhandlung von der Zwangsvollstreckung aus einem Räumungsurteil bei Gefahr der Obdachlosigkeit.

Der fast überall bis auf ein unerträgliches Maß gestiegenen Wohnungsnot entspricht ein starker gefühlvoller Schutzh der Mieter in ihrem Mietbesitz. Der Vermieter ist bei Unmöglichkeit einer anderweitigen entsprechenden Unterkunft seines Mieters nicht in der Lage, auch den lästigsten Mieter loszuwerden. Hat er aber — wenn der Mieter Kriegsteilnehmer war — die Bewilligung der Zwangsvollstreckung aus dem darauf erlangten Räumungsurteil nach der VO. v. 14. Dez. 1918 durchgesetzt, so vermag ihn die oben genannte Anweisung des Justizministers an die Gerichtsvollzieher doch um alle Hoffnungen auf den Erfolg seines Räumungsurteils zu betrügen.

Daß die Polizeibehörde bei dem jetzigen Wohnungsmangel der Bitte des Gerichtsvollziehers um Mitwirkung bei der Unterbringung nicht nachkommen kann, ist jetzt vielfach die Regel; mehrfach haben Polizeibehörden eine Pflicht zu dieser Mitwirkung nicht anerkannt und sie abgelehnt. Die Gerichtsvollzieher haben dann in vielen Fällen ihrem Auftraggeber erklärt, daß sie für die Durchführung der Räumung unter diesen Umständen ablehnen müßten.

Eine Nachprüfung dieses Verfahrens und der Auslegung und Wirksamkeit der VO. des Just. Min. ist daher von größter praktischer Bedeutung. Die VO. ist ebenso kurz, wie in ihrem Wortlaut unbestimmt. Sie zerfällt in zwei Absätze, deren erster sich als Begründung der im zweiten enthaltenen Anweisung darstellt.

Nach dem ersten Absatz ist es infolge der mit der Wohnungsnot und den Gefahren der Obdachlosigkeit verbundenen Nachteile „geboten, die Räumung nicht zu vollziehen, bevor der Ortspolizeibehörde Gelegenheit gegeben ist, für die Unterbringung dieser Personen zu sorgen“.

Auf Grund dieser Notwendigkeit weist der Justizminister den Gerichtsvollzieher an, — und zwar vorbehaltlich entgegenstehender Weisung des Vollstreckungsgerichts — die Mitwirkung der Ortspolizeibehörde wegen anderweitiger Unterbringung zu erbitten. Auf den hierbei vorgenommenen Hinweis auf § 94 der Gerichtsvollz. Ges. v. 24. März 1914 komme ich weiter unten zu sprechen.

Festzustellen ist aus dem Wortlaut zunächst, daß nur positiv die Bitte an die Polizeibehörde zur Pflicht gemacht ist, während die Anweisung selbst nichts darüber enthält, ob und wie lange der Gerichtsvollzieher von der Räumung Abstand nehmen darf oder muß. Die Begründung des Abs. 1 weist allerdings darauf hin, daß es „geboten ist“, die Räumung nicht zu vollziehen, bevor der Polizeibehörde Gelegenheit gegeben ist, für die anderweitige Unterbringung zu sorgen. Doch kommt man durch die Heranziehung dieses „Gebotes“ in die Anweisung des Abs. 2 nicht viel weiter; denn es entsteht dann der neue Zweifel: was heißt „bevor Gelegenheit gegeben?“, heißt das durch rechtzeitige Mitteilung einige Tage vor der beabsichtigten Räumung „Kenntnis und Zeit gegeben“, die etwa möglichen Schritte zur Unterbringung zu tun, oder heißt das, die Räumung nicht vollziehen, bevor die Polizeibehörde die anderweitige Unterbringung gesichert hat? Dem Wortlaut entsprechen beide Auslegungen, dem Zwecke der Verfügung — wenn er wirklich ernstlich durchgeführt werden soll — wohl nur die letztere. Worauf bezieht sich die in der Anweisung vorbehaltene entgegenstehende Weisung des Vollstreckungsgerichts? Doch wohl kaum auf die vorgeschriebene Bitte an die Ortspolizeibehörde! Das wäre sinnlos, sie kann sich vernünftigerweise wohl nur auf etwas anderes beziehen, und das kann nichts anderes sein, wie der Aufschub der Zwangsvollstreckung. Dazu führt auch der in der Anweisung enthaltene Hinweis auf § 94 der Ges. v. 24. März 1914, dessen Halbsatz 2 die VO. v. 10. Dez. 1918 nach ihrem Wortlaut ergänzen soll. Die Heranziehung nur des Halbsatzes 2 ist sehr unglücklich, der Halbsatz 1 muß unbedingt mit herangezogen werden.

§ 94 Abs. 1 Satz 3 der Ges. v. 24. März 1914 will die soziale Regelung der Gerichtsvollzieher Tätigkeit bei der Räumung in einem ähnlichen, wenn auch erheblich schutzbedürftigeren Falle (nahe Lebensgefahr in der Wohnung befindlicher Schwerkranker oder Wahnkranken). Der Halbsatz 2 verpflichtet den Gerichtsvollzieher wie oben zur entsprechenden Bitte an die Polizeibehörde, hier ohne Vorbehalt einer andern Weisung des Vollstreckungsgerichts. Dieser Vorbehalt ist vielmehr in den Halbsatz 1 aufgenommen — und dort ist auch sein richtiger Platz — und dieser Halbsatz ordnet an: „der Gerichtsvollzieher darf“, wenn die Voraussetzungen der nahen Lebensgefahr nach seinem pflichtmäßigen Er-

weisen bestehen — vorbehaltslicher entgegenstehender Anweisung des Vollstreckungsgerichts — „einstweilen von der Räumung absehen“. Es wäre klarer und richtiger gewesen, in der Verordnung v. 10. Dez. 1918 den ganzen Satz 3 heranzuziehen, dann wäre die Tätigkeit des Gerichtsvollziehers klarer zum Ausdruck und der Vorbehalt an seine richtige Stelle gekommen. Aber die Auslegung darf nicht an der unglücklichen Fassung scheitern, sondern muß davon ausgehen, daß eine entsprechende ihrem Zweck gerecht werdende Regelung gewollt ist, und muß aus der Absicht den Inhalt dahin festlegen:

Der Gerichtsvollzieher darf bei Gefahr der Obdachlosigkeit — vorbehaltslich anderer Weisung des Vollstreckungsgerichts — von der Räumung einstweilen Abstand nehmen; er muß die Mitwirkung der Ortspolizeibehörde erbitten.

Der Ausdruck „darf“ mutet etwas zaghaft an, man hat dabei das Gefühl, als ob darin ein gewisser Zweifel an der Zuständigkeit zur Regelung eines derartigen Zwangsvollstreckungsverbotens zum Ausdruck käme, ein Zweifel, der nicht unbegründet ist. Denn ein Zwangsvollstreckungsverbot bleibt es trotz des Ausdrucks „darf“; wenn der Gerichtsvollzieher bei pflichtmäßigem Ermessen „darf“, dann ist es nicht in sein Belieben gestellt, sondern er „muß“, wenn die Voraussetzungen vorliegen.

Ungean ist auch der Ausdruck „Mitwirkung“ der Ortspolizeibehörde. Mit wem soll sie mitwirken? Doch nicht mit dem Gläubiger oder dem Gerichtsvollzieher, die zur Sorge für den zur Räumung verurteilten Schuldner nicht verpflichtet sind! Aber das ist unwesentlich, gemeint ist nur die Bitte um entsprechende Fürsorge der Ortspolizeibehörde, deren Verpflichtung hierzu hier nicht untersucht werden soll.

Wenn nun die Ortspolizeibehörde erklärt, sie sorge nicht für den Mieter oder sie könne in absehbarer Zeit eine anderweitige Unterkunft nicht finden, so erklärt der Gerichtsvollzieher dem Gläubiger, er dürfe und müsse nach pflichtmäßigem Ermessen die Räumung ablehnen, bis der Schuldner anderweit untergebracht sei. Der Gerichtsvollzieher handelt damit richtig nach seiner Anweisung. Wie muß nun das im entgegenstehende Weisung angegangene Vollstreckungsgericht entscheiden? Darf es auch von den sozialen Erwägungen ausgehen und von der Anordnung der Räumung einstweilen Abstand nehmen?

Die Frage kann nur verneint werden. Das für vollstreckbar erklärte oder rechtskräftige Räumungsurteil ist ein Titel, aus dem die Zwangsvollstreckung vorgenommen werden muß. Allerdings kennt das Gesetz eine Reihe von Fällen, in denen gewisse Vollstreckungshandlungen auch aus einem vollstreckbaren Titel aus sozialen Gründen nicht vorgenommen werden dürfen; aber diese Verbote und Einschränkungen der Zwangsvollstreckung sind in den Reichsgesetzen (ZPO, Wohnbeschlagnahmegesetz usw.) erschöpfend geregelt. Es würde nichts im Wege stehen, durch eine entsprechende Regelung auch dem mit Obdachlosigkeit bedrohten Mieter diese Rechtswohlthat zu gewähren, aber eine solche Ergänzung der Zwangsvollstreckungsbeschränkungen kann nur durch Gesetz erfolgen. Die Justizverwaltungsbehörde überschreitet ihre Zuständigkeit, wenn sie durch eine solche Anordnung eine Änderung der Bestimmungen des 8. Buches der ZPO herbeiführt. Das Vollstreckungsgericht darf sich also nicht von den Erwägungen und Voraussetzungen der justizministeriellen Anweisung leiten lassen, sondern muß die entgegenstehende Weisung an den Gerichtsvollzieher erteilen, weil der Gerichtsvollzieher als staatliches Organ durch die Vollstreckung den Urteilsbefehl zur Ausführung bringen muß.

Ist das aber richtig, so handelt auch der die Anweisung des Justizministers befolgende Gerichtsvollzieher entgegen den Reichsgesetzen, die von ihm die Vollstreckung verlangen. In diesem Konflikt gehen aber die letzteren vor. Die Geschäftsanweisung will nach dem Wortlaut des § 1 eine nähere Regelung bieten für die durch Reichs- und Landesgesetze bestimmten Vorschriften über das vom Gerichtsvollzieher zu beachtende Verfahren und sie will dem Gerichtsvollzieher das Eindringen in diese Vorschriften erleichtern. In der besprochenen Anweisung schießt sie aber über dieses selbstgesetzte Ziel hinaus, indem sie Reichsgesetze ändert. Das kann sie nicht, sie überschreitet den Rahmen ihrer Zuständigkeit. Der Justizminister kann dem Gerichtsvollzieher nicht etwas vorschreiben oder auch nur gestatten, was ihm das Vollstreckungsgericht sofort auf Grund der Reichsgesetze verbieten muß; nach § 73 AOGWBG., der Grundlage der GeschäftsAnw., werden lediglich die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher durch den Justizminister bestimmt.

Es folgt hieraus, daß die Anweisung des Justizministers, soweit sie einen Aufschub der Zwangsvollstreckung oder eine einstweilige Abstandnahme von der Räumung vorschreibt oder gestattet, Rechtsgültigkeit nicht beanspruchen kann. Soweit sie allerdings eine Mitteilung an die Polizeibehörde — darauf schwebt die Bitte um Mitwirkung zur anderweitigen Unterbringung zusammen — vorschreibt, kann sie nicht beanstandet werden; hierzu mag der Gerichtsvollzieher verpflichtet sein, er muß aber — und zwar auch wenn er diese Pflicht verabsäumt — im übrigen unbestimmt um die Stellungnahme und den Mißerfolg der Polizeibehörde das vollstreckbare Urteil auftragsgemäß vollstrecken.

Bei der Anweisung in § 94 Abs. 1 Satz 3 der GeschäftsAnw. handelt es sich um eine nahe Lebensgefahr der aus der Wohnung zu sehenden Schwerkranken oder Wöchnerinnen; in diesen Fällen liegen die Voraussetzungen insofern anders, als nach der Gesetzesbestimmung des § 54 StGB der Verurteilte sich strafflos gegen die Räumung wehren kann und es mithin zweifelhaft sein kann, ob aus diesem Gesichtspunkte der Kläger überhaupt von seinem Rechte der Vollstreckung Gebrauch machen darf. Insofern überschreitet die Geschäftsanweisung in dieser Bestimmung noch nicht ohne weiteres den oben gezogenen Rahmen einer Verfahrensvorschrift innerhalb der gesetzlichen Regelung. Eine entsprechende Rechtfertigung ist aber für die hier besprochene Anweisung nicht zu ersehen.

Eine andere Frage ist, ob eine derartige reichsgesetzliche Regelung wünschenswert wäre. Hierbei ist aber zu berücksichtigen, daß die Wohnungsnot es mit sich bringt, daß schon vor der Räumung sicherlich ein neuer auf die Vollstreckung des Räumungsurteils und seinen Mietvertrag vertrauende Mieter vor der Tür steht, und daß im Enderfolg immer ein Mieter oder gar eine Familie wohnungslos und obdachlos bleibt. Willkürlichweise trifft dieses Los aber nicht den im Recht befindlichen Mieter, sondern den im Unrecht befindlichen zur Räumung verurteilten, dessen berechnigte Interessen durch die Vorschriften über die Mietentzugsämter hinlänglich gewahrt sind.

Landrichter Breime, Münster i. W.

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. Preissteigerung stellt niemals objektive Unmöglichkeit dar; befreit daher den Verkäufer nicht. †)

Aus den Gründen: Es handelt sich um den Einwand der Bell., daß ihr zufolge der eingetretenen Preissteigerung der Ware nicht zugemutet werden könne, den Vertrag mit der Kl. auszuhalten, BGB. §§ 157, 242. Das RG. hat jedoch bereits ausgesprochen, daß für das Gebiet des Großhandels bei Sattlungsware mit Marktpreisen der Verkäufer schlechthin die

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

Zu 1 und 3. Ein Urteil des 2. ZS. und eins des 3. ZS. über die Frage, ob Preissteigerungen die Aufhebung eines Vertrages begründen können. Beide Urteile betreffen Lieferkäufe des Großhandels. Für solche hat der 2. ZS. in dem führend gewordenen Urteil (RG. 88, 172 = ZB. 1916, 830) die Formel geprägt:

„Der Verkäufer (wird) weber kraft der Regeln der §§ 275, 279 noch kraft des § 242 BGB. von der Lieferung frei, wenn im Großhandel marktgängige Ware verkauft und der Marktpreis in einem außerordentlichen, bis dahin nicht für denkbar erachteten Maße gestiegen ist. Im Gegenteil gilt für solche Geschäfte der Grundsatz, daß der Verkäufer niemals von der Leistung frei wird, solange die Ware am Markte gehandelt wird und zu haben ist. Kein noch so außerordentliches Steigen des Preises befreit den Verkäufer, solange ein wirklicher Marktpreis besteht, zu dem die Ware zwischen verschiedenen Verkäufern und Käufern gehandelt wird und in einer für die Vertragsleistung genügenden Menge käuflich ist.“

Auch das neue Urteil des 3. ZS. verwertet diesen Grundsatz. Das neue Urteil des 2. ZS. versucht die Begründung dieses Grundsatzes zu vertiefen.

Immerhin tritt im Ergebnis der Unterschied hervor, daß nach dem Erkenntnis des 2. ZS. der Verkäufer, nach dem des 3. ZS. aber der Käufer die Folgen der Preissteigerung zu tragen hatte. Keines der beiden Urteile entscheidet einen Fall, in dem es sich um einen für eine Reihe von Jahren geschlossenen Liefervertrag oder ein sonstiges Dauerschuldverhältnis handelt. Ein unmittelbarer Beitrag zu der brennenden Frage nach der Bedeutung der Preissteigerungen für derartige Verträge ist daher in den Erkenntnissen nicht zu finden.

Die mit RG. 88, 172 ihren Ausgang nehmende Rechtspredung des RG. ist bekanntlich der Gegenstand einer lebhaften Erörterung

Gefahr der Preisschwankungen übernimmt und aus dem Steigen der Preise einen Grund, von der Lieferung freizuverden, nicht herleiten kann, RG. 88, 172; 1) 92, 322. Wenn in letzterer Entscheidung dabei als Grund die Erwägung hervorgehoben wurde, daß der Verkäufer mit diesen Preisschwankungen ebenso rechnet wie der Käufer und danach seine Preise kalkuliert, also bei der Berechnung des Preises die Risikoprämie als preisbestimmenden Faktor einsetzt, so kann dem auch nicht entgegengehalten werden, daß eine solche Berücksichtigung nur für solche Preisschwankungen

für und wider geworden. (S. meine Übersichten JW. 1916, 1363, Sonderabdruck I, 20; JW. 1919, 343.

Inbesondere hat Krükmann, LZ. 1918, 961, die Rechtsprechung nachdrücklich angefochten, nach meinem Empfinden im ganzen überzeugend, mag man Krükmann auch nicht in allen Einzelheiten folgen. Die Grundgedanken Krükmanns:

1. „Die typische Handelsgesfahr hat der Kaufmann zu tragen, mag sie auch noch so groß sein, die atypische befreit, wenn sie die Leistung zu einer unerschwinglichen, nach Treu und Glauben nicht zumutenden macht.

2. Der Schuldner muß, wenn ein atypisches, den Geschäftsverkehr störendes und unvorhersehbares Ereignis vorliegt, leisten, solange ihm nur der Gewinn an seinem Geschäft entgeht, er muß das *lucrum cessans* seinem Gläubiger zum Opfer bringen, braucht aber einen positiven Schaden zugunsten seines Gläubigers nicht auf sich zu nehmen, kann verlangen vor dem *dammum* emergens bewahrt zu werden.“

Scheinen mir, ohne Engherzigkeit mit der je nach den Umständen des einzelnen Falles verschiedenen Freiheit angewendet, brauchbare Leitsätze zu einer befriedigenden Lösung der schwierigen Frage nach der Bedeutung des Einflusses der Preissteigerungen für schwebende Lieferverträge zu sein.

Die Fassung des neuen Urteils des 2. BS. kann Zweifel erwecken, ob die Bedeutungslosigkeit der Preissteigerung als Grund zur Aufhebung eines Vertrages sich auf das Gebiet des Großhandels bei Gattungsware mit Marktpreisen beschränkt oder allgemeine Geltung haben soll. Der Satz: „Die bloße Preissteigerung aber vermag, auch wenn sie dem Verkäufer erheblichen Schaden bringt, ihn von seiner vertragsmäßig übernommenen Verpflichtung nicht zu befreien,“ kann jedenfalls nach seinem Wortlaut wie nach der ihm beigelegten Begründung: „Die durch die hohen Preise hervorgerufene Schwierigkeit oder Unmöglichkeit, die zu liefernde Ware anzuschaffen, sei niemals eine objektive Unmöglichkeit, sondern immer nur ein subjektives Unvermögen, der Gesetzgeber aber habe in § 279 BGB. bewußt dieses bloße subjektive Unvermögen unberücksichtigt gelassen,“ als über das Gebiet des Großhandels bei Gattungsware mit Marktpreisen hinaus geltend geltend werden.

In jedem Falle scheint mir der Standpunkt des RG. zu eng zu sein.

a) Wenn in dem neuen Urteil des 2. BS. ausgeführt wird, es könne nicht als richtig anerkannt werden, daß im Großhandel schlechthin niemals mit kriegerischen Ereignissen und den hierdurch hervorgerufenen Preissteigerungen gerechnet werde und gerechnet zu werden brauche, so trifft das zu, aber m. E. nicht den Kern der Frage. Dieser ist, ob im Großhandel gerechnet werde und gerechnet werden müsse auch mit solchen Preissteigerungen (und dabei sind m. E. die Preissteigerungen zu würdigen nicht nur in ihrer Höhe, sondern auch in ihrer Wurzel und ihren Verzweigungen, kurz im Zusammenhang mit der gänzlich und wohl für lange veränderten Wirtschaftslage), wie sie Zeiten des „einzigartigen, alles umwälzenden Weltkrieges, dem etwas Ähnliches aus dem bisherigen Völkerleben nicht zur Seite gestellt werden kann“ (RG. JW. 1919, 45), hervorgerufen haben. Das aber ist m. E. jedenfalls bei vielen Preissteigerungen zu verneinen.

b) Anlangend ferner den oben angeführten Hinweis des Urteils auf § 279 BGB. so scheint mir dieser Hinweis, von anderen aus dem Charakter des § 279 abgeleiteten Bedenken abgesehen, deshalb verfehlt, weil er den § 279 löst von den §§ 157, 242 betrachtet. Was der 3. BS. RG. 85, 108 über das Verhältnis der §§ 242 und 394 BGB. entwickelt hat, dürfte grundsätzlich auch zu gelten haben von dem Verhältnis der §§ 242 und 279.

„Das System des BGB. wird durchdrungen von dem Grundsatz von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte und von dem Grundsatz der Zurückweisung jeder Arglist im weitesten Sinne. Die §§ 157, 226, 242, 826 erscheinen als besondere Ausprägungen eines allgemeinen Prinzips. Die §§ 242 und (394) 279 stehen sich nicht als zwei gleich zwingende und gleich kräftige Rechtsätze gegenüber, in deren Zusammentreffen (§ 394) § 279 als die *lex specialis* die Oberhand behalten müßte, sondern das allgemeine Prinzip beherrscht alle Einzelbestimmungen und muß gerade in ihnen lebendige Wirkung üben zur Klärung, Erweiterung, Ergänzung oder Beschränkung des vereinzelt Wortlauts.“

c) Wenn Sperl, der Einfluß des Krieges auf laufende Bauverträge, die Frage untersuchend, „ob unter niedrigen Preisen ge-

1) JW. 1916, 830.

stattfinde, die durch die üblichen Vorgänge am Warenmarkt, durch die dem Betrieb eigentümlichen Gefahren hervorgerufen würden, nicht aber durch den Krieg, der unvermutet und von außen als ein betriebsfremdes Ereignis eingreife. Denn es kann nicht als richtig anerkannt werden, daß im Großhandel schlechthin niemals mit kriegerischen Ereignissen und den hierdurch hervorgerufenen Preissteigerungen gerechnet werde und gerechnet werden brauche. Das Gegenteil beweist die Vereinbarung der sogenannten Kriegsklausel in einzelnen Fällen. Besonders im Auslandhandel, wenn es sich um Einfuhr von Waren aus fremden Staaten handelt, muß der Großhandel auch mit der Möglichkeit kriegerischer Verwickelungen rechnen. Es ist dann seine Sache, durch entsprechende Vereinbarungen sich

schlossene Verträge, deren Erfüllung zur Zeit hoch emporgeschnellter Preise stattfindet, mit den damals bedungenen Preisen abzuwickeln find,“ meint:

„Auch Ungewissheiten, Schwankungen, Zwischenfälle, Veränderungen beziehen Gesetzgeber und Vertragsschließende in die bestimmenden Ursachen ihrer Rechtsnorm, ihrer Vertragserklärung ein und halten sie für dadurch geordnet und erledigt. Aber doch immer nur innerhalb der ihnen bekannt gewesenen, ihrem Normierungswillen gegenwärtigen Erfahrungswelt, kein Privatrechtsgesetz und kein Vertrag ist berechnet für den Eintritt von Katastrophen der Menschheit, keiner kann ihnen standhalten, kein gesetzgeberischer oder vertragsordnender Wille hat sich auf unbekannte Wirkungen ungeahnter Katastrophen erstreckt (S. 16).“

so wird man sich auch schwerlich dem Gewicht dieses Gedankens entziehen können.

d) Warum sollten auch auf Preissteigerungen beruhende Leistungsschwierigkeiten für die Lösung eines Vertrages anders beurteilt werden als sonstige Leistungsschwierigkeiten, zumal zum wenigsten viele dieser sonstigen, als nicht mehr zumutbar befundene Schwierigkeiten doch letzten Endes auf nicht mehr zumutbare Gelbverwendungen hinauslaufen.

e) Um so weniger richtig scheint es, daß die Preissteigerungen infolge des Weltkrieges ohne oder nur von sehr eingeschränkter Bedeutung sein sollen, als, verglichen mit dem Gewicht mancher derartiger Preissteigerungen nicht bloß manche zur Vertragserfüllung führende Leistungsschwierigkeit, sondern auch mancher sonstige Grund, der nach dem System der deutschen Gesetze zur Lösung eines Vertrages führt, unvergleichlich weniger ausschlaggebend das synallagmatische Vertragsverhältnis stört.

f) Die Rechtsprechung, wonach Preissteigerungen überhaupt nicht oder auch nur nicht, solange die Ware am Markte gehandelt wird und zu haben ist, den Lieferpflichtigen frei machen, stünde m. E. auch in Widerspruch mit der Rechtsprechung des RG., wonach die durch den Krieg notwendig gewordene zeitliche Verschiebung der Leistung den Schuldner befreit und den Vertrag auflöst, wenn „die Leistung durch die Verschiebung derart verändert wird, daß sie nicht mehr als die beim Vertragsschluß erwartete und gewollte Leistung zu erachten sein würde, wenn die vereinbarte Leistung für den Verkäufer eine wirtschaftlich völlig andere geworden ist, wenn sie nicht mehr eine sinngemäße Erfüllung des Vertrages sein würde, da, wenn auch grundsätzlich daran festgehalten werden muß, daß Verträge zu wahren sind, so dies doch nicht dahin führen (darf), ihre Ausführung auch unter völlig veränderten, bei ihrem Abschluß nicht voraussehbaren Verhältnissen zu verlangen, das aber für den Handelsverkehr nach diesem Weltkriege in besonderem Grade gilt,“ und wonach deshalb alle vor dem Kriege oder während des Krieges, als die völlige Umwälzung noch nicht vorauszuhaben war, abgeschlossenen Lieferungsverträge, wenigstens insoweit, als ihre Erfüllung einen Bezug von Rohstoffen aus überseeischen Ländern voraussetzt, grundsätzlich als hinfallig geworden zu erachten sein sollen JW. 1919, 44¹⁰-RG. 94, 45. Man fragt sich doch, warum diese Erwägungen für die hier behandelten Preissteigerungen nicht gelten sollen, zumal auch in den Fällen, wo die durch den Krieg notwendig gewordene zeitliche Verschiebung der Leistung den Schuldner befreit, fast stets zum wenigsten einer der Gründe, aus denen die Leistung für den Schuldner eine wirtschaftlich völlig andere geworden sein soll, eben die Preissteigerungen sind. Ist doch z. B. in dem Falle LZ. 1918, 1332 der Verkäufer von Palmöl von der Lieferung nach dem Kriege für frei erklärt, u. a. weil die Lieferung von Palmöl nach dem Kriege zu dem im Jahre 1914 vereinbarten Preise sich wirtschaftlich nicht mehr als die nach dem ursprünglichen und nach dem neuen Abkommen (von 1915) gewollte Vertragsleistung darstellen würde. Es leuchtet aber m. E. nicht ein, weshalb die Erfüllung eines Liefervertrages nicht mehr zumutbar sein soll, weil sie von der Preissteigerung des Krieges in dem erwähnten Maße betroffen worden ist, sofern sie einen Bezug von Rohstoffen aus überseeischen Ländern voraussetzt, wohl aber, soweit dies nicht der Fall ist. Insbesondere leuchtet auch nicht ein, inwiefern der Umstand, daß die Preissteigerungen auch in den Marktpreisen eines deutschen Marktes zum Ausdruck kommen, man denke z. B. an einen Anfang 1914 auf 10 Jahre getätigten Abschluß über Kalk oder Braunkohle, eine unterschiedliche Beurteilung zu rechtfertigen geeignet sein könnte.

von der ihm sonst nach BGB. § 279 schlechthin auferlegten Vertretungspflicht wegen bloßen Unvermögens zur Leistung, auch wenn dieses unverschuldet eintritt, freizumachen. Überall und unterschiedlos eine stillschweigende Vereinbarung einer Kriegsklausel anzunehmen, ist nicht angängig. Dem steht die ausdrückliche Vereinbarung in besonderen Fällen, die dann überflüssig wäre, entgegen. Eine der Unmöglichkeit gleich zu achtende Schwierigkeit in der Beschaffung der Ware kommt hier nicht in Frage. Die bloße Preissteigerung aber vermag, auch wenn sie dem Verkäufer erheblichen Schaden bringt, ihn von seiner vertragsmäßig übernommenen Verpflichtung nicht zu befreien. Es fehlt jeder Maßstab dafür, bei welcher Höhe des Schadens eine solche Befreiung als gerechtfertigt anzusehen wäre, und dieser Mangel würde eine unerträgliche Rechtsunsicherheit herbeiführen. Die durch die hohen Preise hervorgerufene Schwierigkeit oder Unmöglichkeit, die zu liefernde Ware anzuschaffen, ist niemals eine objektive Unmöglichkeit, sondern immer nur ein subjektives Unvermögen. Der Gesetzgeber hat aber in BGB. § 279 bewußt dieses bloße subjektive Unvermögen unberücksichtigt gelassen. B. w. V., U. v. 25. Febr. 1919, 353/18 II. — Berlin. [B.]

2. Wenn ein Hypothekargläubiger, der sich schuldrechtlich, jedoch ohne Grundbuchliche Eintragung, zur Einräumung eines Rangvorbehalts für eine noch aufzunehmende andere Hypothek verpflichtet hat, in der Absicht, sich dieser Verpflichtung zu entledigen, die Hypothek zum Schein an einen diese Absicht kennenden Dritten abtritt, kann der Grundstüdzigentümer trotz der Nichttätigkeit der Abtretung aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes unmittelbar von dem Scheinerwerber die Einwilligung zur Vorrangseinräumung verlangen. BGB. § 249.] †)

Die Kl. hat für den Ehemann der Bekl. auf ihrem zu bebauenden Grundstück eine Briefhypothek eintragen lassen. Hierbei hat sich der Ehemann der Bekl. verpflichtet, einer von der Kl. aufzunehmenden Baugeldhypothek den Vorrang

Zu 2. Das zum Schein geschlossene Geschäft ist nichtig (§ 117 BGB.), d. h. es treten die Wirkungen nicht ein, die das ernst gemeinte Geschäft erzeugt hätte. In anderer Weise können aber gerade infolge der Nichtigkeit des Geschäfts Rechtswirkungen hervorgerufen werden; soweit nämlich das Scheingeschäft einen der wirklichen Rechtslage widersprechenden Zustand geschaffen hat, ist ein Ausgleich erforderlich. Dieser wird sich unter den Scheinkontrahenten selbst leicht bewerkstelligen lassen. Ist aber die Lage eines Dritten durch das Scheingeschäft beeinträchtigt, so kann — wie der vorliegende Fall beweist — der Ausgleich eigenartigen Schwierigkeiten begegnen. Läßt sich tatsächlich feststellen, daß die Scheinkontrahenten gegen die guten Sitten verstoßen haben, so ist freilich dem Dritten (Kläger) unter dem Gesichtspunkte des Schadensersatzes und der reparatio damni leicht zu helfen. Darauf sind die Gründe unserer Entsch. auch schließlich abgestellt. Aber wie das RG. selbst hervorhebt, brauchen Scheingeschäfte nicht in betrügerischer Absicht vorgenommen zu werden (vgl. auch RG. 90, 277). Läßt man hiernach den Gesichtspunkt des Schadensersatzes beiseite, so besteht die Eigentümlichkeit des Falles darin, daß zwischen dem Dritten (dem klagenden Eigentümer) und dem Scheinbegünstigten (der Bekl.) jede Rechtsbeziehung fehlt. Demgemäß wendet Bekl. auch ein, daß sie gerade mit Rücksicht auf die Scheinnatur der Abtretung als Bekl. nicht legitimiert sei. Das RG. läßt erkennen, daß es wohl auch bei dieser Sachlage — d. h. bei Ausschaltung des Gesichtspunktes des Schadensersatzes — aus Gründen der Zweckmäßigkeit und Billigkeit zu einer Verurteilung der Bekl. gekommen wäre. Nur freilich sind seine Ausführungen dadurch beeinträchtigt, daß sie doch mehrfach Anklänge an arglistiges Verhalten aufweisen und deshalb schadensrechtlich gefährdet sind („geflissentliches Herbeiführen der Lage“, „übles Scheingeschäft“ u. a.). Es bedarf m. E. alles dessen nicht; es wird sich vielmehr der allgemeine Grundsatz rechtfertigen lassen: Wo das Verkehrsbedürfnis, Rücksichten auf die Billigkeit und das allgemeine Rechtsgefühl ein bestimmtes, dem Gesetz nicht widersprechendes Ergebnis erfordern, darf der Mangel einer Rechtsbestehung unter den Beteiligten kein Hindernis sein, es zu ziehen. Ein auf anderem Gebiete liegender Anwendungsfall des gleichen Grundsatzes ist der folgende: Es ereignet sich bisweilen, daß bei Hinterlegungen aus irgendwelchen Gründen (meist aus Irrtum) vom Hinterleger eine Person als Hinterlegungsinteressent bezeichnet wird, die zur Masse in keinerlei Beziehung steht, sie auch nicht in Anspruch nimmt. Die Hinterlegungsstelle zahlt an den wirklich Berechtigten nicht, ohne daß jene Person ihre Einwilligung in der vorgeschriebenen Form erklärt. Eine Verpflichtung zu einer solchen Erklärung läßt sich juristisch nicht konstruieren, und doch muß man sie anerkennen, weil das Gegenteil verkehrsfreudlich und ungerade wäre. Auf ähnliche Erwägungen soziologischer Natur hätte wohl auch die vorliegende Entsch. gestützt werden können.

J. R. Stillschweig, Berlin.

einzuräumen. Die Eintragung dieses Rangvorbehalts ist nicht erfolgt. Der Ehemann der Bekl. hat dann dieser die Hypothek abgetreten. Die Bekl. weigert sich, den Vorrang einzuräumen. Die Kl. hat dann mit der Klage die Verurteilung der Bekl. zur Einwilligung in die Vorrangseinräumung beantragt. Die Kl. behauptet, die Abtretung sei nur zum Schein und in der Absicht erfolgt, ihr das Recht auf Geltendmachung des Rangvorbehalts zu vereiteln. Die Bekl. hat entgegnet, daß der gegen sie erhobene Anspruch, falls die Abtretung wirklich nur zum Schein erfolgt sein sollte, was aber bestritten werde, an jener Tatsache ohne weiteres scheitern müßte. Das LG. wies die Klage ab, weil eine persönliche Verpflichtung der Bekl. nicht bestehe. Im zweiten Rechtszuge wurde die Klage zugelassen, die Revision hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Im Vordergrund steht die Frage, ob die Bekl. auf Bewilligung des Vorrangs zugunsten der nachmals eingetragenen Baugeldhypothek für ihre Person überhaupt in Anspruch genommen werden konnte. Die Klage ist rein schuldrechtlicher Art, und die Verpflichtung zur Bewilligung des begehrten Vorrangs hat nur der Ehemann der Bekl. übernommen. Eine nachträgliche Schuldübernahme der Bekl. nach §§ 414, 415 BGB. liegt nicht vor. Das BG. hat diese Frage bejaht. Es hat festgestellt, daß die für den Ehemann der Bekl. eingetragene Hypothek im Einverständnis zwischen der Bekl. und ihrem Ehemann auf jene nur zum Schein übertragen worden ist und gerade diesen Umstand als entscheidend angesehen. Die Revision meint, daß gerade dieser Umstand die Beflagbarkeit der Bekl. schlechthin ausschließe. Für die Richtigkeit der Auffassung des BG., daß sich die Beflagbarkeit der Bekl. gerade aus dem Vorhandensein des Scheingeschäfts ergebe, könnten an und für sich freilich unter den besonderen Umständen des Falles bedeutsame Gesichtspunkte sprechen. Die Bekl. und ihr Ehemann haben geflissentlich die Rechtslage geschaffen, daß nach dem Inhalt des Grundbuchs nicht mehr der Ehemann der Bekl., sondern nur noch diese selbst zur Verfügung über die Hypothek als besetzt erscheinen kann (§ 891 BGB.), und diese Rechtslage beeinflusst die Lage der Kl. insofern benachteiligend, als diese jetzt nicht mehr den ihr vertragsmäßig verpflichteten Ehemann wirksam und ohne weiteres wegen Begründung eines Rangvorrechts für die Baugeldhypothek in Anspruch nehmen kann, daß sie dazu vielmehr erst einen weiten und nicht einmal gewissen Umweg einschlagen müßte, indem sie sich den allfälligen Berichtigungsanspruch des Ehemanns an die Bekl. pfänden und überweisen ließe und demnach die Wiedereintragung des Genannten als Hypothekengläubiger erzwänge. Wollte man es unter diesen Umständen der Kl. gestatten, daß sie, von jenem Umwege absehend, nunmehr die Bekl. auf Erfüllung der Verpflichtung ihres Ehemanns in Anspruch nimmt, so bedeutete das einerseits eine Maßnahme, die zugunsten der Kl. nur zur Abwendung der ihr nachteiligen Folgen des Scheingeschäfts diente, und andererseits eine Maßnahme, die sich die Bekl. und ihr Ehemann gerade deswegen gefallen lassen müßten, weil sie durch das Scheingeschäft geflissentlich die Lage herbeigeführt haben, daß jetzt grundbuchlich nur die Bekl. dem an sich begründeten Begehren der Kl. zu genügen imstande ist. Da insbesondere die Bekl. trotz ihrer als erwiesenen angenommenen Absicht, daß ihr Ehemann der Berechtigte bleiben solle, die Hypothek auf sich selbst umschreiben ließ, dürfte sie sich dem nicht entziehen, daß sie nunmehr auch die Verpflichtung ihres Ehemanns an dessen Statt erfülle. Die Bekl. sowohl wie ihr Ehemann hätten somit nur die Folgen ihrer Handlungsweise zu tragen [RG. 90, 277]. Daß bei Befolgung solcher Grundätze dem Rechtsverkehr und der Rechtsicherheit gegenüber dem üblen Scheingeschäft und dessen nachteiligen Einwirkungen auf die Rechtslage Dritter nur gedient sein würde, ist augenscheinlich. Es kann nicht angehen, Dritte durch ein Scheingeschäft leiden zu lassen. Zwar wird dem Dritten oftmals ein Anspruch auf Schadensersatz zur Seite stehen [Bruchot 49, 345]. Aber es brauchen die Voraussetzungen eines derartigen Anspruchs bei einem Scheingeschäft nicht immer erfüllt zu sein, da es nicht zum Begriff eines Scheingeschäfts gehört, daß es zur Täuschung Dritter vorgenommen wird [RG. 90, 277; WarnOrg. 1914 Nr. 245], und es somit auch Fälle geben kann, in denen ein Scheingeschäft nicht in betrügerischer Absicht (§ 823 Abs. 2) und auch nicht mit dem Vorsatz der Schädigung eines anderen (§ 826 BGB.) vorgenommen ist, die Rechtslage eines Dritten aber denkbar gleichwohl durch das Scheingeschäft nachteilig beeinflusst wird. Indessen auf die vorstehenden Erwägungen die Entscheidung im gegebenen Falle wirklich abzustellen, liegt

fein zwingender Grund vor. Denn hier ergibt sich aus den tatsächlichen Feststellungen des U. L., daß die Kl. unbedenklich schon mit der Schadenersatzklage zum Ziele gelangen kann; daß sie nämlich ihr Klagebegehren, wie es vorliegt, schon aus jenem Gesichtspunkte durchzusetzen vermag, und zwar auch der Bekl. gegenüber. Es wird näher ausgeführt, daß nach den Feststellungen des BG. der Ehemann in der Absicht, seiner Verpflichtung zu entgehen, die Hypothek zum Schein der Bekl. übertragen und die Bekl. dies genützt und daher mindestens mit der Möglichkeit eines Schadenerfolges für die Kl. gerechnet hat und daß dieses Verhalten der Eheleute gegen die gute Sitte verstoßen habe. Hat sich mithin die Bekl. ebenfalls gemäß § 826 ersatzpflichtig gemacht, so ist sie nach § 249 BGB. gehalten, den Zustand herzustellen, der bestände, wenn die unerlaubte Handlung unterblieben wäre. Der Nachteil endlich, den die Kl. durch jene Handlung erlitten hat, spricht sich darin aus, daß die Kl., wie bereits erwogen worden, ihren Anspruch auf Bewilligung des Vorrangs für die Baugeldhypothek auf Grund des Vertrags nicht mehr sogleich gegen den eingetragenen Hypothekengläubiger richten kann, daß sie dazu vielmehr erst den zweifelhaften und an sich weiten Umweg mittels Pfändung des Verichtigungsanspruchs einschlagen mußte, um zuvörderst die Wiedereintragung des wirklich Verpfändeten zu erlangen. Wenn nun die Bekl. und ihr Ehemann es sich gefallen lassen müssen, daß die Kl. jetzt die Bekl. als die zur Zeit eingetragene Hypothekengläubigerin in Anspruch nimmt, und daß durch die Genannte dieser Anspruch erfüllt wird, dann bedeutet das in diesem Sinne nichts anderes, als daß die Kl. damit in diejenige Lage versetzt wird, in der sie sich, wie angegeben, dann befände, wenn die unerlaubte Handlung der Bekl. und ihres Ehemanns unterblieben und sie sonach imstande geblieben wäre, sich ohne weiteres an den eingetragenen Hypothekengläubiger zu halten. Daß genau der nämliche Zustand hergestellt wird, der zuvor bestanden hatte, verlangt das Gesetz nicht. Unter Umständen kann vielmehr der Geschädigte auch etwas fordern, was nicht die Wiederherstellung des ehemaligen Zustandes darstellen würde, da es genügt, daß der Geschädigte wirtschaftlich so gestellt wird, wie er ohne die unerlaubte Handlung gestellt gewesen wäre [RG. 76, 147; 2) 77, 101; 3) 89, 99; 4) 91, 213]. 5) In Frage könnte nur noch kommen, ob die Bekl. überhaupt in der Lage ist, dem Klagebegehren genügen zu können, da sie, wovon auszugehen, nicht die wirkliche Hypothekengläubigerin ist. Aber auch diese Frage ist unbedenklich zu bejahen. Die Bekl. ist als die eingetragene Hypothekengläubigerin grundbuchlich zur Verfügung über die Hypothek gerade die Besugte; die Vermutung des § 891 BGB. besteht auch gegen sie, und wird sie zur Bewilligung des Rangvorrangs rechtskräftig verurteilt, dann besteht für den Grundbuchrichter um so weniger ein Anlaß, die Verfügungsbezugnis der Bekl. zu beanstanden. Es kommt dazu, daß der Ehemann der Bekl., als der wirklich Berechtigte, die Verfügung der Bekl. feinstetils auch als wirksam gelten lassen muß, weil durch sie nur seine eigene vertragsmäßige Verpflichtung erfüllt wird. Th. w. L., U. v. 8. März 1919, 286/18 V. — Berlin. [Sch.]

3. Ist bei einem vor dem Kriege geschlossenen Lieferungsvertrag eine bestimmte Abnahmezeit nicht vereinbart, so verlangt Treu und Glauben, daß der Käufer bei starker Preissteigerung seine Abnahmezeit nicht beliebig ausdehnt; vielmehr wird der Verkäufer nach Ablauf eines angemessenen Zeitraums von weiteren Forderungen frei. Besteht für eine vom Ausland zu beziehende Ware infolge des Krieges kein inländischer Markt mehr, so tritt Unmöglichkeit der Erfüllung ein. BGB. §§ 275, 279, 242. 1) Laut Vertrag vom April 1914 hatte die Bekl. dem Kl. 300 Dosen prima Scheibenlachs zur sofortigen Abnahme zum Preise von 10 M. 75 Pf. für die Dose zu liefern, und zwar war eine bestimmte Abnahmezeit nicht gesetzt, nachdem die Bekl. zunächst Abruf bis 1. Mai 1915 verlangte, der Kl. aber dies abgelehnt hatte, da er sich an den Termin bis 1. Mai 1915 nicht binden könne; der Kl. hatte dabei in Bestätigung der von der Bekl. ausgesprochenen „Voraussetzung“ versichert, daß er bei stets guten Lieferungen Dosenlachs von einer anderen Firma vor Ablauf des Schlusses nicht kaufen werde. Bis November 1915 lieferte die Bekl. 116 Dosen auf Abrufe von

rund je 10 Dosen in je 1½ Monaten, lehnte jedoch die im Februar 1916 abgerufenen 10 Dosen und die fernere Lieferung zum Preise von 10 M. 75 Pf. ab, da „Lachs überhaupt nicht mehr in Deutschland zu haben sei, weil nichts hereinkomme“. Nach März 1916 hat die Bekl. noch 4048 Pfund Dosenlachs gefertigt und zu höheren Preisen an andere Kunden geliefert. Die Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordernde Klage ist von den Instanzen abgewiesen. Auch die Revision hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Die Revision führt aus: es liege — da die Bekl. ja noch nach März 1916 zu zu höherem Preise anderweit verkauft — nichts weiter vor als eine Preissteigerung, das Risiko des Preises aber trage, der Verkäufer sofern er sich nicht eine Kriegsklausel ausbedungen habe; sonst wäre jeder vor Kriegsausbruch geschlossene Vertrag aufhebbar; daß den Käufer das Preisrisiko treffen solle, verstoße gegen alle Rechtsgrundsätze und gegen die Billigkeit; das sei auch in der Rechtsprechung des RG. bisher nie angenommen worden; in den vom RG. entschiedenen Fällen habe es sich immer nur gehandelt um die völlige Ungewißheit, wie die Verhältnisse nach Beendigung des Krieges sein würden; auch im Frieden könnten infolge von Konjunkturschwankungen die Preise steigen — der Standpunkt des VerK. führe dazu, daß aus diesem Grunde alle Verträge annullierbar seien. Dieser Ausführung kann nicht beigegeben werden. Der VerK. stellt fest, daß der Preis für Dosenlachs im Februar/März 1916 auf das 3- bis 4fache, im Juni 1916 auf das 5- bis 6fache des Friedenspreises gestiegen war; daraus ergibt sich als charakteristische Kennzeichnung des klägerischen Beharrens auf Erfüllung des Schlusses mit beliebig ausgedehnter Abrufezeit, daß der Kl. — der auf den so zustande gekommenen Schluß in fast 2 Jahren nur wenig mehr als ein Drittel abgerufen hat — die sich infolge des Kriegeszustandes fortgesetzt erhöhende Preissteigerung durch weitere unbegrenzte Hinausschiebung des Abrufs restlos der Bekl. zuwälzen will. Schon dies verstößt gegen den nach Treu und Glauben zu ermittelnden Sinn des Vertrages; daraus, daß der Kl. sich an eine Abnahmezeit bis zum 1. Mai 1915 nicht binden wollte und nicht gebunden hat, folgt keineswegs, daß die Abnahmezeit eine völlig unbeschränkte sein sollte: Die Bekl. durfte und mußte vielmehr auf völlige Erledigung des Geschäfts innerhalb eines angemessenen umfangreicheren, jedenfalls bereits vor Ende Februar 1916 abgelaufenen Zeitraums rechnen, zumal der Kl. bis zum Ablauf des Schlusses seinen ganzen Bedarf allein von der Bekl. zu beziehen versichert hatte. Abgesehen hiervon verkennt die Revision die Begründung des VerK. Preissteigerung macht den Verkäufer nicht frei, solange die Ware am Markte gehandelt wird und zu haben ist. RGZ. 88, 177. 2) Die Marktängigkeit der Ware — das Bestehen eines Marktes und eines Marktpreises für die Ware ist die ausdrücklich in mehrfachen Wendungen betonte Voraussetzung dieser vom VerK. richtig gewürdigten RGEntsch. Der VerK. stellt aber gerade fest, daß der zu Dosenlachs verwendbare Lachs nur eine von Übersee kommende Auslandsware ist, die zur Zeit des Vertragsschlusses in unbegrenzter Menge zur Verfügung stand, — daß jedoch infolge der immer vollständiger werdenden Abschneidung der ausländischen Zufuhr im Februar/März 1916 ein Markt für solchen Lachs in Deutschland nicht mehr vorhanden war, — und daß die Bekl. den von ihr noch nach März 1916 verarbeiteten und verkauften Lachs nur zufällig und ausnahmsweise durch besondere Mittel und Wege herbeikommen hatte. Dieses Aufhören jedes Marktes für zu Dosenlachs brauchbaren ausländischen Lachs ist eine totale Änderung der Verhältnisse; sie begründet eine sofortige Unmöglichkeit der Erfüllung — eine Unmöglichkeit im erweiterten wirtschaftlichen Sinne, RGZ. 94, 477 —, zumal eine Vorrats-eindeckung wegen der nur ganz kurzen Haltbarkeit solchen Laches ausgeschlossen war. Th. w. L., U. v. 21. März 1919, 483/18 III. — Kiel. [Sch.]

4. Ist vom ausländischen Verkäufer von dessen im Ausland gelegenen Niederlassungsort aus zu erfüllen, so ist für den Kaufvertrag das Recht des Erfüllungsortes und nicht das Personalstatut des Schuldners maßgebend. 1)

Aus den Gründen: Der VerK. hat über die vom Bekl. geltend gemachte Irrtumsanfechtung nach österreichischem

2) Neumann, Rpr. II § 249 Erb. c.

3) JW. 1911, 1014.

4) JW. 1917, 104.

5) JW. 1918, 217.

Zu 3. Siehe Anmerkung zu Nr. 1.

6) JW. 1916, 830.

7) JW. 1919, 44.

Zu 4. Mit Recht nimmt das RG. an, daß die Frage, ob die vom Bekl. geltend gemachte Irrtumsanfechtung wirksam ist, nach dem

Recht entschieden. Er hat ausgeführt, daß der Verkäufer seine generelle Niederlassung in Wien habe, daß das Geschäft den Usancen der Wiener Warenbörse unterstellt worden, die Ware in Wien gegen Frachtbriefduplikat bei einer Wiener Bank zu zahlen gewesen sei; daß somit nach deutschem wie nach österreichischem Recht der Bekl. als Käufer in Wien hätte erfüllen müssen. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Ist aber Wien der Erfüllungsort und danach für die Verbindlichkeiten des Käufers das dort geltende Recht maßgeblich, so ist auch die Frage, ob seine Willenserklärung der Anfechtung unterliegt, nach österreichischem Recht zu ent-

über die Wirkungen des Rechtsgeschäfts abtretenden Obligationsstatut zu entscheiden ist. (Vgl. auch Zitelmann, Internationales Privatrecht, II, S. 36/37.)

Die Frage, welches Statut bei Vertragsobligationen — insbesondere bei Vertragsobligationen aus gegenseitigen Verträgen — maßgebend ist, ist im Schrifttum und in der Rechtsprechung außerordentlich häufig behandelt und sehr verschieden beantwortet worden. (Vgl. Zitelmann, a. a. D. I, S. 89 f., 104 f., 112 f., 119 f., 125 f., II, S. 142, 366 f. usw. [dort eine tief einbringende und überzeugende Kritik der verschiedenen auch heute noch immer wiederkehrenden Lösungsversuche und Theorien]; Beer, NiemehersZ., XVIII, 334—363; Silberchmidt, NiemehersZ., XX, 487—502; die Anmerkungen über den Stand der Judikatur in der Frage der Vertragsobligationen in NiemehersZ., XXII, 312 und XXIV, 320; Düringer, in Wertheimers Jahrbuch für den Internationalen Rechtsverkehr 1912/1913 S. 652 f.; Neubcker, ebendasselbst S. 80 f.; Staudinger, 7/8, BGB. VI [Ruhlenbeck, Einführungs-gesetz] S. 54 f.; Enneccerus-Ripp und Wolff [9—11], Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I 2 § 321; P. Klein, ZBölk. X, 589 f.; XI, 112.) — Mit Silberchmidt und Düringer bin ich der Ansicht, „daß es für die gesamte Rechtsprechung wichtig ist, daß das RG. zu dieser Frage endgültig Stellung nimmt, damit sie nicht in jedem Einzelfalle wieder als ovo aufgerollt und erörtert werden muß“. Ich kann ferner der vom II. Zivilsenat des RG. vertretenen Auffassung nicht zustimmen, daß nicht längst gemäß § 137 OBG. eine Entscheidung der vereinigten Zivilsenate hätte eingeholt werden müssen. Verwiesen sei auf die Entscheidungen RG. 61, 343 = JW. 1905, 313; RG. 62, 379 = JW. 1906, 187 und manche andere schon vom Schrifttum (Beer, Silberchmidt, Düringer, usw.) gewürdigten Urteile.

Eine Kritik der vom II. ZS. festgehaltenen Auffassung, nach der für Vertragsobligationen das am Erfüllungsort geltende Recht maßgebend sei, tut nicht not, da bis heute es nicht im entferntesten gelungen ist, die mit größter Folgerichtigkeit (Krainz-Ehrenzweig (5), System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, I, S. 85, Note 4) durchgeführte Zitelmansche Theorie von der Maßgeblichkeit des Personalstatuts zu widerlegen. Übrigens wird noch immer in der Internationalprivatrechts-Wissenschaft und -Rechtsprechung die Bedeutung, welche der „automatischen Rechtssicherheit“ (Niemeyer, NiemehersZ., XXIV Abt. II S. 372/73; DJZ. XXIV S. 441/42) zukommt, unterschätzt.

Die Ausführungen der Entscheidung über und gegen die Theorie Zitelmans verkenne zunächst, daß bei der Ausfüllung der Lücken unseres deutschen International-Privatrechts auf die von Zitelmann gefundenen Lösungen zurückgegriffen werden darf, sofern dieselben den Anforderungen an ein richtiges International-Privatrecht entsprechen. Der Richter hat nach der Regel zu entscheiden, die er als Gesetzgeber aufstellen würde, und die am meisten die Erreichung des von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, VIII, 27 zutreffend bestimmten Zieles aller International-Privatrechtsregelung sichert.

Ebenso wenig ist Zitelmans Beweisgrund, „daß man sich mit der Anwendung des Rechtes des Erfüllungsortes im Zirkel bewege, weil gerade auch die Frage nach dem Erfüllungsorte eine Rechtsfrage sei“, auch nur im geringsten dadurch erschüttert, daß auch die Theorien, die das Personalstatut (Wohnsitz, Staatsangehörigkeit) für maßgebend erklären, auf weitere Rechtsfragen zurückgreifen. Ist doch bei der Erfüllungsortstheorie, die „die internationalprivatrechtlich maßgebende Rechtsordnung auf Grund von Tatsachen bestimmt, deren Merkmale erst aus dieser maßgebenden Rechtsordnung selbst ermittelt werden müssen“, auf die gleichen Anknüpfungsmomente zurückzugehen.

Soweit sich der II. ZS. auf die lex fori beruft, ist (gegenüber Hölder und Bierling) zu betonen, daß das lex fori-Prinzip mit den Zwecken einer jeden Internationalprivatrechtsregelung in schroffem Widerspruch steht.

Mit Recht hat Neubcker, a. a. D. 80 darauf hingewiesen, daß „gerade im Schuldrecht die Koexistenz mehrerer Privatrechtsordnungen beim Vorhandensein eines allgemeinen internationalen Verkehrs sinnwidrig ist. Das internationale Privatrecht kann die hier immer wieder hervortretenden Störungen und Schwierigkeiten niemals restlos beseitigen. Nur eine Vereinheitlichung des Obligationenrechts, eine durch eine einheitliche höchste Rechtsprechung verbürgte Rechtseinheit, für die das neuere Schrifttum (Literaturangaben bei Klein, ZBölk. X, 147 f.; RzW. Schr. IIV, 128 f.; Arch. Philol. XII, 245 f.; v. Liszt [11], das Völkerrecht [1918], S. 229/230) immer wieder eingetreten ist, kann uns über das Elend der gegenwärtigen Verhältnisse hinausführen.“

Prof. Dr. Peter Klein, Königsberg.

scheiden [RG. 78, 59].⁸⁾ Die Revision stellt die Frage, ob in schuldrechtlichen Verhältnissen das Recht des Erfüllungsortes anzuwenden ist und nicht vielmehr das Personalstatut des Schuldners, zur Nachprüfung und beruft sich für die letztere Meinung auf Zitelmann, Intern. Privatrecht II S. 373. Die Frage ist in der Literatur bestritten. Die Rechtsprechung hat überwiegend an der von Savigny begründeten Lehre festgehalten, daß das Recht der Erfüllungsorte maßgeblich sei und namentlich hat das RG. sich ganz ständig auf diesen Boden gestellt. Wenn der VI. Senat sich in den Urteilen 61, 343,⁹⁾ 62, 379¹⁰⁾ für die Anwendbarkeit des Personalstatuts ausgesprochen hat, so ist doch der erkennende Senat bereits in dem Urteil Vd. 73, 379,¹¹⁾ insbesondere S. 387 bei der bisherigen Rechtsprechung verblieben, indem er zutreffend zugleich darauf hinwies, daß die Entscheidungen des VI. Senats in der Sache nicht auf der dort ausgesprochenen Rechtsauffassung beruhen, so daß es einer Anrufung der Vereinigten Zivilsenate nicht bedürfe. An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten. [Folgen Ausführungen über und gegen die Ansicht Zitelmans.] Kl. w. L., U. v. 11. März 1919, 392/18 II. — Hamburg. [B.]

5. Zwischen dem Rahneigner, der mit der Expeditionsfirma die Abmachung „frei Dampf“ oder „frei Schleppen“ getroffen hat und sich auf deren Anweisung an einen Schleppzug anhängt, und der Schlepperreederei besteht kein Vertragsverhältnis.] †)

Der Kl. klagt gegen die Bekl. weil sein Kahn, der von einem Dampfer der Bekl. zu 1 von Hamburg nach Berlin geschleppt wurde, dadurch beschädigt sei, daß der Bekl. zu 2, der den Dampfer führte, einen ungeeigneten Platz zum Übernachten gewählt habe. Die Bekl. berufen sich u. a. darauf, daß in den Schleppbedingungen der Bekl. zu 1 vorgeschrieben sei, ein Unfall müsse bei Vermeidung des Verlustes jedes Entschädigungsanspruchs dem Kapitän sofort und der Bekl. zu 1 binnen 48 Stunden angezeigt werden. Letzteres sei nicht geschehen. Die Klage wurde in beiden Instanzen abgewiesen; die Revision des Kl. hatte Erfolg. Aus den Gründen: Zwischen dem Kl. und der Expeditionsfirma Gr. war ein Frachtvertrag über Beförderung einer Ladung Kohlen mit dem Kahn des Kl. von Hamburg nach Berlin vereinbart. Der Vertrag enthielt die Klausel: frei Schleppen. Die Klausel bedeutet, daß die Abhienderin das Schleppen des Rahnes auf ihre Kosten zu veranlassen hat. Die Firma ließ das Schleppen durch die Bekl. zu 1 ausführen, indem sie dieser den Kahn des Kl. durch einen sogenannten Überweisungsschein überwies. In dem Schein ist erklärt, daß die Überweisung auf Grund der Schleppbedingungen der Bekl. zu 1 erfolgt. Es fragt sich, ob nach diesem Sachverhalt die Schleppbedingungen für den Anspruch des Klägers maßgebend sind. Die Frage ist zu verneinen. Vertragspflicht der Firma Gr. war, das Schleppen zu besorgen. Sie bediente sich zur Erfüllung dieser ihrer Vertragspflicht der Bekl. zu 1, so daß diese ihr Erfüllungsgehilfe war. Mit einem Erfüllungsgehilfen tritt der Vertragsgegner nicht in vertragliche Beziehungen. Es ging also den Kl. nichts an, zu welchen Bedingungen die Bekl. zu kontrahieren pflegt, denn er kontrahierte

⁸⁾ JW. 1912, 245.

⁹⁾ JW. 1905, 713; Neumann, Rpr. V § 766 Anm. 7.

¹⁰⁾ JW. 1906, 187; Neumann, Rpr. I § 766 Erk. b.

¹¹⁾ JW. 1910, 612; Neumann, Rpr. II § 433.

Zu 5. Die Entsch. ist grundlegend für die Rechtsverhältnisse, die sich aus der Klausel „frei Schleppen“ oder „frei Dampf“ ergeben. Sie entspricht den bisher anerkannten Rechtsgrundsätzen, namentlich macht sie sich die Ausführungen von Mittelstein in Ehrenbergs Handb. Vd. 7 zu eigen (vgl. auch Mittelstein in LZ. 1916 S. 1084/1085). Der Kernpunkt der Entsch. für die Praxis der Schleppschiffahrt und des Frachtgeschäfts liegt in folgendem Satz und seiner Begründung:

Durch die bloße Tatsache des Anhängens eines Rahns an den auf Grund der Klausel „frei Dampf“ vom Kontrahenten des Rahneigners gestellten Schlepper entstehen keine Vertragsbeziehungen zwischen der Schlepperreederei und dem Rahneigner. Namentlich unterwirft sich der Rahneigner dadurch nicht ihren Schleppbedingungen. — Das RG. lehnt es ab, daß der Rahneigner den Willen gehabt haben könne, nur einseitig Pflichten zu übernehmen. Rechte gegen die Schlepperreederei hat er aber anerkanntermaßen nicht und erhält sie auch durch das Anhängen an ihren Schleppzug nicht; er hat Vertragsrechte nur gegen seinen Kontrahenten.

Die Entsch. verdient sowohl vom juristischen als auch vom wirtschaftlichen Standpunkt volle Billigung.

RA. Dr. Fuchslocher, Eöln.

nicht mit ihr. Daß er sich auf Anweisung von Gr. an einen Schleppzug anhängte, der von einem Dampfer der Bekl. zu 1 geschleppt wurde, enthielt keinen Vertragsschluß mit der letzteren. Ein anderer Rechtsgrund für die Maßgeblichkeit der beklagten Bedingungen, als ein Vertragsschluß, ist nicht ersichtlich. Deshalb berühren die Bedingungen der Bekl. den Kl. nicht und insbesondere berührt es ihn nicht, wenn die Schleppbedingungen im § 2 Ziff. 1 bestimmen, daß jeder Anhängende sich ihnen durch das Anhängen unterwerfe. Das BG. hat angenommen, der Kl. habe, indem er sich von dem Dampfer der Bekl. schleppen ließ, den zwischen dieser und Gr. geschlossenen Vertrag genehmigt. Gründe für diese Annahme sind nicht gegeben; es sind auch keine Gründe dafür ersichtlich. Wenn ein Rahneigner sich im Schiffsbefrachtungsschein verpflichtet, die vom Absender zu beschaffende Schleppgelegenheit „auf Grund der beteiligten Dampfschiffreedereibedingungen zu nehmen“, so mag darin eine im voraus erfolgte Unterwerfung unter jene Bedingungen zu finden sein [Mittelstein in Ehrenbergs Handbuch Bd. 7, 1 § 32, S. 154]. Im vorliegenden Falle ist aber eine solche Klausel nicht vereinbart. Nun ist anerkannt, daß bei Abmachung frei Dampf oder frei Schleppen der Rahneigner Vertragsrechte nur gegen seinen Gegenkontrahenten, nicht gegen die Schlepperreederei hat [Mittelstein a. a. O. § 70 S. 319]. Deshalb würde, wenn man vorliegendenfalls eine vertragliche Bindung zwischen den Parteien annehmen wollte, diese nicht darin bestehen, daß Rechte und Pflichten aus einem Frachtvertrage zur Entfaltung gelangten, sondern nur darin, daß der Rahneigner sich den Schleppbedingungen unterworfen hätte. Es liegt zutage, daß das dem Willen des Rahneigners nicht entspricht, denn er hätte damit Lasten auf sich genommen, ohne äquivalente Rechte zu erhalten. Es kann also nur in Frage kommen, ob nach der Verkehrssitte und den Verkehrsanschauungen das bloße Anhängen an einen Schlepper oder an einen Schleppzug dahin auszulegen ist, daß der Rahneigner sich den Schleppbedingungen des Schleppers unterwirft. Diese Frage muß verneint werden. Eine solche Anschauung ist in den beteiligten Verkehrskreisen nicht zum Durchbruch gekommen — wenngleich freilich die Reedereien wünschen mögen, ein solches Ergebnis herbeizuführen; sie ist auch weder vom BG. festgestellt, noch in gerichtlichen Erkenntnissen bestimmend zutage getreten. F. v. R. N. Fl. U. v. 26. März 1919, 284/18 I. — Hamburg. [B.]

6. Weder durch die Abtretung dessen, was einem Gesellschafter bei der Auseinandersetzung zukommt, noch durch die Pfändung des Anteils des Gesellschafters am Gesellschaftsvermögen erwirbt der Zessionar bzw. Pfändungsgläubiger ein Recht darauf, daß die anderen Gesellschafter nach Auflösung der Gesellschaft sich mit ihm in eine Auseinandersetzung einlassen. Jede Eindringung eines Dritten in die Gesellschaft, auch im Stadium der Liquidation, ist mit dem Wesen der Gesellschaft unvereinbar. BGB. §§ 717, 719; ZPO. § 859. II)

Die Bekl. und ein gewisser Gr. hatten eine Gesellschaft gegründet, deren Gegenstand im Sommer 1913 im wesentlichen beendet war. Auf Klage des Gr. hat der Bekl. über die Geschäftsführung Abrechnung gegeben. Schon vor Gründung der Gesellschaft hat Gr. seine Rechte aus dem Gesellschaftsvertrage an den Kl. „zum Eigentum“ abgetreten. Später, und zwar während des jetzigen Rechtsstreits, hat Kl. auf Grund eines vollstreckbaren Titels gegen Gr. dessen Anteil am Gesellschaftsvermögen pfänden und sich die Forderung zur Einziehung überweisen lassen; Pfändungsbeschuß wurde nachher dahin berichtigt, daß der Anspruch des Gr. auf das Auseinandersetzungsguthaben gepfändet und überwiesen worden sei. Der Kl. verlangt mit der gegenwärtigen Klage vom Bekl. Zahlung von . . . M.; er behauptet, die vom Bekl. gelegte Abrechnung sei in verschiedenen Punkten der Einnahmen und Ausgaben unrichtig. Die Klage wurde zu einem Teilbetrag rechtskräftig abgewiesen. Auch der jetzt noch streitige Restbetrag wurde von den Vorinstanzen abgewiesen. Die Revision des Kl. hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Die Vorinstanzen haben gegenüber dem Anspruch des Kl., soweit er sich auf die Abtretung stützt, an der vom BG. gebilligten Rechtsauffassung des BG. im Urteil festgehalten. Diese ging dahin, daß zwar der Anspruch auf dasjenige, was dem Gesellschafter bei der Auseinandersetzung zukomme, übertragbar sei, der Zessionar aber nicht in die Stellung des Gesellschafters einrücke; die anderen Gesellschafter brauchten sich nicht auf eine Auseinandersetzung mit ihm einzulassen. Die

Geltendmachung des übertragenen Anspruchs sei aber von der Feststellung des Betrages durch den Gesellschafter abhängig. Die Revision stellt die Frage nachmals zur Entscheidung, vermag aber neue durchschlagende Gründe für die entgegengesetzte Auffassung nicht vorzubringen. Sie führt aus, daß der Gedanke, daß einem Gesellschafter nicht zugemutet werden könne, die Schicksale der Gesellschaft von der Mitwirkung eines Dritten abhängig zu machen, dessen Person ihm nicht die gleiche Gewähr wie der ursprüngliche Gesellschafter biete, mit der Auflösung der Gesellschaft gegenstandslos werde; die Auseinandersetzung der Gesellschaft bestehe in Vermögensoperationen, die nach Art und Ausführung gesetzlich genau vorgeschrieben seien und bei denen die individuelle Mitwirkung der Persönlichkeiten der Gesellschafter keine Rolle mehr spiele. Demgegenüber ist hervorzuheben, daß es nicht darauf ankommen kann, ob es unter den Umständen des gegebenen Falles tatsächlich einmal so liegt, was vom vorliegenden Falle übrigens nicht zuzugeben wäre. Die Begründung der Vorentscheidung redet ganz allgemein und schließt aus dem Wesen des Vertragsverhältnisses, daß die Gesellschaft insofern ein höchstpersönliches Rechtsverhältnis ist, als ein Wechsel in der Person eines Gesellschafters ohne Einwilligung der übrigen überhaupt nicht und namentlich auch nicht im Wege der Abtretung [Übertragung einer Forderung] erfolgen kann. Es ist nicht richtig, daß hieran sich etwas dadurch änderte, daß die Gesellschaft ein Ende nimmt. An dieses Ende hat sich die Auseinandersetzung anzuschließen, und diese bedingt — in mehr oder weniger erheblichem Umfange — die Fortdauer gesellschaftlicher Verhältnisse, die Abwicklung der laufenden Geschäfte, unter Umständen auch die Eingehung neuer Rechtsgeschäfte. Sofern das Endergebnis nicht so vollständig klar gestellt ist, daß der Geltendmachung des abgetretenen Anspruchs auf Auszahlung nichts mehr entgegensteht, ist weitere gemeinsame Betätigung der Gesellschafter erforderlich, in welcher — ebenso wie bei bestehender Gesellschaft — diese nicht gehalten sind, sich wider ihren Willen an Stelle der Genossen einen Dritten aufdrängen zu lassen. Das von der Abtretung Gesagte gilt aber auch von der Pfändung. Auch hierin ist den Vorinstanzen beizutreten. Nach § 719 BGB. kann der Gesellschafter über seinen Anteil am Gesellschaftsvermögen nicht verfügen. Gleichwohl kann dieser Anteil nach § 859 ZPO. gepfändet werden. Sollte auch, was unter den Parteien streitig ist, die vom Kl. nachträglich erwirkte Pfändung der Forderung auf das Auseinandersetzungsguthaben rechtswirksam zustande gekommen sein, so ist zwar mit der Pfändung des Anteils zugleich auch die Forderung auf das erfaßt worden, was dem Gesellschafter bei der Auseinandersetzung zukommen wird [soweit das in Gestalt einer Forderung erscheint]. Aber damit hat der Kl. nichts erreicht. Es handelt sich um die Pfändung eines abtretbaren Anspruchs, die inhaltlich nach § 804 ZPO. und § 1273 BGB. keine andere, jedenfalls keine weitergehende Wirkung hat wie die Abtretung. Der pfändende Gläubiger muß sich — von ansprechbaren Rechtsgeschäften abgesehen — mit der Vermögenslage seines Schuldners abfinden, so wie er sie vorfindet, und wie er im allgemeinen eine Forderung seines Schuldners überhaupt nicht pfänden kann, die nicht übertragbar ist, so vermag ihm dann auch die Pfändung einer übertragbaren Forderung inhaltlich keine bessere Rechtsstellung zu verschaffen wie die Übertragung. Vergebens beruft der Kl. sich für seine Auffassung auf § 859 ZPO., wo in Abs. 2 bestimmt wird, daß das in Abs. 1 vom Gesellschaftsanteil Bestimmte auch von dem Erbeite eines Miterben gelten soll. Allerdings erwirbt der Gläubiger, welcher einen Erbeite seines Schuldners hat pfänden lassen, das selbständige Recht, die Auseinandersetzung unter den Erben zu betreiben [BGB. § 86 Abs. 2]. Aber das beruht darauf, daß nach § 2033 BGB. jeder Miterbe über seinen Anteil an dem Nachlasse verfügen kann, was von dem Gesellschaftsanteil gerade nicht gilt. Wenn die ZPO. sagt, daß der Erbeite nach derselben Vorschrift soll gepfändet werden können wie ein Gesellschaftsanteil, so bestimmt sie damit darüber nichts, welche Rechte inhaltlich eine solche Pfändung verschafft. Eher könnte die Revision sich mit einem Schein von Berechtigung auf § 725 BGB. berufen. Wenn in Abs. 2 daselbst die Bestimmung, daß der pfändende Gläubiger die sich aus dem Gesellschaftsverhältnis ergebenden Rechte nicht geltend machen könne, auf die Zeit beschränkt wird, so lange die Gesellschaft besteht, so legt das ein argumentum a contrario für die Zeit nach der Auflösung der Gesellschaft nahe. So wenigstens meint die Revision den Zeitpunkt festlegen zu sollen, an den hierbei das Gesetz denkt. Aber entschieden dagegen spricht der oben angeführte allgemeine Gedanke, daß es mit

dem Wesen der Gesellschaft unvereinbar ist, daß sich auf diese Weise, sei es auch nur im Stadium der Liquidation, ein Dritter in die Gesellschaft sollte einbringen können. Daß man hieran materiellrechtlich nichts hat ändern wollen, ergibt die Entstehungsgeschichte des Gesetzes. [Wird eingehend ausgeführt.] Bei dieser Sachlage braucht auf das Bedenken nicht eingegangen zu werden, daß schließlich unter allen Umständen den Ausschlag gegen den Klagenanspruch geben würde und das sich daraus ergibt, daß der Kl., ehe er zur Pfändung des Gesellschaftsanteils schritt, den Anspruch auf das Ergebnis der Auseinandersetzung durch Zession bereits erworben hatte. Insofern richtet sich die Pfändung des Anteils gegen ein Recht, das dem Schuldner nicht mehr zustand. Sie war insofern, und da weitere Rechte des Schuldners aus dem Gesellschaftsverhältnis nicht in Frage kommen, überhaupt wirkungslos und hat dem Kl. materiell weitere Rechte nicht verschaffen können, als er vermöge der Abtretung bereits besaß. R. w. M., II. v. 1. April 1919, 227/18 II. — Berlin. [B.]

*7. Der preussische Notar hat nicht kraft seines Amtes, sondern nur auf Grund besonderen Vertrages die Pflicht zur Grundbucheinsicht; dagegen ist er kraft seines Amtes verpflichtet, sich davon zu überzeugen, daß die Parteien Kenntnis von dem Inhalt des Grundbuchs haben und sie auf die Notwendigkeit der Grundbucheinsicht hinzuweisen.]

Der Kl. kaufte von dem N. ein Grundstück. Die hierauf sich beziehenden notariellen Verträge wurden von dem bekl. Notar aufgenommen. Später stellte sich heraus, daß auf dem Grundstück mehrere bei den Verhandlungen nicht berücksichtigte Hypotheken eingetragen waren. Der Kl. verlangt vom Bekl. den ihm hierdurch entstandenen Schaden, weil der Bekl. das Grundbuch nicht vorher eingesehen habe. Die Vorinstanzen haben die Klage zugelassen. Die Revision des Bekl. führte zur Aufhebung. Aus den Gründen: Das BG. läßt dahingestellt, ob ein Auftrag zur Einsicht des Grundbuchs erteilt worden war, und findet eine schuldhaftige Verletzung der dem Bekl. gegenüber dem Kl. obliegenden Amtspflicht in der Unterlassung der Einsicht, weil zur sachgemäßen Vorbereitung eines Kauf- und Auslassungsvertrages eine zuverlässige Kenntnis des Grundbuchinhalts gehöre und diese Kenntnis der Notar im vorliegenden Falle bei den unklaren Eigentumsverhältnissen nur durch Einsicht des Grundbuchs hätte erlangen können. Dieser vom Bekl. aufgestellte Grundsatz ist nicht berechtigt. Der erkennende Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß der preussische Notar nicht kraft seines Amtes, sondern nur im Falle eines besonderen dahin gehenden Vertrages die Pflicht zur Grundbucheinsicht hat [vgl. ZW. 1919, 241]. An diesem Grundsatz ist auch für den vorliegenden Fall festzuhalten. Wenn auch die sachgemäße Vorbereitung eines Kaufvertrages über Grundstücke eine Klarstellung des Grundbuchinhalts erfordert, so ergibt sich daraus doch noch nicht eine Pflicht des Notars zur Grundbucheinsicht. Die Klarstellung kann auch in anderer Weise geschehen. Der besondere Grund aber, aus dem das BG. hier die Notwendigkeit der Grundbucheinsicht durch den Notar folgert, nämlich eine Unklarheit der Eigentumsverhältnisse, trifft nach dem festgestellten Sachverhalt nicht zu. [Wird ausgeführt.] Wohl aber muß es grundsätzlich als die Amtspflicht des Notars betrachtet werden, daß er sich vor der Beurkundung eines Kaufvertrages über Grundstücke davon überzeugt, daß die Beteiligten, insbesondere der Käufer, zuverlässige Kenntnis von dem Hypothekenstande haben. Das folgt aus dem in der Rechtsprechung anerkannten allgemeinen Grundsatz, daß der Notar sich nicht ohne weiteres mit äußerlich einwandfreien Erklärungen der Beteiligten begnügen darf, vielmehr ihren wirklichen Willen erforschen muß, um danach der Urkunde den Inhalt zu geben, der dem Willen der Vertragsparteien und dem Zweck der Urkundenerrichtung entspricht [RG. 85, 409].¹²⁾ Daß für den Willen der Beteiligten bei einem Kaufvertrag über Grundstücke die Belastungsverhältnisse eine wesentliche Rolle spielen, bedarf keiner Darlegung. Der hier aufgestellte Grundsatz entspricht einem dringenden Bedürfnis und dient auch dem eigenen Interesse der Schadensersatzansprüche ausgeübten Notare. Erfahrungsgemäß entstehen sehr oft Schädigungen und Streitigkeiten daraus, daß die Beteiligten beim Vertragschlusse über den Inhalt des Grundbuchs, insbesondere über Hypotheken und andere Belastungen, nicht oder nicht genügend unterrichtet sind. Dem läßt sich mit

Erfolg nur dadurch vorbeugen, daß der Notar selbst die Beteiligten aufmerksam macht und feststellt, ob sie sich zuverlässige Kenntnis von dem Inhalt des Grundbuchs verschafft, ob sie es selbst eingesehen haben, oder auf welche Unterlagen sich sonst ihre Kenntnis stützt. Läßt sich auf diese Weise eine genügende Klarheit nicht gewinnen, so muß der Notar, wenn er das Grundbuch nicht selbst einsehen will oder kann, die Beteiligten wenigstens darauf aufmerksam machen, daß die Beurkundung nur auf ihre Gefahr geschehen könne. Das letztere kann auch in dringlichen Fällen geschehen. Der Bekl. kann sich daher nicht damit entschuldigen, daß die Beteiligten es mit der Aufnahme der Urkunden eilig hatten. Eine Ausnahme ließe sich nur denken, wenn der Notar nach den besonderen Umständen des Falles, insbesondere nach der Persönlichkeit der Beteiligten, ohne weiteres davon überzeugt sein darf, daß sie sich von dem Inhalt des Grundbuchs zuverlässig unterrichtet haben, wenn sie eine Beurkundung verlangen. Sch. w. B., II. v. 29. April 1919, 402/18 III. — Köln. [Sch.]

8. Die Möglichkeit, daß demnächst die Ehe der Parteien geschieden wird, ist für die in einem Unterhaltsprozeß zu entscheidende Frage, ob der klagende Ehegatte einen Unterhaltsanspruch nach §§ 1360, 1361 BGB. hat, ohne Bedeutung. [†]

Die Parteien sind seit dem 31. Mai 1905 miteinander verheiratet. Im September 1915 hat die Kl. den Bekl. verlassen. Auf ihre am 12. November 1917 erhobene Klage hat das BG. den Bekl. verurteilt, ihr von jenem Tage ab eine jährliche Unterhaltsrente von 1800 M. zu zahlen, und zwar die rückständigen Beträge sofort, die künftig fällig werdenden in vierteljährlichen, am ersten eines jeden Kalenderquartals fälligen Vorauszahlungen. Die Kl., die eine Rente von 2400 M. jährlich begehrt hatte, wurde mit ihrer Mehrforderung abgewiesen. Die Berufung des Bekl. ist mit folgender Maßgabe zurückgewiesen: Die Unterhaltsrente ist nur bis zur Rechtskraft des im Scheidungsprozeß ergehenden Urteils zu zahlen; mit der Mehrforderung wird die Kl. abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat die Kl. mit Erfolg Revision eingelegt. Gründe: Das BG. hat die Entscheidung, soweit sie der Kl. zur Beschwerde gereicht, wie folgt begründet: Über die Dauer des Scheidungsprozesses hinaus habe vorläufig eine Beurteilung nicht ausgesprochen werden können. Denn falls der Bekl. als allein schuldiger Teil geschieden werde, seien die Grundsätze der §§ 1578 ff. maßgebend. Würden beide Teile für schuldig erklärt, so brauche er überhaupt keine Rente zu zahlen. Werde aber die Klage abgewiesen, so brauche er eine Rente nur dann

Zu 8. Die Rechtsgrundsätze, die in dieser Entsch. zur Anwendung gelangt sind, mögen hier kurz zusammengestellt werden:

1. Der Ehegatte, der selbst dann unterhaltspflichtig sein würde, wenn er die Fortsetzung der Ehegemeinschaft mit Recht verweigern dürfte (§ 1361 BGB.), ist um so mehr für unterhaltspflichtig zu erachten, wenn er die Fortsetzung der ehelichen Gemeinschaft zu Unrecht ablehnt.

2. Die Verfolgung des Unterhaltsanspruchs im ordentlichen Prozeß wird dadurch, daß der Ehecheidungsstreit bereits anhängig ist und die Unterhaltsfrage daher gemäß § 627 ZPO. interimistisch geregelt werden könnte, nicht ausgeschlossen.

3. Das über den Unterhaltsanspruch erkennende Gericht ist in der Lage, die Unterhaltsrente ohne zeitliche Beschränkung und, ohne auf das mutmaßliche Ergebnis des schwebenden Ehecheidungsprozesses Rücksicht nehmen zu müssen, zuzusprechen.

a) Wird die Ehe geschieden, so erlischt der auf § 1361 BGB. gestützte Unterhaltsanspruch, und zwar auch dann, wenn er durch rechtskräftiges Urteil ohne zeitliche Beschränkung zugesprochen worden war. Dies gilt auch für den Fall, daß der unterhaltspflichtige Teil für allein schuldig erklärt wird: Der Unterhaltsanspruch des § 1361 beruht auf dem Bestehen, der des § 1578 BGB. auf dem Nichtbestehen der Ehe. — Gegen die weitere Vollstreckung aus dem Unterhaltsurteil kann sich der Ehemann nach Erlaß des Scheidungsurteils mittels der Vollstreckungsgegenklage aus § 767 verteidigen.

b) Die Abweisung der Ehecheidungsklage läßt den Unterhaltsanspruch überhaupt unberührt. Sollte der Ehemann daraufhin die Frau zur Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft auffordern und diese sich ablehnend verhalten, so kann er, da er nunmehr zur Leistung des Unterhalts in Geld nicht mehr verpflichtet ist, auf Abänderung des Unterhaltsurteils gemäß § 323 ZPO. klagen. (Die letztere Ansicht des BG. scheint mir nicht unbedenklich zu sein. Sollte diese Klage, die sich doch darauf stützt, daß der Anspruch aus § 1361 BGB. infolge Wegfalls der Weigerung des Ehemanns erloschen ist, nicht vielmehr die des § 767 ZPO. sein?).

zu bezahlen, wenn die Kl. dann trotzdem noch ein Recht haben sollte, von ihm getrennt zu leben. Ob dies der Fall sein werde, lasse sich jetzt noch gar nicht übersehen, und deshalb sei es unmöglich, schon jetzt eine Rente für die Zeit nach der endgültigen Erledigung des Rechtsstreits zuzuerkennen. Soweit sei also der Anspruch der Kl. unbegründet. Diese Ausführungen sind nicht geeignet, die Entscheidung zu rechtfertigen. Die Möglichkeit, daß demnächst die Ehe der Parteien geschieden wird, ist für die jetzt zu entscheidende Frage, ob die Kl. einen Unterhaltsanspruch nach §§ 1360, 1361 BGB. hat, ohne Bedeutung. Denn im Falle der Scheidung, mag die Kl. für schuldig erklärt werden oder nicht, erlischt der für die Dauer der Ehe bestehende Unterhaltsanspruch, auch wenn er rechtskräftig zuerkannt ist, ohne weiteres. Würde die klagende Frau trotzdem auf Grund des rechtskräftigen Urteils Vollstreckung versuchen, so würden dem Manne dagegen die Rechtsbehelfe der Vollstreckungsgegenklage [§ 767 ZPO.] und der Feststellungsklage, nicht aber derjenige aus § 323 ZPO. zustehen. [Warn. 1914 Nr. 293]. Wird aber im Scheidungsprozesse Klage und eine etwaige Widerklage abgewiesen, so wird durch eine solche Entscheidung das im gegenwärtigen Rechtsstreit ergehende Urteil in keiner Weise beeinflusst. Nach der Feststellung des BG. hat nun der Bfkl. sich am 11. Juli 1915 schriftlich damit einverstanden erklärt, daß seine Frau ihn verlasse und zu gerichtlichem Protokoll vom 21. Dezember 1917 die Wiederaufnahme der Kl. in die häusliche Gemeinschaft ausdrücklich abgelehnt. Ein solches Verhalten des Unterhaltspflichtigen Ehegatten ist, wie das BG. zutreffend annimmt, geeignet, den Unterhaltsanspruch zur Entstehung zu bringen [ZB. 1905, 203⁷; Warn. 1910 Nr. 156; 1917 Nr. 274]. Zwar hat der Richter die Pflicht, bei der Entscheidung über einen Unterhaltsanspruch behufs Bemessung und Begrenzung der Rente, soweit möglich, vorausschauend auch die voraussichtliche künftige Gestaltung der Dinge in Betracht zu ziehen. [ZB. 1916, 838⁸; Warn. 1917, 26]. Die bloße Möglichkeit aber, daß der Bfkl. nach Erlass eines die Scheidungsklage abweisenden Urteils seinen Sinn ändern und sich zur Aufnahme der Kl. bereit erklären würde, dürfte nicht dazu führen, die Klage die nach jetziger Sachlage gerechtfertigt ist, für die Zeit nach Erlass des Urteils im Scheidungsprozess abzuweisen. Sollte der Bfkl. sich aus Mangel der Beendigung des Scheidungsprozesses dazu entschließen, so würde es seine Sache sein, seiner Frau die Herstellung der Gemeinschaft vorzuschlagen und bei unberechtigter Weigerung ihrerseits eine Abänderung des im gegenwärtigen Rechtsstreit ergehenden Urteils auf Grund des § 323 ZPO. in Antrag zu bringen. Aber auch wenn man von der Einwilligung des Bfkl. in die Trennung der Kl. absieht, ist die Begründung des BG. nicht haltbar. Das BG. stellt nämlich einerseits fest, daß die Kl. den Bfkl. verlassen habe, weil sie den Verdacht unerlaubter Beziehungen zwischen ihm und seiner Wirtschaftlerin M. R. gehabt habe. Dieser Verdacht, welcher nicht ganz aus der Luft gegriffen sei, reiche zur vorläufigen Trennung aus. Widerlegt seien diese Beziehungen durch das uneidliche Zeugnis der K. nicht. Eine vorläufige Entbindung eines Ehegatten von der Verpflichtung zur häuslichen Gemeinschaft und dementsprechend eine nur vorläufige Verpflichtung des anderen zur Gewährung von Unterhalt kennt das BGB. nicht. Das BG. hält sich anscheinend auf Grund des § 627 ZPO. für berechtigt, eine solche einstweilige Entscheidung bis zur Beendigung des Scheidungsprozesses zu erlassen. Das ist aber nicht zulässig, wenn der unterhaltsberechtignte Ehegatte, wie es ihm freisteht [RG. 47, 384¹³] f. trotz schwebenden Scheidungsprozesses, den Unterhaltsanspruch im Wege des ordentlichen Verfahrens verfolgt. Hielt also das BGB. den Verkehr des Bfkl. mit der K. nicht für ausreichend, um der Kl. das Recht zu geben, nach der Vorschrift des BGB. im § 1353² die Herstellung der häuslichen Gemeinschaft zu verweigern, so hätte es, wie die Revision mit Recht geltend macht, den weiter von der Kl. über ehewidriges Verhalten des Bfkl. angetretenen Beweis erheben müssen. S. v. S., U. v. 10. Febr. 1919, 388/18 IV. — Berlin. [B.]

9. Bei der Entziehung des Pflichtteils aus § 2333 Nr. 5 BGB. bedarf es nicht der Angabe der Tatsachen, aus denen der ehelose oder unsittliche Lebenswandel entnommen

¹³) Neumann, Rpr. I § 1360 f. Anm. 9.

Zu 9. Der Gegensatz zwischen den Auffassungen des RG. und des BG. läßt sich auf die Formel bringen, daß das RG. nur die Individualisierung, das BG. dagegen die Substantivierung des Grundes

wird; es genügt vielmehr der Vorschrift des § 2336 Abs. 2 die allgemeine dem § 2333 Nr. 5 entsprechende Angabe. [7]

Der Kl. ist der Sohn des verstorbenen F. Dieser hatte mit seiner Ehefrau, der Bfkl., ein gemeinschaftliches Testament errichtet, in dem sich beide gegenseitig als Erben eingesetzt und dem Kl. den Pflichtteil entzogen haben. Im Testament heißt es: „Wir entziehen ihm den Pflichtteil, weil er einen ehelosen und unsittlichen Lebenswandel wider den Willen der Eltern geführt hat.“ Der Kl. bestreitet, daß die Pflichtteilsentziehung zu Recht erfolgt sei, und verlangt von der Mutter als der Erbin Auskunft über den Bestand des Nachlasses. Das BG. hat die Klage abgewiesen, dagegen hat das BG. die Bfkl. verurteilt. Die Revision der Bfkl. hatte Erfolg. Aus den Gründen: Das BG. ist der Anschauung, daß der Vorschrift des § 2336 Abs. 2 BGB. nicht Genüge geschehen sei, wonach der Grund der Entziehung des Pflichtteils in der letztwilligen Verfügung angegeben werden muß. Die bloße Wiederholung der vom Gesetz in § 2333 Nr. 5 gebrauchten Worte sei nicht ausreichend, es müßten vielmehr auch die Tatsachen in der Verfügung angegeben werden, aus denen der ehelose oder unsittliche Lebenswandel gefolgert werde. [Folgt eingehende Wiedergabe der Begründung des BG.] Mit Recht wendet sich die Revision gegen diese Auslegung der Vorschrift in § 2336 Abs. 2. Daß die Auslegung weder im Wortlaut des Gesetzes noch in dessen Entstehungsgeschichte eine sichere Stütze findet, verkennt das BG. selbst nicht. Auch aus den Äußerungen in der Rechtslehre, auf die das Urteil sich beruft, läßt sich nichts Wesentliches für die von ihm vertretene Auffassung herleiten; die Bemerkung im RGRK. (U. 2 zu § 2336), die das BG. für sich anführen zu können glaubt, bezeichnet im Gegenteil nur so viel für notwendig, daß erkennbar sei, auf welchen der verschiedenen Entziehungsarunde des § 2333 sich der Erblasser stützen wolle. Ähnlich Dernburg, Bürgerl. Recht Bd. V § 121 VI 4. Aber auch die Ausführungen des BL., wonach der Gesichtspunkt der praktischen Durchführbarkeit in den Vordergrund gerückt und von diesem aus als unerläßliche Voraussetzung für die Gültigkeit der Pflichtteilsentziehung die Angabe bestimmter Tatsachen erklärt wird, können nicht als zutreffend anerkannt werden; sie leiden an dem Fehler, daß die beiden in Abs. 2 und 3 des § 2336 behandelten Erfordernisse, die Bezeichnung des Entziehungsgrundes und seine Beweisbarkeit, nicht genügend auseinandergehalten werden. Es mag sein, daß Fälle vorkommen, in denen eine in der Weise wie hier gefasste letztwillige Anordnung um deswillen wirkungslos bleibt, weil die unterbliebene Angabe von Einzeltatsachen dazu führt, daß der Beweis für das Vorliegen des Entziehungsgrundes nicht geführt werden kann. Daraus darf jedoch nicht rückwärts geschlossen werden, daß schon die Anordnung selbst wegen Mangels jener Angaben nicht dem Gesetz entsprochen hätte. [Folgt Ausführungen aus den Kommissionsverhandlungen.] Der Ausdruck „eheloser oder unsittlicher Lebenswandel wider den Willen des Erblassers“, ist keineswegs so unbestimmt, daß er nicht eine Abgrenzung gestattete, welche Art von Verfehlungen von ihm umfaßt werden sollte und welche nicht. Würden etwa einem Abkömmling, dem der Pflichtteil in der

der Pflichtteilsentziehung in der letztwilligen Verfügung verlangt. Welche von beiden Auffassungen die richtige ist, ist nicht unzweifelhaft. Wenn der Pflichtteilsberechtignte den Beweis seiner Unschuld zu führen hätte, so müßte man unbedingt Substantivierung verlangen, da sonst der Pflichtteilsberechtignte mit Entlastungsbeweisen gegen unerföhrliche Verschuldigungen des Gegners belastet werden würde. Da aber der Gegner des Pflichtteilsberechtignten den Beweis des Entziehungsgrundes führen muß, so läßt es sich verteidigen, daß es genügt, wenn der Erblasser angegeben hat auf welchen der Gründe des § 2333 er die Entziehung stützt. Der Erbe mag dann Tatsachen vorbringen und beweisen, welche den Tatbestand des vom Erblasser in Bezug genommenen Grundes erfüllen. Diese Auffassung hat den Vorzug, daß sie den Erblasser nicht zwingt, die „Familienshände“ (Dernburg, Bürgerl. Recht V § 121 V 4) in seinem Testament weiter aufzudecken, als unbedingt notwendig ist; immerhin aber hat sie den Nachteil, daß der Erbe Beschuldigungen vorbringen kann, an die der Erblasser als die für die Entziehung maßgebenden vielleicht gar nicht gedacht hat, und das bleibt übel, trotz der Beweislast des Erben. Eine ganz andere Frage ist aber die, ob nicht in dem vorliegenden Falle die Entziehung des Pflichtteils schon deswegen nichtig ist, weil das Testament nicht sagt, daß der Sohn einen ehelosen und unsittlichen Lebenswandel führt, sondern nur, daß er ihn geführt hat. Dies scheint mir in Anbetracht des § 2336 Abs. 4 nicht auszureichen.

Geh. Rr. Prof. Dr. Rapp, Berlin.

angegebenen Weise entzogen werden soll, nur persönliche Missethungen zwischen ihm und dem Erblasser vom Erben entgegengehalten, so würde er sich mit Recht darauf berufen können, daß ein solches Verhalten von dem angegebenen Entziehungsgrunde gar nicht getroffen werde. Auf der anderen Seite lassen sich Fälle denken, in denen von vornherein jeder Zweifel ausgeschlossen ist, welche Tatsachen der Erblasser mit dem in Rede stehenden Ausdruck treffen wollte, so etwa bei einer Tochter, die sich vor den Augen der Eltern der Prostitution ergeben und unter polizeiliche Sittenkontrolle gestellt hat. Es wäre ein nicht zu rechtfertigender Formalismus, wenn man auch in solchen Fällen die Gültigkeit der Anordnung von der Angabe bestimmter Einzelheiten, an der niemand ein Interesse haben kann, abhängig machen wollte. Um so mehr, als sich oft das persönliche Gefühl des Erblassers dagegen sträuben mag, derartige peinliche Vorkommnisse im einzelnen zu erörtern und zum Gegenstande der künftigen Nachschloßverhandlungen zu machen, während vielleicht damit gerechnet werden kann, daß der Betroffene, dem ja seine Verfehlungen bekannt sind, sich mit einem allgemeinen Hinweis zufrieden gibt. Auch im Streitfalle sind Zweifel nach der Richtung, was der Erblasser bei seiner Verfügung im Auge gehabt habe, vom Kl. gar nicht erhoben worden; er hat weder behauptet, daß durch die fehlende Angabe von Einzelheiten seine Prozeßlage erschwert wäre, noch auch, soweit ersichtlich, seinerseits überhaupt geltend gemacht, daß die Pflichtteilsentziehung aus dem Grunde, den das BG. für maßgebend ansieht, ungültig wäre. Es könnte übrigens auch nicht anerkannt werden, daß auf dem vom BG. für richtig erachteten Wege das Ziel, tunlichste Klarheit über die Gültigkeit derartigen Pflichtteilsentziehungen herbeizuführen, erreicht würde. Die Möglichkeit, daß einem Erblasser, der im allgemeinen über den Lebenswandel seines Abkömmlings ganz zutreffend unterrichtet ist, irgendeine Einzelheit unrichtig oder ungenau mitgeteilt wird, liegt sehr nahe, und die Aufnahme eines derartigen Umstandes in das Testament könnte leicht dazu dienen, eine sachlich durchaus gerechtfertigte Anordnung zu Falle zu bringen. Auch ob eine solche Einteilung in Gruppen, wie sie das BG. empfiehlt, der Erreichung des bezeichneten Zwecks förderlich wäre, kann zweifelhaft sein; so ließe sich z. B. die vom BG. unter Nr. 2 aufgeführte Gruppe: „daß er seinem Vater Bruch des Ehrenwortes vorgeworfen und eine schlechte Sterbestunde gewünscht habe“, schwerlich unter den Begriff des ehrlösen und unsittlichen Lebenswandels bringen, und derartige Unstimmigkeiten könnten gleichfalls wieder als Handhaben zu Angriffen gegen eine der Sache nach berechnete Pflichtteilsentziehung benutzt werden. Nach alledem muß die in Rede stehende Angabe des Pflichtteilsentziehungsgrundes im Testament als ausreichend erachtet werden, und es wird nun seitens des BG. zu prüfen sein, ob der angegebene Grund zur Zeit der Testamentserrichtung vorhanden war und erweisbar ist. *J. w. F., U. v. 20. Febr. 1919, 367/18 IV. — Berlin. [B.]*

10. Unhöflichkeit und Unziemlichkeit des Handlungsagenten gegenüber dem Geschäftsherrn sind in der Regel kein wichtiger Grund zur fristlosen Aufhebung des Agenturvertrags; wohl aber fällt darunter eine so erhebliche Beleidigung, daß durch sie ein erfolgreiches Zusammenarbeiten nicht mehr zu erwarten ist. *HGB. §§ 92 Abs. 2, 84, 72 Abs. 1 Nr. 4.* [†]

Es ist im wesentlichen eine vom Richter unter Würdigung der Verhältnisse des Einzelfalles zu entscheidende Tatfrage, ob

Zu 10. Wenn das RG. im obigen Urteil den Satz aufstellt, daß „es im wesentlichen eine vom Richter unter Würdigung der Verhältnisse des Einzelfalles zu entscheidende Tatfrage sei, ob ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung i. S. von § 92 Abs. 2 *HGB.* gegeben sei“, und es die Entsch. hierüber „für die Regel“ als der Nachprüfung des Revisionsgerichts unzugänglich erklärt, so bekennt es sich damit für den Agenturvertrag zu einer Auffassung, die es beim Dienstvertrag bereits in ständiger Praxis vertreten hat. Denn hier haben die verschiedenen Senate immer wieder betont, daß die Annahme eines wichtigen Kündigungsgrundes im wesentlichen „Tatfrage“ sei, daß die Tätigkeit des AG. sich auf die Prüfung der Frage zu beschränken habe, ob ein bestimmter Umstand einen wichtigen Grund „überhaupt“ bilden könne, ob der Sinn, den das Gesetz „allgemein“ mit dem Begriff des wichtigen Grundes verbinde, richtig aufgefaßt sei, ob ein bestimmtes Handeln, eine bestimmte Eigenschaft, ein bestimmtes Ereignis „in abstracto“ einen wichtigen Grund zur sofortigen Auflösung des Dienstverhältnisses abgebe (*RG. 1915, 653; 1912, 192 = RG. 78, 22; 1911, 58; 1906, 813; 1901, 209; 23, 1913, 461; 1912, 66, 544; Recht 1913 Nr. 721; 1907 Nr. 1302; GewRfM. 16, 348*). Dieser Standpunkt ist aber trotz des ihm unlängst von

ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung im Sinne von § 92 Abs. 2 *HGB.* gegeben sei, und es ist die Entscheidung hierüber für die Regel der Nachprüfung des RG. unzugänglich [vgl. *RG. 1901, 209⁹; 1906, 813⁹*]. Nach § 72 Abs. 1 Nr. 4 *HGB.* ist es als ein wichtiger Grund, der den Prinzipal zur Kündigung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gegenüber einem Handlungsgehilfen berechtigt, anzusehen, wenn dieser sich erhebliche Ehrverletzungen gegen den Prinzipal zuschulden kommen läßt. Diese Bestimmung ist sinngemäß auch auf das Vertragsverhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und einem Handlungsagenten anzuwenden. Jedoch ist dabei in Betracht zu ziehen, daß ein Handlungsagent, der, ohne als Handlungsgehilfe angestellt zu sein, ständig damit betraut ist, für das Handelsgewerbe des Geschäftsherrn Geschäfte zu vermitteln [§ 84 *HGB.*], selbständiger Kaufmann ist [*RG. 65, 90*] und daher zu dem Geschäftsherrn nicht wie ein Handlungsgehilfe, in einem Abhängigkeits- und Respektsverhältnis steht. Danach kann allerdings eine Beleidigung des Geschäftsherrn durch den Handlungsagenten, wenn sie so erheblich ist, daß ein gedeihliches Zusammenwirken zur Erreichung des Zwecks des Agenturvertrags, dem Geschäftsherrn möglichst viel Käufer durch Vermittlung des Agenten zuzuführen, nicht mehr zu erwarten und darum dem Geschäftsherrn die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zuzumuten ist, für den Geschäftsherrn einen wichtigen Grund zur fristlosen Aufhebung des Vertrags ab-

Soeniger, *Risikante Rechtsausübung* (1917) S. 21, gespendeten Beifalls bei näherem Zusehen nicht haltbar. Denn indem das Gesetz für bestimmte Fälle, nämlich für wichtige Gründe, ein fristloses Kündigungsrecht gewährt, wird der Begriff des wichtigen Grundes zum Rechtsbegriff und die falsche Anwendung des Begriffes zur Rechtsverletzung im Sinne des § 549 *3PD.* Falsch angewendet aber ist der Begriff nicht nur dann, wenn er „an sich“ verkannt ist, sondern auch dann, wenn bei seiner Handhabung die Besonderheiten der konkreten Fallgestaltung nicht richtig gewürdigt worden sind. Die sich aus der gegenteiligen, herrschenden Ansicht ergebende Einschränkung des Revisionsgebieten ist schon deshalb unmöglich, weil ein Vorkommnis niemals „an sich“, sondern immer nur unter Berücksichtigung seines besonderen „Milieus“ als wichtiger Grund in Betracht kommt. Liegt doch ein wichtiger Kündigungsgrund da vor, wo „das Durchhalten des Vertrags bis zu seiner normalen Aufhebung Interessen einer Partei verletzen würde, deren Preisgabe der Gegner nach dem Vertragszweck und der Verkehrsauffassung nicht verlangen kann“ (mein Recht des kaufmännischen Personals in Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts S. 720 und 712, Sonderausgabe S. 176 und 168). Inwiefern das zutrifft, läßt sich aber nur unter Abwägung aller den abzuurteilenden Fall ausmachenden Einzelumstände bestimmen. Bindende Kraft für den Revisionsrichter haben dabei nur die vom Unterrichter festgestellten Einzelumstände (die Handlungen der Parteien, die von ihnen gewechselten Worte, ihr Alter, ihre Gemütsverfassung, ihre persönlichen Beziehungen usw.); die Abwägung dieser Einzelumstände, aus der sich die Bejahung oder Verneinung eines wichtigen Kündigungsgrundes ergibt, liegt hingegen außerhalb des tatsächlichen Gebiets und ist als Rechtsfrage der Nachprüfung durch den Revisionsrichter ebenso fähig wie bedürftig. Oder müßte das RG. die Entscheidung des Unterrichters, der einen Diebstahl des Angestellten für einen wichtigen Kündigungsgrund erklärt hat, unter allen Umständen bestätigen, ohne geltend machen zu können, daß Diebstahl wohl „an sich“ ein wichtiger Kündigungsgrund sei, im konkreten Falle nach dem vom Unterrichter festgestellten Sachverhalt der Prinzipal aber selbst den Gehilfen derart in Versuchung geführt habe, daß er auf den Diebstahl ein Kündigungsrecht nicht gründen könne? Und wäre gegenüber dem vom Unterrichter angenommenen Kündigungsrecht das RG. gehindert, darauf hinzuweisen, daß die Lüge des Angestellten, auf die es sich stütze, zwar in abstracto ein wichtiger Grund im Sinne des Gesetzes sei, in concreto aber deshalb nicht ausreiche, weil sie schon so lange zurückliege, daß sie durch die nachträgliche einwandfreie Führung und die ohnedies bald in Aussicht stehende Wendigung des Vertragsverhältnisses den Charakter als Kündigungsgrund verloren habe? Die Bejahung jener Fragen hieße dem RG. die Möglichkeit nehmen, die Verletzung des § 72 *HGB.* zu rügen, der ausdrücklich Untreue und Vertrauensmißbrauch für wichtige Kündigungsgründe nur erklärt, „sofern nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen“. In Wahrheit hat sich denn auch das RG. mit der Nachprüfung der besonderen Umstände viel mehr beschäftigt, als es in dem oben zitierten Urteil selbst Wort haben will, und hat (vgl. auch *RG. 65, 38 = RG. 1907, 112*) in der Frage des wichtigen Kündigungsgrundes auf die Wertung aller vom Unterrichter festgestellten Einzelumstände ebensowenig verzichtet, wie da, wo es sich um die Abgrenzung des Verschuldensbegriffes oder um die Vertragsauslegung nach Treu und Glauben oder um das Maß der ehelichen Zerrüttung handelt, durch welche ein Ehegatte dem anderen die Fortsetzung der Ehe unmöglich gemacht haben soll.

Prof. Dr. Lüge, Frankfurt a. Main.

geben [ZB. 1888, 137¹²; RG. 65, 38,¹⁴] Urteil v. 22. 6. 1917, 61/17, III]. Dagegen wird dies von einem Verhalten des Handlungsagenten gegenüber dem Geschäftsherrn, das sich lediglich als Unhöflichkeit oder auch Unziemlichkeit darstellt, in der Regel nicht gelten können. R. v. M., II. v. 22. Januar 1919, 317/18 V. — Dresden. [Sch.]

11. Die bloße Erklärung des Kl., daß der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt sei, hat nicht die Bedeutung, daß nunmehr nur noch über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden ist. Hat in Wirklichkeit die Hauptsache sich sachlich nicht erledigt und stellt der Kl. gleichwohl keinen Antrag zur Hauptsache, so ist ein solches Verhalten des Kl. als unzulässige Zurücknahme der Klage zu behandeln. Die Klage ist auf Kosten des Kl. abzuweisen.]

Der Kl. B., der Bekl. Franz H. und dessen Bruder Oskar H. waren Inhaber der offenen Handelsgesellschaft Gebr. H. in B. Während nach außen hin jeder allein Vertretungsmacht hatte, schrieb der Gesellschaftsvertrag im Innenverhältnis für alle für die Gesellschaft vorzunehmenden Handlungen einen einstimmigen Beschluß vor; schon beim Widerspruch eines Gesellschafters hatte die Handlung zu unterbleiben. Die Gesellschaft war Schulnerin der Witwe Minna H., der Mutter der beiden Brüder H. und Schwiegermutter des Kl. Nach dem Schuldschein v. 28. April 1914 belief sich ihre Forderung auf 115 000 M; 10 000 M hiervon waren nach halbjähriger Kündigung rückzahlbar, der Rest sollte längere Zeit unkündbar sein und erst bei Verkauf der von der Gesellschaft betriebenen Brauerei sichergestellt werden. Am 9. Okt. 1914 bestellte der Bekl. der Gläubigerin gleichwohl Sicherheit; er ließ an zwei Gesellschaftsgrundstücken Hypotheken von 10 000 M und 20 000 M für sie eintragen und verpfändete ihr außerdem Hypothekensicherungen der Gesellschaft in Höhe von 90 100 M. Der Kl., dessen Zustimmung hierzu nicht eingeholt war, erhob deshalb Klage auf Löschung der Hypotheken und Pfandrechte. Der Bekl. brachte verschiedene Gründe vor, aus denen er zu seinem Vorgehen befugt gewesen sei. Das LG. wies die Klage ab. Während der BZ. löste sich die Gesellschaft auf; zum Liquidator wurde der Bücherfachverständige K. bestellt. Der Kl. änderte darauf den Klagantrag dahin, daß der Bekl. verurteilt werden sollte, die Löschung der Hypotheken und Pfandrechte durch K. herbeizuführen. Nachdem dieser aber das Gesellschaftsvermögen einschließlich der belasteten Grundstücke und Hypotheken an eine von den Brüdern H. neu gegründete Gesellschaft D. & F. H. veräußert hatte, erklärte der Kl., er habe zwar nunmehr Schadensersatz in Geld zu beanspruchen, da sich aber der Nachweis des Schadens außerordentlich schwierig gestalten würde, sei der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt. Ohne die Klage förmlich zurückzunehmen zu wollen, beantrage er nur noch, dem Bekl. die Prozeßkosten aufzuerlegen. Der Bekl. verhartete bei dem Antrag auf Zurückweisung der Berufung. Das LG. erkannte unter Abänderung des ersten Urteils, daß es bei der Erklärung des Kl., der Rechtsstreit habe sich in der Hauptsache erledigt, bewende; zugleich verurteilte es den Bekl. in die Prozeßkosten. Die Revision hat mit Erfolg beantragt, das erste Urteil wiederherzustellen. Gründe: Das BG. geht davon aus, daß der Kl. seinen Antrag zwar auf Beurteilung des Bekl. in die Prozeßkosten beschränkt, zugleich aber erklärt habe, die Klage nicht zurücknehmen zu wollen. Daher hält es sich für verpflichtet, den Streitstoff einer Nachprüfung zu unterziehen, um je nachdem die Kosten derjenigen Partei aufzuerlegen, die sich sachlich im Unrecht befinde. Dieser Ausgangspunkt des BG. kann nicht gebilligt werden. Ob der Kl. erklärt, er nehme die Klage nicht zurück, ist ebensowenig entscheidend, wie seine Erklärung, daß sich die Hauptsache erledigt habe. Es kommt darauf an, ob eine Erledigung durch ein ohne sein Zutun eingetretenes Ereignis in Wirklichkeit stattgefunden hat. Nur wenn das der Fall ist, sind die Kosten des Rechtsstreits, sofern der Anspruch ursprünglich begründet war, dem Bekl. zur Last zu legen. Im vorliegenden Falle kann nicht anerkannt werden, daß etwas anderes als das eigene willkürliche Verhalten des Kl. dem Streit ein Ende bereitet hat. Der Anspruch, den er aus Anlaß der Hypothekbestellungen und Verpfändungen gegen den Bekl. geltend machte, war von vornherein ein Schadensersatzanspruch. Es ist richtig, daß seit der Veräußerung der Grundstücke und Hypotheken eine Tilgung der Belastungen dem Gesellschaftsvermögen nicht mehr zugute kommen, mithin den

entstandenen Schaden nicht mehr ersetzen würde. Allein damit ist der Anspruch doch nur in seiner primären Richtung auf Naturalrestitution gegenstandslos geworden; unberührt geblieben ist die ausfallsweise Form des Anspruchs auf Geldzahlung [§ 251 BGB.]. Die Stellung eines entsprechenden Antrags bereite prozessual keine Schwierigkeiten, da es sich im Sinne des § 268 Nr. 2 ZPO. nur um eine Erweiterung oder Beschränkung des Klagantrags handelt. [ZB. 1899, 177¹⁰; 1906, 458¹¹]. Der Kl. war sich darüber auch nicht im unklaren; er hat den Antrag nur deshalb nicht gestellt, weil er — im Gegensatz übrigens zum BG. — annahm, daß ihm der Beweis des Schadens schwerfallen werde. Wollte man ihn hiermit durchlassen, so würde der Bekl. unbillig beschwert sein. Er müßte, falls das Herstellungsbegehren des Kl. anfänglich begründet war, die Kosten des gegenwärtigen Prozesses tragen und dazu außerdem noch die Kosten des neuen, worin demnächst die Geldleistung gefordert würde. Das ist mit einer gefundenen Prozeßökonomie unvereinbar und widerspricht dem Prinzip, das den Vorschriften des § 271 ZPO. zugrunde liegt. Es kann von dem Kl. verlangt werden, daß er die identische Rechtsbehauptung in ein und demselben Prozesse zu Ende führt. Hat der Bekl. von der Einlassung an ein Recht darauf, daß der mit der Klage geltend gemachte Anspruch sachlich beschieden werde, so braucht er es sich auch nicht gefallen zu lassen, daß der Kl. einen zunächst in Herstellungsform erhobenen Schadensersatzanspruch für erledigt erklärt, um ihn mittels eines zweiten Prozesses in der Form des Geldzahlungsanspruchs von neuem zu erheben. Vielmehr muß ein solches Verhalten als unzulässige Zurücknahme der Klage behandelt, d. h. — vgl. RG. 65. 35 — die Klage muß auf Kosten des Kl. abgewiesen werden. Aus diesen Gründen war im vorliegenden Fall die Berufung des Kl. gegen das Urteil des LG. zurückzuweisen. R. v. B., II. v. 24. Jan. 1919, 235/18 II. — Dresden. [B.]

12. Selbständige Berücksichtigung einer Erfahrungstatsache durch das Revisionsgericht. Bei der Verletzung durch einen Gegenstand, der von einem mit an sich vorschriftsmäßigem Schutzbach versehenen Neubau gefallen ist, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, daß das Schutzbach an irgendeiner Stelle nicht ordnungsgemäß war und dieser Mangel für die Verletzung ursächlich gewesen ist.†)

Der Kl. ist durch einen Stein, der von einem von der Bekl. ausgeführten Neubau herabfiel, verletzt worden. An dem Neubau war gemäß den Vorschriften der Baupolizeiordnung

Zu 12. Das Ergebnis dieser Entscheidung beruht auf den Regeln des prima-facie-Beweises. Der Begriff ist dem englischen Recht entlehnt und hat bei uns zunächst im Gebiet des Schiffs-kollisionsrechts Eingang gefunden. Hier bedient sich die Praxis mit Rücksicht darauf, daß es meist an Zeugen fehlen wird, die den Zusammenstoß objektiv beobachten konnten, zur Füllung der Beweislasten des aus der allgemeinen Erfahrung im Schiffsverkehr gewonnenen Satzes, daß das Verschulden auf Seiten desjenigen Schiffes zu finden ist, das sich unsachgemäß benommen, etwa unmittelbar vor dem Zusammenstoß eine ungewöhnliche Kursänderung vorgenommen, das Seefahrtsreglement verletzt oder gegen eine sonstige Sicherungsvorschrift verstoßen hat, — alles dies jedoch nur prima facie, d. h. unbeschadet des vom Gegner zu führenden Entlastungsbeweises. Näheres bei Mittelstein in Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts 7 I S. 374 und Sebba, HansR. I, 409. Das Wesen des prima-facie-Beweises besteht sonach darin, daß der Beweis mittels allgemeiner Erfahrungssätze sozusagen abstrakt geführt und es dem Beweisgegner überlassen wird, das so gewonnene Beweisergebnis durch Darlegung der konkreten Umstände des Falls zu widerlegen. Die prima-facie-Beweisführung kommt nach der Praxis der Gerichte auch im Kollisionsrecht der Binnenschifffahrt zur Anwendung, bezgleichen bei Schadensprozessen wegen Kollisionen im Schleppschiffahrtsverkehr, Mittelstein a. a. O. 326. Was dagegen die — von Nümelin ArchZivR. 90, 293 angeregte — Erstreckung dieser Beweismethode auf andere der Regel des § 287 ZPO. unterliegende Beweisführungen betrifft, so konnte es noch im Jahre 1904 der VI. Senat des RG. ablehnen, „aus dieser durch die Bedürfnisse der Schifffahrt hervorgerufenen Praxis einen allgemein durchgreifenden Rechtsatz zu entwickeln“. (ZB. 04, 408). Anders im Jahre 1918 der III. Senat (Gruchot's Beitr. 62, 616): ein bei einer hypochondrischen Herrschaft bedienstetes Mädchen erkrankte selbst in „zwingender Gewalt“ zu der Annahme führe, daß das Mädchen durch die Herrschaft angestekt worden sei, eine Annahme, die nach den Regeln des prima-facie-Beweises bis zum Gegenbeweise zugrunde zu legen sei. Damit ist die Zulässigkeit der prima-facie-Beweisführung mindestens im Gebiet des § 287 ZPO. anerkannt. Einen Anwendungsfall stellt, wie ohne weiteres ersichtlich, auch die obige Entscheidung dar. — Indez ist die Möglichkeit der Anwendung

14) ZB. 1907, 112; Neumann, Mpr. I § 723 Anm. 2.

ein Schutzbach angebracht. Streitig ist, ob ein zwei Tage nach dem Unfall an dem Schutzbach fehlendes Brett schon zur Zeit des Unfalls gefehlt hat. Der Verkl. hat die Klage abgewiesen mit der Begründung, der Kl. sei dafür beweispflichtig, daß die Verkl. das Schutzgeseß übertreten haben und daß der Verstoß ursächlich für seinen Schaden gewesen sei, er habe weder bewiesen, daß das Brett schon am Tage des Unfalls gefehlt habe, noch auch, daß der Stein, der ihn getroffen, gerade an dieser Stelle über das Schutzbach gefallen und daß hieran dessen ungenügende Breite schuld gewesen sei. Die vom Kl. eingelegte Revision führte zur Aufhebung des Urteils. Aus den Gründen: Die Schutzgerüste an Neu- oder Umbauten, insbesondere die Schutzbächer, sind bestimmt, die vor dem Bau beschäftigten Arbeiter sowie die auf der Straße Vorübergehenden vor herabfallenden Gegenständen, Steinen, Geräten, Werkzeugen u. dgl. zu schützen. Die polizeilichen Vorschriften, die zur Erreichung dieses Zwecks über die Einrichtungen und Maße der Schutzgerüste, namentlich in großen Städten, erlassen sind, beruhen auf langjähriger vielfältiger Beobachtung, Erfahrung und Berechnung und gewährleisten in der Tat die Sicherung des Publikums in solchem Grade, daß es, obwohl der Straßenverkehr auf die Bauausführungen und ihre Gefahren nicht die mindeste Rücksicht zu nehmen pflegt, zu den größten Seltenheiten gehört, daß jemand auf der Straße durch einen Gegenstand verletzt wird, der von einem mit vorschriftsmäßiger Schutzrüstung versehenen Bau herabfällt. Diese Tatsache gewinnt an Bedeutung, wenn man bedenkt, welche große Zahl von Neu- oder Umbauten gerade an den belebtesten Geschäftsstraßen einer Stadt ausgeführt werden, und welche Menschenmenge an ihnen vorüberflutet. Aus solcher Erfahrung ergibt sich eine sehr gewichtige tatsächliche Vermutung dafür, daß, wenn ein Vorübergehender von einem herabfallenden Gegenstand getroffen wird, die Schutzrüstung nicht in Ordnung war. Diese Vermutung hat der Bauausführende zu entkräften. Beweist der Verletzte, daß er von einem herabfallenden Gegenstand getroffen wurde, so wird zunächst anzunehmen sein, daß das Schutzgerüst nicht sachgemäß war, und daß die Ordnungswidrigkeit den Schaden verursacht hat. Dem Erschöpflichen bleibt es dann überlassen, darzutun, was für ihn regelmäßig keine Schwierigkeit bietet, daß das Schutzgerüst vorschriftsmäßig oder daß der Mangel nicht ursächlich für die Verletzung war. Das BU, das bei der Würdigung des Verhandlungsergebnisses jene Erfahrungstatsache mit keinem Wort berücksichtigt hat, mußte hiernach aufgehoben werden. 3. w. G., U. v. 9. Dez. 1918, 229/18 VI. — Raumburg. [Sch.]

13. Ist die Inbetriebsetzung des Kraftfahrzeuges zu einer bestimmten Fahrt mit dem Willen des Halters erfolgt, und wird dann die Fahrt wider den Willen des Halters fortgesetzt, so liegt darin in der Regel nicht eine ohne Wissen und Willen des Halters erfolgte neue Inbetriebsetzung, sondern nur die Fortsetzung und Ausdehnung derselben Betriebstätigkeit. KraftfahrzG. v. 3. 5. 1909 § 7 Abs. 3.] +)

Der Kraftwagenführer N. des Verkl. fuhr mit dessen Willen mit dem Kraftwagen des Verkl. wegen einer Reparatur zu einem Handwerksmann. Nach Erledigung der Reparatur holte er

dieses Prinzip keineswegs auf die nach § 287 zu führenden Beweise beschränkt. Wo außerhalb des § 287 ein Kausalzusammenhang darzulegen ist, greifen die Grundsätze des prima-facie-Beweises ebenfalls Platz, vgl. z. B. die seerversicherungsrechtliche Entsch. des RG. v. 8. 4. 14 RG. 84, 385 = JW 1914, 767. Auch sonst operiert das Seerecht vielfach mit dem prima-facie-Beweis. Wer als Eigentümer eines Seeschiffes im Schiffsregister eingetragen ist, gilt auf Grund der allgemeinen Erfahrung, daß solche Eintragung der wirklichen Rechtslage zu entsprechen pflegt — öffentlicher Glaube kommt dem Schiffsregister insoweit nicht zu — prima facie als Eigentümer des Schiffes, Mittelstein a. a. O. 33. Der vom Verfrachter zu führende Beweis der Identität der von ihm übernommenen mit den an den Empfänger ausgelieferten Gütern gilt prima facie als geführt, wenn das Gut äußerlich nach Gattung und Markierung mit dem Inhalt des Konnossements übereinstimmt, OLG. Hamburg HansGZ. 98 Nr. 37. Von größerer praktischer Wichtigkeit als diese Fälle ist endlich die Möglichkeit des prima-facie-Beweises für negative Tatsachen, vgl. RG. JW. 18, 814¹ und Gruchot's Beitr. 62, 657, wo der Satz ausgesprochen wird, daß negative Tatsachen schon durch Widerlegung etwaiger Umstände, die für die Positive sprechen, für bewiesen erachtet werden.

RM. Dr. Kann, Berlin.

Zu 13. Nach § 7 AutomobilG. haftet an sich der Halter des Fahrzeuges; wird aber das Fahrzeug ohne Wissen und Willen des Halters von einem anderen in Betrieb gesetzt, so ist dieser an Stelle

gegen den Willen des Verkl. mit dem Kraftwagen einige Bekannte ab und fuhr mit ihnen nach der Oktoberfestwiese. Bei der Rückfahrt wurde der Kl. durch den Kraftwagen verlegt. Seine Klage auf Schadensersatz gegen den Verkl. ist in beiden Vorinstanzen hinsichtlich des dem Kl. entstandenen Vermögensschadens für berechtigt erklärt. Die Revision des Verkl. hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Die Annahme des BG., daß der Verkl. zur Zeit des Unfalls Halter des Kraftfahrzeuges i. S. des § 7 Abs. 1 KraftfahrzG. v. 3. 5. 1909 gewesen sei, wird von der Rev. nicht angegriffen. Diese Auffassung ist auch nicht zu beanstanden. Dagegen bezeichnet die Rev. als verlegt den Abs. 3 des § 7 a. a. O., wonach dann, wenn das Fahrzeug ohne Wissen und Willen des Fahrzeughalters von einem anderen in Betrieb gesetzt wird, dieser an Stelle des Halters zum Schadensersatz verpflichtet ist. Von der bisherigen Rechtsprechung des erkennenden Senats [RG. 77, 348; ¹⁵⁾ SeuffArch. Bd. 69 Nr. 174] abzugehen, lag kein Anlaß vor. Ihre Anwendung auf den vorliegenden Fall führt zu dem Ergebnis, daß von dem Beginn der Fahrt zum Handwerker bis zum Eintritt des Unfalls des Kl. eine weitere, neue Inbetriebsetzung des Fahrzeuges nicht stattgefunden hat. Der Kraftwagen war während der verschiedenen Fahrtunterbrechungen — beim Sattler, bei der Abholung der Bekannten zur Festwiese und auf der Festwiese — nicht ganz außer Tätigkeit gestellt, nicht in den Zustand völliger Betriebsruhe zurückversetzt, mochte der einzelne Aufenthalt kürzere oder längere Zeit gedauert haben und der Motor beim Halten jeweils abgestellt gewesen sein oder nicht. Das Fahrtunternehmen, das mit der Inbetriebsetzung des Wagens für die Fahrt zum Sattler begonnen hatte, war auch nach Erreichung der Oktoberfestwiese noch nicht beendet, ebensowenig bei der Rückfahrt zur Stadt, als der Unfall sich ereignete. Die Inbetriebsetzung geschah, wie das BG. feststellt, mit dem Willen des Verkl.; denn dieser war stillschweigend damit einverstanden, daß N. mit dem Kraftwagen die Fahrt zum Sattler zum Zwecke der Reparatur unternahm. Die Fahrt auf die Festwiese mit seinen Bekannten hat N. dagegen nach der Feststellung des BG. wider den Willen des Verkl. gemacht. Die Sache liegt hiernach, da die Reparatur beim Sattler wirklich erledigt wurde, keinesfalls so, daß der Wagenführer einen erlaubten Zweck nur als Vorwand benützt hätte, um das Fahrzeug von Anfang an zu einem anderen Zwecke in Betrieb setzen und verwenden zu können. Auf diese Gestaltung braucht daher nicht eingegangen zu werden. Hier erfolgte die Inbetriebsetzung und die Ausführung der Fahrt in ihrem ersten Teile zu einem erlaubten Zweck, und erst die Fortsetzung vertiefte gegen den Willen des Fahrzeughalters. Auch wenn N. schon bei der Inbetriebsetzung des Wagens neben der Absicht, zwecks Erledigung der Reparatur zum Sattler zu fahren, zur nachherigen Abholung seiner Bekannten und zur Fortsetzung der Fahrt mit dem Ziele der Festwiese entschlossen gewesen sein sollte, würde dadurch an dem oben Erörterten nichts geändert. Denn die Inbetriebsetzung zum Zwecke der Vornahme der Reparatur und die Fahrt zum Sattler geschahen nach wie vor zu erlaubtem Zwecke; das insoweit vorhandene Einverständnis des Fahrzeughalters wurde durch von den der Rev. angenommenen inneren Vorgang, das Bestehen der erwähnten weiteren Absicht bei N., nicht aufgehoben. U. v. L., U. v. 13. März 1919, 357/14 VI. — [Sch.]

14. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß jede Verwendung eines als Wortzeichen geschützten Wortes durch Dritte nicht Bestimmungs- oder Beschaffenheitsangabe ist, sondern als

des Halters schadensersatzpflichtig. Das RG. hält daran fest, daß diese Bestimmung nicht anwendbar ist, wenn ein Angestellter mit Wissen und Willen des Wagenbesitzers den Wagen zu einer bestimmten Fahrt in Betrieb setzt, auch wenn der Angestellte eine dem Wissen und Willen nicht entsprechende Ausdehnung der Fahrt unternimmt.

Unerörtert dagegen bleibt der Fall, daß der Fahrer einen erlaubten Zweck nur als Vorwand benützt, um von Anfang an das Fahrzeug zu einem anderen Zweck in Betrieb zu setzen und verwenden zu können. Dieser Fall liegt aber nicht vor, wenn der Fahrer schon bei der Inbetriebsetzung neben der Absicht, zur Reparatur zu fahren, sogleich den Entschluß gefaßt hat, an diese erlaubte Fahrt eine unerlaubte Vergnügungsfahrt anzuschließen. Im Ergebnis wird dem zugestimmt sein. RM. Dr. Martin Isaac, Berlin.

¹⁵⁾ JW. 1912, 89.

Zu 14. Der Gebrauch eines Namens, welcher die Verwechslungsgefahr in sich birgt, muß streng vermieden werden, auch

warenzeichnmäßige Verwendung anzusehen ist; es sei denn, daß die Art und Weise der Verwendung auch den unbefangenen Durchschnittsverbraucher klar und unzweideutig erkennen läßt, daß es sich um eine andere Ware als die des Zeicheninhabers und nur um eine Beschaffenheitsangabe der eigenen Ware handelt. WZG. § 13.] †)

Die Kl. fabriziert Nähmaschinen. Die dazu gehörigen Nähmaschinenadeln läßt sie in anderen Fabriken herstellen. Als Warenzeichen auch für Nähmaschinenadeln ist ihr das Wort „Pfaß“ geschützt. Die Bekl. fabriziert Nähmaschinenadeln, die sie in Nadelbriefchen vertreibt, auf denen sie die Nähmaschine angibt, für die die in dem Briefchen enthaltenen Nadeln bestimmt und geeignet sind. Sie fabriziert auch Nadeln für die von der Kl. hergestellten Nähmaschinen. Zum Vertriebe benutzt sie Nadelbriefchen mit der Aufschrift: „Geprüfte Nadeln von L. L.“ — folgt Fabrikzeichen der Bekl. — „zur Pfaß G. G. R. und L. Nähmaschine“. Weil durch das besonders hervortretend gedruckte Wort „Pfaß“ bei den Abnehmern die unrichtige Annahme hervorgerufen werde, es handle sich um von der Kl. hergestellte oder mindestens von ihr geprüfte oder empfohlene Nadeln, erhob die Kl. Klage auf Unterlassung der Verbreitung solcher Nadelbriefchen mit der Aufschrift „Nadeln zur Pfaß-Nähmaschine“. Zie Klage wurde im ersten Rechtszuge abgewiesen, im zweiten zugesprochen. Die Revision der Bekl. hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Das BG. erachtete den Unterlassungsanspruch auf Grund der §§ 12, 20 WZG für gerechtfertigt, weil es annimmt, daß die Aufschrift auf den Nadelbriefchen der Bekl. „Nadeln zur Pfaß-Nähmaschine“ die Gefahr einer Verwechslung im Verkehr mit den die gleiche Aufschrift aufweisenden Nadelbriefchen der Kl. trotz der im übrigen bestehenden Verschiedenheiten der beiderseitigen Briefchen herbeiführt. Diese Annahme ist damit begründet, daß in den Aufschriften auf den Briefchen der Kl. das ihr als Warenzeichen geschützte Wort „Pfaß“ das Schlagwort bildet und bei ihren Kunden vorzugsweise im Gedächtnis haften bleibt. Die Kunden der Kl. würden daher, wenn ihnen Nadeln der Bekl. in deren die Worte „Nadeln zur Pfaß-Nähmaschine“ tragenden Nadelbriefchen angeboten würden, namentlich bei nur flüchtigem Hinschauen oder Nachdenken zu der Auffassung verleitet, daß sie es mit den ihnen unter der Marke „Pfaß“ bekannten und von ihnen unter dieser Marke früher gekauften Fabrikaten zu tun hätten. Diese Verwechslungsgefahr erachtet das BG. auch durch den Zusatz „Nadeln von L. L.“ auf den Briefchen der Bekl. nicht für ausgeschlossen [folgt eine nähere Wiedergabe der Ausführungen des BG., in denen das RG. keine Gesetzesverletzungen erblicken zu können erklärt.]. Nun beruft sich die Bekl. auf § 13 WZG. Hierauf würde sie sich gegenüber §§ 12, 20 WZG. berufen können, wenn die Worte „zur Pfaß-Nähmaschine“ nur eine Angabe über die Bestimmung der in ihren Briefchen enthaltenen Nadeln dahin enthielten, daß die Nadeln zur Pfaß-Nähmaschine gebraucht werden könnten. Bei Prüfung dieser Frage geht das BG. mit Recht von dem in dem Urteil des erkennenden Senats v. 26. April 1912 II 22/12 aufgestellten Grundsatz aus, daß bei einem Wortzeichen (hier Pfaß) jede Verwendung des geschützten Wortes als warenzeichnmäßige Verwendung anzusehen ist, es sei denn, daß die Art und Weise der Anwendung auch den unbefangenen Durchschnittsverbraucher klar und unzweideutig erkennen läßt, es handle sich um eine bloße Beschaffenheitsangabe und um eine andere Ware als die des Zeicheninhabers. Danach ist hier die Anwendung des § 13 WZG. schon aus dem Grunde ausgeschlossen, weil nach der Feststellung des BG. durch das in der Aufschrift auf den Nadelbriefchen der Bekl. neben anderen Worten in Druck besonders hervortretende Wort „Pfaß“ weite Kreise von Verbrauchern, insbesondere auch frühere Kunden der Kl., zu der Annahme verleitet werden, es handle sich um Waren, die der Inhaber des ihnen bekannten Warenzeichens „Pfaß“ vertreibt. Diesen Verbraucherkreisen erscheinen also die Worte „zur Pfaß-Nähmaschine“ auf den Briefchen der Bekl. nicht als bloße Angabe über die Bestimmung der Nadeln, sondern wegen des Wortes „Pfaß“ als Zeichen der Zugehörigkeit zu einem bestimmten Geschäftsbetriebe. Jene Worte sind mithin, was ihre Bedeutung für die ge-

bann, wenn die Gefahr einer Verwechslung nicht eine direkte ist, sondern durch Mittelglieder erfolgt. Der Ausdruck Nadeln zur Pfaßnähmaschine ruft allzusehr den Gedanken wach, daß es auch Pfaßnadeln zur Nähmaschine wären und die Nadeln von dem Fabrikanten der Nähmaschine herrühren. Dieser naheliegende Gedanke kann irreführen. Geh. J.R. Prof. Dr. Josef Kober, Berlin.

nannten Verbraucherkreise anbelangt, warenzeichnmäßig auf den Nadelbriefchen der Bekl. verwendet. Die weiteren Ausführungen des BG., daß gegenüber einem Wortzeichen nur solche Beschaffenheits- oder Bestimmungsangaben, die allsächlich oder allgemein notwendig sind, nach § 13 WZG. gerechtfertigt seien und daß tatsächlich weder das eine noch das andere hinsichtlich der Worte „zur Pfaß-Nähmaschine“ auf den Nadelbriefchen der Bekl. zutriffe, sind daher überflüssig. Sie finden auch rechtlich, wie die Revision hervorhebt, in dem Gesetz keine Stütze. Zwar wird, wenn eine Wortverbindung, in der ein als Warenzeichen geschütztes Wort sich befindet, im Verkehr als Bestimmungsangabe allgemein gebräuchlich und notwendig ist, in der Regel eine Verwechslungsgefahr mit dem geschützten Wortzeichen nicht vorliegen. Umgekehrt aber ist die Verwechslungsgefahr nicht schon deshalb gegeben, weil die gewählte Wortverbindung weder allgemein gebräuchlich noch notwendig, sondern neu und zur Bezeichnung der Bestimmung weder nötig noch zweckmäßig ist. Andererseits genügt zur Anwendung des § 13 WZG. nicht, daß die Wortverbindung an sich geeignet ist, eine Bestimmungsangabe darzustellen und daß sie als solche wahr ist. Sie kann trotzdem im Verkehr für erhebliche Verbraucherkreise — wie das in vorliegenden Falle festgestellt ist — die Gefahr einer Verwechslung mit den Waren des Zeicheninhabers herbeizuführen und insoweit die Bedeutung einer Verwendung des Warenzeichens haben. Es bleibt der Bekl. unabwehrlich, auf ihren Nadelbriefchen zu vermerken, daß die darin enthaltenen Nadeln sich zum Gebrauch für die Nähmaschine der Kl. eignen. Sie darf dies aber nicht in der bisherigen Art, in der besprochenen Wortverbindung tun, weil dadurch über die Bedeutung einer Bestimmungsangabe hinaus in weiten Kreisen von Verbrauchern der Anschein erweckt wird, es handle sich um von der Kl. vertretene Nadeln. B. w. Pfl., U. v. 25. März 1919; 307/18 II — Köln. [B.]

15. Zubußen zur Erhaltung des Betriebes eines von der Gewerkschaft neben ihrem eigentlichen Bergwerk hinzugepachteten Bergwerks sind nicht stempelfrei. (StempG. v. 3. Juli 1913 Tarif-Nr. 1 B Abs. 2.) †)

Die klagende Gewerkschaft pachtete von S. dessen abgebautes Bergwerk „Gottesgabe“ auf 20 Jahre, um über ihren bisherigen Bergwerksbetrieb hinaus auch dieses Bergwerk zu betreiben. Sie hat von ihren Gewerken Zubußen eingezogen, um damit auf dem erpachteten Bergwerk einen neuen tieferen Stollen zu schlagen und dadurch das Bergwerk, dessen damaliger Betrieb sonst nicht hätte weitergeführt werden können, wieder betriebsfähig zu machen. Der Bekl. hat hierfür einen Zubußestempel eingezogen, dessen Rückzahlung die Kl. mit der Klage beansprucht. Die Klage wurde in den Vorinstanzen abgewiesen. Die Revision hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Die Stempelspflicht ist nach Tarif-Nr. 1 B

Zu 15. Dem ersten, vom RG. angeführten Grunde ist unbedenklich zuzustimmen. Wenn eine Gewerkschaft ein fremdes Bergwerk, das abgebaut ist, erwirbt und Zubußen ausschreibt, um das Bergwerk wieder auf seine frühere Ertragsfähigkeit zu bringen, so handelt es sich nicht um die Erhaltung des Betriebes der Gewerkschaft in seinem bisherigen Umfange, sondern um eine Erweiterung des Betriebes.

Dagegen steht der zweite, vom RG. angeführte Grund, der zur Stützung der Entsch. nach dem Gesagten nicht notwendig gewesen wäre, mit den Grundlagen des Gewerkschaftsrechts in Widerspruch: Es ist anerkanntes Recht, daß die Gewerkschaft sich nicht auf den Betrieb desjenigen Bergwerks zu beschränken braucht, auf Grund dessen sie entstanden ist, daß sie vielmehr andere Bergwerke hinzuerwerben und sogar ihr ursprüngliches Werk stilllegen oder veräußern kann, ohne dadurch ihre Rechtsfähigkeit zu verlieren oder aufgelöst zu werden (RG. 49, 293; RG., JW. 1902, 42⁴⁹; 1896, 371¹⁰; Begr. des Gesetzes v. 30. 5. 1917, ZfBerat. 58, 320). Ein innerer Grund, das ursprüngliche Bergwerk der Gewerkschaft anders zu behandeln als später erworbene Bergwerke liegt daher nicht vor. Wollte man in all den Fällen, in denen das Gesetz schlichtweg von „dem Bergwerk“ der Gewerkschaft spricht, immer nur an das ursprüngliche Bergwerk denken, so ergäben sich unerwünschte Folgerungen: beispielsweise würde zur Veräußerung des ursprüngl. Bergwerks nach § 114 ABergG. dann eine Dreiviertelmehrheit nötig sein, zur Veräußerung später erworbener Bergwerke nicht. Ferner würde die Gewerkschaft nach § 17 ABergG. stets bei dem Gericht des ursprünglichen Bergwerks ihren allg. Gerichtsstand haben, auch wenn durch Veräußerung dieses Bergwerks und Namensänderung der Gewerkschaft für den Außenstehenden dieses Gericht kaum mehr zu ermitteln ist. RA. Dr. Rudolf Tschay, Berlin.

Abf. 2 RStempG. v. 3. Juli 1913 an sich begründet. Dazu genügt die Tatsache, daß die klagende Gewerkschaft von ihren Gewerkschaften Beiträge eingefordert hat [RG. 79, 110]. Nur darüber streiten die Parteien, ob die Befreiungsvorschrift durchgreift, nach der die Abgabe ausgeschlossen ist, wenn die Einzahlungen zur Deckung von Betriebsverlusten oder — was hier allein in Frage steht — „zur Erhaltung des Betriebs in seinem bisherigen Umfang“ bestimmt waren und verwendet worden sind. Der VerK. hält die Befreiungsvorschrift aus zwei selbständigen Gründen für unanwendbar, einmal deshalb, weil hier die Zubeßen nicht zur Erhaltung des Betriebs in seinem bisherigen Umfang bestimmt gewesen seien, dann aber auch deshalb, weil die Zubeßen nicht vom Eigentümer des Bergwerks, für das sie bestimmt waren, sondern vom Pächter des Bergwerks, der Kl., ausgeschrieben worden seien. Ob der letztere Grund zutrifft, bedarf nicht der Prüfung, da dem VerK. im Ergebnis, wenn auch zum Teil aus anderen als den von ihm mitgeteilten Erwägungen, darin beizustimmen ist, daß der erstgenannte Grund der Anwendung der Befreiungsvorschrift entgegensteht. Sieht man zunächst von der persönlichen Beziehung der Rechtsperson, die die Einzahlungen ausgeschrieben hat, zu dem Bergwerk, für dessen Betrieb sie bestimmt waren, ab, so ist nicht zu bezweifeln, daß — objektiv betrachtet — die ausgeschriebenen Einzahlungen dazu bestimmt waren, den Betrieb des Bergwerks in seinem bisherigen Umfang zu erhalten. Die Ausschreibung ist erfolgt, „um damit einen neuen tieferen Stollen zu schlagen und dadurch das Bergwerk, dessen damaliger Betrieb sonst nicht hätte weitergeführt werden können, wieder betriebsfähig zu machen“. Der Betrieb ist danach, wenn überhaupt, dann doch nur vorübergehend, dadurch unterbrochen worden, daß der höhere Stollen abgebaut war. Es gehört zum ordnungsmäßigen Betrieb eines Bergwerks, daß allmählich ein Teil des zu erwerbenden Minerals abgebaut und zu dessen Ersatz neues Mineral innerhalb des Grubenfeldes aufgesucht und durch neue Stollen zugänglich gemacht wird. Darin ist keine Erweiterung des Betriebes zu finden, die Absicht geht vielmehr dahin, den Betrieb, der ertragslos oder ertragsarm geworden ist oder zu werden droht, wieder zu einem wie bisher ertragsreichen zu machen. In solchen Fällen handelt es sich nicht um eine Erweiterung, sondern um eine Erhaltung des Betriebes. Die dafür aufgewendeten Geldbeträge sollen steuerfrei bleiben, da der Staat selbst an der Erzeugung bergmännischer Ausbeute ein großes eigenes Interesse hat und deshalb die Erhaltung des Betriebes bestehender Bergwerke durch Steuererleichterung fördern will. Von einer Erhaltung „des Betriebes in seinem bisherigen Umfang“ im Sinne der Befreiungsvorschrift kann aber nur die Rede sein, wenn diejenige Rechtsperson, die bisher das Bergwerk betrieben hat — regelmäßig also die Gewerkschaft, der das Bergwerk gehört — selbst ihren bisherigen Betrieb fortsetzen will und zu diesem Zweck die erforderlichen Einzahlungen ausschreibt. Eine solche steuerlich schutzwürdige Erhaltung des Betriebes in seinem bisherigen Umfang liegt aber nicht vor, sondern die Neueröffnung eines Betriebes, wenn, wie im vorliegenden Fall, eine Gewerkschaft über ihren bisherigen Bergwerksbetrieb hinaus es unternimmt, ein anderes Bergwerk pachtweise zu nutzen, und von ihren Mitgliedern Beiträge zu dem Zweck einzieht, diesen neuen Betrieb gewinnbringend zu gestalten. Dann handelt es sich für sie um eine die Steuerbefreiung ausschließende Erweiterung ihres bisherigen Betriebes und um eine neue Kapitalanlage zu gesellschaftlichen Zwecken, die sich nicht schon als Folge des bisherigen gesellschaftlichen Betriebes als wirtschaftlich notwendig erwies. Zu demselben Ergebnis gelangt man übrigens auch bei Anwendung des in RG. 79, 108 ausgesprochenen und näher begründeten Grundsatzes, daß die Stempelbefreiung nicht durchgreift, wenn die Zubeßen durch den Betrieb eines anderen Bergwerks als desjenigen verursacht worden ist, auf dessen Grundlage sich die die Zubeßen ausschreibende Gewerkschaft gebildet hat. Nicht entgegensteht das Urteil RGZ. 89, 311. Kl. v. Pr. Staat, U. v. 18. März 1919, 217/18 VII. — Celle. [Sch.]

**** 16.** Die nach § 1 Abs. 6 RBeamtUfzG. zu ersetzenden Kosten des Heilverfahrens können, wenn es sich um dauernde Aufwendungen handelt, in Rentenform zugesprochen werden. [†]
Aus den Gründen: An der in der Entsch. ZW. 1907, 373 ausgesprochenen Rechtsauffassung, daß die Kosten des Heil-

verfahrens dann in der Form einer Rente zugesprochen werden könnten, wenn die zur Heilung des Leidens erforderlichen Aufwendungen nicht lediglich zeitweilig und vorübergehend notwendig seien, ist festzuhalten. Die Zuerkennung einer Rente steht nicht im Widerspruch mit dem Gesetz. § 1 Abs. 6 desselben trifft keine näheren Bestimmungen über die Form, in der die Kosten des Heilverfahrens ersetzt werden sollen. Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes läßt sich das Verbot der Rente nicht ableiten. Auch der Sinn und Zweck des dem Beamten gewährten Heilkostenanspruchs widerspricht nicht der Zuerkennung der Heilkosten in der Form einer Rente. Die Gewährung der Rente gibt dem Beamten keinen vom Gesetz abweichenden Anspruch. Der Ausdruck „Rente“ darf nicht mißverstanden werden; er hat lediglich die Bedeutung, daß die Heilkostenbeträge nicht durch Entrichtung einzelner Beträge, sondern in dauernden, im voraus fest bestimmten Raten gewährt werden, weil nach der Natur des Leidens des Beamten und dem voraussetzlichen Lauf der Dinge die Kosten der aufzuwendenden Heilmittel sich gleichbleiben. Der VerK. hat die Befürchtung ausgesprochen, daß im Falle der Rentengewährung die ihm zukommende Überwachung des kranken Beamten vereitelt werde, und daß insbesondere der Beamte die Rentenbeträge nicht bestimmungsgemäß zur Linderung seines Leidens, sondern zu anderen, seiner Heilung nicht dienlichen Zwecken verwenden könne. Dem ist aber entgegenzuhalten, daß die Förderung der Gesundheit im eigenen Interesse des Beamten liegt und daß eine fortgesetzte bestimmungswidrige Verwendung der bewilligten Heilkostenbeträge eine wesentliche Veränderung der Verhältnisse in sich schließen würde, die für die Beurteilung zur Entrichtung der Rente maßgebend waren, so daß dem VerK. die Berufung auf § 323 ZPO. zustünde. Dem Umstande, daß in solchem Falle den VerK. die Darlegungspflicht träfe, kann ein entscheidendes Gewicht nicht beigemessen werden. Unzutreffend ist die Behauptung des VerK., daß ihm durch die Zuerkennung einer im voraus zu entrichtenden Rente eine im Gesetz nicht begründete Leistungspflicht auferlegt werde, da er erst nachträglich die Heilkostenbeträge zu ersetzen habe. Dem Sinn und Zweck der Heilkostenforderung entspricht es, daß der Ersatz vor der Anwendung der Heilmittel gewährt werde; denn sonst wäre es dem vermögenslosen Beamten geradezu unmöglich, sich die notwendigen Heilmittel zu verschaffen. Auf die Vorschriften des § 843 BGB. und des RStempG. ist allerdings die Zulässigkeit der Rente nicht zu stützen, wie dies die oben angeführte Entscheidung zu tun scheint. Anzuerkennen ist aber, daß der Heilkostenanspruch Elemente eines Schadenersatzanspruchs in sich hat. Nach § 12 RBeamtUfzG. werden durch die Unfallfürsorgeansprüche weitere Ansprüche des Beamten gegen das Reich aus dem Unfall ausgeschlossen, diese also durch jene ersetzt. Bei Schadenersatzverpflichtungen, sei es aus Vertrag oder unerlaubter Handlung, ist aber die Rentenbewilligung zulässig, wenn die Rente als angemessene Ausgleichung zu erachten ist. Deutsches Reich w. Sch., U. v. 25. Febr. 1919, 504/18 III. — Berlin. [Sch.]

17. Ein in der Rechnungsstelle eines Postschekamtz tätiger Postbeamter gehört nicht zu den Beamten, die in einem

wenn diese Aufwendungen nicht lediglich zeitweilig und vorübergehend erforderlich sind, ist nicht neu, er entspricht der in der Literatur allgemein vertretenen Auffassung (vgl. z. B. Brand, Die preussischen Beamten-, Pensions- und Hinterbliebenengesetze, S. 321). Bemerkenswert ist aber die eingehende Begründung der Entscheidung, insbesondere auch der Hinweis, inwieweit einer mißbräuchlichen Verwendung der Rentenbeträge entgegengetreten werden kann. Eine besondere praktische Bedeutung dürfte der Entsch. um deswillen zukommen, weil in der gegenwärtigen Zeit bei dem wenig widerstandsfähigen Organismus weiter Schichten der Bevölkerung häufiger mit derartigen Leiden zu rechnen sein wird, die dauernde Aufwendungen für ein Heilverfahren erfordern. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsversicherungsamts zu § 9 Abs. 1 Nr. 1 RBeamtUfzG., der übrigens in § 1 Abs. 6 RStempG. für Beamte ausdrücklich angezogen ist, wird davon auszugehen sein, daß nicht unter die Kosten des Heilverfahrens fällt, was zum Unterhalt, zur Verpflegung, Bekleidung und Wartung für den Kranken so gut wie für den Gesunden notwendig ist. Wohl aber gehört zu den Heilverfahrenskosten, wie das RG. bereits in einer Entsch. v. 23. Mai 1905 (ZW. 05, 44b) ausgesprochen hat, ein zum Heilverfahren notwendiges, vermehrtes Wohnungsbedürfnis, welches das bisherige und gewöhnliche Bedürfnis überschreitet; in dieser Beziehung spielen vor allem die traumatischen Neurosen eine besondere Rolle.

Geh. Kriegsrat Dr. v. Dischhausen, Berlin.

Zu 16. Der vom RG. aufgestellte Rechtsatz, daß die Kosten des Heilverfahrens in Form einer Rente gewährt werden können,

Zu 17. Die nunmehr aufgehobene Entsch. des OLG. Hamburg ist bereits ZW. 1918, 778 besprochen. Dort hatte ich ausgeführt,

reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe beschäftigt sind; er fällt daher nicht unter das BeamUnfZürfG. v. 18. Juni 1901. [†]

Aus den Gründen: Nicht beizutreten ist dem BG.¹⁶⁾ in der Annahme, daß die Kl. unter das Unfallfürsorgegesetz v. 18. Juni 1901 fallt, d. h. in einem reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe beschäftigt gewesen sei. Nach den Feststellungen des BG. war die Kl. in der sogenannten Rechnungsstelle des Postfischekamts tätig, die mit dem Schalterverkehr nichts zu tun hat, vielmehr nur der Bearbeitung der eingegangenen Zahlkarten und Scheidungsträger dient und im wesentlichen die Schlussprüfung und Schlussarbeit an sämtlichen aus dem Postfischekverkehr herrührenden Zahlkarten, Zahlungsanweisungen, Scheiden und Überweisungen besorgt. Nun unterliegt allerdings nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 GewUnfVersG. [ebenso § 537 RVO.] der gesamte Betrieb der Post-, Telegraphen- und Eisenbahnverwaltungen der Unfallversicherung. Damit ist ausgedrückt, daß alle Ausflüsse des Betriebes der Versicherung unterliegen sollen, und es ist auch gerechtfertigt, zugunsten der in Frage kommenden Arbeiter- und Betriebsbeamten eine möglichst weite Auslegung des Begriffs Platz greifen zu lassen. Immerhin aber muß es sich auch hier um den technischen Betrieb handeln. Der kaufmännische Teil, der vielfach, wenn auch nicht immer, mit dem Bureaubetrieb zusammenfällt, unterliegt nicht der Versicherung. Danach muß schon als fraglich bezeichnet werden, ob der Schalterdienst der Postbeamten in den Bereich der Unfallversicherung fällt. [Wird näher behandelt.] Es bedarf indessen nicht der Entscheidung, ob der Schalterdienst der Post in den Bereich der Unfallversicherung fällt. Denn jedenfalls muß der Betrieb der Rechnungsstelle, in der die Kl., vom Schalterdienst völlig getrennt, in rein kaufmännischer, bureaumäßiger Art sich zu betätigen hatte, ausgeschieden. Die Tätigkeit der Kl. unterschied sich nicht von der eines Bankangestellten, und einen Betrieb dieser Art der Unfallversicherung zu unterstellen, liegt nicht im Sinne des GewUnfVersG. Setzt die Anwendbarkeit dieses Gesetzes auch nicht voraus, daß der Arbeiter oder Betriebsbeamte besonderen, dem Betriebe eigentümlichen Gefahren ausgesetzt sei, so beruht doch die Einbeziehung der im Gesetze erwähnten Betriebe auf dem Gedanken, daß bei ihnen mit solchen Gefahren regelmäßig zu rechnen sei. Davon kann unter Umständen beim Schalterbetriebe, nicht dagegen bei dem bureaumäßig — kaufmännischen Betriebe der Rechnungsstelle eines Postfischekamts die Rede sein. Der Einbeziehung dieses Betriebes unter die Unfallversicherung fehlt daher auch jede innere Berechtigung. Wenn das BG. es für zweifellos erklärt, daß zu dem Betriebe der Postverwaltung auch der Betrieb der Postfischekämter gehöre, so übersieht es, daß Betrieb im Sinne des GewUnfVersG. nur der technische Betrieb ist, und daß demgemäß nicht jeder im Dienst der Post tätige Arbeiter oder Beamte, sondern nur der in technischen Betriebe beschäftigte der Versicherung unterliegt. Der Betrieb der Postfischekämter aber ist wesentlich kaufmännischer, nicht technischer Art. Aus diesem Grunde kann auch die Erwägung des BG., man könne doch nicht zwischen Unfällen eines an der Schalterstelle des Postfischekamts und solchen eines an der Rechnungsstelle tätigen Beamten unterscheiden, nicht zu einem abweichenden Ergebnis

daß und warum diese Entscheidung unrichtig sei. Das RG. hat aus den auch von mir angegebenen Gründen nunmehr jene Entsch. aufgehoben. Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß versicherungsrechtl. bei einem Unternehmen der technische Teil als „Betrieb“ von dem kaufmännischen Teil als „Bureau“ zu trennen und daß nur der erstere Teil der Unfallversicherung unterstellt ist, da zwar nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 GewUnfVersG. der gesamte Betrieb der Postverwaltung, aber doch eben nur der Betrieb für versicherungspflichtig erklärt ist. Wenn das RG. diesen Grundsatz freilich zugleich damit begründet, daß die Einbeziehung der einzelnen Betriebe in die Unfallversicherung auf dem Gedanken beruhe, daß bei ihnen mit besonderen, dem Betriebe eigentümlichen Gefahren gerechnet worden sei, so ist dieser Gesichtspunkt, zwar vom ursprünglichen Standpunkt der Gesetzgebung aus richtig gewesen, in der neueren Rechtsprechung aber teilweise verlassen worden, (vgl. Kasfel: Betriebsunfälle und Gefahren des tägl. Lebens in der Ztschr. „Berufsgenossenschaft“ 1913, Nr. 9, RZA. v. 26. Febr. 1914 N. R. des RZA. 1914, 411 ff., anders freilich RZA. v. 1. April 16 „Berufsgenossenschaft“ 16 S. 90.) Danach ist die zur Zeit durch das Gesetz gebotene Beschränkung der Unfallversicherung auf bestimmte unfallgefährliche Betriebe zwar nunmehr unlogisch, ihre Beseitigung ist aber nicht im Wege der Rechtsprechung, sondern lediglich bei der bevorstehenden Neuordnung der Gesetzgebung möglich.

Prof. Dr. Kasfel, Berlin.

16) Dem OLG. Hamburg, Abdruck f. ZW. 1918, 778.

führen. Bei der vorwiegend kaufmännischen Art des Betriebes ließe sich damit eher die Annahme begründen, daß der ganze Postfischekdienst, einschließlich des Schalterdienstes, von der Versicherung auszuschließen sei. Für die Auffassung des BG. läßt sich endlich auch nicht die Entscheidung in RGZ. 81, 55¹⁷⁾ heranziehen. Es handelte sich dort um den Bureaudiener einer Eisenbahnbetriebsinspektion und die Erstreckung der Unfallfürsorge nach dem UnfZürfG. v. 2. Juni 1902 auf ihn war daraus abgeleitet worden, daß die Betriebsinspektion dem technischen Bereich der Eisenbahnverwaltung zuzurechnen sei, der Diener einer Betriebsinspektion also dem nämlichen Bereich angehöre. Hier aber liegt weder eine unmittelbare noch eine mittelbare Zugehörigkeit zum technischen Betriebe der Postverwaltung vor. Es muß also grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß ein in der Rechnungsstelle eines Postfischekamts tätiger Postbeamter nicht zu den Beamten gehört, die in einem reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe beschäftigt sind. Mit dieser Auffassung stimmt auch der Standpunkt überein, den die Postverwaltung selbst in Abschnitt X 2 § 41 der Allgemeinen Dienstanweisung dahin eingenommen hat, daß auf Personen, die nur mit Bureauarbeiten beschäftigt werden, das UnfZürfG. nicht anwendbar sei. Damit entfällt im vorliegenden Falle die Anwendbarkeit des UnfZürfG. Der von der Kl. erhobene Schadensersatzanspruch wird daher durch dieses Gesetz nicht ausgeschlossen. Fr. v. Deutsches R., U. v. 11. März 1919, 408/18 III. — Hamburg. [Sch.]

18. Bei Zuwiderhandlung gegen UnfVerhVorschr. spricht die Vermutung für den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Zuwiderhandlung und dem Unfall. Den Unternehmer trifft die Beweislast für das Gegenteil. [†]

Aus den Gründen: § 16 Nr. 12 UVB. ordnet an, daß bei Beförderung von Materialien in Eimern, Rübeln und dergleichen Gefäßen die Aufzugsseile mit Doppel- oder Karabiner-

¹⁷⁾ ZW. 1913, 281.

Zu 18. Die Berufsgenossenschaft, die durch den Betriebsunfall eines versicherten Arbeiters zu Aufwendungen auf Grund des Versicherungsverhältnisses genötigt wird, kann gegen den Arbeitgeber des Verunglückten als solchen nur in einem Ausnahmefall Rückgriff nehmen. Die Ausnahme war nach § 96 UVersG. v. 6. 7. 84 darauf abgestellt, daß ein rechtskräftiges strafgerichtliches Urteil beigebracht wurde, wonach der Unternehmer den Unfall vorsätzlich oder durch qualifizierte Fahrlässigkeit herbeigeführt hatte. Da es von den Genossenschaften aber als unerwünscht empfunden wurde, gegen ihr Mitglied eine strafgerichtliche Verfolgung herbeiführen zu müssen, um seine zivilgerichtliche Beurteilung zu erstreiten, erhielt zufolge eines in der Plenarberatung gestellten Antrages Dpfergelt & Gen. der § 136 GewUnfG. v. 30. 6. 00 einen Zusatz, der in § 903 Abs. 4 RVO. wiederkehrt und nach welchem der Unternehmer gegenüber der Genossenschaft für deren Aufwand auch ohne strafgerichtliche Feststellung haftet.

Das, was der Zivilrichter in diesem Falle festzustellen hat, ist unstreitig der strafrechtliche Tatbestand der vorsächlichen oder qualifiziert fahrlässigen Tötung oder Körperverletzung, der von dem Tatbestand des § 823 Abs. 1 verschieden ist. Liegt z. B. eine vorsätzliche Körperverletzung vor, die, ohne daß der Täter dies vorhersehen konnte, den Tod des Verletzten zur Folge hat, so haftet er gleichwohl den unterhaltsberechtigten Hinterbliebenen, weil die zivilrechtliche Fahrlässigkeit im Sinne der §§ 823, 276 BGB. sich nur auf die unerlaubte Handlung, hier die Körperverletzung, zu erstrecken braucht (RG. 66, 251 = ZW. 1907, 514), aber die Berufsgenossenschaft wird ihn, auch wenn alle sonstigen Voraussetzungen des § 903 er. vorliegen, nicht in Anspruch nehmen können, weil die Fahrlässigkeit im strafrechtlichen Sinne sich auf einen unborausschbaren Umstand, den Todeserfolg, nicht erstreckt, an den sich die Hinterbliebenenfürsorge knüpft (RG. 69, 340). Hier § 823 Abs. 2 tritt der Unterschied noch mehr hervor, weil sich hier das Verschulden nur auf die Zuwiderhandlung gegen das Schutzgesetz zu beziehen braucht (ZW. 16, 38).

Daß also ein Tatbestand vorliegen, der die strafgerichtliche Beurteilung rechtfertigen würde (ZW. 1906, 403), so fragt es sich weiter, wie er festzustellen ist. Wie allgemein (ZW. 82, 90; 1912, 800), so wird auch hier die Feststellung des Verschuldens nach § 286, des ursächlichen Zusammenhangs nach § 287 RVO. zu treffen sein. Nun gestattet die freie Beweiswürdigung dem Richter, allgemeinen Erfahrungen oder dem Bestehen gewisser Vorschriften, z. B. der Unfallverhütungsvorschriften, Beweise zu entnehmen, die sich nur durch Gegenbeweis erschüttern lassen, wobei man von einer Umkehrung der Beweislast zu sprechen pflegt. So entnimmt die Entsch. ZW. 11, 335 aus der Nichtbefolgung der UVB. die Vermutung der Fahrlässigkeit. Dieser Standpunkt, der bei den Besonderheiten des kriminellen Verschuldens seine Bedenken hat, tritt in der vorliegenden Entsch. nicht mehr hervor, in welcher statt dessen eine Vermutung des ursächlichen Zusammenhangs entwickelt wird. Diese Ver-

haben zu versehen seien. Nach dem BU. hat der Bekl. diese Vorschrift insofern außer acht gelassen, als er bei dem fraglichen Kaminneubau die Verwendung von gewöhnlichen einfachen Haken — an Stelle von Doppel- oder Karabinerhaken — zur Befestigung der hinauf und herab zu befördernden Kübel am Aufzugsseil duldet. Darüber, ob sich der Bekl. des Verstoßes gegen die UVB. bewußt war, oder ob er um diese Einzelheiten sich nicht kümmerte und deshalb von der Verwendung einfacher Haken nichts wußte, hat sich das BG. nicht ausgesprochen. Es kann aber nicht zweifelhaft sein, daß sich der Bekl. auch im letzteren Falle einer Außerachtlassung derjenigen Aufmerksamkeit, zu der er vermöge seines Gewerbes als Bauunternehmer besonders verpflichtet war [RWD. § 903 Abs. 1 und 4], schuldig gemacht haben würde. Der VerK. hält die Kl. für beweispflichtig nicht bloß dafür, daß Bekl. im gegebenen Falle schuldhaft gegen die UVB. verstoßen habe, sondern auch dafür, daß bei Benutzung von Haken der vorgeschriebenen Art der Unfall des N. verhütet worden wäre; bei Erbringung auch dieses letzteren Beweises — meint das BG. — würde der ursächliche Zusammenhang zwischen der Zuwiderhandlung gegen die UVB. und dem Unfall dargetan sein. Diese Auffassung verstößt, wie die Revision mit Recht geltend macht, gegen die Grundsätze über die Beweislast. Die UVB. stellen den von der zuständigen Behörde kraft öffentlicher Gewalt festgesetzten Niederschlag der in dem betreffenden Gewerbe gemachten Betriebserfahrungen dar. Sie sind, wenn auch keine Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB., für den Betriebsunternehmer regelmäßig schlechthin bindend und gestatten dem eigenen abweichenden Ermessen des Betriebsinhabers nur in ganz besonders gelagerten Ausnahmefällen einen Spielraum, vgl. JW. 1913, 1977, 1911, 335⁴¹. Sinn und Zweck der UVB. als eines Inbegriffs von Normen, deren Befolgung nach der Erfahrung eine erhöhte Sicherheit gegen Betriebsunfälle bieten soll, führen zu der Annahme, daß die Zuwiderhandlung gegen diese Vorschriften Betriebsunfälle zu verursachen geeignet ist und daß der Zuwiderhandelnde gerade durch die Nichtbefolgung der Vorschriften eine Bedingung des Unfall Erfolges gesetzt hat. Dadurch, daß der Schadensersatz möglicherweise auch bei Befolgung der UVB. eingetreten wäre, wird der ursächliche Zusammenhang nicht ausgeschlossen. Zunächst hat demnach die Kl. ihrer Beweispflicht genügt, wenn sie die Nichtbefolgung der UVB. seitens des Bekl. darrut. Sache des Bekl. ist es dann, im Wege des Gegenbeweises Umstände dar-

mutung ist bereits vom V. Senat aus der Nichtbefolgung der UVB. hergeleitet, aber nur für den zivilrechtlichen Tatbestand des § 823 (JW. 15, 243). Ihre Übertragung auf die Feststellung des strafrechtlichen Tatbestandes nach § 903 RWD. ist neu.

Dürfte man, was nicht ganz unzweifelhaft ist, die Schuldvermutung damit als aufgegeben betrachten, dann bildet die Verletzung der UVB. für die Fahrlässigkeit nur eine Beweisanzeige, die sich nicht zur Vermutung verdichtet, und liegt daher dem Unternehmer, wenn er darzulegen sucht, daß die Befolgung der UVB. vorübergehend, vielleicht auch dauernd (vgl. RG. 72, 107) nicht angezeigt gewesen sei, hierfür nicht der volle Beweis ob, was übrigens auch in JW. 11, 335 nicht ausgesprochen ist. Auf alle Fälle muß von der Genossenschaft die Voraussetzbarkeit im strafrechtlichen Sinne bewiesen werden. Dagegen gilt, wenn ein Verstoß gegen die UVB. dargetan ist, der in äußerem (örtlichen und zeitlichen) Zusammenhang mit dem Unfall steht, bis zum Gegenbeweise als gewiß, daß auch der innere Ursachenzusammenhang vorliegt; es braucht ihm also nicht bewiesen zu werden, daß der Unfall bei Befolgung der UVB. verhütet worden wäre. Führt er den Gegenbeweis, so befreit er sich nur von den Beweisfolgen, die aus dem Bestehen der UVB. hergeleitet werden. Die Klage kann dann gleichwohl begründet sein, da eine qualifizierte Fahrlässigkeit als Ursache des Unfalls bestehen kann, auch wenn der ursächliche Zusammenhang zwischen der Nichtbefolgung der UVB. und dem Unfall verneint wird.

Darüber, ob es notwendig ist, die zu dem zivilrechtlichen Tatbestande der §§ 276, 823 BGB. entwickelten Beweisregeln auch auf die Feststellung des strafrechtlichen Tatbestandes zu übertragen, werden Zweifel gehegt werden können. Von dem Genossenschaftsprinzip, wonach die Renten auf die Schultern sämtlicher Unternehmer abzubürden sind, bildet der frühere § 96 UVersG. eine berechnete Ausnahme zu Lasten des kriminell strafbaren Arbeitgebers. Die lex dypsergelt wollte aus dieser Bestimmung nur das förmliche Erfordernis der strafgerichtlichen Beurteilung streichen. Hier handelt es sich aber um einen Arbeitgeber, der ohne kriminell strafbar zu sein, die UVB. nicht befolgt hat. Der § 903 Abs. 2 verlangt sogar neben dem Verstoß gegen ein strafrechtliches Schutzgesetz (§ 330 Abs. 2 StGB.), das allerdings nur ein Gefährdungsdelikt betrifft, noch die besondere Feststellung des ursächlichen Zusammenhangs.

Dr. Dr. Schmidt-Ernsthäusen, Düsseldorf.

zutun, die den Schluß auf das Vorliegen des ursächlichen Zusammenhangs für den besonderen Fall als unberechtigt erscheinen lassen. Rh.-W. Baug. Berufsgen. w. B., U. v. 3. April 1919, 11/19 VI. — Düsseldorf. [Sch.]

19. Die Preissteigerungsverordnung vom 23. Juli 1915 (23. März 1916) § 5 richtet sich gegen den zu teuren Weiterverkauf, nicht gegen den zu billigen Einkauf, und trifft das Bewuchern des Käufers durch den Verkäufer, nicht des Verkäufers durch den Käufer.]†

Im Nov. 1916 hatte Kl. an die Firma R. Kohlhinge zu 30 M für 100 Stück verkauft. Diese Aufträge in Urschrift legte der Kl. der Bekl. mit dem Antrage vor, diese Abschlüsse für seine Rechnung auszuführen gegen eine ihm zu bewilligende Provision von 5 Prozent. Die Bekl. hatte das Bedenken, daß die Bewilligung einer so hohen Provision gegen die Preissteigerungsverordnung v. 23. März 1916 verstoße und verlangte deshalb, daß der Kl. nicht als Zwischenhändler ansetze, sondern als Selbstkäufer. Darauf ging der Kl. ein, und es kam ein Vertrag dahin zustande, daß der Kl. von der Bekl. auf eigene Rechnung die Kohlringe zu 26 M kaufte. Die Bekl. geriet mit einem Teil ihrer Lieferungen in Verzug. Wegen Lieferungsverzuges setzte ihr der Kl. Frist nach § 326 BGB. und verlangt mit der Klage als Schadensersatz wegen Nichterfüllung den Unterschied zwischen dem Einkaufspreis von 26 M und dem Verkaufspreis von 30 M. Der Klage wurde in den Vorinstanzen stattgegeben. Die Rev. hatte keinen Erfolg. Aus den Gründen: Der Streit der Parteien dreht sich zunächst darum, ob der Gewinn, den der Kl. bei Erfüllung des Vertrages durch die Bekl. gemacht haben würde, Unternehmergewinn darstellt, oder als Provision des Zwischenhändlers anzusprechen ist. Die Bekl. meint, der Kl. habe, indem er sich von der Firma R. einen Preis von 30 M habe versprechen lassen, entgegen dem § 5 Ziff. 1 PrStWD. v. 23. März 1916 für Gegenstände des Kriegsbedarfes als Zwischenhändler eine Provision von 4 M gefordert, oder sich gewähren oder versprechen lassen, die unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse, insbesondere der Marktlage, einen übermäßigen Gewinn enthielten. Dadurch habe sich der Kläger wegen Bewucherung der Firma R. strafbar gemacht mit der Wirkung, daß die zwischen ihm und R. geschlossenen Kaufverträge als gesetzlich verbotene und zugleich unsittliche gemäß §§ 134, 138 Abs. 1 BGB. nichtig seien. Von dieser Nichtigkeit werde auch der zwischen dem Kl. und ihr geschlossene Vertrag ergriffen; denn es sei das Geschäft in Kenntnis des mit R. abgeschlossenen Vertrages und zu dessen Erfüllung getätigt worden; die Parteien hätten also die Erreichung des übermäßigen Zwischengewinnes durch das zwischen ihnen zustande gekommene Rechtsgeschäft erst ermöglicht. Auf die Frage, ob es sich um eine Provision des Kl. als eines Kriegszwischenhändlers oder um den Unternehmergewinn des Kl. als Eigenhändlers handelt, kommt es nicht an; denn die WD. v. 23. März 1916 findet hier keine Anwendung. Das Verbot des § 5 Nr. 1 daf. richtet sich, wie der VerK. zutreffend bemerkt, gegen den zu teuren Weiterverkauf, nicht gegen den zu billigen Einkauf. Nicht an das Bewuchern des Verkäufers durch den Käufer, sondern an das Bewuchern des Käufers durch den Verkäufer denkt die Verordnung. Der Kl. hatte längst fest mit der Firma R. abgeschlossen und sich dieser zu bestimmten Preisen zur Lieferung verpflichtet, ehe er sich zum Abschluß des

Zu 19. Die PrStWD. erstrebt das Ziel, Bedarfsgegenstände zu möglichst geringem Preis den Verbrauchern zugänglich zu machen. Sie geht deshalb darauf aus, die Preise, die der Verkäufer fordert, niedrig zu halten. Mit diesem Zweck wäre es unvereinbar, wenn die WD. gleichzeitig darauf abzielen würde, den Verkäufer dagegen zu schützen, daß ihm kein zu geringer Preis seitens des Käufers bewilligt wird. Es kann deshalb — wie das Urteil mit Recht hervorhebt — von Kriegswucher gar keine Rede sein, wenn der Käufer einen verhältnismäßig niedrigen Preis bezahlt. Die wucherische Ausbeutung des Verkäufers durch den Käufer kann deshalb den Tatbestand strafbarer Preissteigerung nicht bilden. Immerhin wäre es von Interesse gewesen, wenn sich der III. ZS. über die Streitfrage ausgesprochen hätte, ob auch er auf dem Standpunkt steht, daß der Verkäufer, der sich billig eingebekkt hat, gegebenenfalls den schon vorher fest vereinbarten Verkaufspreis herabsetzen muß. Der V. StS. hat sich bekanntlich in seinem mit Recht angegriffenen Ur. v. 18. Febr. 1917 (RGSt. 50, 228 — JW. 1917, 367) auf den Standpunkt gestellt, daß der Verkäufer in einem solchen Falle den Preis nachträglich herabsetzen müsse (vgl. auch JW. 1918, 451⁵; RGSt. 52, 176; Alsb. v. 3. Jan. 1918 Nr. 279).

Rh. Dr. Kirchberger, Leipzig.

Deckungsgeschäfts an die Bekl. wendete. Der Bekl. gegenüber kann der Kl. durch den billigen Einkauf keinen übermäßigen Gewinn gemacht haben; nur der Firma K. gegenüber könnte der Kl. gegen das Verbotsgesetz durch zu teuren Verkauf verstoßen haben. Die Bekl. will die Verbindung des Geschäfts, das sie mit dem Kl. getätigt hat, mit dem Geschäft, das der Kl. mit R. abgeschlossen hat, von dem Gesichtspunkt aus begründen, daß erst ihr Abschluß die Ziehung des Gewinns bei R. dem Kl. ermöglicht hätte; die Bekl. beschuldigt sich hier, sie habe dem Kl. zu dem verbotenen Vorteil verholfen. Aus dieser Selbstbeschuldigung würde die Bekl. nur dann für sich günstige Folgerungen ziehen können, wenn sie den Abschluß mit dem Kl. getätigt hätte, um die Ware für R. zu verteuern. Diese Möglichkeit ist jedoch damit ausgeschlossen, daß der Vertrag mit R. längst vereinbart war, als der Kl. mit der Bekl. sich in Beziehung gesetzt hat. Außerdem vermag die Bekl. nach der Feststellung des VerR. nicht einmal zu behaupten, daß die zwischen dem Kl. und R. ausgemachten Preise übermäßig hoch seien und einen unzulässigen Gewinn enthielten. V. v. Z., U. v. 25. März 1919, 312/18 III. — Jena. [Sch.]

b) Straffachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Kallit, Leipzig.

1. [StPD. §§ 260, 263. Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens.] Nach dem Sitzungsprotokoll hat der Angekl. nach Verlesung des Eröffnungsbeschlusses, befragt, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle, erklärt, er bekenne sich nicht schuldig. Dann fährt das Protokoll fort: „Der Vorsitzende gab an der Hand der Zeichnung eine Sachdarstellung über Tatsachen, die von keiner Seite bestritten worden waren, in Gegenwart des Angekl. und des Verteidigers zum Zwecke der Orientierung der Geschworenen, und um dem Angekl. Gelegenheit zu geben, sich zu verteidigen — was auf Wunsch des Verteidigers hier vermerkt wird.“ Hieran schloß sich die weitere Vernehmung des Angekl. Die Sachdarstellung des Vorsitzenden „über Tatsachen, die von keiner Partei bestritten worden waren,“ enthält einen Verstoß gegen den Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens. Denn wenn es in dem Protokoll heißt, daß der Vorsitzende Tatsachen vorgetragen habe, die von keiner Seite bestritten worden waren, so zeigt dies, daß er auf die Ergebnisse der Voruntersuchung zurückgegriffen hat, und das war unzulässig. Die bisherige Verhandlung vor dem Schwurgericht hatte noch gar keinen Stoff für eine Sachdarstellung geliefert, und die Prozeßbeteiligten hatten noch keine Gelegenheit zu einem Bestreiten von Tatsachen gehabt. Daran wird auch nichts durch die angebliche Wiebergabe unbestrittener Tatsachen geändert. Denn auch das ist bereits Würdigung. Der Vorsitzende dürfte keine Tatsachen als auf Grund des Ergebnisses der Voruntersuchung unstreitig hinstellen. (U. v. 3. 1. 19, IV 1177/18. — Ologau.)

2. [Amnestie v. 7. 12. 18. Sie bezieht sich nicht auf Straftaten, die der Kriegsteilnehmer nach seiner Entlassung begangen hat.] Die Ansicht des im Sommer 1916 aus dem Heeresdienst entlassenen Angekl., daß gemäß der W. über eine militärische Amnestie v. 7. Dez. 1918 (RGBl. S. 1415) die Untersuchung niedergeschlagen sei, weil es sich dem land-

gerichtlichen Urteil zufolge um ein im Dez. 1917 begangenes Vergehen gegen den § 259 StGB. handelt, vermag der Senat nicht zu teilen. Allerdings erstreckt sich § 1 der am 12. Dez. 1918 in Kraft getretenen W. dem Wortlaut nach auf sämtliche vorher begangene Vergehen mit Ausnahme des Verrats militärischer Geheimnisse. Für die Anwendung eines Gesetzes ist aber, wie das RG. wiederholt entschieden hat, der Wortlaut allein nicht unter allen Umständen maßgebend. Daran muß auch der Rechtsauffassung gegenüber festgehalten werden, welche die Reichsregierung in ihrer, S. 32 PrZMBl. veröffentlichten, dem Senat nachträglich bekannt gewordenen Entschliebung v. 29. Jan. 1919 zum Ausdruck gebracht hat. Offenbar liegt der W. vom 7. Dez. der Gedanke zugrunde, daß Personen, die während des jetzigen Krieges, und sei es auch nur zeitweise, der deutschen Heeresmacht angehört haben oder sich doch zum wenigsten infolge eines Dienst- oder Vertragsverhältnisses bei einem mobilen Truppenteil befanden, sich um das Vaterland besonders verdient gemacht und dadurch Straftaten der in der W. bezeichneten Art gesühnt haben. Eine solche Sühne kommt nicht in Frage, wenn ein entlassener Kriegsteilnehmer nach der Entlassung eine strafbare Handlung verübt hat. Vgl. auch Alsberg, die Reichsamnestiegesetze, S. 35 Anm. II zu § 1 und S. 40 Anm. zu § 4, sowie die Ausführungsanweisung des preussischen Justizministers vom 12. Dez. 1918 (ZMBl. S. 504), die unter 11 nur von Straftaten spricht, die vor oder während der Einberufung zu den Fahnen begangen worden sind, nicht dagegen spätere Taten erwähnt. (U. v. 5. 2. 19, V 772/18. — Berlin III.)

3. [Preistreiberei W. v. 8. 5. 18. Wegfall der Bereicherung schließt die Einziehung nicht aus.] Der Angekl. hat mit seinen Abnehmern Kaufverträge unter Überschreitung

entschieden. Die weitere Streitfrage ist, ob die Kriegsteilnehmer die amnestierten Straftaten nur vor und während ihrer Dienstzeit oder auch noch nach ihrer Entlassung, wenn nur vor dem 12. Dez. 1919, begangen haben können. Die vorliegende Entscheidung des V. Senats giebt zu, daß nach dem Wortlaut alle bis zum 12. Dez. 1918 begangenen amnestierten Straftaten von Kriegsteilnehmern schlechthin niedergeschlagen seien. Mit Recht bezeichnet Löwenstein (Reichsamnestiegesetze S. 39) eine abweichende Auffassung als willkürlich, zumal da auch Zusammenhang und Sinn der Verordnung nichts gegen die durch den Wortlaut gebotene Auslegung ergeben. Zunächst wird gesagt: § 4 der militärischen Amnestie v. 7. Dez. 1918 bestimme, daß der wegen einer Straftat aus dem Heeresdienst Entlassene nur nach der engeren bürgerlichen Amnestie v. 3. Dez. 1918 amnestiert wäre, deshalb dürfe der nach seiner Entlassung erst strafällig werdende frühere Heeresangehörige doch nicht besser gestellt sein. Dieser Grund ist abwegig. Die Entlassung aus dem Heeresdienste entscheidet der Kommandierende General, in der Marine der Stationschef, er ist an die Entscheidung des Gerichtsherrn nicht gebunden. Sie erfolgt aus rein militärischen Gründen. Ist die Entlassung erfolgt und liegt damit schon gewissermaßen ein militärisches Urteil über die Tat vor, so hat der Heeresangehörige seine Dienstzeit eben nicht einwandfrei beendet ähnlich wie der Degradierte und ist dadurch einer besonderen für einwandfrei gediente Mannschaften bestimmten Begnadigung verlustig gegangen. Der Sinn der Verordnung ist auch offenbar nicht, daß die Heeresangehörigen besonders weitgehend begnadigt sein sollten, weil und soweit sie sich durch die Dienstleistung nachträglich bewährt hätten. Eine solche etwas militaristische Auffassung läßt für die sinngemäße Auslegung gänzlich die occasio legis außer Betracht. Den Rat der Volksbeauftragten hat sicherlich nicht zu der weitgehenden militärischen Amnestie die Erwägung bestimmt, daß eine Auszeichnung für die spätere militärische Bewährung angebracht sei. Der Gedanke war wohl vielmehr der, daß die in erster Linie durch das Heer herbeigeführte Erregungenschaft der Revolution als Abtragung einer Dankeschuld einen besonderen Gnadenerlaß an alle gegenwärtigen und früheren Heeresangehörigen aus der Kriegszeit rechtfertige. Dabei konnte kein Unterschied gemacht werden, ob der Kriegsteilnehmer vor, während oder nach seiner Dienstzeit die strafbare Handlung begangen hatte, es sei denn, daß bereits eine wegen einer Straftat die Entlassung aus dem Heeresdienst ausführende militärische Anordnung vorlag. Die hier abgeleitete Auffassung ist auch praktisch unhaltbar. Wie soll der zweifellos unter die militärische Amnestie fallende fahnenflüchtige Überläufer sich durch die militärische Dienstleistung nachträglich bewähren? Deshalb rechtfertigt sich die von dem Gesetzgeber selbst erlassene Erklärung, „daß die militärische Amnestie auch in Fällen von strafbaren Handlungen stattzufinden habe, die nach der Entlassung des Täters aus dem aktiven Heere bis zum 12. Dez. 1918 begangen worden sind“ (Verfügung der Reichsregierung v. 24. Jan. 1919 im PrZMBl. 1919, 32) nicht nur dem Wortlaute, sondern vor allem auch dem Sinne der Gesetzesverordnung nach.

Dr. Walter Luetgebrune, Göttingen.

Zu 3. Nach der vorst. Entsch. des RG. genügt es für die Einziehung des den Höchstpreis überschreitenden Betrages, wenn ein

der Höchstpreis abgeschlossen. Der Überpreis ist eingezogen worden. Es ist unerheblich, ob der Angekl. die Überpreise zurückgezahlt hat oder zurückzahlen muß. Durch die Kaufverträge war ihm der Gewinn zugeflossen, gleichviel, ob der Kaufpreis bar bezahlt oder gestundet wurde. Maßgebend ist auch nicht der Gesichtspunkt der dauernden Bereicherung. Für den öffentlich-rechtlichen Einziehungsanspruch macht es auch nichts aus, ob neben ihm nach bürgerlichem Recht ein Rückgewähranspruch des Geschädigten besteht. (U. v. 14. 2. 19, IV 993/18. — Coburg.)

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

Strassachen.

Berichtet von Rechtsanwält Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

1. Preiswucher im Großhandel. †)

Matron ist Gegenstand des täglichen Bedarfs, aber nicht des Kriegsbedarfs. Denn als solche Gegenstände können neben den eigentlichen Kampfmitteln nur Rohstoffe, Zwischenerzeugnisse und Werkzeuge angesehen werden, die zur Kriegführung im allgem. zu gebrauchen sind. Verfehlt ist die Annahme der Revision, daß der Tatbestand eines Vergehens nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 PreistrVO. i. d. F. v. 23. März 1916 nur für den Fall gegeben sei, daß durch die übermäßige Preisforderung seitens des Verkäufers eine Erhöhung „der Kleinverkaufspreise“ herbeigeführt wird, nicht aber, wenn hierdurch sich lediglich der Gewinn mehr zugunsten des Großhändlers verschoben hat, ohne daß der Preis im Kleinverkauf sich geändert hat, und daß es im vorl. Fall an diesem Nachweis mangle.

endgültiger Kaufvertrag abgeschlossen ist; es soll rechtlich keinen Unterschied machen, ob die Kaufpreise alsbald entrichtet oder gestundet werden; vielmehr sei das Vermögen des Verkäufers schon dadurch vermehrt worden, daß seinem Abnehmer durch die Kaufverträge die Verpflichtung auferlegt worden sei, den Kaufpreis in der vereinbarten, die Höchstpreise überschreitenden Höhe zu zahlen.

Diese Auffassung ist unhalbar: Es bestand bisher kein Streit darüber, daß die Einziehung nur den tatsächlich gewährten Preis ergreift (Sob, JW. 1918, 394 u. Kommentar 135). Der vertraglich begründete Anspruch auf Zahlung des Überpreises bedeutet in Wirklichkeit keine entsprechende Vermögensvermehrung des Verkäufers. Denn dieser Anspruch entbehrt der Rechtswirksamkeit, soweit er auf mehr als den Höchstpreis gerichtet ist (RG. 5. 12. 16, JW. 17, 355).

Verbleibt es übrigens bei dieser Ansicht des IV. StS., so wird niemand mehr die Behauptung aufstellen dürfen, daß die Einziehung des dem Überpreis entsprechenden Betrages keine Vermögensstrafe sei. Denn wenn der Täter diesen Überpreis selbst dann „herauszahlen“ muß, wenn weder ihm noch einem anderen das Geld zugeflossen, überhaupt kein rechtswirksamer Anspruch auf Zahlung des Überpreises begründet worden ist, so wird es ersichtlich, daß die Einziehung nichts anderes als eine eigenartig geregelte Bestrafung des Täters oder Teilnehmers darstellt. Dieses Ergebnis ist für die in JW. 19, 69 behandelte Frage bedeutungsvoll.

RA. Dr. Kirchberger, Leipzig.

Zu 1. Daß es für die Anwendung der Vorschriften der KriegswucherVO. an sich gleichgültig ist, ob die Veräußerung im Kleinhandel oder im Großhandel erfolgt, hat bereits mit Recht ein Ur. des OLG. Hamburg, ZS. 5 v. 4. Dez. 1916, JW. 1917 S. 238 (239), ausgesprochen. Immerhin läßt sich nicht verkennen, daß Fälle denkbar sind, wo eine Anwendung der KriegswucherVO. deshalb ausgeschlossen erscheint, weil in concreto der Zweck der VO. zerrit, d. h. nicht zu befürchten ist: es könne eine Gefährdung der Allgemeinheit der Verbraucher eintreten. Daß, wo eine derartige Gefährdung nicht zu befürchten ist, der gesetzgeberische Grund für die Anwendbarkeit der VO. entfällt, erkennt aber auch das RG. an (RGSt. 52 S. 129, 130). M. E. ist deshalb auch da, wo nachweislich durch den Überverdienst eines Großhändlers für den Verbraucher keine Preissteigerung eintritt, die Anwendung der KriegswucherVO. zu verneinen. Solcher Fall ist z. B. möglich bei Markenartikeln, überhaupt schließlich bei allen Gegenständen, für die bestimmte Kleinhandelsverkaufspreise vorgeschrieben sind. Mit Recht hat denn auch der RGSt. II (Ur. v. 10. Mai 1918, Recht 1918, 308 Nr. 644) den Tatbestand des Kettenhandels in einem Falle verneint, in dem mit der Verlängerung der Kette keine Preisserhöhung für den Verbraucher verbunden war, vielmehr lediglich die Wirkung erzielt wurde, daß sich in den Verdienst mehrere Personen teilten. Insofern bedarf der allgemeine Ausspruch des vorliegenden Urteils einer Einschränkung.

Was das Urteil über den Vergleich des im Kriege erzielten Reingewinns mit dem im Frieden üblichen Reingewinn im Hinblick auf die gesunkene Kaufkraft des Geldes sagt, ist anerkanntes Rechts. S. auch RGSt. 50, 206; 51, 344 (348); 52, 4 und mein Kriegswucherstrafrecht, IV. Aufl., 65.

RA. Dr. Max Alberg, Berlin.

Denn nach dem Wortlaut der VO. v. 23. März 1916 wird wegen überm. Preissteig. bestraft, wer für Gegenstände des täglichen Bedarfs... Preise fordert, die... einen übermäßigen Gewinn enthalten. Dieses Verbot gegen überm. Preissteig. gilt sohin ganz allgemein, nicht nur für den Großhändler, sondern auch für den Kleinhändler. Daß die Preistreiberi des Großhändlers eine Erhöhung der Preise für den Verbraucher nach sich ziehen muß, wird vom Gesetz nicht verlangt, denn nicht die überm. Preissteig. ist nach § 5 Nr. 1 VO. strafbar, sondern der sich hieraus ergebende Gewinn, wenn er sich unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse... als übermäßig darstellt.

Übrigens ist nach den Erfahrungen des Lebens nicht recht verständlich, daß eine vom Großhändler ausgehende überm. Preissteig. ihre Wirkung nicht auch auf den schließlich vom Verbraucher an seinen Lieferanten zu zahlenden Preis äußern sollte. Denn da der Kleinhändler seine Ware doch auch nur mit Nutzen absetzen will und dieser Nutzen nur durch einen Zuschlag auf den von diesem an den Großkaufmann gezahlten Preis ermöglicht wird, so folgt hieraus zwingend, daß durch die Preistreiberi des Großhändlers sich notwendig auch der vom Verbraucher an den Kleinhändler zu zahlende Preis erhöht.

Darin kann den Ausführungen der Revision allerdings beigepflichtet werden, daß der erzielte Reingewinn nicht schon dann als ein übermäßiger zu erachten ist, wenn er bei Geschäften gleicher Art den im Frieden erzielten Reingewinn übersteigt. Denn mit Recht macht die Revision geltend, daß die Kaufkraft des Geldes infolge des Krieges beträchtlich gesunken ist und ein während des Krieges erzielter Reingewinn, wenn er auch ziffernmäßig dem Friedensreingewinn gleichkommt, wirtschaftlich diesen Reingewinn doch nicht erreicht (f. Recht 1918 S. 146, 184; DJZ. 1918, 308; JW. 1918, 395).

(Ur. v. 12. Dez. 1918, Rev.-Reg. Nr. 395/18.)

2. Irrtum über die ziffernmäßige Höhe der Höchstpreise ist Irrtum nach § 59 StGB. „Höchstpreis“ ist Bestandteil des Strafgesetzes. Die Irrtumsverordnung ist auf das Höchstpreisgesetz anwendbar. Bestimmung des Begriffes „Höchstpreis“. †)

Die Angekl. hat sich nicht über die ziffernmäßige Höhe der festgesetzten Höchstpreise geirrt. Ein solcher Irrtum wäre allerdings ein Irrtum im Sinne des § 59 StGB. Die Angekl. hat vielmehr geltend gemacht, daß sie sich für berechtigt gehalten habe, zu den ihr bekannten ziffernmäßig festgesetzten Höchstpreisen Zuschläge zur Deckung von Betriebsunkosten zu machen. Die Frage, wie die Angekl. zu einer solchen Annahme kam, ist für die strafrechtliche Bedeutung des behaupteten Irrtums nicht belanglos. Die Grundlage der Annahme kann nämlich nur die Auslegung des Begriffes „Höchstpreis“ in dem Sinne, daß er solche Betriebsunkosten nicht umfasse, oder der Inhalt der Bef. der Verwaltungsbehörde, die die Höchstpreise festgesetzt hat, gebildet haben. Daß der Begriff „Höchstpreis“ einen Bestandteil des Strafgesetzes (§ 6 Nr. 1 des Ges. betr. Höchstpreise) bildet, bedarf keiner weiteren Begründung. Die Bef. der Verwaltungsbehörde enthalten das Verbot, zu höheren als den von ihr festgesetzten Höchstpreisen zu verkaufen, und setzen Höchstpreise im Sinne des § 6 Nr. 1 fest.

Das Gesetz betr. Höchstpreise v. 4. Aug. 1914 hat durch die auf Grund des Ermächtigungsgesetzes erlassenen WVO. v. 28. Okt. 1914, 17. Dez. 1914 und 23. März 1916 mehrfache Veränderungen erfahren, von denen insbesondere auch § 6 des Gesetzes betroffen wurde (vgl. auch § 4 VO. gegen Preistreiberi v. 8. Mai 1916). Daher kann auch der IrrtumsVO. v. 18. Jan. 1917 auf Vergehen nach § 6 Nr. 1 des Gesetzes betr. Höchstpreise angewendet werden (vgl. RG. in LZ. 1917, 467 Nr. 2 und BahVO. v. 18. Jan. 1917 in Schlegelberger-Güter: Kriegsbuch 4, 730 ff.).

„Höchstpreis“ ist der Wert der Gegenleistung des Käufers, der bei der Veräußerung von Gegenständen des täglichen Bedarfs nicht überschritten werden darf. Er ist unter Berücksichtigung der Gesamtheit der Gegenleistungen des Käufers mit Einschluß aller bedingenen Nebenleistungen, auch der etwa in einem besonderen Vertrage vereinbarten, zu bestimmen.

(Ur. v. 4. Juli 1918, Rev.-Reg. Nr. 211/1918.)

Zu 2. Das Urteil erklärt für einen Rechtsirrtum die Annahme der Angekl., sie dürfe zu den ihr bekannten, ziffernmäßig festgesetzten Höchstpreisen Zuschläge machen, um ihre Betriebsunkosten zu decken. Mit Recht; denn darin liegt eine irrtige Vorstellung über den Begriff des Höchstpreises, der zum Strafgesetz gehört (so schon Alberg, Kriegswucherstrafrecht 4, 126).

Ebenso ist beizupflichten der Anwendung der VO. v. 18. Jan. 1917 auf einen solchen Rechtsirrtum. Zwar ist das HöchstpreisG. nicht — wie diese VO. verlangt — auf Grund des § 3 Ermächtigungsgesetz ergangen, aber doch auf Grund dieses Gesetzes mehrfach abgeändert worden, und deshalb hat auch schon das RG. im Ur. v. 12. Febr. 1917 die Anwendbarkeit der VO. v. 18. Jan. 1917 bejaht (vgl. noch außer den Zitaten des Urteils ZS. 33, 856 und Alberg a. a. O. 128 Anm. 40). Für die neue PreistrVO. v. 18. Mai 1918, die ausdrücklich auf Grund des Ermächtigungsgesetz erlassen ist, kann ein solcher Zweifel überhaupt nicht mehr auftauchen.

OLGRat Prof. Dr. Heinrich Lehmann, Straßburg.

Oberlandesgerichte.

Berlin.

1. Verhältnis von § 2069 zu § 2108 Abs. 2 Satz 1 BGB. †)

A. hat durch Testament seine Frau zur Erbin, seine Tochter und seinen Sohn zu Nachrben je zur Hälfte berufen; bezüglich seines Sohnes hat er ferner, falls dieser kinderlos versterbe, die Tochter und eventuell deren Abkömmlinge als weitere Nachrben berufen, bezüglich der Tochter jedoch für den Fall ihres Todes eine Anordnung nicht getroffen. Die Tochter ist nach dem Erblasser verstorben und hat ihren Mann als Vorerben und ihre drei Kinder als Nachrben hinterlassen. Die Witwe A. hat Erbschein dahin erwirkt, daß sie Vorerbin des A. und der Sohn und die drei Kinder der Tochter Nachrben seien, Ersatznachrben für den Sohn aber im Falle seines kinderlosen Todes die Kinder der Tochter seien. Der Mann der Tochter hat mit Beschwerde die Einziehung des Erbscheins beantragt, da das Nachrrecht seiner Frau infolge der nach ihr eingetretenen Erbfolge gemäß § 2108 Abs. 2 BGB. zunächst auf ihn als deren Vorerben übergegangen sei. LG. hat die Beschwerde zurückgewiesen, weil nicht § 2108 Abs. 2, sondern § 2069 BGB. maßgebend sei. Die weitere Beschwerde macht geltend, § 2069 sei nur anzuwenden, wenn der eingesetzte Nachrbe den Erbfall nicht erlebt habe.

Dieser Begründung kann nicht beigetreten werden. Beide Gesetzesbestimmungen enthalten Auslegungsregeln. Im Schrifttum herrscht Streit, welche von ihnen vorgeht, wenn ein Abkömmling zum Nachrben eingesetzt ist und vor dem Nachrberfall, aber nach dem Erbfall stirbt. (Planck 1. u. 2. Aufl., Staubinger, RGKomm., Krefschmar gegen Strohal, Planck 3. Aufl., Leonhard zu § 2108). Die Rechtsprechung hat die Frage zwar erörtert (OLG. 26, 311 u. RG. bei

Zu 1. Obiger Entsch. ist trotz und entgegen der Entsch. des RG. v. 3. März 1919 (RG. 95, 97 ff.) beizupflichten, insbesondere auch der Meinung, daß die Bemerkung 3 zu § 2108 in der 3. Aufl. von Planck-Strohal das zu Beweise vorauszusetzt. § 2108 Abs. 2 Satz 1 läßt das Recht des Nachrben auf seine Erben nur übergehen, sofern nicht ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen ist. Nach § 2069 aber ist in dem hier vorausgesetzten Fall im Zweifel anzunehmen, daß die Abkömmlinge des zunächst eingesetzten, aber weggefallenen Abkömmlings insoweit bedacht sind, als sie bei der gesetzl. Erbfolge an dessen Stelle treten würden. Mit Rücksicht auf diese Auslegungsregel wird ja auch häufig in letzw. Verf. eine ausdrückliche Ersatzerebeneinsetzung der entfernteren Abkömmlinge für unnötig erachtet und weggelassen. Es ist also wie bei einer ausdrücklichen Ersatzerebeneinsetzung auch im Falle des § 2069 jedenfalls der im § 2108 erwähnte „andere Wille des Erblassers anzunehmen“. (Vgl. hierzu auch Herold im ZBlf. O. Jahrg. 1919 S. 179 unter Nr. 57.) Die Meinung, daß diese Annahme durch die Berufung eines Ersatzereben an sich nicht schon gerechtfertigt, nämlich der die „Erben“ des eingesetzten Nachrben als solche ausschließende Wille des Erblassers durch die Berufung eines Ersatzereben nicht zwingend dargetan sei, widerspricht dem Begriff der Ersatzerebeneinsetzung, die eben dahin geht, für den Fall des Wegfalls des zunächst eingesetzten Erben einen anderen zu bedenken. Ist aber in zweiter Linie ein anderer bedacht, so besteht kein genügender Grund, diesen Bedachten durch andere Personen, die als Erben des zunächst Berufenen nur von diesem ihr Recht ableiten würden, auszuschließen zu lassen. Was die erwähnte Entsch. RG. 95, 97 gegen die vorstehend betretene Auffassung anführt, erscheint mir in keiner Weise durchschlagend. Auch das RG., wie Planck a. a. D., benützt dasjenige, was zu beweisen wäre, als Argument; denn die Frage ist ja gerade, ob § 2108 Abs. 2 Satz 1 eine Folgerung aus dem Begriffe der Anwartschaft des Nachrben oder eine positive Sonderbestimmung darstellt, die dieser Anwartschaft die Vererblichkeit unter einer gewissen negativen Voraussetzung verleiht, obwohl ein an sich vererbliches Recht gar nicht in Frage stünde. Die Frage muß in letzterem Sinn schon deshalb entschieden werden, weil die Vererblichkeit nur mangels eines anderen Willens des Erblassers nach dem Gesetz gegeben ist; auch die erwähnte RG-Entsch. hält ja durch die Berufung eines Ersatzereben nur „nicht ohne weiteres“ die Vererblichkeit für ausgeschlossen, sie meint nur, der auf diesen Ausschluß gerichtete Wille dürfe nicht als das regelmäßige hingestellt werden. Diese Ansicht würde schließlich nur auf eine Umkehrung der Beweislast hinauslaufen, die aber, wie ausgeführt, den Ersatznachrben nicht treffen kann, nachdem in der Ersatzerebeneinsetzung, auch wenn sie nur nach § 2069 als gewollt und gegeben anzunehmen ist, der im § 2108 vorbehaltene andere Wille des Erblassers regelmäßig genügend klar bekundet ist.

Die Ausführungen des RG. aber, die angeblich „folgerichtig“ ergeben sollen, daß für den Eintritt des Ersatzereben kein Raum sei, wenn der Nachrbe in der Zeit zwischen Erbfall und Nachrberfolge verstorben ist, nämlich die Ausführungen, der „Wegfall“ des Erben im Sinne des BGB. nach dem Erbfall sei nur in denjenigen Fällen gegeben, in welchen der Verlust des Erbrechts auf den Zeitpunkt des Erbfalls zurückbezogen wird, scheinen mir für obige Frage überhaupt nicht zutreffen, weil als „Erbfall“ für den Nachrben, soweit die Berufung eines Ersatzereben desselben in Betracht kommt, nur der Eintritt der Nachrberfolge gelten kann.

H. Dr. Felix Herzfelder, München.

Warn. 1917 Nr. 275), aber nicht entschieden. Es ist dahin zu entscheiden, daß im Zweifel nicht Vererbung des Nachrberrechts auf die Erben des Abkömmlings stattfindet, sondern seine Abkömmlinge insoweit Nachrben werden, als sie bei gesetzlicher Erbfolge an seine Stelle treten würden. Die Begründung des Gegenteils bei Planck, 3. Aufl., ist nicht stichhaltig, weil sie das zu Beweise vorauszusetzt. Erörterungen bei Schaffung des § 2108 Abs. 2 scheinen zwar auch für das Vorgehen von § 2108 zu sprechen, haben aber zur Aufnahme einer Gesetzesbestimmung nicht geführt. Der allgemeinen Rechtsanschauung wird die Lösung zugunsten von § 2069 eher gerecht, zumal dem Erblasser die Zuwendung des Nachlasses an seine ferneren Abkömmlinge mehr am Herzen liegen wird als die bei den Vorerben zum BGB. erörterte, aber wohl überschätzte Stärkung der Kreditwürdigkeit des zunächst bedachten Abkömmlings. Trotzdem ist vorliegend die Einziehung des Erbscheins geboten, aber aus anderem Grunde. Im Erbschein sind nämlich die Abkömmlinge der Tochter zu Unrecht als Ersatznachrben für den Sohn bezeichnet, während sie als weitere Nachrben des Erblassers bei kinderlosem Tode seines Sohnes aufgeführt werden mußten. Nach § 2102 Abs. 1 BGB. gelten sie freilich dann auch als Ersatznachrben.

(RG., 1. ZS., Beschl. v. 10. April 1919, Afche Erbscheinsf. 1 X. 56/19.) *

2. Zu § 1 KriTschVD. vom 14. Dezember 1918. †)

Der Schuldner ist unstrittig Kriegsteilnehmer im Sinne des § 2 KriTschVD. v. 14. Dez. 1918 gewesen; deshalb ist nach § 1 dieser VD. die Zwangsvollstreckung gegen ihn nur mit Bewilligung des Vollstreckungsgerichts zulässig, und diese Bewilligung war zur Zeit der Pfändung am 29. Jan. 1919 von dem Vollstreckungsgericht nicht erteilt, ja von der Gläubigerin noch nicht einmal nachgesucht. Erst das LG. hat in der ersten Beschwerde der Gläubigerin das

Zu 2. Der Entscheidung ist beizutreten. Sie fußt auf der KriTschVD. vom 14. Dez. 1918, die die Kriegsteilnehmer mit Rücksicht darauf, daß die Rangierung ihrer während des Krieges notwendigerweise vernachlässigten und dadurch vielfach in Unordnung geratenen wirtschaftlichen Verhältnisse eine gewisse Zeit erfordert, gegen die wirtschaftlichen Nachteile einer Zwangsvollstreckung dadurch schützen will, daß sie bis zum 1. Juli 1919 die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung gegen einen Kriegsteilnehmer von der Bewilligung des Vollstreckungsgerichts abhängig macht. Diese ist nur dann zu erteilen, wenn ihre Verweigerung „offenbar unbillig“ sein würde. Diese VD. hat, wie alle übrigen vor dem Zusammentritt der Nationalversammlung erlassenen Verordnungen der provisorischen Regierung in dem Übergangsgesetz v. 4. März 1919 nachträglich ihre verfassungsrechtliche Grundlage gefunden (die deshalb wohl zu Unrecht von Werner, ZBlf. O. 1919, 232, angezweifelt wird, vgl. auch Waldecker, ZBlf. O. 1919, 132). Die nach dieser VD. erforderliche Vollstreckungsbewilligung ist nun im vorliegenden Falle nicht erfolgt, und infolge des Mangels dieser Vollstreckungsvoraussetzung ist, wie das RG. mit Recht betont, die gleichwohl vorgenommene Pfändung unzulässig gewesen. Allerdings das LG. als zweite Instanz die fragliche Bewilligung nachträglich erteilt, indem es in der Beschwerde der Gläubigerin gegen die amtsgerichtliche Unzulässigkeitsklärung der Pfändung zugleich ein konkludentes Gesuch um Erteilung der Vollstreckungsbewilligung erblickt und deren Versagung für offenbar unbillig erachtet hat. Aber diese Erteilung der Vollstreckungsbewilligung erklärt das RG. mit Recht für unzulässig, bzw. für unwirksam. Denn — und das ist der springende Punkt der Entscheidung — wollte man das LG. für eine solche Vollstreckungsbewilligung für zuständig halten, so würde das auf eine Durchbrechung des Instanzenzuges hinauslaufen. Denn nach der KriTschVD. ist zur Erteilung der Vollstreckungsbewilligung nur das Vollstreckungsgericht, also das LG. zuständig. Nun steht allerdings, wie das RG. zutreffend bemerkt, das LG. als Beschwerdeinstanz über dem Vollstreckungsgericht und an dessen Stelle, und es wäre dementsprechend zur Entscheidung zuständig gewesen, wenn ein Beschluß des Vollstreckungsgerichts auf Erteilung oder Versagung der Vollstreckungsbewilligung schon vorgelegen hätte. Allein dadurch wird es noch nicht selbst zum Vollstreckungsgericht; es bleibt Zweitinstanzgericht. Und als solches konnte es ebensowenig eine wirksame Vollstreckungsbewilligung erteilen, wie z. B. eine Klage i. S. von § 253 ZPO vor dem OLG. erhoben werden kann. Bei dieser Sachlage konnte das RG. denn auch in der Tat die Frage, ob bei einer nachträglichen Erteilung der Vollstreckungsbewilligung seitens des LG. die Pfändung konvaldesziert wäre (vgl. hierzu besonders Falkmann, die Zwangsvollstreckung, 2. Aufl., S. 152 f., Wilh. A. Müller, die Wirksamkeit des Pfändungspfänderechts, 1907 S. 237 ff., Rud. Schulz, das Verhältnis der Vollstreckungsbewilligung zu der sofortigen Beschwerde des Vollstreckungsverfahrens, 1911 S. 247 f.) offen lassen, eben weil eine solche nachträgliche Bewilligung im vorliegenden Falle nicht in Frage kommt. (Übrigens behandelt das vom RG. angeführte Urteil des RG. 56, 215 nur die Frage einer Konvaldeszierung gegenüber Dritten — die es im Anschluß an RG. 25, 371 verneint — nicht aber auch, was im vorliegenden Falle ja in erster Linie in Frage kommen würde, gegenüber dem Schuldner, vgl. auch Müller, a. a. D. S. 139 Anm. 10).

Prof. Dr. Rudolf Schulz, Freiburg i. Br.

Gesuch um Bewilligung der Zwangsvollstreckung gefunden, und da es die Verfassung der Bewilligung als offenbar unbillig angesehen hat, diese in dem angefochtenen Beschlusse erteilt und gleichzeitig die Pfändung am 29. Jan. 1919 für zulässig erklärt. Dies erscheint nicht angängig. Die Pfändung am 29. Jan. 1919 war, da damals eine Voraussetzung für den Beginn der Zwangsvollstreckung, die Bewilligung des Vollstreckungsgerichts, fehlte, unzulässig und unwirksam. Es kann nun dahingestellt bleiben, ob sie wie das RG. in den Fällen der §§ 750, 751 ZPO. ausgesprochen hat (vgl. RG. 25, 368; 56, 215; SeuffArch. 49, 127), dann Wirksamkeit erlangt hätte, wenn eine Bewilligung des Vollstreckungsgerichts nachträglich beigebracht worden wäre, daß es dem Schuldner gelungen war, die Aufhebung der Pfändung durch den Gerichtsvollzieher zu erreichen. Denn eine solche Bewilligung des Vollstreckungsgerichts liegt nicht vor. Das AG., das das Vollstreckungsgericht ist, hat sie nicht erteilt; bei ihm ist sie auch nicht beantragt worden. Das LG. steht zwar als Beschwerdegericht über dem Vollstreckungsgericht und an dessen Stelle; es wäre zur Entscheidung berufen gewesen, wenn gegen eine Entscheidung des AG. über Bewilligung oder Nichtbewilligung Beschwerde eingelegt worden wäre; doch war es nicht zuständig, über das bei ihm erstmalig angebrachte Gesuch als Gericht erster Instanz zu entscheiden; hierauf kommt aber seine Entscheidung in dem angefochtenen Beschlusse hinaus. Außerdem muß nach § 1 ZD. vor der Bewilligung der Schuldner gehört werden, auch eine solche Anhörung hat nicht stattgefunden. Deshalb kann die Entscheidung des LG. nicht als eine rechtsgültige Bewilligung der Zwangsvollstreckung im Sinne des § 1 ZD. gelten. Die Bestimmung des § 1 ZD. insbesondere auch mit der in ihr vorgeschriebenen Anhörung des Schuldners ist zu dessen Schutz erlassen und muß streng beachtet werden. Bei dem Verfahren des AG., das erst auf die Beschwerde gegen die Pfändung mangels Bewilligung des Vollstreckungsgerichts für unzulässig erklärenden Beschlusse die Bewilligung selbst erteilen will, würde der Schuldner, selbst wenn er in der Beschwerdeinstanz gehört werden sollte, eine Instanz zur Wahrung seiner Rechte verlieren; eine solche Anwendung der zum Schutz des Schuldners gegebenen Vorschrift kann aber nicht als zulässig erachtet werden. Hiernach muß die Entscheidung des AG., die die Pfändung für unzulässig erklärt, aufrechterhalten werden.

(RG. 8. ZS., Beschl. v. 24. März 1919, I. M. 104/19.)

Mitgeteilt von H. Alfons Loewe II, Spanbau.

*

3. Zu den einzelnen Mustern und Modellen, für die bei Inanspruchnahme einer längeren Schutzfrist die Gebühren des § 12 Abs. 3 MusterG. zu entrichten sind, sind nur solche zu zählen, die den Schutz des Gesetzes nach §§ 1, 7 MusterG. genießen, nicht aber solche, die sich nur als Nachbildungen darstellen, auch wenn sie mit den zu schützenden Mustern und Modellen bei deren Anmeldung zum Musterregister überreicht sind. †)

Aus den Gründen: Da die gerichtl. Geschäfte, die sich auf die Führung des Musterregisters beziehen, zu dem Rechtsbereich der freiw. Gerichtsbarkeit gehören und daher der von den Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit handelnde erste Teil des PrGRG. auch auf das Musterregister anzuwenden ist, so daß, wenn auch das PrGRG. keine Gebührenvorschriften für das Musterregister enthält, die Gebührensätze vielmehr im § 12 MusterG. v. 11. Jan. 1876 bestimmt sind, alle sonstigen Vorschriften des Kostenrechts, insbes. die allgem. Grundsätze über Erinnerung und Beschwerde aus dem PrGRG. entnommen werden müssen, so ergibt sich die ausschließliche Zuständigkeit des RG. zur Entsch. über die weitere Beschw. aus § 28 PrGRG. (vgl. RGZ. 22 B 42, 32 B 3 und 41, 317).

Zu 3. Die Entscheidung des RG. dürfte sachlich richtig sein, aber in ihrer Begründung grundsätzliche Bedenken wecken. Die Frage der Schutzfähigkeit eines Modells, die Frage der Merkmale, die im einzelnen Muster die Schutzfähigkeit begründen, ist ausschließlich von dem Prozeßgericht zu entscheiden, dagegen nicht von dem Hinterlegungsgericht. Es ist daher nicht zutreffend, daß die Gebührenvorschriften sich nicht auf Gegenstände beziehen, die sich bei sachlicher Prüfung als nicht schutzfähig herausstellen. — Maßgebend ist vielmehr, welche Gegenstände als Muster von dem Hinterleger beansprucht und hinterlegt werden, im vorliegenden Fall also die Tatsache, daß der Hinterleger für die von ihm überreichten Nachbildungen keinen Schutz beanspruchte. So viel Muster der Anmelder hinterlegt, so oft muß er die Einzelgebühren (nach Ablauf der ersten 3-jährigen Frist) bezahlen, gleichgültig, in welchem Verhältnis die einzelnen Muster untereinander stehen. — Ausführungsbeispiele dienen wie Beschreibungen nur zu Erläuterung und Abgrenzung der hinterlegten Muster; sie sind selbst keine hinterlegten Muster, genießen auch keinen selbständigen Schutz, selbst wenn sie sich bei nachträglicher Prüfung als selbständige und schutzfähige Nachbildungen herausstellen. — Allerdings müßte zur Vermeidung von Zweifeln gefordert werden, daß die einzelnen Muster von den ihnen beigegebenen Ausführungsbeispielen deutlich getrennt werden. Der Ausdruck „Nachbildungen“ in diesem Zusammenhang ist mißverständlich, da die Nachbildung zwar immer eine Abhängigkeit begründet, aber die Schutzfähigkeit keineswegs ausschließt. J. Prof. Dr. A. Osterrieth, Berlin.

Dem Rechtsmittel war der Erfolg zu versagen.

Während nach § 12 Abs. 2 MusterG. für jede Eintragung und Niederlegung eines einzelnen Modells oder eines Pakets mit Modellen usw., wenn die Schutzfrist auf nicht länger als drei Jahre beansprucht wird, eine Gebühr von 1 M für jedes Jahr erhoben wird, hat nach Abs. 3 des § 12 der Urheber bei Inanspruchnahme einer längeren Schutzfrist (§ 8 Abs. 2) für jedes weitere Jahr bis zum zehnten einschließlich eine Gebühr von 2 M für jedes einzelne Muster oder Modell zu entrichten. Die Gebühren sollen eine Entschädigung für die mit der Eintragung, Niederlegung und Aufbewahrung verknüpfte Mühebewaltung sein (vgl. Begründung zu § 11 — jetzt § 12 — MusterG. in den Drucks. des Reichstags 1875/76 Nr. 24). Aus § 12 Abs. 2 im Gegensatz zu Abs. 3 ist zu entnehmen, daß die Berechnung der Gebühr nach Paketen nur für die Schutzfrist der ersten drei Jahre bestimmt ist; bei verlängerter Schutzfrist dagegen ist die Gebühr für jedes einzelne Muster oder Modell zu entrichten, selbst wenn die Niederlegung in einem Paket erfolgt ist (vgl. RGZ. 32 B 3).

Die Entscheidung wird deshalb hier davon abhängen, wie viele einzelne Muster, Modelle oder auch Abbildungen niedergelegt und aufbewahrt sind.

Das LG. hat hierüber Feststellungen getroffen. Danach stellen die in der Musterregistersache 104 eingereichten 48 Abbildungen die genau gleichen Muster dar, wie sie auch von der Firma D. & Co. in körperlicher Form eingereicht sind. Von den bei der Anmeldung überreichten 135 Modellen sind nur 59 untereinander verschieden, wie sie auch im Musterregister unter 59 verschiedenen Fabriknummern eingetragen sind. Sofern von einer Nummer mehrere Vorbilder eingereicht sind, handelt es sich nur um verschiedene Aufmachungen nach demselben plastischen Modell, indem das eine in Altgold, ein anderes in Neugold, ein drittes in Matt Birnbaum usw. ausgeführt ist. In der Musterregistersache 110 ist eine Abbildung mit 6 verschiedenen Mustern zu den Akten gebracht. Von den 70 außerdem bei der Anmeldung überreichten Modellen sind 55 von den Mustern der Abbildung und untereinander verschieden, während sich die übrigen 15 als weitere Aufmachungen, z. B. in Kupfbaum geteilt, in Schwarz gebeizt u. dgl. nach demselben Modell darstellen.

Die weitere Beschwerde will rein mechanisch die überreichten Abbildungen und Modelle zusammenzählen und von der Gesamtzahl, also bei 104: 183 und bei 110: 76, die Gebühr des § 12 Abs. 3 MusterG. berechnen. Das LG. scheidet im Gegensatz dazu diejenigen Muster und Modelle sowie die Abbildungen aus, die nach dem gleichen Muster oder Modell, sei es in körperlicher Ausführung, sei es in Zeichnung oder Abbildung, wenn auch in verschiedener Aufmachung, angefertigt sind. So gelangt es bei 104 zu 59 Modellen, da die übrigen und auch die Abbildungen kostenrechtlich keine Selbständigkeit besitzen, und aus demselben Grunde bei 110 zu 55 Modellen und 6 Mustern, indem es entsprechend der Rechtsprechung des RG. (RGZ. 32 B 3) bei den auf einem Blatt abgebildeten verschiedenen 6 Mustern zutreffend jedes einzelne Vorbild als Muster im Sinne des Gesetzes ansieht und behandelt.

Der Ansicht des LG. war beizutreten und die Auffassung der weiteren Beschwerde als zu formalistisch abzulehnen. Die Ausdrücke „Muster“ und „Modell“ können in der Kostenbestimmung des § 12 MusterG. keine andere Bedeutung haben, als ihnen auch sonst nach dem Gesetz beizulegen ist. Gemeint sind dort wie überall im Gesetz die gewerbl. Muster und Modelle, die durch das MusterG. geschützt werden sollen, bei denen also das Recht der Nachbildung dem Urheber ausschließlich zusteht (§§ 1, 7 MusterG.). Das Gesetz hat es absichtlich vermieiden, eine Begriffsbestimmung von „Muster“ und „Modell“ zu geben, indem es für zweckmäßiger gehalten wurde, die Feststellung dieser Begriffe der Wissenschaft und der Rechtsprechung zu überlassen (vgl. Dambach, Das Musterrechtsgesetz, Anm. 4 zu § 1). Im Sinne des Gesetzes ist ein gewerbl. Muster jedes neue und eigentümliche Vorbild für die Gestaltung eines Industrieerzeugnisses, sofern es dazu bestimmt und geeignet ist, den Geschmack, den Formensinn, das ästhetische Gefühl anzuregen (vgl. Alfeld, Gewerb. Urheberrecht, Anm. 3 zu § 1 MusterG. S. 308; Dambach a. a. D.; RGZ. 32 B 3; RG. 40, 101; 45, 59; 49, 179; 65, 123). Das Modell ist nur eine Unterart des Modells; es bezeichnet diejenigen Muster, welche nicht auf dem Industrieerzeugnis angebracht werden, sondern in der Gestalt der Ware selbst verkörpert werden sollen, also plastische Muster (vgl. Alfeld a. a. D. S. 309). Solche Muster und Modelle genießen den Schutz des Gesetzes, wenn sie als neue und eigentümliche Erzeugnisse erscheinen, und nur auf sie erstreckt sich naturgemäß auch die Gebührenvorschrift des § 12 a. a. D. Das Urheberrecht an ihnen entsteht durch die Schaffung des Werkes, durch die Verkörperung der schöpferischen Idee in Stoff; auch geistiger Schöpfung muß das Werk hervorgegangen, erfunden sein, Nachbildungen sind nicht geschützt (vgl. Alfeld a. a. D. Anm. 1 und 2 zu § 1 MusterG. S. 307). Auf Muster, Modelle und Abbildungen, die nicht geschützt werden können, beziehen sich die Bestimmungen des Gesetzes nicht, auch wenn sie bei Gelegenheit der Anmeldung anderer Muster, Modelle und Abbildungen zum Musterregister mit überreicht und diese letzteren in das Register eingetragen werden. Die Modelle und Abbildungen, die das LG. als bei der Gebührenberechnung nicht zu berücksichtigen ausgeschieden hat, stellen nach seinen Feststellungen nur Nachbildungen anderer Modelle dar, für die der Schutz des Gesetzes durch die Anmeldung und Eintragung nachgesucht war, und die jenen nur als Vorbilder

gebildet haben; bei ihnen fehlt es also gerade an der geistigen Schöpfung des Urhebers. Für sie war auch der Mutterschutz gar nicht beansprucht. Ebensovienig wie ihnen deshalb die Schutzvorschriften des Mustergesetzes zugute kommen, ebensovienig können auf sie die Gebührenbestimmungen des Mustergesetzes Anwendung finden. Muß das schon unbedeutlich für die Modelle gelten, die lediglich den zum Musterregister angemeldeten Kunstleuten, Perlstäben und Rahmenleuten nachgebildet sind und nur äußerlich sich durch die Ausführung in Metall, Neuzold, Matt-Birnbaum, Nußbaum gebeizt, schwarz gebeizt usw. unterscheiden, ohne daß sie vom Künstler, Zeichner, Modelleur usw. aus eigener geistiger Tätigkeit entworfen und geschaffen sind, ohne daß sie also etwas Neues und Eigentümliches in der plastischen Form aufweisen, so trifft es noch um so mehr auf die in der Musterregisterliste 104 überreichten Abbildungen zu, die nur die ebenfalls überreichten Modelle wiedergeben und nur zur besseren Übersicht dienen. Als Modelle verschiedener Gestaltung, die zum Vorbild für gleichartige Industrieerzeugnisse bestimmt sind, kommen somit bei der Registersache 104 nur 59 und bei der Registersache 110 nur 55 in Betracht, zu denen noch die Abbildung mit 6 verschiedenen Mustern tritt; nur sie genießen den Schutz gegen Nachbildung (§§ 1, 7 MusterG.), und nur sie sind deshalb als die einzelnen Modelle und Muster anzusehen, für die bei Verlängerung der Schutzfrist die Gebühren des § 12 Abs. 3 MusterG. zu erheben sind.

(RG., Beschl. v. 11. Jan. 1919, 1a 754/18. — ZMBl. 19, 282 ff.)

Breslau.

4. Zur Glaubhaftmachung im Sinne des § 771 ZPO. gehört nicht Vorlegung der Urkunden.

Das OLG. folgt der Meinung von Stein in seinem Kommentar zu § 771 ZPO., wonach angenommen wird, daß bei der Widerspruchsklage auf Grund dieses Paragraphen der Kl. mit Erhebung der Klage den Bekl. nicht zur Freigabe der gepfändeten Gegenstände auffordern, sondern auch seine Rechte glaubhaft machen muß, und der Bekl. erst dann zur Klage Veranlassung gibt, wenn er auf die Glaubhaftmachung nicht freigeht. Ob überhaupt von der Kl. Glaubhaftmachung zu fordern ist, kann dahingestellt bleiben; auch wenn man insoweit dem OLG. folgt, so ist ihm doch darin nicht zu folgen, daß es die Kl. in dieser Sache an der erforderlichen Glaubhaftmachung haben fehlen lassen. Der Begriff der Glaubhaftmachung darf jedenfalls nicht überspannt werden, so daß es zu einer Prozeßführung vor dem Prozeß kommt. Der Bekl. kann keineswegs verlangen, daß ihm volle Überzeugung von dem Widerspruchrecht des Kl. verschafft wird. Will er erst freigegeben, wenn dies erreicht ist, so muß er es auf die Beweisführung im Prozeß, den er dann aber auf seine Gefahr führt, ankommen lassen. Im vorliegenden Fall erscheint zur Glaubhaftmachung die eidesstattliche Versicherung der Mutter der Kl. ausreichend, da sie nicht bloß das Eigentum der Kl. versichert, sondern im einzelnen unter genauer Anführung der einzelnen Rechtsgeschäfte die das Recht begründenden Tatsachen darlegt. Daneben konnte der Bekl. nicht mehr Vorlegung der in der Versicherung angeführten Urkunden in Ausfertigung oder begl. Abschrift verlangen. Die Sachlage sowie die Persönlichkeit der Beteiligten bot keinen Anlaß zur Annahme, daß diese Urkunden nicht tatsächlich existierten, worüber sich der Bekl. nach seinen Angaben durch Vorlegung der Urkunden Gewißheit verschaffen wollte. Die Kl. hatten um so weniger Anlaß, dem Verlangen auf Vorlegung dieser Urkunden nachzukommen, als die Zeit drängte, um eine Versteigerung der gepfändeten Sachen zu verhindern und sie zu gemächtigten hatten, daß der Bekl. auch nach Vorlegung der Urkunden nicht freigegeben würde, da er schon durch das den Verdacht der Schikane erweckende Verlangen, daß der Bevollmächtigte der Kl. eine beglaubigte Vollmacht vorlegen solle, die Sache aufgehalten hatte und außer der Vorlegung der bezichtigten Urkunden den Nachweis der tatsächlich erfolgten Pfändung und der Identität der gepfändeten Gegenstände verlangte, obwohl er ihn durch das Pfändungsprotokoll, wenn er es nicht in Händen hatte, sich selbst verschaffen konnte und mußte und einen Identitätsnachweis nach Lage der Sache nicht beanspruchen durfte, da die Identität sich aus der Vergleichung des Pfändungsprotokolls mit der eidesstattlichen Versicherung so ausreichend ergab, als es ohne förmliche Beweisführung möglich war. Der Bekl. hat also zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben.

(OLG. Breslau, Beschl. v. 3. Dez. 1918, 5 W. 121/18.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Pfeiffer, Hirschberg i. Schl.

Cassel.

5. Pensionierten Beamten stehen in ihren Zivilprozessualen Diensttagelohn nach § 91 ZPO. zu, wenn der Prozeß nach Veranlassung und Gegenstand über dienstliche Umstände geführt wird.

Schon die Erinnerung des Kl. erstrebte die Aufstellung des rechtlichen Grundsatzes, daß der Kl. gemäß § 91 Abs. 1 ZPO. für seine Reise die nach § 14 GebDZ. berechneten Dienststufen beanspruchen könne. Die Entscheidung über die Anwendbarkeit des § 14 GebDZ. würde nur für jede einzelne Reise je nach dem Zweck und Anlaß getroffen werden können.

(OLG. Cassel, 19. April 1918, 2 E. R. 107/16.)

Celle.

6. Staffelung der Beiträge der Anwaltskammer. †)

Gründe: Die Anwaltskammer des OLG. Celle hat in ihrer ordentl. Jahreshauptversammlung v. 8. März 1919 beschlossen, mit ihren sämtlichen Mitgliedern der Hilfskasse für deutsche RA. in Leipzig beizutreten und die Zahlung der sämtlichen Mitgliederbeiträge auf ihre Kasse zu übernehmen. Zugleich ist beschlossen worden, für das laufende Geschäftsjahr die von den Mitgliedern zu zahlenden Beiträge in der Weise festzusetzen, daß jedes Mitglied 300 M. Kammerbeitrag zu entrichten hat, wenn es nicht bis zum 1. Juni 1919 dem Schriftführer des Kammervorstandes pflichtmäßig versichert, daß seine Gesamteinschätzung zur Staatseinkommensteuer — also bei Einrechnung aller seiner Einnahmen einschließlich der seiner Familienangehörigen — ihn nach einer gewissen Beitragsstaffel zu einem geringeren Beiträge verpflichtet. Die Beitragsstaffel sieht Abstufungen von 3000 M. bis zu mehr als 30 000 M. Einkommen mit Beiträgen von 10 bis zu 300 M. vor, ähnlich dem aus der Z. B. 1919, 54 f. mitgeteilten Beschl. der Anwaltskammer in Raumburg.

Der Antragsteller begehrt auf Grund der §§ 48², 59 Abs. 2 RAO. die Aufhebung des Beschlusses. Dem Antrage war indessen nicht zu entsprechen, weil eine Gesetzeswidrigkeit des Beschlusses nicht zu erkennen ist.

Es muß davon ausgegangen werden, daß die Hilfskasse der deutschen RA. in Leipzig und die Herbeischaffung der für ihr Fortbestehen erforderlichen Geldmittel eine gemeinschaftliche Angelegenheit des deutschen Anwaltsstandes ist, deren Besorgung sich keine Anwaltskammer entziehen darf und kann. Es werden ja auch alljährlich von jeder Kammer mehr oder minder ansehnliche Beträge jener Kasse freiwillig zur Verfügung gestellt, und grundsätzlich wendet dagegen auch kein Anwalt etwas ein. Daraus folgt zunächst, daß jede Kammer, da sie nach § 48² RAO. das Recht zur Besteuerung ihrer Mitglieder hat, die allg. Kammerbeiträge mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Hilfskasse bemessen, sie also dementsprechend erhöhen kann, um dadurch die Möglichkeit ausreichender Unterstützung der Hilfskasse zu gewinnen. Dies erkennt auch der Antragsteller an: es würde aber für sich allein vielleicht noch nicht genügen, den vorl. Beschl. auf Beitritt der Anwaltskammer in ihrer Gesamtheit zu rechtfertigen, weil man mit dem Antragsteller sagen könnte, daß ein Anwalt, der für seine einzelne Person freiwillig nicht beitreten will, auch durch den vorliegenden Beschluß nicht gezwungen werden könne und dürfe, Mitglied zu werden. Allein hier greifen die neuzeitlich gesellschaftlichen Anschauungen und Grundsätze ein, nach welchen, wenn die Notwendigkeit der Bereitstellung von Mitteln zur gegenseitigen Unterstützung und Hilfeleistung erkannt ist, auch der Weg gefunden werden muß, auf dem das Ziel erreicht werden kann. Nun steht aber fest, daß auf dem Wege freiwilligen Beitritts der einzelnen Anwälte bei der Abneigung der Mehrzahl der Anwälte das Ziel nicht erreicht ist und nach aller Voraussicht niemals erreicht werden wird, weil eine übergroße Anzahl von Anwälten sich nicht dazu verstehen, der Hilfskasse beizutreten; es hat dann auch die Hilfskasse, besonders in den durch den Krieg herbeigeführten schwierigen Verhältnissen Unterstützungen weit über das Maß der Einkünfte zahlen müssen und trotz bedeutender freiwilliger Zuwendungen große Not gelitten, wie das aus der mitgeteilten Übersicht klar hervorgeht. Wenn das so weiter geht, so steht sie, wenn nicht vor dem Zusammenbrüche, so ganz gewiß vor der Unmöglichkeit, ihre immer größer werdende Aufgabe zu erfüllen, trotz des an sich großen Vermögens. Es bedarf großer Mittel und besonderer Maßnahmen vorzubeugen. Als ein geeignetes Mittel muß der Beitritt der Kammern in ihrer Gesamtheit erscheinen, und es ist nicht erkennbar, daß ein darauf gerichteter Beschluß wider eine gesetzliche Bestimmung verstößt. Hierzu kommt aber auch noch, was das OLG. — Z. B. 1918, 271 f. — mit Recht hervorhebt, daß es nämlich auf rein theoretische und doktrinaire Bedenken hinausläuft, wenn man sich gegen den erzwungenen Beitritt zur Hilfskasse in Folge des Beitritts der Kammer in ihrer Gesamtheit sträubt und daneben anerkennen muß, daß die Kammer das Recht der Festsetzung höherer Beiträge mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Hilfskasse habe. Was der Antragsteller dagegen vorbringt, entbehrt bei genauem Zusehen der Begründung. Sollte dieser Festsetzung der Betrag zugrunde gelegt werden, der sich bei Beteiligung aller Kammermitglieder ergeben würde, davon aber die Beiträge der freiwillig beigetretenen Mitglieder abgezogen und der Rest durch Umlage erhoben werden, so müßte (wenn es nach der Absicht des Antragstellers ginge) das freiwillig beigetretene Mitglied doppelt zahlen, und das würde sicher zur Aufgabe der Mitgliedschaft führen, also zweckwidrig sein. Außerdem würde es sich dann nur um einen so geringen Unterschied in den absoluten Zahlen handeln, daß von „eminent praktischer“ Bedeutung gar keine Rede sein kann. Es bleibt also dabei, daß aus dem erzwungenen Beitritt zur Hilfskasse — abgesehen von dem Beitrage zur Hilfskasse, der in dem Kammerbeiträge steckt — keinerlei Verpflichtungen, sondern nur Rechte erwachsen.

Bei der hier gegebenen Begründung kann es dahingestellt bleiben, ob man die Ansicht des OLG. Breslau [Beschl. v. 1. 3. 1919, Breslau RA. 1919 Nr. 5/6] billigen kann, nach welcher der korporative Beitritt der Anwaltskammer zur Hilfskasse schon nach § 48² RAO.

Zu 6. Vgl. OLG. Breslau, RA. 1919, 458. Raumburg, Z. B. 1919, 54. RG., Z. B. 1918, 271.

1) Note 12. D. Sch.

für zulässig und nach § 59 Abs. 2 nicht anfechtbar zu halten sein würde. Richtig ist es ohne Zweifel, daß das OLG. nur die gesetzl. Zulässigkeit, nicht aber die Zweckmäßigkeit eines Beschl. nach § 59 Abs. 2 A.N.D. zu prüfen hat.

Dem zweiten Einwande des Antragstellers, daß eine Stafflung der Beiträge nicht zulässig und ganz bes. nicht das Gesamteinkommen des Anwalts, sondern höchstens das Einkommen aus der Anwalts-tätigkeit und sonst gewinnbringender Beschäftigung der Besteuerung zugrunde gelegt werden dürfe, ist mit denselben Gründen zu begegnen, welche das RG. und das OLG. Naumburg (ZM. 1918, 171; 1919, 54) aufgeführt haben. Doch mag dazu noch folgendes bemerkt werden. Das Gesetz über die Landwirtschaftskammer v. 30. 6. 1894 (§ 18) schreibt die Kostenverteilung auf Grundlage des Grundfeuer-reinertrages, das Gesetz über die Handelskammern v. 24. 2. 1870/19. 8. 1897 (§ 26) auf Grundlage der Gewerbesteuer vor, die Gew.D. v. 26. 7. 1900 (§ 89) und das Gesetz v. 25. 11. 1899 betr. die Ärztekammern haben ebensowenig wie die A.N.D. einen Maßstab für die Ausbringung der Kosten vorgegeben. Schon aus dieser Gegenüber-stellung ist zu folgern, daß eine Gesekwidrigkeit nicht darin zu erblicken ist, wenn nicht bloß das anwaltl. Einkommen, sondern das Gesamteinkommen für die Höhe der Beiträge als Maßstab an-genommen wird; denn die A.N.D. schweigt darüber. Dem Sinne und dem Gesek neuzeitlicher Grundzüge und Anschauungen entspricht es daneben auch sicherlich, wenn die als notwendig und als all-gemein Angelegenheit des ganzen Standes anerkannte gegenseitige Unter-stützung nicht allen Mitgliedern — mögen sie ein großes oder nur ein geringes Einkommen haben — gleichmäßig zur Last gelegt, sondern je nach der Größe des Einkommens verteilt wird, weil starke Schultern mehr als schwache tragen können und sollen. Von einer in diesem Sinne gerechten Verteilung kann aber nur gesprochen werden, wenn das Gesamteinkommen und nicht bloß das aus gewinn-bringender Tätigkeit herrührende Einkommen der Besteuerung zu-grunde gelegt wird. Das Gesetz schweigt auch zu diesem Punkte und darum ist auch eine Gesekwidrigkeit des vorliegenden Beschlusses nicht zu erkennen.

Es erübrigt dann nur noch die Frage der Geheimhaltung der Einkommensverhältnisse, welche nach Ansicht des Antragstellers dadurch gefährdet sein soll, daß ein Anwalt, der nicht 300 M. zahlen will oder kann, gewissermaßen mittelbar zur Offenbarung seines Ein-kommens gezwungen werde, so daß nicht nur der Vorsitzende, sondern auch die Beamten des Vorstandes davon Kenntnis erhielten. Daß diese Folge eintreten kann und daß die gewählte Form des Beschl. in der Wirklichkeit auf eine Stafflung hinausläuft, ist nicht zu verkennen. Allein es ist schon zweifelhaft, ob der Zwang zur Offen-barung wirklich dem Gesek über die Einkommensteuer widerspricht — das OLG. Breslau will einen solchen Widerspruch überhaupt nicht anerkennen und hat dafür gute Gründe angeführt — und jedenfalls bieten die in Betracht kommenden Persönlichkeiten vernöge ihres Berufs und der bei ihnen vorauszusetzenden Charaktereigenschaften eine genügende Gewähr für die Geheimhaltung des ihnen Anvertrauten, so daß die Besorgnis nicht genügend gerechtfertigt erscheint. Es mag im übrigen darauf hingewiesen werden, daß die gesetzlich gebotene Offenlegung der Einkommensteuerlisten, sowie anderer Steuerlisten bei der Veranlagung zur Gemeinde- und Kirchensteuer es allen Beteiligten ermögl.icht, wenigstens die Endsumme der Be-steuerung jedes Steuerpflichtigen und damit auch die Höhe seines Einkommens kennen zu lernen, so daß nicht anerkannt werden kann, daß das Gesetz den Grundsatz der Geheimhaltung als einen unver-brüchlichen betrachtet.

(OLG. Celle, 1. ZS., Ur. v. 20. Mai 1919, 1/19.)

Darmstadt.

7. Bekanntmachung des Bundesrats über Säck v. 27. Juli 1916. Die Ansprüche der mit der Lieferung der Säck an die Reichsackstelle beauftragten Händler gegeneinander sind öffentlich-rechtliche. Rechtsweg un-zulässig.

Nach § 10 Bek. v. 27. Juli 1916 hatten die Eigentümer Leerer Säck solche auf Verlangen der Reichsackstelle käuflich zu überlassen. Für den Fall, daß die Überlassung nicht freiwillig erfolgen würde, wurde in § 13 Übertragung des Eigentums durch Anordnung der zuständigen Behörde auf die Reichsackstelle oder die von ihr be-zeichnete Person vorgeschrieben. Nach § 15 sollte die höhere Ver-waltungsbehörde endgültig über alle Streitigkeiten entscheiden, die sich zwischen den Beteiligten aus dem Verbringen nach käuflicher Über-lassung sowie aus der Überlassung ergeben würde. Die Reichs-sackstelle erließ Ausführungsbestimmungen am 27. Juli und 9. Ok-tober 1916. Für den Handel mit Säcken bedurfte es danach der Zulassung durch die Reichsackstelle. Die Händler durften über die von ihnen erworbenen Säck nur mit ihrer Genehmigung verfügen. Es wurde vorgeschrieben, in welcher Weise der Erwerb der Säck zu erfolgen habe und welche Vergütungen den Sachhändlern zu gewähren seien. Streitigkeiten zwischen den einzelnen Gruppen von Sachhändlern sollten durch ein Schiedsgericht entschieden werden. Die als Sachhändlerin zugelassene Kl. wurde durch die Reichsackstelle dem als Sachgroßhändler tätigen Bf. zugeteilt.

Im August 1917 kaufte Bf. von der Kl. Puktsch zum Preise von 1881,90 M. Gegenüber der Klage auf Zahlung des Preises

wendete Bf. ein, Kl. habe nicht sämtliche von ihr erworbene Säck an ihn abgeliefert, vielmehr 26 000 Säck an andere Händler ver-kauf, es sei ihm angesichts der festgesetzten Übernahmepreise dadurch ein Schaden von 2500 M. entstanden, der aufgerechnet werde. Weiter machte Bf. in gleicher Weise eine Gegenforderung von 190 M. geltend, welchen Betrag ihm Kl. vergleichsweise für seinen Verzicht auf Lieferung weiterer Säck zugesagt habe.

Das OLG. wies die Gegenforderung von 2500 M. zurück, weil sie sich nur auf öffentlich-rechtliche Vorschriften, aus denen direkte privatrechtliche Ansprüche sich nicht ergeben, stütze; die Gegenforderung von 190 M. wurde dagegen von der Klageforderung abgezogen und die Klage dementsprechend teilweise abgewiesen, im übrigen zu-gesprochen. Die Berufung des Bf. wurde zurückgewiesen. Auf die Anschließberufung der Kl. wurde Bf. verurteilt, auch den ab-gewiesenen Betrag zu bezahlen.

Aus den Gründen: Da nach den angezogenen Vorschriften der Erwerb der Säck nur im öffentlichen Interesse zum Zweck der Kriegsführung stattfinden und die Tätigkeit der Sachhändler nur darum eintreten sollte, hat die Vorinstanz recht wohl zu der An-nahme gelangen können, daß die Zuwiderhandlung gegen die öffentlich-rechtliche Lieferungsspflicht keine privatrechtlichen Ansprüche begründete. Es bedarf aber nicht des näheren Eingehens hierauf, weil schon aus anderem Grunde die Gegenforderungen hier nicht geltend gemacht werden können. Aus den angeführten Vorschriften ergibt sich nämlich, daß Streitigkeiten zwischen den Sachhändlern überhaupt nicht durch die Gerichte, sondern im Verwaltungswege entschieden werden sollen. Der Rechtsweg für die Geltendmachung der Gegenforderungen ist daher ausgeschlossen. Der Umstand, daß sie nicht klagenweise, sondern nur durch Aufrechnung geltend gemacht worden sind, ändert hieran nichts. Denn da nach § 322 Abs. 2 ZPO. die Entscheidung über die Gegenforderung, soweit sie zur Aufrechnung dient, der Rechts-kraft fähig ist, muß auch bei Geltendmachung einer Gegenforderung zum Zwecke der Aufrechnung verlangt werden, daß diese Forderung dem Gebiete der ordentlichen Gerichtsbarkeit angehört (Caupp Stein, ZPO. § 145 VI 3). Die Nichtvorrichtung der Einrede der Un-zulässigkeit des Rechtswegs ist unerheblich, da sie nicht verzichtbar und der Mangel von Amts wegen zu berücksichtigen ist. Die Gegen-forderung von 190 M. kann keine andere Beurteilung finden. Auch sie stützt sich darauf, daß die Kl. ihrer Verpflichtung zur Ablieferung von Säcken nicht entsprochen hat. Es handelt sich somit auch hier um eine der Entscheidung des ordentlichen Gerichts entzogene Streitigkeit. Durch den bezüglich der Höhe des durch die Kl. zu leistenden Schadensersatzes abgeschlossenen Vergleich wird der rechtliche Charakter der Forderung nicht berührt.

(OLG. Darmstadt, 2. ZS., Ur. v. 11. April 1919, U. 142/18.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Pfannmüller, Darmstadt.

Dresden.

8. Aufhebung korrespondierender Verfügungen bei Leb-zeiten beider Ehegatten. †)

Die Beschwerdeführerin begehrt, als alleinige unbeschränkte Erbin ihres am 23. Juli 1915 verstorbenen Ehemannes Waldemar Robert S. auszuweisen zu werden. Das OLG. hat den Antrag unter Billigung des OLG. abgelehnt, weil Frau S. durch die An-ordnung einer Nacherbfolge zugunsten der Geschwister und Geschwister-

Zu 8. Der Entscheidung ist beizupflichten. Zweifellos waren die gegenseitigen Erbeseignungen korrespondierender Verfügungen. Für die Befreiung derartiger Verfügungen bei Lebzeiten beider Ehegatten, durch die eine von ihnen unterscheidet der § 2271 Abs. 1. BGB. zwischen dem rein negativen Widerruf im Sinne der §§ 2253—2257 und der auch Änderungen umfassenden Aufhebung durch ein neues Testament mit positivem widersprechenden Inhalt (§ 2258). Der Widerruf ist zulässig, aber nicht in einer der durch §§ 2254—2256 bestimmten Formen, sondern er erfordert, gleich dem Rücktritt von einem Erbvertrage, eine gerichtlich oder notariell beurkundete Erklärung gegenüber dem anderen Ehegatten. Die einseitige Aufhebung der Ab-änderung korrespondierender Verfügungen dagegen durch ein neues Testament mit positivem Inhalt ist in der Weise ausgeschlossen, daß sie auch nicht durch die Zustimmung des anderen Ehegatten zur Wirksamkeit gelangt. Nun konnten die Ehegatten allerdings die von ihnen beabsichtigte Abänderung ihres früheren Testaments mittels gemeinschaftlichen Testaments herbeiführen, das von ihnen zu diesem Zwecke errichtete spätere Testament war indessen als gemeinschaftliches wegen des ihm anhaftenden Formmangels nichtig, es konnte daher nur als einseitige Verfügung des Mannes in Betracht kommen, und einer solchen Ver-fügung geht eben gegenüber korrespondierenden Verfügungen die Wirksam-keit ab. Hieran vermochte auch der Umstand nichts zu ändern, daß die Ehefrau das Testament mit unterschrieben und damit der vom Manne getroffenen Verfügung zugestimmt hatte. Denn für die ein-seitige Aufhebung korrespondierender Verfügungen geht der Zustimmung des anderen Ehegatten die rechtliche Bedeutung auch in dem be-schränkten Umfang ab, in dem sie nach § 2291 BGB. beim Erb-vertrage (formalisiert) zugelassen ist.

Der Fall bietet so ein neues Beispiel dafür, wie wenig zweck-mäßig die Zulassung des eigenhändigen Testaments ist. Der Vorteil

Kindes ihres Mannes beschränkt sei. Die hiergegen gerichtete weitere Beschwerde war für begründet zu erachten.

Nach den einwandfreien Feststellungen des OLG. haben die Eheleute am 26. Febr. 1904 durch gesonderte, je auf eins der beiden Blätter eines Papierbogens geschriebene Verfügungen ein gemeinschaftliches Testament errichtet, inhaltlich dessen sie sich gegenseitig zu alleinigen unbeschränkten Erben einsetzten. Am 6. Oktober 1912 brachte der Mann auf die Rückseite des von ihm beschriebenen Blattes eine von der Antragstellerin durch Namensunterschrift mitvollzogene Verfügung, in der bestimmt wird, daß nach dem beiderseitigen Ableben der Ehegatten die vier Geschwister des Mannes oder deren Kinder die Hinterlassenschaft zu gleichen Teilen erhalten sollen.

Zutreffend erblickt das OLG. in der gegenseitigen Erbeinsetzung korrespondierende Verfügungen der Eheleute im Sinne des § 2270 Abs. 2 BGB. Zutreffend ist auch, daß die Niederschrift vom 6. Oktober 1912 kein gültiges gemeinschaftliches Testament ist, weil die Antragstellerin ihrer Unterschrift nicht die Erklärung beigefügt hat, daß das Testament des Mannes auch als ihr Testament gelten solle (BGB. § 2267). Weiter mag sein, daß dieser Umstand nach § 2005 BGB. nicht die Unwirksamkeit der von dem Manne getroffenen Verfügung mit sich brachte und daß darin an sich die Anordnung einer Nacherbsfolge hinsichtlich des auf die Antragstellerin vererbten Vermögens erblickt werden könnte. Der Verfügung geht aber die Wirksamkeit aus einem anderen Grunde ab. Die Eheleute hatten sich gegenseitig zu alleinigen unbeschränkten Erben eingesetzt. Demgegenüber bedeutet die von dem Manne angeordnete Beschränkung der Antragstellerin durch Einsetzung von Nacherben eine — teilweise — Aufhebung der in dem gemeinschaftlichen Testament vom 26. Febr. 1904 getroffenen korrespondierenden Verfügung. Abänderungen und so insbesondere Beschränkungen dieser Verfügung konnten die Ehegatten wohl durch ein gemeinschaftliches Testament bestimmen, wie es ja von ihnen auch beabsichtigt worden war; dagegen konnte nach § 2271 Abs. 1 Satz 2 BGB. keiner von ihnen einseitig den anderen in seinem Erbrecht beschränken (vgl. Mand. Anm. zu § 2271; Herzfelder Anm. IV Abs. 3 zu §§ 2270, 2271 BGB.). Das ergibt sich mit aller Deutlichkeit aus der Vorschrift des § 2271 Abs. 3, wonach den Erblassern die Befugnis zu solchen beschränkenden Anordnungen ausnahmsweise gegenüber pflichtteilberechtigten Abkömmlingen beim Vorliegen der Voraussetzungen der sog. Enterbung aus guter Absicht verliehen wird.

Entbehrt mithin die Verf. v. 6. Okt. 1912 jeder rechtl. Wirkung, so ist es auch nicht zutreffend, daß die Antragstellerin in ihrem Erbrecht durch die Einsetzung von Nacherben beschränkt sei.

(OLG. Dresden, 6. BS., Beschl. v. 29. März 1919, zu 6 Reg. 29/19.)

*

Königsberg.

D. Der Bereicherungsanspruch des Berechtigten gegen den verfügenden Nichtberechtigten auf Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten umfaßt auch den den objektiven Wert des Gegenstandes übersteigenden Teil des Erlöses. § 816 BGB.

Der Bekl. hatte aus vollstreckbarem Schuldtitel beim Chemann der Kl. Hausrat pfänden und die Pfänder versteigern lassen. Der Vater der Kl. ließ, um die Sachen für seine Kinder zu retten, mitbieten, was zu Preisstreibernen von Anschlußpfandgläubigern Ursache gab, die an der Versteigerung teilnahmen, und zu dem Ergebnis führte, daß die Gegenstände einen Erlös weit über ihren objektiven Wert hinaus, zum Teil den zehnfachen Betrag, brachten. Kl. verlangte nach dem Ende der Zwangsvollstreckung auf Grund ihres Eigentums an den Pfändern vom Bekl. in entsprechender Anwendung des § 771 ZPO. Herausgabe des gesamten Versteigerungserlöses aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 816 BGB.). Der Bekl. wendet u. a. ein, er sei zur Herausgabe des Versteigerungserlöses nur in Höhe des objektiven Wertes der Sachen verbunden, den erzielten Mehrbetrag habe er nicht „auf Kosten der Kl.“ erlangt (§ 812 BGB.).

Das OLG. hat im Sinne der Kl. entschieden.

Aus den Gründen: Die Streitfrage ist in der Literatur und Rechtsprechung, wohl wegen ihres seltenen Vorkommens, nur spärlich und flüchtig behandelt worden — Neumann, DZ. 1901, 18; Staudinger zu § 818 BGB. S. 1673 Anm. 4; RGRKomm. zu § 816 S. 761 Anm. 2 — Kluchhohn, Archf. B. 41. Das Gericht entscheidet sie zugunsten der Kl. Der Bekl. verfuhr als Nichtberechtigter über die Pfänder mit Wirksamkeit gegenüber der Kl., dem Berechtigten, und ist nach dem Wortlaut des § 816 BGB. gehalten, das durch die Verfügung, hier die Versteigerung, Erlangte der Kl. als dem Berechtigten herauszugeben. Eine Auslegung nach den Worten des Paragraphen entspricht auch der Billigkeit, denn es liegt gar kein Anlaß vor, dem verfügenden Nichtberechtigten, mag er auch guten Glaubens gewesen sein, einen Anspruch auf den Gewinn in Gestalt des zu-

erzielten Mehrwerts der Pfänder zuzugestehen, den Berechtigten aber mit dem Anspruch auf den objektiven Wert abzuspeisen, weil ersterer in Höhe des diesen Wert übersteigenden Betrags nicht „auf Kosten des Berechtigten“ (§ 812 BGB.) bereichert sei. Der von Kluchhohn, Archf. B. 41, 175 für die Meinung des Bekl. verwertete Fall trägt ein anderes Gepräge. Dort hatte der verfügende Nichtberechtigter kraft seiner besondern Fähigkeiten und Kenntnisse bei der Veräußerung einen Erlös erzielt, den der Berechtigte für die Sache im gewöhnlichen Verkehr nie erhalten haben würde. Ein solcher Einfluß persönlicher Tätigkeit scheidet hier, wo es sich um einen Zufallsgewinn handelt, ganz aus. Auch der allgemeine Surrogationsgrundsatz, wie ihn für die Rechtsverhältnisse am Pfänderlös die §§ 1247, 1257 BGB. für das Pfandrecht aus Rechtsgehalt und Gesetz unmittelbar, § 819 ZPO. für das Pfändungspfandrecht mittelbar ausspricht, läßt sich für die Auffassung vertreten, daß der Eigentümer sich anstatt des rechtswidrig veräußerten Pfandes an dessen Erlös in vollem Umfang halten darf.

(OLG. Königsberg, Ur. v. 10. April 1919, 5 U. 123/18.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Ermel, Königsberg i. Pr.

*

10. Entsprechende Anwendung des § 819 BGB. bei Gehaltsübergahlung. Ungulässigkeit des Rechtswegs für eine Gehaltsforderung im Wege der Aufrechnung — § 7 des Ges. v. 30. 6. 1899. †)

Der Bekl., Bürgermeister der Kl., einer ostpreussischen Grenzstadt, hatte im März 1915 vom Regierungspräsidenten in Gumbinnen die Ermächtigung erbeten und erhalten, mit Rücksicht auf die vermehrten Ausgaben der Kriegszeit für sich und andere zurückgebliebene städtische Beamte das Gehalt für die Zeit vom 1. April bis 30. Sept. 1915 aus dem Kommunalbedürfnisfonds doppelt heben zu dürfen. Die städtischen Körperschaften, deren Einwilligung der Bekl. einholen konnte, waren damals wegen der Zerföhrung des Ortes nicht anwesend; der Regierungspräsident behielt aber ihre Genehmigung zur Mehrzahlung ausdrücklich vor, und der Bekl. erkannte auch in einem Schreiben im Dezember 1915 an die Kl. an, es sei ihm bekannt gewesen, den Gehaltsvorschuß zurückzahlen zu müssen. Im Oktober 1915 legte der Bekl. sein Amt als Bürgermeister nieder und teilte das den städtischen Behörden mit, ohne daß sie und der Regierungspräsident dazu Stellung nahmen. Ein späterer Widerruf der Rücktrittserklärung wurde jedoch von der Kl. abgelehnt, und der Regierungspräsident entzog ihm wegen Entfernhaltens vom Amte ohne vorchriftsmäßigen Urlaub sein Dienstentkommen vom Tage der Amtsniederlegung bis zum 31. August 1916.

Unstreitig haben die städtischen Körperschaften die Übergahlung des Gehalts an den Bekl. nicht genehmigt. Der Klage auf Rückzahlung des zuviel Empfangenen hält der Bekl. entgegen, er habe die überhöbten Gelder für seinen Lebensunterhalt verbraucht und sei deshalb nicht mehr bereichert — § 818³ BGB. — Eventuell rechne er mit seiner Gehaltsforderung auf, weil sein Beamtenverhältnis erst Ende September 1916 durch vorchriftsmäßige Genehmigung seiner Amtsniederlegung durch die Stadtverordnetenversammlung, durch die

Zu 10. Daß eine unter Resolutivbedingung geleistete Zahlung bei Eintritt dieser Bedingung zurückzugewähren ist, dürfte einem begründeten Zweifel nicht unterliegen. Ebenso zweifelsfrei ist, daß die inzwischen vorgenommene Verwendung (Verbrauchung) des Geldes — an sich — keinen Grund abgeben kann, die Rückzahlung zu verweigern. Beachtlicher erscheint der Einwand der Aufrechnung. Die Gerichte verwerfen ihn, weil der Beamte nicht zuvor die Entscheidung der zuständigen Verwaltungsbehörde, des Bezirksausschusses, eingeholt hat. Ob diese Entscheidung gerechtfertigt ist, hängt davon ab, ob der Gehaltsanspruch schlechthin oder nur unter gewissen Voraussetzungen im Rechtswege verfolgbar ist. Letzteres trifft zu. Der Gehaltsanspruch eines Beamten aus dem Beamtenverhältnis ist an sich auf dem öffentlichen Rechte beruhend und daher grundsätzlich dem Rechtswege entzogen. Erst das neuere Recht, zunächst in Preußen das Gesetz über die Erweiterung des Rechtsweges vom 24. Mai 1861, später das NBG. und endlich das KommunalbeamtenG. vom 30. Juni 1899 eröffneten für Gehaltsansprüche den Rechtsweg, aber nur unter der Voraussetzung, daß zuvor eine Entscheidung der zuständigen Verwaltungsbehörde, bei Kommunalbeamten des Bezirksausschusses, eingeholt worden ist. Es liegt somit eine Prozeßvoraussetzung im Rechtsinne vor. Es muß erst eine Aufzählung der berufenen Stelle erfolgt sein, durch welche diese in unabweisbarer Weise den erhobenen Vermögensanspruch im Einzelfalle abgelehnt hat, zu vgl. RGZ. 36, 81; 42, 281; DZ., Striethorst 75, 64; NDZG. 24, 411. Nicht notwendig nach den angezogenen Entscheidungen (s. auch Pieper, NBG. 523) ist eine ausdrückliche Entscheidung, auch die bloße Ablehnung genügt, gleichviel in welcher Form. Stillschweigendes Verhalten genügt aber nicht. Da nun der Beamte irgendwelche Erklärung der Verwaltungsbehörde weder erbracht noch beigebracht hatte, konnte er seinen Vermögens (Gehalts-)anspruch in einem gerichtlichen Verfahren — auch nicht durch Aufrechnung — geltend machen. Hiernach dürfte der getroffenen Entscheidung des OLG. Königsberg zuzustimmen sein.

war Ersparung der Unbequemlichkeiten und Kosten, die mit der Errichtung eines öffentlichen Testaments verbunden sind, wird weit überwogen durch den Nachteil des früheren Vorkommens von Mängelheiten wegen Formmängeln.

Geh. 3R. OLG-Rat Dr. Kresschmar, Dresden.

Geh. und Oberbergrat Prof. Dr. Arndt, Berlin.

Zustimmung des Regierungspräsidenten zu diesem Beschluß und durch die gehörige Mitteilung dieser Willenserklärungen an ihn, den Bekl., beendet worden sei.

Der Bekl. ist nach dem Klagantrag beurteilt worden.

Aus den Gründen: Der Klaganspruch ist wegen ungerechtfertigter Bereicherung des Bekl. — §§ 812 ff. BGB. — hinreichend gerechtfertigt. Der ausdrückliche Vorbehalt für die Rechtsgeltung der Zahlungen, die Genehmigung der städtischen Körperschaften, die der Regierungspräsident verlangt hatte, bedeutet rechtlich das Sagen einer auflösenden Bedingung: Waren Magistrat und Stadtverordnetenversammlung mit der Doppelzahlung nicht einverstanden, so wurde die Überzahlung über das Maß des bestimmten Gehaltes hinaus wirkungslos, und der Bekl. mußte, was ihm auch nach seinem Schreiben vom 5. Dez. 1915 völlig klar war, die nunmehr rechtslos gewordene Bereicherung zurückerstatten — §§ 158, 159 BGB. — Mit der Nichtgenehmigung ist die auflösende Bedingung eingetreten, und der Bekl. ist gehalten, den sein Gehalt übersteigenden Mehrbetrag wegen späteren Wegfalls des rechtlichen Grundes der Kl. zurückzahlen — § 1812² Satz 2 BGB. —

Sein Einwand, er sei nicht verbunden, zurückzuzahlen, weil er das Geld für den gesteigerten Aufwand zum Lebensunterhalt verbraucht habe und deshalb nicht mehr bereichert sei, ist nicht stichhaltig. Bei den vom Bekl. zur Unterstützung seiner Auffassung angeführten Fällen der Rechtsprechung des RG. — u. a. Bd. 83 S. 161 — haben die Beamten das Zubiel an Gehalt und Einnahmen in gutem Glauben empfangen und verbraucht, ohne die Möglichkeit der Rückgewähr gewärtigen zu müssen. So liegt der Tatbestand hier nicht. Der Bekl. erwirbt allerdings zunächst die Mehrzahlung nicht ohne Rechtsgrund, auf Grund der Ermächtigung des Regierungspräsidenten, der Erwerb war aber, wie der Bekl. mußte, auslösend bedingt durch die Nichtgenehmigung der städtischen Körperschaften. Was § 819 BGB. für den Fall der Kenntnis des Empfängers vom Mangel des rechtlichen Grundes vorschreibt, muß wegen Gleichheit des Rechtsgrundes, in entsprechender Anwendung dieser Bestimmung, auch dann gelten, wenn dem Empfänger bekannt ist, der Empfang werde mit dem Eintritt eines gewissen Ereignisses rechtsungültig werden. Der Bekl. ist darum vom Empfang an zur Herausgabe verpflichtet, wie wenn der Herausgabeanspruch zu dieser Zeit rechtsfähig geworden wäre.

Gewissenhaftig dringt der Bekl. mit der Aufrechnung seiner Gehaltsforderung durch. Nach § 7 des Ges. über die Anstellung und Versorgung der Kommunalbeamten vom 30. Juni 1899, dem der Bekl. als Bürgermeister der Kl. unterworfen war, hat über streitige vermögensrechtliche Ansprüche der Kommunalbeamten, in besonderem über Ansprüche auf Beförderung, ein Beschluß des Bezirksausschusses zu ergeben, gegen den innerhalb 6 Monaten nach Zustellung im ordentlichen Rechtswege geklagt werden kann. Nun klagt freilich hier der Bekl. nicht ohne diesen Vorbehalt des Verwaltungsgerichts, erhebt auch nicht Widerklage, sondern rechnet lediglich auf. Mit Rücksicht auf die Rechtskraftwirkung des gerichtlichen Urteils zur Aufrechnungseinrede — § 322² ZPO. — und die Zweckbestimmung des § 7, zunächst dem Verwaltungsgericht Gelegenheit zur Stellungnahme gegenüber einem streitigen Gehaltsanspruch zu geben, hält der Senat den Rechtsweg wegen dieses Anspruchs auch in der Form der Aufrechnungseinrede noch nicht für gangbar.

(OLG. Königsberg, Ur. v. 11. März 1919, 2 U. 142/18.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Ermel, Königsberg i. Pr.

Naumburg.

11. Wohnungen sind nicht Gegenstände des täglichen Bedarfs i. S. der Bef. v. 23. 7. 1915 und 23. 3. 1915.

Unter Gegenstand des täglichen Bedarfs sind nur bewegliche Sachen, aber nicht unbewegliche wie Mietwohnungen zu verstehen. Dafür spricht zunächst der Inhalt der Bef. vom 23. 7. 1915 und 23. 3. 1916 (RGBl. 467 und 183). Es handelt sich nach § 1 um Gegenstände, die zur Veräußerung erzeugt oder erworben sind. Das trifft bei Mietwohnungen nicht zu. Sie sind nicht zur Veräußerung, sondern zur Vermietung erzeugt oder erworben. § 2, der von Festsetzung des Übernahmepreises unter Berücksichtigung des Einkaufspreises handelt, paßt nicht für Wohnungen, bei denen sprachlich weder ein Übernahmepreis noch ein Einkaufspreis üblich ist. Das gleiche gilt von § 5 Ziff. 3, der den bestraft, wer Vorräte vernichtet, ihre Erzeugung oder den Handel mit ihnen einschränkt. Sprachlich lassen sich auch diese Ausdrücke nicht auf Mietwohnungen anwenden.

Der Ausdruck „Gegenstände des täglichen Bedarfs, insbesondere Nahrungsmittel aller Art, sowie rohe Naturerzeugnisse, Heiz- und Leuchtstoffe“, wie er sich im § 1 der Bef. findet, taucht in der Kriegsgesetzgebung erstmalig im HöchstprG. vom 4. August 1914 (RGBl. 23) auf und erhält in den „Ausführungsbestimmungen“ (mitgeteilt bei Grotensend, GS. 1914 S. 515) seine besondere Beleuchtung; denn unter Ziff. 1 derselben wird die Festsetzung der Höchstpreise für den Kleinverkauf, unter dem nach Ziff. 3 der Detailhandel b. h. Abgabe unmittelbar an den Verbraucher zu verstehen ist, den Gemeindevorständen, Magistraten, Landräten übertragen. Die Höchstpreise sind in ortsüblicher Weise bekanntzumachen. Daraus ist zu entnehmen, daß das HöchstprG. unter Gegenständen des täglichen

Bedarfs Gegenstände des Kleinhandels verstanden wissen will, eine Auffassung, die in der (bei Gütthe-Schlegelberger I S. 747) mitgeteilten Begründung zum HöchstprG. eine deutliche Stütze findet: „danach dreht es sich in dem Gesetz um „Vorräte zur Versorgung der Bevölkerung. Das Gesetz ist erforderlich geworden, weil Gegenstände des täglichen Bedarfs an manchen Orten stark im Preise steigen“ Das HöchstprG. bezieht sich danach auf Vorräte zur Versorgung der Bevölkerung, die im Kleinhandel an die Verbraucher vertrieben werden. Daß es sich auch auf Wohnungen beziehen könnte, ist gänzlich ausgeschlossen.

Diese Begriffsbestimmung trifft auch für die „Gegenstände des täglichen Bedarfs“ der Bef. gegen übermäßige Preissteigerung zu (Koffka, DZS. 16 S. 366 ff.). Wenn man § 5 Ziff. 3 derselben, der von Vorräten, von ihrer Erzeugung und von dem Handel mit ihnen spricht, mit dem HöchstprG. verleiht, so kehren darin die Ausdrücke wieder, die die obigen Ausführungsbestimmungen und Gesetzesbegründung zur Klarstellung gebraucht haben. Das ist auch aus dem Grunde erklärlich, weil HöchstprG. und die Bef. gegen übermäßige Preissteigerung dieselben Gegenstände treffen und denselben Zweck verfolgen, nämlich den Verbraucher gegen Wucherpreise zu schützen, und zwar letzteres durch Höchstpreisfestsetzung, letzteres durch Bestrafung des Wuchers. § 6 Bef. vom 23. Juli 1915 mit dem Zusatz vom 22. August 1915 bringt dies zum klaren und deutlichen Ausdruck.

Wie das HöchstprG. kann demgemäß auch die RK-Bef. vom 23. Juli 1915 und 23. März 1916 nicht Mietwohnungen treffen und mitumfassen wollen.

Mit dieser Auffassung stimmt überein die Verfügung des preussischen Justizministers über die Einrichtung des Kriegswucheramts vom 2. August 1916 (ZMBl. 220), wo unter 3. die Zuständigkeit dieses Amtes auf Gegenstände des täglichen Bedarfs beschränkt wird und als solche insbesondere bezeichnet werden, außer Lebens- und Futtermitteln aller Art, rohe Naturerzeugnisse, Heiz- und Leuchtstoffe, wie sie schon die beiden Bef. aufführen, auch noch Waschmittel und Klebung, also wiederum Mobilien. Ferner das alphabetische Verzeichnis der Höchstpreise der volkswirtschaftlichen Abteilung des Kriegsernährungsamts (Berlin, 1917, Reichsdruckerei), das durchweg die mobilien Gegenstände des Handels als dem HöchstprG. unterstehend in langer Reihe nennt; auch jener Aufsatz von Koffka, DZS. 16, 366 ff., der den Begriff der Gegenstände des täglichen Bedarfs in gleicher Weise beschränkt, endlich Meyer (in den Mitteilungen der Preisprüfungsstellen von 1917 S. 179 ff.), der ausdrücklich „unbewegliche Sachen wie Wohnungen“ nicht hierher rechnet.

(OLG. Naumburg, Ur. v. 12. Dez. 1917, 3 S. 124/17.)

Mitgeteilt vom OLG-Rat Geh. J.R. Dr. Riedel, Naumburg a. S.

Zweibrücken.

12. Vernehmung der Parteien zur Aufklärung des Sachverhalts.

Der Beschluß des RG. v. 20. 11. 08 (ZMBl. 1909, 21) bernetzt die Frage, ob eine Partei zur Aufklärung des Sachverhalts nach § 141 ZPO. auch durch den ersuchten Richter vernommen werden dürfe, und die Ausleger der ZPO. schließen sich fast einstimmig an. Der Senat kommt zum gegenteiligen Ergebnis.

Die Vernehmung der Partei zur Aufklärung des Sachverhalts ist ihrem Wesen nach nichts anderes als eine von Amts wegen angeordnete Beweisaufnahme. Daher kann sie nach den allgemeinen Bestimmungen über die Beweisaufnahme erliebet werden, falls nicht besondere Gründe es trotz des Fehlens eines ausdrücklichen Verbots als unangänglich erscheinen lassen. Dagegen spricht weder die Stellung des § 141 im Abschnitt über die „mündliche Verhandlung“ noch dessen Entstehungsgeschichte.

Wenn das Gesetz in § 296 einem ersuchten Richter die Befugnis einräumt, den ganzen Rechtsstreit durch persönliches Verhandeln mit den Parteien zum Abschluß zu bringen, und wenn in § 619 sogar in dem mit besonderen gesetzlichen Garantien umkleideten Eheprozeß die Vernehmung der Streitteile durch einen ersuchten Richter gestattet ist, so geht es nicht an, aus diesen zwei Bestimmungen den Schluß zu ziehen, daß das Gesetz in minder wichtigen Fällen den ersuchten Richter ausschließen wollte. Die Schlußfolgerung des Gegenteils liegt viel näher.

Überdies hat der ersuchte Richter in der Tat das Recht, bei der Bornehme von Handlungen, zu denen ihn das Gesetz ausdrücklich ermächtigt, die Parteien zu vernehmen. In ungemein häufigen Fällen wird die Beweisaufnahme oder die Eidesabnahme nach den §§ 362, 479 ZPO. dem ersuchten Richter übertragen, die Parteien erscheinen sehr oft persönlich im Beweisaufnahmetermin und der Richter darf und muß sie hierbei befragen und vernehmen, um den Sachverhalt aufzuklären. Im Termin zur Abnahme des Eides ist eine Befragung der Partei über das Sachverhältnis geradezu unumgänglich nötig. Nach § 78 Abs. 2 ist die Partei sogar ermächtigt, alle Prozeßhandlungen vor dem ersuchten Richter persönlich vorzunehmen. Es ist daher nicht einzusehen, warum der ersuchte Richter die Partei nicht auch lediglich zum Zweck der Aufklärung des Sachverhältnisses sollte vernehmen dürfen.

Das praktische Bedürfnis fordert dringend die Möglichkeit einer solchen Anordnung. Bei der Auslegung einer zweifelhaften Vorschrift

darf aber vermutet werden, daß der Gesetzgeber das Zweckmäßige zum Gesetz hat erheben wollen.

(O. G. Zweibrücken, Beschl. v. 6. Mai 1919.)

Mitgeteilt von O. G. Rat Zeller, Zweibrücken.

Augsburg.

Landgerichte.

1. Feststellung der Vaterschaft gegenüber den Erben des vermögenslos verstorbenen Erzeugers.

Das uneheliche Kind hat gegen den unehelichen Erzeuger nicht bloß einen Anspruch auf Gewährung des Unterhalts, sondern auch eine selbständige Klage auf Feststellung der unehelichen Vaterschaft. Staudinger [7-8] § 1717, 4; JW. 1917, 91. Der gegenteiligen Anschauung, wonach die uneheliche Vaterschaft keinen selbständigen Anspruch, sondern nur die Voraussetzung des Unterhaltsanspruchs bilde, von den Fällen der §§ 1310, 1919 und 1720 BGB. abgesehen, JW. 1916 S. 975, 1594; BZM. 1917, 117 vermag das Gericht nicht beizutreten.

Die Feststellung hat im Wege des § 256 ZPO. zu erfolgen. Staudinger a. a. O. Denn diese Klage ist in allen Fällen gegeben, wo darüber gestritten wird, ob ein Tatbestand vorliegt, dem rechtliche Wirkungen zugunsten einer Person gegenüber einer anderen Person zukommen. Dabei ist es gleichgültig, ob das festzustellende Rechtsverhältnis vermögensrechtlich oder nicht vermögensrechtlich ist, z. B. dem Familienrecht angehört. Stokietki & Gelpke, ZPO. § 256 Anm. 2.

Für ein uneheliches Kind kann ein solches Rechtsverhältnis begründet sein in §§ 1310, 1719, 1720, 1708 BGB., aber auch § 1 des RG. v. 4. 8. 1914 über die Änderung des Ges. v. 28. 2. 1888 betr. die Unterstützung von Familien der in den Dienst eingetretenen Mannschaften. Auf letztere beruft sich der Kl.

Im vorliegenden Falle hat zwar der Kl. im ersten Rechtszuge nur den Unterhaltsanspruch geltend gemacht und einen ausdrücklichen Feststellungsantrag nicht gestellt. Allein der Unterhaltsanspruch schließt den Feststellungsanspruch, über den nach dem Tatbestand des Urteils ebenfalls gestritten wurde, in sich, ein Übergang von dem einen zum anderen, die ja beide auch in einer Klage verbunden werden können — Staudinger a. a. O. § 1712 —, ist wegen § 268 Ziff. 2 ZPO. nicht als Änderung der Klage anzusehen und daher auch im Berufungsverfahren noch zulässig.

Nachdem aber der Kindsvater vor der Geburt des Kindes gestorben ist, also bevor der Feststellungsanspruch entstanden ist oder wenigstens geltend gemacht werden konnte, so fragt es sich, gegen wen dieser Anspruch geltend zu machen ist. Denn daß er besteht, ist außer Zweifel.

Nach § 1712 I BGB. erlischt der Unterhaltsanspruch des Kindes nicht mit dem Tode des Vaters, er geht vielmehr auf die Erben des Vaters über. Da aber der Unterhaltsanspruch die Feststellung der Vaterschaft voraussetzt und diesen zur Grundlage hat, so muß auch der Anspruch auf Feststellung der Vaterschaft auf die Erben übergehen und sich gegen diese richten. Sie können allerdings das Kind für seinen Unterhaltsanspruch mit dem Pflichtteil abfinden. Allein wenn sie die Grundlage des Unterhaltsanspruches, die Vaterschaft, bestreiten, wie im vorliegenden Falle, so muß diese ihnen gegenüber zuerst festgestellt werden. Ist kein Pflichtteil vorhanden, so fällt allerdings der Unterhaltsanspruch weg, ohne daß die Vaterschaft weiter festgestellt zu werden brauchte. Das gilt aber nur dann, wenn das Kind lediglich den Unterhaltsanspruch geltend macht. Ein uneheliches Kind, dessen verstorbener unehelicher Vater ein Vermögen hinterlassen hat, das die Abfindung mit dem Pflichtteil gestattet, hat also jederzeit die Möglichkeit, auch gegen die Erben die uneheliche Vaterschaft feststellen zu lassen, sohin seinen Feststellungsanspruch geltend zu machen und sich damit die mit der unehelichen Vaterschaft verbundenen familienrechtlichen Wirkungen, insbesondere die Rechte seines Personenstandes zu sichern. Es ist nun nicht einzusehen, warum dieser Anspruch dem unehelichen Kinde, dessen verstorbener Vater kein oder kein den Pflichtteil gewährleistendes Vermögen hinterlassen hat, versagt sein sollte. Eine Auslegung des Gesetzes, die sich eine solche Unterscheidung zu eigen machte, würde dem sozialen Zweck des Gesetzes nicht gerecht, sie würde zu großen Härten und Unzuträglichkeiten und zu einer Rechtsungleichheit zwischen den unehelichen Kindern hemittelter und unbemittelter Väter führen.

Zudem hat der vom Gericht eingeschlagene Weg ein rechtsähnliches Seitenstück im gemeinen Recht. Nach § 13 Inst. de act. 4. 6 war auch die act. de partu agnoscendo, was bisher nicht beachtet worden zu sein scheint, gegen den Großvater zulässig, wenn der Vater weggefallen war. Couff. Pand. (4) § 449 N. 14.

Nach § 1 des RG. v. 28. 2. 1888 über die Familienunterstützung in den Dienst getretener Mannschaften erhalten die Familien dieser Mannschaften im Falle der Bedürftigkeit Unterstützungen nach Maßgabe dieses Gesetzes. Nach § 10 a. a. O. wird, wenn der in den Dienst Getretene vor seiner Rückkehr stirbt oder wenn er vermisst wird, die Unterstützung so lange gewährt, bis die Formation, welcher er angehört, auf den Friedensfuß zurückgeführt oder aufgelöst wird.

Nach § 1 des Reichsgesetzes vom 4. August 1914 über die Änderung des Gesetzes vom 28. Februar 1888 wird diese Unterstützung auch unehelichen Kindern gewährt, sofern die Verpfichtung des in den Dienst Getretenen zur Gewährung des Unterhalts festgestellt ist. Dieses Gesetz gibt keinen Weg an, wie die Feststellung zu erfolgen hat, sondern setzt sie voraus, will offenbar auch nicht zwischen unehelichen Kindern, bei denen die Feststellung beim Tode des Vaters bereits erfolgt ist, und zwischen denen sie noch nicht erfolgt ist, insbesondere jenen, die erst nach dem Tode des Vaters geboren werden, unterscheiden; es nimmt also an, daß diese Feststellung jederzeit nach den geltenden Gesetzen möglich ist. Diese Feststellung ist aber nach den Reichsgesetzen den Gerichten zugewiesen, und zwar der streitigen Gerichtsbarkeit.

Der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist sie entzogen. RG. in Leipz. 1917, 3317. Auf dem Wege der streitigen Gerichtsbarkeit kann sie aber naturgemäß, da der Fiskus als solcher nicht in Betracht kommt, nur gegen die Erben des verstorbenen Vaters erfolgen. (O. G. Augsburg v. 23. April 1917, 1 F. 2/17.)

Mitgeteilt von RA. J. R. Dr. Epstein, Augsburg.

Flensburg.

2. Der Gläubiger, der seinen Schuldner zur Ableistung des Offenbarungseides ordnungsmäßig geladen hat, hat im Falle des Ausbleibens des Schuldners keinen Anspruch auf Anberaumung eines neuen Termins zur Abnahme des Eides. †)

Erscheint der Schuldner in dem zur Leistung des Offenbarungseides bestimmten Termin nicht, so hat das Gericht zur Erzwingung der Eidesleistung auf Antrag die Haft anzuordnen (§ 401 ZPO.). Die Anwesenheit des Gläubigers in dem Termin ist nicht erforderlich

Zu 2. Obige Entsch. ist m. E. unzutreffend.

Der Tatbestand des Beschlusses läßt leider nicht erkennen, ob in dem zur Entsch. gebrachten Fall auch der Gläubiger zum Termin nicht erschienen ist. Es heißt nur, daß in zwölf Terminen „der Schuldner niemals erschienen ist“. Entnimmt man hieraus, daß der Gläubiger in diesen Terminen erschienen ist, so erscheint die Entsch. ohne weiteres verfehlt. Ist der erschienene Gläubiger zur Stellung des Antrags auf Haftbefehl befugt, so muß er auch zu dem Minus diesem gegenüber zur Beantragung eines neuen Termins befugt sein. Das ist m. E. so selbstverständlich, daß aus dem Schweigen des Gesetzes über diese Berechtigung das Gegenteil sicher nicht zu folgern ist. Auf dem gleichen Standpunkt steht übrigens auch Caupp-Stein, 9. Aufl., Bd. II S. 762 Anm. IV 3 zu § 400. Siehe ferner Ritter in „Das Recht“, 1905, 9. Jahrg. S. 130/31, der die Zulässigkeit dieses Verfahrens zwar „für nicht unbestritten, aber in der Praxis außer Zweifel“ erklärt. Das O. G. Flensburg nimmt ja eine solche Befugnis des Gläubigers auch selbst an bei etwaiger Nichtinnehaltung der Ladungsschrift. Weßhalb soll dem Gläubiger bei ordnungsmäßiger Ladung versagt sein, was ihm bei nichtordnungsmäßiger zugebilligt wird? Auf die Frage, ob sich der Standpunkt des Beschwerdegerichts mit dem Grundsatz des Parteibetriebes im Zivilprozeß verträgt, komme ich weiter unten zu sprechen.

Aber die Entsch. ist auch nicht richtig, wenn man den Fall des Ausbleibens beider Parteien im Termin annimmt. Die Vorschrift des § 900 Abs. 2 ZPO., daß die Anwesenheit des Gläubigers im Termin nicht erforderlich ist, kann doch nur als eine Vergünstigung für den Gläubiger gedacht sein. Macht er von ihr Gebrauch, so kann dies m. E. nach dem Zweck der Vorschrift nicht dazu führen, ihn nunmehr auf den Antrag auf Haftbefehl beschränken. Es muß ihm allein überlassen sein, zu entscheiden, was ihm wertvoller ist, der Haftbefehl oder der neue Termin. Nur das ist mit dem Grundsatz des Parteibetriebes im Zivilprozeß vereinbar. Welches Interesse sollte auch das Gericht an der Versagung eines neuen Termins haben? Die Arbeit, die seine Anberaumung, auch bei Wiederholungen, macht, ist nicht der Rede wert, jedenfalls geringer als die bei Erlass eines Haftbefehls. Kosten entstehen auch nicht. Dieser Umstand ist m. E. gleichfalls mitzuberücksichtigen, da er im Interesse beider Parteien liegt. Gewiß ist es richtig, was das O. G. Flensburg sagt, der Zweck des Offenbarungseidverfahrens sei, pfändbare Vermögensstücke des Schuldners zu offenbaren. Der Hauptzweck der Zwangsvollstreckung, von der das Offenbarungseidverfahren nur einen Teil bildet, ist andererseits aber auch, dem Gläubiger zu seinem Gelde zu verhelfen. Vor diesem Hauptzweck hat der Sonderzweck des Offenbarungseidverfahrens zurückzutreten, wenn mit seiner Hilfe der Hauptzweck, und zwar nicht nur ohne Schädigung des Schuldners, sondern im Interesse beider Parteien erreicht werden kann. Dabei ist eine und mit beider Einverständnis erreicht werden kann. Dabei ist eine „Ausnutzung der Scheu vor dem Eide und dem Schuldnerverzeichnis“ als ein durchaus zulässiges Hilfsmittel zur Erreichung des Hauptzwecks anzusehen. Denn, wie gesagt, die Interessen beider Parteien werden dabei gewahrt: Der Gläubiger kommt unter Ersparung der erheblichen Verhaftungskosten zu seinem Gelde und der Schuldner vermeidet den Eid und die schwarze Liste, wodurch er, von Gefühlsmomenten abgesehen, einer Minderung seines Kredits entgeht. Auch Caupp-Stein, den das O. G. Flensburg in dem Beschl. selbst anführt, spricht a. a. O. Anm. 4 davon, daß bei Nichterscheinen beider Parteien

(§ 900 Abs. 2 ZPO.). Der Gläubiger kann den Antrag nicht auf Erlaß des Haftbefehls auch schriftlich stellen und kann ihn nicht nur als Hilfsantrag schon mit dem Antrag auf Terminbestimmung verbinden, sondern ihn auch nach dem Termin stellen (vgl. Gaupp-Stein, Ann. II zu § 901). Hiernach kann der zweite Absatz des § 251 ZPO., wonach, wenn in einem Termin zur mündlichen Verhandlung beide Parteien nicht erscheinen, das Verfahren ruht, bis eine Partei eine neue Ladung zustellen läßt, im Offenbarungsseidverfahren nicht zur Anwendung kommen und ist auch nicht zu entsprechender Anwendung geeignet. Denn ein Ruhen des Offenbarungsseidverfahrens, bis eine Partei eine neue Ladung zustellen läßt, ist für den Fall des Ausbleibens der Parteien durch die oben wiedergegebenen Vorschriften der §§ 900, 901 ZPO. ausgeschlossen. Das Verfahren ruht nicht, bis der Gläubiger eine neue Ladung zustellen läßt, sondern der Gläubiger kann dem Verfahren dadurch Fortgang geben, daß er den Erlaß des Haftbefehls beantragt. Der Schuldner hat nicht einmal das Recht, nach seinem Ausbleiben in dem ersten Termin die Bestimmung eines neuen Termins zu beantragen und dadurch den Erlaß eines Haftbefehls zu verhindern. Daß der Gläubiger, um seinen Anspruch auf Leistung des Offenbarungsseides im Falle des Ausbleibens des Schuldners weiter zu verfolgen, statt des im Gesetz ihm gegebenen Mittels — des Antrags auf Erlaß des Haftbefehls — das Recht habe, die nochmalige Bestimmung eines Termins zur Abnahme des Eides zu verlangen und das beliebig oft zu wiederholen, ist im Gesetz nirgends gesagt und läßt sich auch nicht aus dem Zweck des Offenbarungsseidverfahrens entnehmen. Dann dieser Zweck ist, dem Gläubiger zu offenbaren, welche der Pfändung unterliegenden Vermögensstücke der Schuldner besitzt, nicht aber dem Gläubiger ein Mittel zu geben, den Schuldner durch Ausnutzung der Scheu vor dem Eide und vor dem Schuldnerverzeichnis zu Fiktanzahlungen zu veranlassen.

Die Bestimmung eines neuen Termins wäre nur dann geboten, wenn der Fall der Verfallnis etwa wegen Nichterhaltung der Ladungsfrist nicht vorläge und deshalb der Antrag auf Erlaß des Haftbefehls nicht gestellt werden könnte. Im vorliegenden Falle steht aber dem Erlaß des Haftbefehls nichts im Wege.

(LG. Flensburg, 1. ZR., Beschl. v. 24. Jan. 1916, T. 8/16.)

*

Leipzig.

3. Die Kriegsunterstützung eines unehelichen Kindes ist auf Alimente anzuzurechnen.†)

Den Personen, die nach dem Gesetz v. 28. Febr. 1888 über die Unterstützung von Familien in den Dienst eingetretener Mannschaften (§§ 1 und 2) im Falle der Bedürftigkeit Unterstützungen erhalten sollen, sind durch Gesetz v. 4. August 1914 die unehelichen Kinder eines einberufenen Wehrpflichtigen hinzugefügt, „insofern seine Verpflichtung als Vater zur Gewährung des Unterhalts festgestellt ist“. Danach soll unehelichen Kindern, die festgestelltemaßen von einem zum Kriegsdienst Eingezogenen als Vater Unterhalt zu fordern haben und bedürftig sind, also insbesondere von dem Vater unter den veränderten Verhältnissen nichts erlangen können, Unterstützung für die Zeit, in der der Vater sich im Heeresdienst befindet, gewährt werden. Dafür, daß der Vater durch die Einberufung zum Heeresdienst an der Erfüllung seiner Unterhaltsverpflichtung verhindert ist, wird aus öffentlichen Mitteln Ersatz geboten, um den Unterhalt des Kindes, soweit erforderlich, sicherzustellen. Ebenso wie gegenüber den in dem Gesetz von 1888 bezeichneten Angehörigen eines Kriegsteilnehmers sorgt der Staat gegenüber dem unehelichen Kinde an Stelle seines berufenen Ernährers, sofern dieser durch die Einberufung außerstande ist, für den Unterhalt aufzukommen. Es handelt sich bei der Kriegsunterstützung nicht um eine Zuwendung, die ungeachtet der Unterhaltsverpflichtungen des Vaters dem bedürftig erscheinenden Kinde gegenüber erfolgt, sondern die Zuwendung hat den Zweck, dem Kinde die durch die Kriegsverhältnisse unmöglich gemachte Unterhaltsleistung des Vaters zu ersetzen, soweit das nach dem Ermessen der zur Ausführung berufenen Organe geboten ist. In Betracht kommt also, wenn auch unabhängig von der privatrechtlichen Verpflichtung des Vaters gegenüber dem Kinde, ein Eintreten der Behörden für den Vater als Unterhaltspflichtigen; diese seine Verpflichtung und ihre Unerfüllbarkeit infolge der Wahrnehmung seiner Wehrpflicht berücksichtigt der Staat bei der Fürsorgemaßnahme des Gesetzes.

Demnach muß, wie das auch schon vom LG. Straßburg, Z. 1916, 709, ausgesprochen ist, und wie auch das LG. Heilbronn

das Verfahren ruhe, hält also im Gegensatz zu dem Beschluß den § 251 Abs. 2 ZPO. für anwendbar. Ebenso Heuer in DZ. 1905, 261 und Kleinfeller, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts, 2. Aufl., S. 734 Ziff. 7, unter ausdrücklichem Hinweis auf § 251, sowie LG. Kempen (Beschl. v. 6. 3. 1903) in DZ. 1903 S. 408 Nr. XI. Ferner weiß ich aus meiner Praxis, daß beim AG. Kiel das Vertagungsverfahren seit Jahren unbeanstandet in Gebrauch ist.

Jedenfalls wäre es bedauerlich, wenn die fragliche Entsch. Nachfolger fände. Denn dadurch würde ein für Gläubiger und Schuldner gleich bequemer und billiger Weg zur Schuldentilgung verschlossen.

RA. Dr. Baumgärtel, Kiel.

Zu 3. Wgl. ZW. 1917, 670.

i. Sa. Stein/Steck S. 57/16 annimmt, in dem Umfange der Unterstützungen, die das uneheliche Kind erhält, sein Unterhaltsanspruch gegen den Vater als ausgeschlossen gelten. Für den Unterhaltsanspruch ist neben dem, was das Kind auf Grund des Gesetzes v. 4. August 1914 empfängt, ebensowenig Raum wie in den Fällen, in denen Familienangehörige eines Kriegsteilnehmers, die unter das Gesetz v. 1888 fallen, Unterstützungen beziehen. Die Unterhaltsforderung ist in entsprechendem Maße als durch die öffentliche Fürsorge, die das Unvermögen des Kriegsteilnehmers auszugleichen sucht, abgelöst anzusehen.

(LG. Leipzig, Ur. v. 7. Juni 1918, 4 Dg. 81/18.)

Mitgeteilt von RA. Neu, Leipzig.

Dortmund.

Amtsgericht.

Zu § 67 NAGebD.

Nach § 67 NAGebD. erhalten die Rechtsanwälte für eine Verteidigung im Vorverfahren in den zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehörigen Sachen eine Gebühr von 20 M. Der Anwalt hat einen Anspruch auf diese Gebühr, wenn er irgendeine Tätigkeit im Vorverfahren entfaltet hat ohne Rücksicht darauf, ob nachher eine Hauptverhandlung stattgefunden hat, da die Verteidigung im Vorverfahren einen abgesonderten Teil der Tätigkeit des Verteidigers bildet. Die Ausführung des Kl., daß der vergebliche Versuch des Vell., die Akten einzuziehen, keine Tätigkeit im Sinne des § 67 a. a. D. darstellt, geht fehl. Die angezogene Bestimmung stellt keine Richtlinien auf, welcher Art die Tätigkeit des Verteidigers gewesen sein muß, um die Gebühr begründet erscheinen zu lassen. Insbesondere ist nicht einzusehen, daß die Gebühr erst fällig sei, wenn der Verteidiger eine dem Gericht gegenüber erkennbare Tätigkeit durch Einreichung von Anträgen entfaltet habe (Duednau, NAGebD S. 540). Es wird unter der Tätigkeit des Verteidigers jede Handlung des Anwalts zu verstehen sein, welche sich mit der Erledigung der ihm übertragenen Verteidigung befaßt. Dazu gehört auch die Akteneinsicht. Dieser Auffassung ist auch der Justizminister beigetreten. (Giebers, Handbuch f. d. Rechtsanwaltsbureau S. 225 NAGebD v. 27. 2. 1911). Daß die Gänge des Vell. zur Gerichtsschreibererei des LG. zwecks Akteneinsicht vergeblich gewesen sind, kann dem Vell. nicht zum Nachteil gereichen.

(AG. Dortmund, Ur. v. 4. April 1919. 309/19.)

Mitgeteilt von RA. Brumhard, Dortmund.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

1. Reichsumsatzsteuer der Privatkrankenanstalten.†)

I.

Die Umsatzsteuer kann nach § 1 UmStG, abgesehen von den in § 1 Abs. 3, § 10 des Ges. bezeichneten Ausnahmefällen, nur von Personen gefordert werden, die eine selbständige gewerbliche Tätigkeit ausüben. Von dem Begriff der gewerb-

Zu 1. 1. Das Gutachten spricht einen Grundsatz allgemeinen Inhalts aus: Zum Begriffe der gewerblichen Tätigkeit im Sinne des UmStG. gehört die Absicht der Gewinnerzielung nicht. Damit ist die bisherige Streitfrage im Sinne der herrschenden Meinung beantwortet.

2. Weiterhin entwickelt das Gutachten eine Reihe von Grundsätzen über die Behandlung der ärztlichen Tätigkeit auf dem Gebiete des UmStG.:

a) Die Berufstätigkeit des Arztes als solche ist nicht umsatzsteuerpflichtig.

b) Dagegen unterliegen der Umsatzsteuer Privatkrankenanstalten.

c) Es macht keinen Unterschied, ob die Privatkrankenanstalten Gewinn erzielen wollen oder nicht.

d) Steuerfrei sind solche Anstalten, deren Zwecke ausschließlich gemeinnützig oder wohltätig sind, soweit es sich nicht um solche Umsätze handelt, die auf Gewinnerzielung gerichtet sind. (§ 3 Ziff. 2 Ges.)

e) Der Umsatzsteuer unterliegen die erwähnten Anstalten mit den Leistungen, die in der Beherbergung, Beköstigung, Bedienung, Wartung und der ärztlichen Hilfe der angestellten Ärzte bestehen.

f) Dagegen ist umsatzsteuerfrei die ärztliche Tätigkeit des Inhabers der Anstalt, wenn er ein Arzt ist.

Die praktische Durchführung dieser Grundsätze stößt, wie das Gutachten selbst anerkennt, auf Schwierigkeiten. In den meisten Sanatorien und Privatkrankenanstalten ist es jetzt üblich, die ärztliche Behandlung nicht besonders in Rechnung zu stellen. Es wird ein tägliches oder wöchentliches Fixum berechnet, das alle Leistungen

lichen Tätigkeit ist demnach für das vorliegende Gutachten auszugehen.

Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergibt sich zunächst in negativer Hinsicht so viel, daß mit dem Ausdruck „gewerbliche Tätigkeit“ eine Einschränkung gegenüber dem in Regierungsentwurf gebrauchten allgemeinen Ausdruck „geschäftliche oder berufliche Tätigkeit“ beabsichtigt gewesen sein muß. In den Verhandlungen des Reichstags ist diese Absicht durch Erklärungen eines Regierungsvertreterers und des Berichterstatters der Kommission dahin erläutert worden, daß durch die Wahl des Ausdrucks „gewerbliche Tätigkeit“ die sogenannten freien Berufe von der Umsatzsteuer ausgenommen werden sollen (KommiVer. Nr. 1745 der Druck. des RT. 1914/1918 S. 43, StenVer. S. 6051A). Gegen den Sinn, welchen diese Erklärungen dem Gesetz geben, spricht weder der Sprachgebrauch noch der sonstige Inhalt des Gesetzes.

Der Sprachgebrauch des Rechtsverkehrs ist schwankend gewesen. Noch in dem Bundesgesetz, betreffend den Betrieb der stehenden Gewerbe, v. 8. Juli 1868 (BGB. I. S. 406) ist in § 2 ausdrücklich vom Gewerbebetrieb der Ärzte, Advokaten und Notare die Rede und das RG. ist bei Auslegung des § 3 des ReichsG. v. 13. Mai 1870 wegen Befreiung der Doppelbesteuerung in den Urteilen des VI. Zivilsenats v. 30. Sept. 1897 und des VII. Zivilsenats v. 3. Juli 1903 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 39 S. 134 ff., Bd. 55 S. 167 ff.) dazu gelangt, die Ausübung der Heilkunde durch approbierte Ärzte und die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs als Gewerbebetrieb im Sinne des bezeichneten Gesetzes anzusehen, wobei es im ersten Falle auf die Gewerbeordnung, im zweiten Falle auf den Zweck des DoppelStG. Bezug genommen hat. Bei der Auslegung des Begriffs in anderen Gesetzen ist das RG. später zu einer anderen Auffassung gelangt. Im Urteil v. 4. Okt. 1906 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 64 S. 155) hat sich der VI. Zivilsenat bei Entscheidung der Frage, ob die Ausübung des ärztlichen Berufs als ein „sonstiges Recht“ im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. anzusehen sei, dahin ausgesprochen, daß die ärztliche Berufstätigkeit wenigstens, sofern mit ihr nicht das Unternehmen einer Privalkrankenanstalt, die Darbietung von Räumen und Einrichtungen zur Krankenpflege zum Zweck der Gewinnerzielung verbunden sei, wegen des dabei obwaltenden höheren wissenschaftlichen und sittlichen Interesses außerhalb des materiellen Gewerbebegriffs falle. Denn wenn auch die Ausübung der Heilkunde im öffentlichen Interesse in mehrfacher Richtung durch die Gewerbeordnung geregelt ist (§§ 6, 29, 53, 80 Abs. 2), sei doch damit die ärztliche Berufstätigkeit selbst nicht schlechthin als ein Gewerbe charakterisiert. Dieser Ausschaltung der ärztlichen Berufstätigkeit aus dem Begriff des Gewerbebetriebs hat sich der VII. Senat in einer Frage der Anwendung des Krankenversicherungsgesetzes in einem in der JW. 1907, 491 f. abgedruckten Urteil v. 17. Mai 1907 angeschlossen, indem er sich hierbei zugleich hinsichtlich des Einflusses, den der Betrieb einer Krankenanstalt durch den Arzt auf die Beurteilung der Ausübung seiner Berufstätigkeit als Gewerbe habe, der noch zu erwähnenden Rechtprechung des preuß. OVG. in Gewerbesteuerfällen angeschlossen hat. Der gleiche Standpunkt ist dann erneut auch in dem Urteil des VII. Zivilsenats v. 8. Nov. 1918 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 94 S. 109¹⁾) zur Auslegung des Gesetzes über einen Warenumsatzstempel zum Ausdruck gekommen. Zu dem gleichen

umsatz. In solchen Fällen ist, wenn der Inhaber ein Arzt — oder eine Mehrheit von Ärzten — ist, das Entgelt für die ärztliche Behandlung auszuscheiden. Hierbei wird man unter ärztlicher Behandlung nicht nur die Untersuchung und Beratung des Patienten zu verstehen haben, sondern auch Massage, elektrische Behandlung und ähnliche Prozeduren, sofern sie der Arzt selbst vornimmt. Als Betrag des Entgelts für die ärztliche Tätigkeit soll dasjenige eingestellt werden, das bei ambulatorischer Tätigkeit berechnet werden könnte. Die Tätigkeit der angestellten Ärzte ist umsatzsteuerpflichtig, natürlich nicht für diese Ärzte, sondern für die Anstalt. Eine Steuerpflicht besteht jedoch m. E. dann nicht, wenn das Honorar des Arztes reine Auslage, also nur Durchgangsposten in der Rechnung der Anstalt ist. Beispiele: In einer chirurgischen Klinik erhält der Patient nach der Operation die Rechnung, in der u. a. das Honorar des Chefarztes (und Leiters der Klinik) und seines Assistenzarztes eingestellt sind. Das Honorar des Chefarztes ist steuerfrei, aber auch das des Assistenten, sofern es ihm unverkürzt zusteht, also nur für ihn eingezogen wird. Das gleiche gilt von dem Honorar für die erste Untersuchung im Sanatorium, sofern dieses, wie meistens der Fall ist, dem behandelnden Arzt gehört. — Die entwickelten Grundsätze gelten auch für die Verpflegung und Behandlung in den höheren Klassen der öffentlichen Kranken- und Irrenanstalten, insbesondere den sogenannten Privatstationen, sofern die Vergütung so hoch bemessen ist, daß sie der Anstalt einen Überschuß zuführen würde, wenn sie allgemein Entgelte in dieser Höhe nehmen würde (Popitz 99).

NH. Dr. W. Kaufmann, Leipzig.

¹⁾ Vgl. Ankl. Mitt. 1919 S. 8.

Ergebnis, wie das RG. schließlich für den Gewerbebegriff im Sinne der Gewerbeordnung, ist das Schrifttum zum Handelsrecht für den Gewerbebegriff im Sinne des HGB. gelangt (zu vgl. Düringer-Hachenburg, Das HGB., 2. Aufl., S. 106 Anm. 7 zu § 1 und S. 128 Anm. 3 zu § 2; Staub, Komm. z. HGB., 9. Aufl., S. 27 Anm. 9 zu § 1). Das preußische Gewerbesteuergesetz v. 24. Juni 1891 endlich hat in § 4 Nr. 7 die Ausübung des Berufs als Arzt ausdrücklich als nicht der Gewerbesteuer unterliegend bezeichnet, weil, wie die Begründung zum Gesetzentwurf hervorhebt, nach der die preußische Gesetzgebung von jeher beherrschenden Auffassung und nach der allgemeinen Verkehrsanschauung, der Beruf als Arzt nicht zu den Gewerben gehöre und die ausdrückliche Aufnahme der Befreiung ins Gesetz nur erfolgt sei, um etwaigen Mißdeutungen vorzubeugen.

Trotz dieser Übereinstimmung würde für sich allein die Wahl des Ausdrucks „gewerblich“ nicht ausreichend sein, nach der Absicht des Gesetzgebers die berufsärztliche Tätigkeit von der Umsatzsteuerpflicht auch wirklich auszuschließen, weil das UmsatzStG. den Begriff der gewerblichen Tätigkeit in einem von anderen Gesetzen und vom allgemeinen Sprachgebrauch völlig abweichenden Sinne verwendet. Denn der Grund, warum die ärztliche Tätigkeit nach den übrigen Gesetzen und nach dem allgemeinen Sprachgebrauch aus dem Gewerbebegriff herausfällt, ist ausschließlich der, daß vor dem bei dieser Tätigkeit obwaltenden höheren wissenschaftlichen und sittlichen Interesse die Absicht dauernder Gewinnerzielung, die das vorwiegende Begriffsmerkmal des Gewerbes im Sinne der bezeichneten Rechtsgebiete bildet, entscheidend zurücktritt. Gerade dieses Begriffsmerkmal aber hat das UmsatzStG. ausgeschlossen. Damit aber fällt an sich für jene Ausnahme selbst die Stütze. Es ist zugunsten der Annahme, daß im Sinne des Gesetzes die freien Berufe nicht unter den von ihm gebildeten Gewerbebegriff fallen, noch auf das folgende hinzuweisen. Der Grund, warum das UmsatzStG. von dem Erfordernis dauernder Gewinnerzielung absieht, ist der, daß das Gesetz es auf den Steuerpflichtigen überhaupt nicht als auf den eigentlichen Steuerträger abgesehen hat, sondern daß der Steuerpflichtige dem Staat gegenüber nur als Steuerzahler in Betracht kommen soll. Das Gesetz rechnet, worüber sich die Begründung des Regierungsentwurfs (Druck. Nr. 1461 des RT. 1914/1918 S. 15 ff.) ausführlich verbreitet, nach der ganzen Natur der Steuer mit der Möglichkeit ihrer Abwälzung. Die Umsatzsteuer will keine Einkommensteuer und keine Gewerbesteuer sein. Die Steuer knüpft im § 1 des Gesetzes an die einzelne gegen Entgelt ausgeführte Lieferung und Leistung an. Der Gesetzgeber hat sich gesagt, daß, wo die im Verkehr erzielten Preise gezahlt werden, auch noch diese Steuer gezahlt werden könne, soweit das Gesetz selbst nicht das Gegenteil durch Ausnahmebestimmungen anerkannt hat. Aber er hat es dem wirtschaftlichen Kampf überlassen, wie bei der Preisbestimmung, so auch hier auszumachen, auf wem diese Mehrkosten lasten bleiben. Das setzt aber voraus, daß die Beteiligten wenigstens nach der regelmäßigen Gestaltung der Verhältnisse auch wirklich im freien wirtschaftlichen Kampf stehen. Dies kann zunächst bei den in abhängiger Stellung befindlichen Personen nicht ohne weiteres angenommen werden. Bei ihnen würde also die Umsatzsteuer wie eine nicht progressive Einkommensteuer wirken und es ist daher von Regierungsseite die Streichung des Wortes „selbständige“ entschieden und mit Erfolg bekämpft worden (KommiVer. S. 4 f., 13). Eine Beschränkung in der freien wirtschaftlichen Auswertung ihrer geistigen Tätigkeit liegt aber im weitesten Umfang auch für die sogenannten freien Berufe, und zwar auch insoweit vor, als es sich nicht um Angestellte und Beamte handelt. Rücksichten auf die Reinhaltung von Wissenschaft und Kunst und die hierin beruhende Ausbildung einer besonderen Standesehre hindern die Mitglieder des Standes an einer freien und rücksichtslosen Ausnutzung ihrer wirtschaftlichen Stellung und haben auch zum Teil dazu geführt, daß die Gesetzgebung selbst für die Ausübung der Tätigkeit bestimmte Lagen vorgeschrieben hat. Dieser Gesichtspunkt ist auch bei den Verhandlungen im Reichstag nicht unausgesprochen geblieben. Der Abg. Waldstein hat sich über ihn bei der zweiten Beratung des Gesetzentwurfs in der Vollstreckung des Reichstags ausführlich verbreitet (StenVer. S. 6049 C/D). Es darf angenommen werden, daß der bezeichnete Gesichtspunkt auch bei der Einbringung desjenigen Antrags in der Kommission maßgebend gewesen ist, durch den im unmitteldbaren Zusammenhange mit der Wiederherstellung der Steuerfreiheit der Unselbständigen die Steuerfreiheit der freien Berufe in den Entwurf aufgenommen werden sollte (KommiVer. S. 4). Dabei konnte es für den Gesetzgeber keine Rolle spielen, daß im Einzelfalle jene Rücksichten nicht immer in einem Maße vorzuwalten brauchen, daß sie die Abwälzung der Steuer tatsächlich hinderten. Auch die Steuerfreiheit der Unselbständigen ist als allgemeiner Grundsatz ausgesprochen worden, obwohl sich Kategorien von Angestellten denken lassen, bei denen, wie etwa bei den Direktoren großer Gesellschaften, die Abwälzung der Steuer keinen Schwierigkeiten begegnen würde.

Die Berufstätigkeit des Arztes ist nach dem Gesagten somit keine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs. 1 UmsatzStG.

II.

Wie sich aus der Entstehungsgeschichte des UmsatzStG. (KommVer. S. 4, 43 f.) ergibt, hat die Vertauschung der im Regierungsvertrag in § 1 gebrauchten Worte „geschäftliche Tätigkeit“ mit „gewerblicher Tätigkeit“ keinen anderen Zweck verfolgt, als die freien Berufe von der Steuerpflicht auszuschließen. Mit dieser Maßgabe sollten die Worte „gewerbliche Tätigkeit“ also keinen anderen Sinn haben, als die ursprünglich gebrauchten Worte „geschäftliche Tätigkeit“. Insbesondere sollte mit ihnen für die steuerpflichtige Person nicht die Absicht, aus der Tätigkeit dauernd Gewinn zu erzielen, gefordert werden. Daß eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des Gesetzes auch ohne die Absicht der Gewinnerzielung anzunehmen ist, ergibt sich auch unmittelbar aus dem Gesetz, da es anderenfalls nicht erforderlich gewesen wäre, für die nicht auf Gewinnerzielung gerichteten ausschließlich gemeinnützigen oder wohlthätigen Unternehmungen Steuerbefreiung auszusprechen, wie dies in § 3 Nr. 2 des Gesetzes geschehen ist. Ein gleiches folgt aus § 2 Nr. 9 des Gesetzes, wodurch eingetragene Genossenschaften, die der gemeinschaftlichen Verwertung von Erzeugnissen der Genossen oder dem gemeinschaftlichen Einkauf von Waren ausschließlich für die Genossen dienen, nicht für schlechthin steuerfrei erklärt werden, obwohl bei ihnen die Erzielung eines Gewinns als Zweck entfällt, da etwaige Überschüsse der Einnahmen über die Ausgaben nicht der Genossenschaft als solcher, sondern den Mitgliedern zugute kommen. Um die Umsatzsteuerpflicht gegen eine Person zu begründen, ist daher im wesentlichen nichts weiter erforderlich, als eine selbständige, nicht der Ausübung eines freien Berufs dienende, in entgeltlichen Lieferungen und Leistungen bestehende Tätigkeit, die, wie das Wort „ausüben“ in § 1 Abs. 1 erkennen läßt, auf die Dauer berechnet sein muß. Daß sich die Person auf eine fortgesetzte Geschäftstätigkeit eingerichtet hat, genügt, um ihr die Steuerpflicht für die im Geschäftsbetrieb bewirkten entgeltlichen Lieferungen und Leistungen, vorbehaltlich der Abwälzung der Steuer auf den Empfänger der Lieferung und Leistung, aufzuerlegen.

Hiernach steht zunächst fest, daß Privatkanenanstalten, soweit nicht die Befreiung nach § 3 Nr. 2 des Gesetzes Platz greift, mit ihnen in der Beherbergung, Verköstigung, Bedienung, Wartung und der von den angestellten Ärzten geleisteten ärztlichen Hilfe bestehenden entgeltlichen Anstaltsleistungen umsatzsteuerpflichtig sind. Hinsichtlich der von den angestellten Ärzten geleisteten ärztlichen Hilfe folgt dies für nicht von Ärzten betriebene Anstalten daraus, daß die Ausübung der ärztlichen Tätigkeit durch den angestellten Arzt keine Ausübung der ärztlichen Tätigkeit durch den Anstaltsinhaber ist.

An der bezeichneten Steuerpflicht wird nichts dadurch geändert, daß die Anstalt von einem Arzt betrieben wird, selbst dann nicht, wenn der Anstaltsbetrieb lediglich als Mittel zur Ausübung der ärztlichen Wissenschaft anzusehen ist. Die rechtliche Lage ist hier wesentlich anders wie auf den unter I erwähnten übrigen Rechtsgebieten, insbesondere dem Gebiet des preußischen Gewerbesteuerrechts. Da hier die Beantwortung der Frage, ob ein Gewerbebetrieb vorliegt, von dem Vorhandensein einer Erwerbsabsicht abhängt, wird von Rechtsprechung und Schrifttum die Gewerblichkeit eines Unternehmens als eines besonderen Gewerbebetriebs nur bejaht, wenn nach Absicht des Unternehmens dessen Betrieb ein selbständiges Mittel zur Erzielung dauernder Einnahmen bildet, nicht aber dann, wenn das Unternehmen anderen Zwecken dient, insbesondere wenn es nur Mittel für die Erzielung von Gewinn aus einer anderen Erwerbstätigkeit ist oder wenn die Gewinnerzielung nicht den Hauptzweck der Tätigkeit bildet, sondern nur beiläufig und nebenächlich bezweckt wird. Daher hat das PrOVG. in ständiger Rechtsprechung (Entsch. in Steuersachen Bd. 7 S. 418 ff., Bd. 12 S. 426) die Gewerbesteuerpflicht für solche Privatkanenanstalten verneint, die von Ärzten lediglich zum Zweck der Ausübung ihres ärztlichen Berufs ohne die Absicht, aus dem Betrieb einen besonderen Gewinn zu erzielen, unterhalten werden. Dieser Auffassung hat sich das RG. bei Beurteilung der Frage, inwieweit der Betrieb einer Privatkanenanstalt als Gewerbe anzusehen und die in der Anstalt beschäftigten Ärzte nach dem Krankenversicherungsgesetz versicherungspflichtig sind, in dem oben erwähnten Urteil v. 17. Mai 1907 (RZ. 1907, 492) angeschlossen.

Für das UmsatzStG. ist es im Gegensatz hierzu nach dem Zweck des Gesetzes durchaus gleichgültig, ob die planmäßige Tätigkeit ausgeübt wird als selbständiges Mittel für die Erzielung dauernder Einnahmen oder nur als Mittel für die Erzielung von Gewinn aus einer anderen Erwerbstätigkeit, ob sie sich mithin vom Standpunkt des die Tätigkeit Ausübenden als berufliche Haupttätigkeit darstellt oder nicht. Eine Tätigkeit hört daher im Sinne des UmsatzStG. nicht dadurch auf, eine gewerbliche Tätigkeit zu sein, daß sie nach dem vom Ausübenden verfolgten Erwerbszweck nur eine nebenächliche oder Hilfsleistung ist, sofern sie nur als Ausfluß der Absicht einer dauernden Betätigung anzusehen ist. Die gleiche Stellungnahme ergibt sich übrigens auch für die Frage, ob die von einem Arzt betriebene Privatkanenanstalt als Betrieb eines stehenden Gewerbes im Sinne von § 76 RStempG. in der

Fassung des Gesetzes über einen Warenumsatzstempel v. 25. Juni 1916 (RWB. S. 639) anzusehen ist. Auf eine Würdigung des hierzu ergangenen Urteils des VII. Senats des RG. v. 8. Nov. 1918 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 94 S. 109) braucht hier nicht eingegangen zu werden, nachdem das Urteil selbst die Frage offen gelassen hat, ob nach § 76 RStempG. der Begriff des Gewerbebetriebs weitergreift als nach der Gewerbeordnung, ob nämlich auch nach § 76 die Absicht der Gewinnerzielung erfordert wird.

III.

Das PrOVG. hat im Urteil seines VI. Senats v. 5. Mai 1898 (Entsch. in Staatssteuerfällen Bd. 7 S. 418 ff.) ausgesprochen, daß zwar für die Prüfung der Frage, ob eine Privatkrankenanstalt „als solche“ Gewinn abwerfe und danach als Gewerbebetrieb anzusehen sei, außer den Verpflegungsgeldern nicht auch die aus der Anstalt fließenden ärztlichen Honorare in Berechnung gezogen werden dürften, daß aber, wenn auch bei Ausschreibung der Honorare sich die Absicht, aus dem Anstaltsbetrieb Gewinn zu erzielen, ergebe und die Anstalt des Arztes sich damit als Gewerbebetrieb darstelle, dann auch die aus ihr fließenden Honorare einen Teil des steuerpflichtigen Gesamtbetrags bildeten. Denn wenn, so hat das OVG. geschlossen, die Privatkrankenanstalt hauptsächlich zum Zweck betrieben wird, um aus der Verwahrung von Aufenthalt und Unterhalt gegen Entgelt Gewinn zu erzielen, der Anstaltsbetrieb für den Arzt also Selbstzweck ist, dann unterordnet sich auch die Ausübung der eigenen ärztlichen Tätigkeit diesem Zweck des gewerblichen Anstaltsbetriebs. Damit erscheint die gesamte Erwerbstätigkeit des ärztlichen Unternehmers als Gewerbebetrieb und demgemäß der ganze Gewinn aus dieser Tätigkeit als gewerbesteuerpflichtiger Ertrag.

Man mag diese Schlussfolgerung aus der Begriffsbestimmung des Gewerbebetriebs für das preußische Gewerbesteuerrecht als folgerichtig gutheißen. Für das UmsatzStG. ist sie es nicht. Das preußische GewerbeStG. besteuert den Gewerbebetrieb als solchen nach dem Ertrage, den das Unternehmen im ganzen abwirft. Was die Tätigkeit der Person im steuerlichen Sinne als Einheit zusammenfaßt, ist die Absicht der Gewinnerzielung, und unter diesem Gesichtspunkt läßt sich auch eine an sich steuerfreie Tätigkeit unter die Steuerpflicht bringen, wenn sie nicht hauptsächlich aus Gründen, die die Steuerfreiheit bedingen, sondern zur Förderung der Gewinnerzielung aus einer anderen Tätigkeit ausgeübt wird. Das UmsatzStG. aber besteuert im Gegensatz zur Gewerbesteuer nur die einzelnen Lieferungen und Leistungen und legt dem Leistenden die Verpflichtung, aus diesen Lieferungen und Leistungen, vorbehaltlich seines Rechts zur Abwälzung der Steuer, die Umsatzsteuer zu zahlen, nur aus Zweckmäßigkeitsgründen auf, weil die steuerpflichtigen Lieferungen und Leistungen wegen der planmäßigen Tätigkeit in dieser Person ihren einheitlichen Ausgangspunkt haben. Im Begriff der gewerblichen Tätigkeit nach dem UmsatzStG. ist daher kein Merkmal vorhanden, unter dem auch an sich steuerfreie Leistungen in diesen Begriff einbezogen werden könnten. Um eine solche Einbeziehung auszuschießen, sind bei Beratung des Gesetzes in der Kommission (KommVer. S. 66) noch ausdrücklich die Worte eingefügt worden „soweit die Lieferungen und Leistungen innerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegen“. Denn, so bemerkt die Begründung des Antrags, die jetzige Fassung des Gesetzes lasse immerhin die Auslegung zu, daß für die Steuerpflicht genüge, daß eine Person überhaupt eine gewerbliche Tätigkeit entwickele, und daß, wenn dies der Fall, auch ihre nicht gewerbliche Tätigkeit von der Steuer ergriffen werde. Dieser mögliche Zweifel solle durch den Zusatz ausgeschaltet werden.

Hiernach fällt der Betrieb einer Privatkanenanstalt unter den Begriff der „gewerblichen Tätigkeit“ im Sinne des § 1 Abs. 1 UmsatzStG. nicht auch insoweit, als er in der persönlichen Ausübung des ärztlichen Berufs durch den Anstaltsunternehmer besteht.

Für die Veranlagung zur Umsatzsteuer sind daher die Lieferungen und Leistungen, die in der Gewährung von Unterkunft, Verköstigung, Bedienung und Pflege bestehen, von der Gewährung der ärztlichen Behandlung zu scheiden. Das wird im einzelnen auf Schwierigkeiten stoßen können. Diese Schwierigkeiten aber bestehen, wie in dem zuletzt angeführten Urteil dargelegt ist, auch für die Veranlagung zur preussischen Gewerbesteuer, bei der zum Nachweis, daß ein besonderer Gewinn aus dem Anstaltsbetriebe selbst nicht erstrebt wird, eine getrennte Berechnung der Vergütung für die ärztliche Tätigkeit einerseits und für die Gewährung des Unterhalts in der Anstalt andererseits regelmäßig gleichfalls notwendig wird. Unmöglich ist die Scheidung jedenfalls nicht, da der Arzt wissen muß, was er für den Fall der ambulatorischen Ausübung seiner Berufstätigkeit zu fordern berechtigt sein würde. Nötigenfalls ist nach § 22 des Gesetzes im Wege der Schätzung zu helfen.

(Gutachten des RGH., II. Senat, v. 7. Febr. 1919.)

2. Auf Ersuchen des Herrn Reichsministers der Finanzen v. 17. Febr. 1919 äußert sich der zweite Senat des Reichsfinanzhofs über die Umsatzsteuerpflicht des Eigenverbrauchs in landwirtschaftlichen Betrieben gemäß der Beschlussfassung in der Sitzung vom 4. April 1919 gutachtlich dahin:

1. Der Eigenverbrauch des Landwirts nach § 1 Abs. 2 des Umsatzsteuergesetzes umfasst auch die Beföstigung der Familienangehörigen des Unternehmers, soweit sie kraft geschlechtlicher Verpflichtung oder freiwillig als Unterhalt gewährt wird; soweit die Beföstigung der Familienmitglieder Entgelt für deren Tätigkeit im Betrieb ist, ist die Umsatzsteuerpflicht nach § 1 Abs. 1 gegeben.
2. Die Entnahme von Erzeugnissen aus dem Eigenbetriebe des Landwirts zur Beföstigung seines Gesindes ist steuerpflichtig, und zwar nach § 1 Abs. 2 UStG, wenn das Gesinde nicht im Betriebe mit tätig ist, sonst nach § 1 Abs. 1.

Begründung. Gegenstand der Besteuerung nach dem Umsatzsteuergesetz ist die Gewährung des Entgelts für Lieferungen und Leistungen im Sinne von § 1 Abs. 1 UStG. Leistung ist, was Gegenstand eines Schuldverhältnisses sein kann. Lieferung ist eine Unterart der Leistung. Sie besteht in der Besitzübertragung, die dem Empfänger gestattet, tatsächlich und rechtlich über die Sache zu verfügen.

Nur die entgeltliche Lieferung unterfällt dem § 1 Abs. 1. Dabei spielt die Art des Entgelts keine Rolle. Dieses kann in Geld (Kauf), in der Hingabe von Sachen (Tausch) oder in anderen Leistungen, also auch in Diensten bestehen. Die Lieferung von Erzeugnissen eines landwirtschaftlichen Unternehmers an Bedienstete als Gegenleistung für die Dienste ist demnach eine entgeltliche Lieferung. Die Lieferung muß innerhalb der gewerblichen Tätigkeit des Unternehmers liegen. Die gewerbliche Tätigkeit spielt sich nicht bloß in dem Rechtsverkehr zwischen dem Unternehmer und seinen Kunden, d. h. den Personen ab, mit denen er als Abnehmer seiner Lieferungen rechnen muß, wenn der Betrieb vor sich gehen soll. Die gewerbliche Tätigkeit setzt sich vielmehr aus den Handlungen zusammen, die vorgenommen werden, um den Betrieb aufrecht zu erhalten. Hierher gehören alle Maßnahmen, die getroffen werden, um den Absatz der Lieferungen zu ermöglichen, also die Beschaffung oder Erzeugung von Rohstoffen, die Herbeiführung ihrer Verarbeitung, die Versendung u. dgl. Soweit für derartige Maßnahmen bezahlte Hilfskräfte beschäftigt werden, fällt deren Annahme und Bezahlung in die gewerbliche Tätigkeit. Im Zweifel werden alle Rechtsgeschäfte eines Gewerbetreibenden innerhalb seiner gewerblichen Tätigkeit vorgenommen werden (anerkannt für den Betrieb des Handelsgewerbes im § 344 Abs. 1 SGB).

Aus diesen allgemeinen Erwägungen ergibt sich einmal, daß das, was der Landwirt zu seinem rein persönlichen Gebrauch oder Verbrauch dem Eigenbetriebe entnimmt, keine Lieferung im Sinne des § 1 Abs. 1 ist — denn es fehlt an einem Empfänger der Lieferung — und weiter, daß die Gewährung von Erzeugnissen des Betriebs seitens des Landwirts an seine landwirtschaftlichen Arbeiter als vollständige oder teilweise Gegenleistung für deren Dienste dem § 1 Abs. 1 unterfällt.

Die Steuerpflicht würde also im ersten Falle nicht gegeben sein, wenn sie nicht in § 1 Abs. 2 ausdrücklich vorgeschrieben wäre. Im zweiten Falle folgt die Steuerpflicht für solche Leistungen ohne weiteres aus § 1 Abs. 1. Wollte man die Gewährung von Erzeugnissen eines landwirtschaftlichen Unternehmens an die darin gegen Entgelt beschäftigten Personen steuerfrei behandeln, so müßte man das aus einer besonderen Vorschrift herleiten können. Eine solche Vorschrift könnte nur in § 1 Abs. 2 gefunden werden. Sie ist aber dazu nicht zu verwenden; denn die Vorschrift in Abs. 2 will keine Einschränkung der Vorschrift in Abs. 1 bringen, sondern im Gegenteil deren Erweiterung: Entnahmen aus dem Betriebe, die, weil sie an dritte Personen außerhalb des Gewerbebetriebs gegen Entgelt geliefert werden, nicht schon nach Abs. 1 steuerpflichtig sind, sollen gleichwohl steuerpflichtig sein, soweit sie außerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegen.

Zu dem gleichen Ergebnis führt nachstehende Erwägung. Die Entnahme einer Sache aus dem Betriebe vollzieht sich entweder ohne Übertragung an einen Dritten oder ist mit einer solchen Übertragung verbunden (Lieferung). In beiden Fällen kann die Entnahme innerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegen oder aus dem Kreise dieser Tätigkeit herausfallen. Es bestehen also vier Gestaltungen der Entnahmen aus dem eigenen Betriebe. Hier von sind drei umsatzsteuerpflichtig. Nämlich § 1 Abs. 1 bestimmt die Steuerpflichtigkeit der innerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegenden, in der Form der Lieferung sich vollziehenden Entnahmen. § 1 Abs. 2 ordnet die Steuerpflicht der Entnahmen zu nicht gewerblichen Zwecken, mag die Entnahme in der Form der Lieferung oder ohne solche geschehen. Als steuerfrei bleibt also nur übrig die nicht als Lieferung sich darstellende Entnahme zu gewerblichen Zwecken, z. B. Versüttern des eigenen Heues des Landwirts an das Vieh, wenn man überhaupt in einer derartigen Verwendung eine Entnahme erblicken will.

Hieraus ergibt sich folgende Beurteilung für die Entnahmen landwirtschaftlicher Erzeugnisse:

- a) Was der Landwirt seinem Betrieb entnimmt, um es persönlich zu verbrauchen, ist umsatzsteuerpflichtig nach § 1 Abs. 2; dieser

Verbrauch dient nicht gewerblichen Zwecken. Der Landwirt ernährt sich aus den Erzeugnissen seines Betriebes, um sein Leben zu fristen, ohne Rücksicht darauf, ob und inwieweit er im Betrieb sich betätigt.

- b) Was der Landwirt seinem Betriebe entnimmt, um Personen zu beföstigen, denen gegenüber er nach dem bürgerlichen Recht unterhaltspflichtig ist, ist ebenfalls steuerpflichtig nach § 1 Abs. 2, weil damit gleichfalls nicht gewerbliche Zwecke verfolgt werden. § 1 Abs. 1 kommt nicht in Betracht, überdies liegt keine entgeltliche Lieferung vor.
- c) Was der Unternehmer seinem Betrieb entnimmt, um damit seine landwirtschaftlichen Arbeiter zu entlohnen, unterfällt, weil insoweit gegen Entgelt ausgeführte Lieferungen innerhalb der gewerblichen Tätigkeit vorliegen, der Steuerpflicht nach § 1 Abs. 1. Für die Anwendung des Abs. 2 ist kein Raum.
- d) Was der Landwirt seinem Betrieb entnimmt, um damit seine persönlichen Diensthofen zu entlohnen, unterfällt nicht dem § 1 Abs. 1, weil nicht innerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegend, ist aber deshalb nach Abs. 2 steuerpflichtig.

Aus der Annahme der Steuerpflicht in den Fällen unter c und d ergibt sich, daß eine Unterscheidung darüber, was für Dienste das beföstigte Gesinde leistet, an sich nicht notwendig ist. Nur bei Anwendung der Befreiungsvorschrift des § 3 Nr. 3 wird eine solche Unterscheidung notwendig, wenn in Frage kommt, ob die Entnahmen nach § 1 Abs. 2 den Betrag von 2000 M nicht übersteigen. Mit einer derartigen Scheidung wird aber den Steuerpflichtigen und den Steuerbehörden nicht mehr zugemutet, als was sie bei der Einschätzung zur Einkommensteuer leisten müssen, wo die Entlohnung gewerblicher Dienste Werbungskosten darstellt und als solche abzugsfähig ist, während die Entlohnung persönlicher Bediensteter nicht abgesetzt werden kann.

- e) Soweit vom Unternehmer verköstigte Familienmitglieder in dem landwirtschaftlichen Betriebe mitläufig sind, braucht nicht unterschieden zu werden, ob sie gegen Entgelt beschäftigt werden oder ob sie kraft gesetzlicher Vorschrift (BGB. §§ 1356 und 1617) die Dienste leisten. Im ersten Falle ergibt sich die Steuerpflicht aus § 1 Abs. 1, im zweiten Falle handelt es sich auf Seiten des Unternehmers um die Gewährung des Entgelts ohne Entgelt und zugleich um Entnahme zu Zwecken, die außerhalb des gewerblichen Betriebs liegen, so daß die Steuerpflicht nach § 1 Abs. 2 gegeben ist.

(PrVerwBl. Bd. 40 S. 408.)

Reichsversicherungsamt.

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

Krankenversicherung.

1. § 29 Abs. 3 RVD. Verjährung des Anspruchs auf Rassenleistungen.

Nach der ständigen Übung des RVA. sind auf die Verjährung die Vorschriften des bürgerlichen Rechts ergänzend anzuwenden, soweit das nicht den besonderen Eigentümlichkeiten der Arbeiterversicherung widerspricht. Aus dieser Einschränkung ergibt sich zwar, daß die Verjährung in den Fällen des § 29 Abs. 1 RVD. von Amts wegen zu berücksichtigen ist, weil das öffentliche Interesse erfordert, daß die Beitreibung verjährter Rückstände nicht veranlaßt werden darf (vgl. Hanow, RVD., 3. Aufl., Anm. zu § 25 und RG. Bd. 84 S. 282). Anders liegt aber die Sache in den Fällen des § 29 Abs. 3 RVD., in denen es sich um die Verjährung des Anspruchs auf Rassenleistungen handelt. Hier steht das öffentliche Interesse der Anwendung des Grundsatzes des bürgerlichen Rechts, daß die Verjährung nur auf Einrede zu berücksichtigen ist, nicht entgegen. Die Verjährung darf daher vorliegend nur auf Einwand der Bekl. beachtet werden.

(Rev.-Senat v. 29. Jan. 1919, IIa K. 186/18.)

2. § 165 Nr. 3 RVD. Versicherungspflicht einer Person, die gleichzeitig bei verschiedenen Arbeitgebern in einem Beschäftigungsverhältnis steht.

Es geht nicht an, bei einem Handlungsgehilfen, der gleichzeitig bei zwei Arbeitgebern tätig ist, und der somit zwei Tätigkeiten in beruflich gleichartigen Stellungen ausübt, die sich nur dadurch unterscheiden, daß die eine die andere an Umfang und wirtschaftlichem Schweregrad übersteigt, die Beschäftigungen versicherungsrrechtlich für sich getrennt zu behandeln. Nur beide Beschäftigungen zusammen ergeben den regelmäßigen Jahresarbeitsverdienst. Gerade weil die versicherungsrrechtliche Beurteilung der Beschäftigung als Handlungsgehilfe vom wirtschaftlichen Ergebnis abhängt, muß letzteres in seinem Gesamtumfang zugrunde gelegt werden. Sonst würden Personen, die in mehreren Beschäftigungsverhältnissen gleicher Art stehen, anders beurteilt werden als Personen in einem einzigen Beschäftigungsverhältnis, das den gleichen Ertrag liefert wie jene, und in Fällen der vorliegenden Art würden Personen, die auf Grund des Jahresarbeitsverdienstes in dem einen Beschäftigungsverhältnis

bereits die versicherungspflichtige Grenze überschreiten, auf Grund des geringeren Verdienstes in der anderen Stellung wieder versicherungspflichtig werden. Das hat der Gesetzgeber sicher nicht gewollt. Anders liegt es, wenn eine unter § 165 Abs. 1 Nr. 2 bis 5 RVD. fallende Person außer ihrer bisherigen Beschäftigung eine solche nach § 165 Abs. 1 Nr. 1 annimmt. Diese letztere Beschäftigung ist versicherungspflichtig ohne Rücksicht auf die Höhe des daraus erzielten Jahresarbeitsverdienstes. In diesem Falle sind die beiden Beschäftigungsverhältnisse versicherungsrechtlich getrennt zu beurteilen. (Beschluss v. 18. Jan. 1919, II K. 43/18 B.)

3. § 182 RVD. Anspruch auf Krankenpflege.

a) Die Annahme der Behl., die Verpflichtung der Kasse zur Gewährung von Krankenpflege einfallt ohne weiteres, wenn der Versicherte auf Grund seines Militärverhältnisses einen Anspruch auf freie ärztliche Behandlung, Arznei und Heilmittel gegen die Militärverwaltung hat, findet im Gesetz keine Grundlage. Die Leistungen der Heeresverwaltung und die der Reichsversicherung sind voneinander unabhängig; gegenseitige Erfahnanprüche sind nicht vorgesehen. Die Ansprüche des Versicherten gegen die Kasse werden also dadurch, daß er mit seinem Eintritt in das Heer Ansprüche gegen die Militärverwaltung erwirbt, überhaupt nicht berührt. Solange er seine Ansprüche gegen die Kasse nicht aus anderen Gründen verliert, bleibt ihm also im Krankheitsfalle neben dem Anspruch auf Krankengeld bei Arbeitsunfähigkeit auch der Anspruch auf Krankengeld. Allerdings wird hier in der Regel gegenstandslos werden, weil die Militärverwaltung schon aus militärischen Gründen fast ausnahmslos die Krankenpflege ohne weiteres übernehmen wird, und die Krankenpflege ihrem Wesen nach nicht doppelt geleistet werden kann. Tut das aber die Militärverwaltung in einem besonderen Falle aus irgendeinem Grunde nicht, so ist die Kasse verpflichtet, dafür einzutreten. Dem steht auch nicht der Erlass des preussischen Kriegsministeriums vom 16. Juni 1916 über das Verhältnis der Kriegsschädigten zur reichsgesetzlichen Arbeiterversicherung (Amtl. Nachr. des RVD. 1916 S. 710) entgegen. Wenn dort gesagt ist, daß noch im aktiven Militärdienste befindlichen Kriegsschädigten als Personen des Soldatenstandes bei Erkrankungen, gleichgültig aus welcher Ursache, freie militärärztliche Behandlung und Lazarettverpflegung zustehe, und daß, soweit die Militärverwaltung hiernach für Krankenpflege einzutreten habe, dieser Anspruch gegen die Krankenkasse entfallen, die dann nur Barleistungen (Kranken- und Sterbegeld) zu gewähren habe, so wird dabei von der selbstverständlichen Voraussetzung ausgegangen, daß in den Fällen, in denen die Militärverwaltung für Krankenpflege einzutreten hat, diese von ihr auch tatsächlich beansprucht und durch sie gewährt wird.

(Entsch. v. 11. Dez. 1918, IIa K. 40/18.)

b) Nach § 182 Nr. 2 RVD. wird als Krankenhilfe Krankengeld für jeden Arbeitstag gewährt, wenn die Krankheit den Versicherten arbeitsunfähig macht. Gesetzliche Voraussetzung ist also lediglich die durch die Krankheit herbeigeführte Arbeitsunfähigkeit. Die auf Vertrag oder Gesetz beruhende Verpflichtung des Arbeitgebers, Lohn oder Gehalt auch während der Dauer der Krankheit fortzuzahlen, ist unabhängig von der gesetzlichen Leistungspflicht der Krankenkasse und daher ohne Einfluß auf sie. Umgekehrt geht nach § 616 BGB. der zur Dienstleistung Verpflichtete, der für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert wird, zwar des Anspruchs auf die Vergütung nicht verlustig, muß sich jedoch den Betrag anrechnen lassen, der ihm für die Zeit der Verhinderung aus einer auf Grund gesetzlicher Verpflichtung bestehenden Kranken- oder Unfallversicherung zukommt. Die gleiche Befugnis, das Krankengeld auf den Lohn anzurechnen, gibt § 436 RVD. dem Dienstberechtigten, der dem Dienstherrn während der Krankheit den Lohn weiterzuzahlen hat. Auf Grund dieser ausdrücklichen Vorschriften ist also der Umstand, daß ein Anspruch auf Leistungen der Krankenversicherung besteht, auf die Leistungspflicht des Dienstberechtigten von Einfluß. Daraus folgt aber keineswegs, daß die Krankenkasse von ihrer Verpflichtung befreit wird, wenn der Dienstberechtigte von seinem Anrechnungsrechte keinen Gebrauch macht, sondern Gehalt oder Lohn ungetüzt auszahlt.

(Sen.-Entsch. v. 7. Okt. 1918, IIa K. 122/18.)

(Fortsetzung folgt.)

II. Bundesstaaten.

Oberverwaltungsgerichte.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

1. Entscheidung über die Kosten. †)

Nachdem der erkennende Senat auf eine frühere Revision der Kl. die Sache zur anderweitigen Verhandlung an den Bezirksausschuß zurückverwiesen hatte, hat dieser durch Art. v. 22. Febr. 1918 den

Zu 1. Nach der — die Praxis beherrschenden — Ansicht Steins, § 91 Nr. III, bildet die Erledigungserklärung des Kl. das Gegenstück zu dem Anerkenntnis des Behl., der einen anfangs

Streit in der Hauptsache für erledigt erklärt und die Kosten niederzuschlagen. Gegen dieses Ur. hat die Kl. nochmals Revision eingelegt.

Auch die neue Revision ist begründet. Der Bezirksausschuß durfte zwar den Streitfall in der Hauptsache als erledigt betrachten, denn der Wandergewerbeschein wird nach § 60 der GewD. nur für die Dauer des Kalenderjahres erteilt. Deshalb konnte der Schein für das Jahr 1917, um deswillen die Klage erhoben war, nach Ablauf dieses Jahres, also zur Zeit der Fällung des jetzt angefochtenen Ur., nicht mehr erteilt werden. Dagegen lag kein gesetzlicher Grund zur Niederschlagung der Kosten vor, die der Bezirksausschuß vielmehr dem unterliegenden Teile nach Vorschrift des § 103 ZVG. zur Last legen mußte. Diese Kostenentscheidung setzt aber eine sachliche Beurteilung des Streitstoffes voraus.

unbegründeten Anspruch sofort anerkennt, nachdem er begründet geworden ist, § 93 ZPD. Erkennt der Kl. unzulänglich nach Eintritt des erledigenden Ereignisses, daß seine Klage jetzt unbegründet sei, so soll er nach Analogie des § 93 von den Kosten befreit sein. Die Entsch. über die Kosten würde demnach in allen solchen Fällen lediglich davon abhängen, ob die Klage in dem Zeitpunkt, in welchem das erledigende Ereignis eintritt, begründet war oder nicht. Ich benutze die Gelegenheit, um meine Bedenken gegen diese Ansicht, denen auch das OVG. in obiger Entsch. folgt, zur Geltung zu bringen. Die Ansicht Steins paßt zunächst nicht für den Hauptfall der Erledigung, der darin besteht, daß der Behl. im Laufe des Rechtsstreits den eingeklagten Anspruch erfüllt. Hier sind ihm vielmehr grundsätzlich die Kosten aufzuerlegen, ohne daß zu prüfen ist, ob es nach der Sachlage, wie sie sich vor dem Zeitpunkt der freiwilligen Erfüllung gestaltet hatte, zu seiner Beurteilung gekommen wäre: selbst wenn die Klage anfänglich unbegründet gewesen sein sollte, so ist sie jetzt auf Grund der in dem Erfüllungssatz zu findenden Anerkennung des Klagenanspruchs begründet. (Anders nur gemäß § 93, wenn der Behl. darlegt, daß er entsprechend einer während des Prozesses eingetretenen Veränderung der Sachlage sein Anerkenntnis abgeben habe.) Die Kostenentscheidung beruht in diesem Falle mithin nicht darauf, daß der Kl. obgestiegen haben würde, wenn es zu einer Entsch. in der Hauptsache gekommen wäre, sondern ganz einfach darauf, daß er obgestiegen hat, indem er der Sache nach mit seinem Anspruch durchgebrungen ist. — Als obgestiegene Partei ist der Kl. auch in dem Fall zu behandeln, daß er das, was er beanprucht, nicht durch Leistung des Behl., sondern durch andere Vorgänge erlangt hat, — freilich nur, wenn ihm der erhobene Anspruch auch wirklich zusteht. Der Umstand, daß er wegen eines zu Unrecht erhobenen Anspruchs durch Zufall klaglos gestellt wird, macht ihn nicht zur obliegenden Partei. In diesem Falle ist somit nicht anders zu verfahren, als nach der herrschenden Meinung. — Dagegen ist der Kl. stets als unterliegender Teil zu behandeln, wenn das erledigende Ereignis den Rechtsstreit gegenstandslos macht, ohne daß er durch dasselbe befriedigt oder klaglos gestellt wird. Die Ansicht, daß der Kl. sich in den Fällen, in welchen seine Klage aufhört begründet zu sein, in Umkehrung des Grundsatzes des § 93 vor der Belastung mit den Kosten dadurch bewahren könne, daß er seinen Anspruch als nunmehr unbegründet anerkenne, ist abzulehnen. Erklärt der Kl. die Hauptsache deswegen für erledigt, weil er seine Klage infolge veränderter Umstände nicht mehr aufrechterhalten kann, so ist er unterliegender Teil im Sinne des § 91. Für Analogieschlüsse aus § 93 ist in diesem Falle kein Raum. Daher treffen z. B. den Kl. die Kosten, wenn er die Erledigungserklärung deswegen abgibt, weil während des Rechtsstreits das Gesetz, auf welches er seine Klage gestützt hatte, aufgehoben wird, RG. v. 21. Mai und 20. Sept. 1900, JW. 00, 507¹ und 728; weil das gewerbl. Schutzrecht, in welches der Behl. eingegriffen haben soll, im Laufe des Rechtsstreits durch Zeitablauf erloschen ist; weil der Gewerbebetrieb des Kl., auf welchem seine Sachlegitimation zur Wettbewerbsklage beruhte, aufgehört hat usw. Danach hätte auch im vorliegenden Falle das OVG. der Kl., nachdem das Kalenderjahr, für welches sie den Wandergewerbeschein erwirken wollte, während des Prozesses abgelaufen war, ohne weiteres die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen müssen, gleichviel, ob die Klage anfangs begründet war oder nicht. — In diesen Fällen ist es für die Kostenentscheidung auch unerheblich, ob der Eintritt des erledigenden Ereignisses durch den Kl. selbst verursacht worden oder unabhängig von seinem Willen eingetreten ist. Dies verkennt das OVG. Frankfurt, Leipz. 1918, 720; dort hatte sich die von einem Verein erhobene Wettbewerbsklage dadurch erledigt, daß der Verein sich während des Rechtsstreits aufgelöst hatte. Das OVG. legte die Kosten dem Kl. auf, weil er „sein Klagverlangen infolge seiner eigenen Maßnahme nicht mehr durchsetzen könne“. Die Entsch. ist nach dem oben Ausgeführten richtig, der Entscheidungsgrund jedoch verfehlt. Müßte man in solchen Erledigungsfällen, wie das OVG. will, die Entsch. über die Kosten davon abhängig machen, ob der Kl. die Erledigung verursacht hat oder nicht, so käme man zu kaum lösbaren Schwierigkeiten. So wäre bei den Fällen der Erledigung infolge Zeitablaufs jedesmal zu prüfen, ob die bei Klagerhebung noch zur Verfügung stehende Zeit zur Durchführung des Rechtsstreits an sich genügt oder nicht und ob etwa der Eintritt der Erledigung vor Wendung des Rechtsstreits darauf zurückzuführen ist, daß der Behl. ihn künstlich in die Länge gezogen hat.

Al. Dr. Kann, Berlin.

Zur Nachholung dieser Kostenentscheidung und der von ihr vorausgesetzten sachlichen Prüfung mußte die nicht spruchreife Sache nochmals an den Bezirksauschuß zurückverwiesen werden.

(PrWB. Entsch. v. 17. Okt. 1918, III C. 4/18. — PrVerwBl. Bd. 40 S. 365.)

2. Hat der Erwerber eines Grundstücks vor dem Eigentumswerb Aufwendungen für Bauten auf dem ihm damals noch nicht gehörigen Grundstück gemacht und besteht der Preis, den er seinem Vorbesitzer gewährt, lediglich in der als Vergütung für den Grund und Boden festgesetzten Summe, so ist für das bebaute Grundstück ein Preis überhaupt nicht vereinbart, und daher ist, wenn der Erwerber das Grundstück später weiterveräußert, für die Berechnung der Zuwachsteuer von dem an die Stelle des Preises tretenden Werte auszugehen, den das bebaute Grundstück zur Zeit des Erwerbs gehabt hat.†)

Durch die Errichtung eines Gebäudes wird sachenrechtlich dem bisher unbebauten Grundstück ein wesentlicher Bestandteil hinzugefügt, der kraft Gesetzes mit seiner Hinzufügung Eigentum des Grundstückseigentümers wird, auch wenn ein Dritter der Gebauer ist (§§ 90 ff., 94 BGB.). Nur diese sachenrechtliche Bedeutung hat insbesondere auch die Vorschrift des § 93 BGB., daß wesentliche Bestandteile nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können; sachenrechtliche Abmachungen dagegen, und dazu gehören stets auch Preisvereinbarungen, können auch bloß wesentliche Bestandteile zum Gegenstande haben (zu vgl. RGRKomm. zum BGB., 2. Aufl., 1 S. 86 Anm. 7 zu § 93; Planck, 3. Aufl., 1 S. 163 Anm. a zu § 93). Jene rein sachenrechtliche Folge hindert also die Beteiligten nicht, wegen des Preises bloß für den Grund und Boden sowie hinsichtlich der Errichtung eines Gebäudes, dessen Dulbung seitens des Grundstückseigentümers und der Belassung dieses wesentlichen Bestandteils bei künftiger Übertragung des Grundstückseigentums bindende sachenrechtliche Abmachungen zu treffen. Wird dann das erst von dem Erwerber, aber schon vor dem Erwerbe bebaute Grundstück ihm übergeben, so deckt sich dieser Gegenstand der Abrechnung nicht dem Ansprache nach mit dem, für dessen Abrechnung die Beteiligten einen bestimmten Preis als Vergütung für die unbebaute Fläche festgesetzt haben; denn zu der unbebauten Fläche, dem Gegenstande des Veräußerungsvertrags und der darin enthaltenen Preisvereinbarung, die nach dem maßgebenden Willen der Vertragsschließenden sich nur auf das Grundstück als unbebauten beziehen läßt, ist mit dem Gebäude ein weiterer wesentlicher Bestandteil hinzutreten, ohne daß in bezug auf ihn ein zwischen Verkäufer und Erwerber vereinbarter Preis in Frage käme. Nach dem ZuwachsStG. aber kommt es, da grundsätzlich die Steuerpflicht an den Eigentumsübergang anknüpft und der für die Steuerberechnung maßgebende Zeitraum vor der Grundbucheintragung des Veräußerers bis zu der Grundbucheintragung des Erwerbers reicht, nicht auf einen Teilpreis, sondern auf den Preis für den gesamten, dem Eigentumswechsel unterworfenen Veräußerungsgegenstand, hier also auf den Preis für das bebaute Grundstück an. Dementsprechend kann in einem Falle der vorliegenden Art nicht die als Vergütung lediglich für den Grund und Boden von den Beteiligten festgesetzte Summe als vereinbarter Einheitspreis für das von dem Erwerber mit der Auflassung und Grundbucheintragung erworbene bebaute Grundstück gelten. Vielmehr ist in einem derartigen Falle für den einheitlichen Gegenstand der dinglichen Veräußerung, das bebaute Grundstück, ein Preis überhaupt nicht vereinbart worden. Fehlt es aber an einem Preise, so tritt steuerrechtlich an dessen Stelle der Wert des Grundstücks (§ 11 Abs. 1 des ZuwachsStG.). Danach ist im vorliegenden Falle nicht von einem Erwerbspreis, sondern von dem Werte auszugehen, den das bebaute Grundstück zu der Zeit gehabt, als der Kl. es erworben hat.

Diese Folge führt allein auch zu steuerrechtlich zutreffenden, mit dem Zweckgedanken des ZuwachsStG. zu vereinbarenden und der

Zu 2. Nach der Rechtsprechung des OBG. (Entsch. 62, 8; 67, 19) können Aufwendungen für Bauten, die der Erwerber eines Grundstücks gemacht hat, bevor er durch Auflassung und Eintragung Eigentümers des Grundstücks geworden ist, vermöge der zwingenden Vorschrift des § 14 Ziff. 3 ZuwachsStG. dem Erwerbspreise nicht hinzugerechnet werden, da sie außerhalb des für die Steuerberechnung maßgebenden Zeitraums liegen. Wäre in solchem Falle lediglich von dem für die unbebaute Grundfläche vereinbarten Preise als dem Erwerbspreis auszugehen, so würde das, wie das OBG. in der obigen Entsch. — im Gegensatz zu einer älteren Entsch. v. 22. Febr. 1910 (VII C. 645/14) — zutreffend ausgeführt hat, ebenso dem Zweckgedanken des ZuwachsStG. wie der Billigkeit widersprechen. Zu einem befriedigenden Ergebnisse konnte man in solchem Falle auf zweifache Weise gelangen: entweder indem man die tatsächlich für den Bau geleisteten Aufwendungen als einen Teil des Erwerbspreises für das Grundstück behandelte, oder indem man einen Preis für das bebaute Grundstück als nicht vereinbart erachtete und somit gemäß § 11 Abs. 1 des ZuwachsStG. an die Stelle des Erwerbspreises den Wert des bebauten Grundstücks treten ließ. Diesen letzteren Weg hat das OBG. gewählt.

Geb. J.A. Dr. Ernst Heintz, Berlin.

Billigkeit entsprechenden Ergebnissen, die in das Gegenteil verkehrt werden würden, falls hier lediglich als Erwerbspreis mit der Vergütung gerechnet werden müßte, die nur die unbebaute Grundfläche betroffen hat. Wäre diese Vergütung der Erwerbspreis für das bebaute Grundstück, so müßte, falls schon die Veräußerung seitens des Rechtsvorgängers des Kl. als Steuerfall in Frage käme, dort der von dem Kl. aufgewendete Baukostenbetrag dem Rechtsvorgänger zu dessen Erwerbspreis, wie bereits hervorgehoben, gemäß § 14 Ziff. 3 ZuwachsStG. hinzugerechnet, gleichwohl aber dessen Veräußerungspreis, der für den Kl. den Erwerbspreis bildet, nur nach der Höhe der Vergütung für die unbebaute Fläche bemessen werden und dann bei der steuerpflichtigen Weiterveräußerung durch den Kl. diesem geringen Erwerbspreise der für das bebaute Grundstück vereinbarte, also entsprechend höhere Veräußerungspreis gegenübergestellt werden. Es würde also mit anderen Worten die eine Tatsache, daß der Rechtsnachfolger das Grundstück vor dem förmlichen Erwerbe durch Bauerrichtung dauernd verbessert hat, in zwei Steuerfällen, also doppelt in Anschlag gebracht, und zwar — zuungunsten gerade dessen, dem die Verbesserung zu verdanken ist — in völlig widerspruchsvoller Weise, nämlich in dem ersten, den Rechtsvorgänger angehenden Steuerfall unter dem Gesichtspunkt eines während der Eigentumsbesitzzeit des Rechtsvorgängers mit Zutun des Eigentümers entstandenen und deshalb steuerfreien Wertzuwachses, in dem zweiten, den Rechtsnachfolger (hier den Kl.) angehenden Steuerfall unter dem Gesichtspunkt eines erst während der Eigentumsbesitzzeit des Rechtsnachfolgers ohne Zutun des Eigentümers entstandenen und deshalb steuerpflichtigen Wertzuwachses. Ein derartiges unhaltbares Ergebnis ist von dem Zuwachsteuergesetze nicht gewollt und findet in keiner seiner Vorschriften eine Stütze. Insbesondere bezweckt der § 14 Ziff. 3 ZuwachsStG. lediglich die Ausgleichung eines zwischen dem Erwerbs- und Veräußerungspreise bestehenden unbilligen Mißverhältnisses, mit dem zu rechnen ist, wenn erst nach dem Erwerb eine Verbesserung des Grundstücks vorgenommen worden ist, und er geht daher entsprechend seiner Hervorhebung, daß die Bauten und Verbesserungen noch zur Zeit der Veräußerung vorhanden sein müssen, davon aus, daß sie den maßgebenden Erwerbspreis erhöhend beeinflussen sollen, weil sie eben auch für die Bestimmung des maßgebenden Veräußerungspreises (§§ 8, 11 Abs. 1 des ZuwachsStG.) von Belang sind.

(Urt. v. 1. April 1919, VII C. 20/18.)

3. Kreisumsatzsteuer. Unzulässigkeit einer Klage auf Erstattung des gezahlten Betrags im Verwaltungs- freitverfahren.†)

Aus den Gründen: „Der Antrag der Klage ist dahin zu verstehen, daß er sowohl Freistellung von der geforderten Steuer wie Erstattung des gezahlten Betrags nebst Zinsen begehrt. Der Bezirksauschuß hat die Klage in diesem ganzen Umfang abgewiesen. Er

Zu 3. Die Rechtsprechung des OBG. hat gewechselt. In einer Reihe von Entsch. wird die Klage auf Rückzahlung von Gemeindeabgaben als Nebenforderung neben der Klage auf Aufhebung der Veranlagung zugelassen, OBG. 6, 135; 27, 108; 33, 215; 34 S. 178, 181; 44, 212; in PrWB. 14, 67; 133; 21, 563; 23, 53. Die besonderen Voraussetzungen der ungerechtfertigten Bereicherung brauchen nicht nachgewiesen zu werden, OBG. in PrWB. 21, 577. Einmal spricht das OBG. aus, der Antrag auf Rückzahlung sei unzulässig, weil die Verpflichtung zur Rückzahlung sich aus der Freistellung ohne weiteres ergebe, und die Übergehung des Antrags im Urteil sei ohne Nachteil für den Kl., OBG. in PrWB. 34, 362. Vgl. Schlußus in PrWB. 38, 437 (Nr. 169). In neueren Entsch. wird die Verbindung der Ansprüche auf Rückzahlung mit der auf Freistellung für unzulässig erklärt, und zwar aus verschiedenen Gründen. Der erste ist der, daß im Verfahren auf Freistellung nicht die Gemeinde, sondern der Gemeindevorstand Partei sei, KommAbgG. §§ 69, 70, OBG. 72, 135 (IV. Senat v. 19. April 1917), ebenso RRG. 93, 206. Es wäre das Unzulässigkeit der Verbindung von Klagen gegen verschiedene Beklagte. Der andere ist der, daß die Klage auf Rückzahlung nicht ausdrücklich gesetzlich vorgesehen und deshalb überhaupt unzulässig sei, OBG. in PrWB. 40, 71 r. (IV. Senat v. 28. 2. 1918). Das vorstehende Urteil zieht für die Kreissteuern die notwendigen Folgerungen, und zwar schließt es sich der Begründung des Urteils vom 28. 2. 1918 an, wonach das Verwaltungsfreitverfahren überhaupt und ohne Rücksicht auf die Verbindung unzulässig ist. Die Folge ist die, daß die Klage auf Rückzahlung (nach der Rechtsprechung des OBG. zu § 13 BGB.) im ordentlichen Rechtswege zulässig ist, und daß daher auch die Gerichte darüber zu entscheiden haben, ob und von wann an die zurückzahlenden Gelder zu verzinsen sind. Für die Entsch. ist das bürgerliche Recht anzuwenden, vgl. meinen Aufsatz in PrWB. 40, 361—363. Das Geschenk, das das OBG. den Gemeinden macht, ist ein Danaergeschenk, denn bisher wurden die Gelder nicht verzinst.

Für das Verfahren ist folgendes bemerkenswert. Der Kl. hatte Berufung eingelegt. Das OBG. erkannte, daß nicht die Berufung, sondern die Revision zulässig ist. Diese Revision ist in bezug auf den Anspruch auf Freistellung unbegründet, weil die Steuerpflicht besteht, insofern ist das Urteil zu bestätigen. In bezug auf die Rückzahlungsansprüche ist die Revision insofern begründet, als der Bezirksauschuß

hat damit zu erkennen gegeben, daß er das Verlangen des Klägers auch in letzterer Beziehung, bezüglich der Rückstattungs- und Zinsforderung, für ungerechtfertigt hielt, weil es nicht begründet sei. Er hat also aus sachlichen Gründen diesen Ansprüchen den Erfolg versagt und sie damit für immer und in jedem Verfahren als ungunstigen des Klägers erledigt angesehen. Das ist nicht richtig. Es war in erster Linie zu prüfen, ob der geltend gemachte Zahlungs- und Zinsanspruch überhaupt im Verwaltungsstreitverfahren zur Erledigung gebracht werden konnte. Die Prüfung hätte zur Verneinung der Frage führen müssen. Nach § 7 VVG. beschränkt sich die sachliche Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte auf die Entscheidung der durch gesetzliche Bestimmungen ausdrücklich hierfür vorgesehenen Fälle. Eine Bestimmung, welche die Rückforderungsklage in einem Falle der vorliegenden Art dem heranziehenden Kreisaußschuß oder dem davon verschiedenen Kreise gegenüber zuließe, ist nicht vorhanden. Die nach § 16 in Verbindung mit § 11 Abs. 4 des Kreis- und Provinzialabgabenges. gegebene Klage gegen den Einspruchsbeschluß des Kreisaußschusses hat nur die Berechtigung der Veranlagung als eines auf der Finanzhoheit des Kreises beruhenden Verwaltungsaktes zum Gegenstand und zielt nur auf gänzliche oder teilweise Freistellung von der geforderten Abgabe ab. Der Bezirksauschuß hätte hiernach auszusprechen müssen, daß die Geltendmachung des mit der Zinsforderung verbundenen Rückzahlungsanspruchs im Verwaltungsstreitverfahren unzulässig sei, während er mit deren Zulässigkeit gerechnet hat. Sein Urteil unterliegt deshalb infoweit der Aufhebung. Bei freier Beurteilung war aber die Entscheidung des Vorderrichters aus den dargelegten Gründen aufrechtzuerhalten."

(Urt. des OVG. v. 27. März 1919, IV C. 46/19.)

4. Kreisumsatzsteuer. Steuerfreiheit der Ansiedlungs-Kommission.

G. verkaufte durch notariellen Vertrag sein Gut an den Landwirt L., und dieser trat noch an demselben Tage seine Rechte und Pflichten aus dem Vertrag an den Preussischen Staat (Ansiedlungskommission), in dessen Auftrage er gehandelt hatte, ab. Nach dem notariellen Vertrag hatte L. gegenüber dem Veräußerer die Zahlung der Umsatzsteuer übernommen. Deswegen zu einer Kreisumsatzsteuer herangezogen, klagte der Preussische Staat, vertreten durch die Ansiedlungskommission für Westpreußen und Posen, nach erfolglosem Einspruch auf Freistellung von der Abgabe. Der Bezirksauschuß erkannte auf Freistellung des Kl. Die hiergegen eingeleitete Revision des Vell. hatte keinen Erfolg. Gründe: „Die Revision ist auf unrichtige Anwendung des bestehenden Rechtes gestützt, und zwar auf Grund folgender, dem Einspruchsbeschluß zu entnehmenden Ausführungen: Die Veranlagung des Kl. gründete sich auf § 1 Abs. 4 KreisumsStD., wonach „zur Zahlung der Steuer der Erwerber und der Veräußerer, im Falle des Abs. 2 (Erwerb auf Grund mehrerer, das Recht auf Auflassung begründender lästiger Rechtsgeschäfte) der letzte Erwerber und der erste Veräußerer gesamtschuldnerisch verpflichtet“ seien, wonach ferner aber dann, wenn „einem der Beteiligten nach den landesstempelgesetzlichen Vorschriften ein Anspruch auf Befreiung von der Abgabe zustehe (§ 6 SteuerD.), von dem anderen Teil die Hälfte der Steuer zu entrichten“ sei. § 6 SteuerD. fordere, daß „wegen der sachlichen und persönlichen Steuerbefreiungen und Steuerermäßigungen, insoweit sie nicht bereits durch die vorangegangenen Bestimmungen — die hier im übrigen nicht in Betracht kommen — geregelt worden seien, die §§ 4 und 5 StempStG. v. 31. Juli 1895 Anwendung zu finden hätten“, mit den der MustersteuerD. entsprechenden Maßgaben. Aus den Bestimmungen des § 6 könne eine gänzliche Freistellung von der Steuer im vorliegenden Falle nicht gefolgert werden. Der Zweck des § 6, bei einem der drei Maßgaben entsprechenden Tatbestand eine Begünstigung der betreffenden Beteiligten eintreten zu lassen, werde nur dann erreicht, wenn bei Erwerbungen nach § 1 Abs. 4 a. a. D. die Hälfte der Steuer außer Ansatz bleibe. Dieser Revisionsangriff erweist sich ohne weiteres als unbegründet. Wie der Vorderrichter zutreffend ausgeführt hat, folgt die völlige Steuerfreiheit des Kl. als Erwerbers — daß ein solcher Eigentümerverschub durch Auflassung und Eintragung des Kl. im Grundbuche vor seiner Heranziehung erfolgt ist, wird hierbei als selbstverständlich und nur deshalb zwischen den Parteien nicht erst noch besonders berührt angenommen — aus der klaren, jedes Mißverständniß ausschließenden Bestimmung in Ziff. 3 der in § 6 SteuerD. aufgeführten, der MustersteuerD. entsprechenden Maßnahmen: „Außer den unmittelbaren Erwerbungen ... des Ansiedlungsfiskus — § 4 h, 5 b StempStG. v. 31. Juli 1895 und § 10 Ges. v. 26. April 1886 (GS. 131) — sind Grundstücksfäße auch dann steuerfrei, wenn durch eine amtliche Bescheinigung der königlichen Ansiedlungskommission dargetan wird, daß der Eigentümerverschub mittelbar für den Ansiedlungsfiskus geschehen ist.“

diesen Anspruch sachlich abweist, statt den Rechtsschutz zu versagen und die Klage für unzulässig zu erklären. Insoweit ist das Urteil aufzuheben, aber, da dieser Anspruch nicht zugesprochen werden kann, ist das Urteil im Ergebnis aufrechtzuerhalten. Dagegen entscheidet das OVG., „auf die Revision des Kl. wird die Entsch. teils aufrechtzuerhalten, teils bestätigt.“

J. Friedrichs, Düsseldorf.

Daß ein Tatbestand dieser Art hier vorliege, hat der Bezirksauschuß ohne Rechtsirrtum und Verfahrensmangel festgestellt, rechtlich zutreffend aber auch weiter daraus gefolgert, daß durch die Bestimmung eine sachliche Steuerbefreiung des ganzen Rechtsvorgangs, folgerweise also ohne weiteres eine Befreiung beider Vertragsschließenden herbeigeführt werde. Wenn der Vell. glaubt, eine Rechtfertigung seines Standpunktes aus der Stellungnahme des OVG. in der Entsch. v. 22. April 1912, VII C. 472/11, PrWB. 34, 148, an welche sich seine Ausführungen anschließen, herleiten zu können, so übersieht er, daß es sich damals um einen unter Ziff. 1 der erwähnten Maßgaben gehörigen Tatbestand, der eine Gleichstellung mit demjenigen der Ziff. 3 nicht zuläßt, gehandelt hat, und daß ferner der Gerichtshof damals durch die Fassung: Die Absicht der Bestimmung des § 6 SteuerD. werde nur dann verwirklicht, wenn bei Erwerbungen von Grundbesitz nach § 1 Abs. 4 „wenigstens“ die Hälfte der Steuer außer Ansatz bleibe, keineswegs die Zulässigkeit einer völligen Steuerbefreiung für einen der anderen dort nicht zu erbitternden und deshalb auch nicht berücksichtigten Maßgabefälle (Ziff. 2 und 3) ausgesprochen hat."

(Beschl. v. 20. März 1919, IV C. 59/19.)

5. Berechnung des Einkommens der G. m. b. H. (und der im § 1 Nr. 4 und 5 EStG. genannten Gesellschaften) bei Sitzverlegung aus dem Steuerauslande nach Preußen.

Die Mitte 1912 in Bayern gegründete G. m. b. H. verlegte ihren Sitz 1913 nach Preußen und wurde hier am 25. 6. 13 in das Handelsregister des AG. B. eingetragen. Das Jahr 1913 brachte einen Verlust von 1518,57 M., 1914 einen Gewinn von 59 940 M.; die beiden Abschlässe umfassen den Zeitraum je eines Jahres. Da der Abschluß für 1915 bei der Veranlagung für 1916 noch nicht vorlag, so rechnete die Veranlagungskommission mit

a) dem auf die Zeit vom 25. 6. bis 31. 12. 13 verhältnismäßig entfallenden Verlust dieses Jahres = 190 Tage —	790,49 M.
b) dem Gewinn für 1914 = 365 „ +	59 940,00 „
sind zusammen für 555 Tage ..	
	59 149,51 M.
	für 365 „ ..
	38 900,13 „

Steuerfuß 1500 M.

Der Steuerpflichtige beantragte mit der Berufung, das steuerpflichtige Einkommen für 1916 mit der Hälfte des Reingewinns für 1914 = 29 970 M. anzusetzen. Die Berufungskommission hat sich dem Vorgehen der Veranlagungskommission angeschlossen. Sie führt aus: Gemäß § 11 UmwStG. besteht vor Eintragung in das Handelsregister die G. m. b. H. als solche nicht. Daraus folgt, daß nur der Teil des Gewinns und Verlustes zum steuerpflichtigen Durchschnittsgewinn (§ 9 Nr. 6 EStG.) gehört, der auf die Zeit nach der Eintragung in das Handelsregister entfällt. Da die Gesellschaft im vorliegenden Falle erst am 25. 6. 13 durch die Eintragung in das Handelsregister steuerpflichtig geworden ist, kommt nur der von diesem Tage an erzielte Gewinn und Verlust für die Besteuerung in Betracht, d. h. da der erste Abschluß das volle Kalenderjahr 1913 umfaßt, von diesem nur der auf die Zeit vom 25. 6. bis 31. 12. 13 = 190 Tage entfallende Teil des Jahresergebnisses für 1913. Die Zeit seit Bestehen des Unternehmens als steuerpflichtige Gesellschaft bis zum letzten zur Zeit der Steuererklärung vorliegenden Abschluß vom 31. 12. 14 beträgt somit 555 Tage.

In der Beschwerde folgt die Gesellschaft der Berechnung der Berufungskommission, will jedoch den wirklichen, angeblich in der Zeit vom 25. 6. bis 31. 12. 13 entstandenen Verlust in Ansatz gebracht haben, und behauptet, die verhältnismäßige Verteilung des ganzen Jahresverlustes auf die Zeit vor und auf die Zeit nach dem 25. 6. 13 führe zu einem ganz falschen Ergebnis, weil das erste Halbjahr einen Gewinn von etwa 25 000 M. gebracht habe, der aber durch den Verlust des zweiten Halbjahrs aufgehört worden sei.

Die Beschwerde war erfolglos. Das OVG. führt aus: Nach § 9 Nr. 6 Satz 1 i. B. mit Nr. 3 Abs. 3 EStG. ist der Veranlagung das durchschnittliche Ergebnis der drei der Veranlagung unmittelbar vorangegangenen Geschäftsjahre, und wenn das Unternehmen noch nicht so lange besteht, das Ergebnis der kürzeren Zeit, für welche Geschäftsabschlüsse vorliegen, zugrunde zu legen. Nach dem gegebenen Tatbestand ist mit dem Jahre 1915 nicht zu rechnen, da dessen Ergebnis zur Zeit der Veranlagung für 1916 noch nicht feststand.

Es fragt sich zunächst, ob es dem § 9 Nr. 6 EStG. entspricht, wenn die Berufungskommission die vor der Sitzverlegung der Gesellschaft nach Preußen liegende Zeit bei der Feststellung des für 1916 in Preußen steuerpflichtigen Einkommens unberücksichtigt gelassen und nur den Geschäftsgewinn für steuerpflichtig erachtet hat, der seit dem 25. 6. 13, dem Zeitpunkt der rechtlichen Erlösung der Gesellschaft in Preußen, erzielt worden ist. Der V. Senat des OVG. hat sich im Urteil vom 18. 12. 09 — Reg.-Nr. V A. 44, 09 — dahin ausgesprochen, daß nach dem unzweideutigen Wortlaut des § 9 Nr. 6 EStG. ohne Rücksicht auf die Sitzverlegung mit dem Durchschnittsergebnis der drei zurückliegenden Geschäftsjahre zu rechnen sei. Die gleiche Auffassung ist in dem Urteil vom 2. 5. 03 — Reg.-Nr. V A. 72/02 — vertreten und liegt dem Urteil desselben Senats vom 27. 5. 1898 (OVGE. Bb. 7 S. 100) zugrunde.

Der VII. Senat des OVG., auf den die Entscheidung der Beschwerden in Staatssteuerfällen der nichtphysischen Personen übergegangen ist, hat sich dieser Auffassung nicht anzuschließen vermocht. Prüft man den Wortlaut des § 9 Nr. 6 in seinem Zusammenhang mit den sonstigen Bestimmungen des EStG., so erweist sich die Auslegung der Berufungskommission als dem Sinne des Gesetzes entsprechend. Nach § 3 DoppStG. vom 22. 3. 09 darf der Betrieb eines stehenden Gewerbes sowie das aus dieser Quelle herrührende Einkommen nur in dem Bundesstaate besteuert werden, in dessen Gebiet die Betriebsstätte zur Ausübung des stehenden Gewerbes unterhalten wird. Gilt auch das Einkommen aus Gewinnanteilen an einer G. m. b. H. nach § 11 Abs. 2 zu B. PreußEStG. für die Mitglieder der Gesellschaft als Einkommen aus Kapitalvermögen, so ist das Einkommen der Gesellschaft vorliegendensfalls doch solches aus Handel und Gewerbe im Sinne des § 6³ und § 13 EStG., und blieb, solange die Gesellschaft ihren Sitz in Bayern hatte, nach dem DoppStG. sich anpassenden Vorschriften der §§ 5¹ und 1⁵ PreußEStG. von der Besteuerung in Preußen ausgeschlossen. Denn nach § 1 EStG. sind die daselbst unter Nr. 4 bis 6 genannten Vereinigungen nur steuerpflichtig, „sofern sie in Preußen ihren Sitz haben“. Hiernach bestand vor dem 25. 6. 13 die subjektive Steuerpflicht der Gesellschaft in Preußen nicht. Da nun das gleichzeitige Vorhandensein der subjektiven und der objektiven Steuerpflicht unbedingte Voraussetzung der Veranlagung zur Einkommensteuer ist, so muß angenommen werden, daß mit den Worten im § 9 Nr. 6 Satz 1 EStG.: „wenn das Unternehmen noch nicht so lange besteht, nach dem Durchschnitt der kürzeren Zeit, für welche Geschäftsabschlüsse vorliegen“, auch die objektive Steuerpflicht auf das Ergebnis derjenigen Geschäftsjahre beschränkt werden sollen, während welcher das Unternehmen steuerpflichtiges Einkommen in Preußen erzielt hat. Diese Auslegung des Gesetzes ergibt sich folgerichtig auch aus dem Umstand, daß nach § 9 Nr. 6 des Gesetzes bei nichtphysischen Personen Gegenstand der Besteuerung das Einkommen eines vergangenen Zeitraums ist, daß es sich bei ihnen also um die nachträgliche Besteuerung eines Teils des Einkommens handelt, das ihnen während der maßgebenden Durchschnittsperiode aus den in dieser vorhanden gewesenen Einkommensquellen zugeflossen ist (s. Justizstr. Straß. Großer Komm., 8. Aufl. Ann. 31 S. 441 bis 443). Die Einbeziehung des Einkommens der Gesellschaft aus Geschäftsjahren, während deren sie ihren Betrieb lediglich in außerpreußischem Bundesstaate ausübte, würde daher mit dem § 3 DoppStG. in Widerspruch stehen.

Die in der Beschwerde verlangte Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens ist mit dem Gesetze nicht vereinbar. Der § 42 GmbHG. kennt ebenso wie der § 39 Abs. 2 Satz 1 HGB. nur eine „Jahresbilanz“ der G. m. b. H., vgl. auch §§ 46 I, 49 Abs. 3 und § 64 Abs. 1 GmbHG. Sie soll das wirtschaftliche Ergebnis eines regelmäßig innewahrenden Geschäfts- oder Betriebsjahres zum Ausdruck bringen. Dieses Ergebnis ist ein einheitliches und läßt sich im Falle der Verlegung des Sitzes der Gesellschaft nicht in die Zeit vor und die Zeit nach der Sitzverlegung zerlegen. Ob der Tatbestand anders zu beurteilen wäre, wenn die Gesellschaft für beide Zeiträume getrennte Abschlüsse gefertigt hätte, kann beim Fehlen dieses Tatbestandes unerörtert bleiben. Sollte die Gesellschaft nachträglich getrennte Bilanzen aufgestellt haben, so wäre dies unerheblich, da für die Veranlagung das Sach- und Rechtsverhältnis zu Beginn des Steuerjahres 1916 maßgebend bleibt. In gleicher Weise und in Rücksicht auf die für Kaufleute und Handelsgesellschaften bestehenden Bilanzvorschriften legt auch das EStG. die „Jahreseinkünfte“ (§ 6), das sind die Ergebnisse bestimmter „Geschäftsjahre“, und, wenn das Unternehmen noch nicht solange besteht, die Ergebnisse der kürzeren Zeit, für welche Geschäftsabschlüsse vorliegen (§ 9 Nr. 6 Satz 1), als einen einheitlichen Zeitraum der Besteuerung zugrunde. (OVG., 22. Jan. 18, VII. E. St. 43/17.)

Mitgeteilt von H. Gustav Marcus, Guben.

Bericht von Justizrat Dr. Görres, Berlin.

6. Einkommensteuer der Kolonialgesellschaften.

Die mit den Rechten einer juristischen Person ausgestattete K. — eine Kolonialgesellschaft — ist vom beklagten Magistrat zur Gemeindefinkommensteuer herangezogen worden. Da sie nicht der Staatseinkommensteuer unterlag, nahm der Bekl. gemäß § 36 II KMG. die Ermittlung des zugrunde zu legenden Staatssteuersatzes selbständig vor, und zwar nach dem durchschnittlichen Ergebnis der drei Geschäftsjahre 1911—12, 1912—13, 1913—14. Die Kl. ist der Ansicht, daß nicht diese drei Jahre, sondern die Jahre 1912—13, 1913—14, 1914—15 der Veranlagung zugrunde zu legen seien. Sie führte dazu aus:

„Es ist das Ergebnis des Geschäftsjahrs 1914/15 mit Null eingesezt worden, da wir infolge des Krieges — wie gerichtsbekannt ist — von jeder Verbindung mit unserem Arbeitsgebiet abgeschnitten und infolgedessen über die dortigen Verluste, Unkosten oder Gewinne ohne jede Nachricht sind, so daß wir auf unseren Antrag durch Verfügung des Reichsanzlers (Reichskolonialamt) von der Aufstellung eines Geschäftsberichts und Abschlusses entbunden wurden.“

Der Bekl. verweist demgegenüber auf § 9 EStG. und folgert hieraus, daß die Geschäftsjahre 1911/12—1913/14, deren Ergebnis

von der Kl. nicht bestritten ist, bei der Veranlagung berücksichtigt werden mußten, weil ihre Abschlüsse beim Beginn des Steuerjahrs 1916 als letzte vor der Generalversammlung genehmigt waren. Der Bezirksausschuß hat die Klage abgewiesen. Die dagegen von der Kl. eingelegte Revision ist begründet. Der Bezirksausschuß hat seine Entscheidung auf § 9² EStG. gestützt. Damit geht er fehl. Wie der Wortlaut ersehen läßt und sich auch aus der Begründung ergibt, bezieht sich die Bestimmung nicht allgemein auf nichtphysische Personen, sondern nur auf die in § 1^{4 5 6} bezeichneten Arten. Die Klagenbe Gesellschaft ist zwar eine juristische Person, aber weder eine Aktiengesellschaft noch ein anderes der dort aufgeführten Rechtsgenossen. Daß § 9² auf andere nichtphysische Personen als die von ihr ausdrücklich bezeichneten nicht anwendbar ist, hat das OVG. bereits am 4. Januar 1912 (E. 60, 185) bezüglich der Reichsbank dargelegt. Dort heißt es: „§§ 15, 16, 9² enthalten Sondervorschriften für die in § 1^{4 5 6} bezeichneten nichtphysischen Personen und sind nur auf diese anzuwenden, §§ 4—8, 10—14 dagegen sind allgemeine Vorschriften, die, soweit nicht §§ 15, 16, 9² entgegenstehen, sowohl bei physischen wie bei nichtphysischen Personen, insbesondere also bei den im EStG. nicht behandelten staatssteuerfreien juristischen Personen anzuwenden sind.“ Da die Kl. für das Wirtschaftsjahr 1914/15 mit Ermächtigung des Reichsanzlers keinen Geschäftsabschluß gemacht hat, so ist nach § 9² das vorangegangene Wirtschaftsjahr für das Steuerjahr maßgebend.

(E. d. OVG. v. 15. Jan. 1918, VII C. 176/17. VII. Sen. Bezirksausschuß Berlin.)

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

1. Absolute Bauwürdigkeit für Eisenerzvorkommen. Es genügt, wenn die Möglichkeit der Verwertung in absehbarer Zeit in Aussicht steht.†)

Nach der Rechtsprechung des VGH. bewegt sich die untere Grenze des Eisengehalts, bei der die absolute Bauwürdigkeit in bezug auf die Beschaffenheit des gemuteten Minerals nach dem bayerischen Bergrecht als nachgewiesen erachtet werden kann, um 20 Prozent herum — das Oberbergamt Bonn hat in einem Gutachten 25 Prozent als Mindestmaß verlangt —; dabei wurden im Einzelfalle die besonderen Verhältnisse berücksichtigt, auf Grund deren sich die Möglichkeit einer bergmännischen Gewinnung vernünftigerweise annehmen läßt. Es genügt, daß die Möglichkeit einer Verwertung des Mineralvorkommens in absehbarer Zeit in Aussicht steht.

Der VGH. hat schon öfters hervorgehoben, daß von nicht zu enger Auffassung ausgegangen werden dürfe, da die Verbesserungen in bezug auf Bergwerksbetrieb und Hüttenwesen in stetem Fortschreiten begriffen seien; hiermit ist jetzt um so mehr zu rechnen, als Deutschland in Zukunft genötigt sein wird, auch die weniger ergiebigen Erzablagerungen heranzuziehen, um den Bedarf möglichst im Inlande zu decken.

(Urt. v. 19. März 1919 Nr. 12 I/18.)

2. Zu Art. 19, 84 BayBergG.: Die sechsmonatige Frist, innerhalb welcher der Mutter bei Vermessung der Ungültigkeit der Mutung bei dem Oberbergamt Lage und Größe des Feldes anzugeben und die Steuerkatasterpläne einzureichen hat, ist keine Prozessfrist, sondern eine Verjährungsfrist. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und Wiederaufnahme des Verfahrens ist unzulässig.†)

Steuerkatasterpläne, auf denen Fundpunkt und Feldesgrenzen durch einen amtlich bestellten Marschierer oder die Messungsbehörde eingezeichnet sein müssen (Art. 18 Abs. 1 BergG.), hat der Mutter binnen 6 Monaten nach Einlauf der Mutung beim Oberbergamt ein-

Zu 1. In dem Erkenntnis vom gleichen Tage (Nr. 37 I 17) hat der VGH. diesen Grundsatz noch näher umschrieben: die Voraussetzungen der bergmännischen Gewinnung brauchen zur Zeit der Mutung noch nicht erfüllt zu sein; andererseits muß nach dem heutigen Stande der Technik die Verwertung in absehbarer Zeit in Aussicht stehen. Auf Möglichkeiten in entfernterer Zukunft kann keine Rücksicht genommen werden.

Die Grenze „um 20 Prozent herum“ wird wie folgt erläutert: Wenn das Eisen mit anderen Bestandteilen, insbesondere mit Quarz (Kieselsäure) nicht chemisch, sondern mechanisch verbunden ist, kann nach dem heutigen Stande der Wissenschaft und Technik eine Aufbereitung und Anreicherung der Erzbestandteile bis zu einem weit über jene untere Grenze hinausreichenden Prozentsatz an Eisengehalt in zweckmäßiger Weise durchführbar sein und demzufolge auch die hüttenmäßige Verwertung solcher angereicherter Erzmassen vernünftigerweise ins Wert gesetzt werden.

H. Dr. Friedrich Goldschmidt II, München.

Zu 2. Das BayBergG. ist bekanntlich dem preussischen vollständig nachgebildet. Den Änderungen des letzteren pflegte das bayerische unverzüglich nachzukommen. Dies geschah auch, als durch Gesetz v. 18. Juni 1907 (GS. 119), um dem unaufhörlichen Fallenslassen und Wiedereinlegen von Mutungen und den dadurch hervorgerufenen Unbeständen und Schikanen durch Setzung einer Endfrist ein Ziel gesetzt wurde. Die vorliegende Entscheidung berührt das preußi-

zurechen (Art. 19 Abs. 1 a. a. D.), widrigenfalls die Mutung von Anfang an ungültig ist (Art. 19 Abs. 2 a. a. D.). Diese Frist ist keine Prozeßfrist; denn ein Verwaltungsstreitverfahren begann keinesfalls vor Erlassung des abweisenden Bescheides (Art. 34 Abs. 1 a. a. D.), also im vorliegenden Falle mit der Zurückweisung der Mutung am 2. Nov. 1918. Die Frist ist vielmehr eine Verjährungsfrist, deren ungestörter Ablauf das materielle Recht, die Gültigkeit der Mutung, vernichtet (vgl. Seydel, Staatsrecht, 2. Aufl., Bd. 3 S. 111). Da das Gesetz bei Nichterhaltung jener Frist die Mutung von Anfang an ungültig werden läßt, so erlischt mit dem Ablauf der Frist die Mutung von der Anbringung an (Art. 19 Abs. 2 mit Art. 14 BergG.).

Die Mutung ist am 13. April 1918 beim Oberbergamt eingelaufen (Art. 15 Abs. 2 a. a. D.). Die Frist endete daher am 14. Okt. 1918 (Art. 293 a. a. D.), § 222 Abs. 1 u. 2 ZPO.; § 188 Abs. 2 BGB.). Die von der Beschwerdeführerin an „die Oberberginspektion“ gerichteten Katasterpläne sind aber erst nach dem 14. Okt. 1918 eingelaufen, am 15. Okt. 1918 bei der Berginspektion München, am 17. Okt. 1918 beim Oberbergamt, wie die beigezeichneten Eingangss-

sche Bergrecht nicht minder als das BayBergG., die beide revidible Rechtsnormen darstellen. Das preussische und bayerische Berggesetz schreiben übereinstimmend vor, daß die Angabe der Lage und Größe des gemuteten Feldes binnen sechs Monaten nach Präsentation der Mutung bei der zur Annahme der letzteren zuständigen Bergbehörde erfolgen muß. Diese Frist betrug vor dem Jahre 1907 nur sechs Wochen. Sie galt aber nur auf dem Papier. Denn dem Mutter stand frei, bis zur Verleihung jahrelang auf seine Mutung nicht nur teilweise, sondern auch ganz zu verzichten und Neumutung einzulegen. Letztere galt als eine ganz neue, so daß der Mutter sein Feld anders stecken konnte und in der Lage war, Bohrpunkte dritter Personen zu überdecken. War nun seine Neumutung älter als die des Dritten, was der Fall war, wenn er noch kurz vor Fündigwerden des Dritten die Neumutung einlegte, so hatte er diesem gegenüber das Alter im Felde und bewirkte dadurch, daß dessen Mutung für „von Anfang an“ ungültig erklärt wurde. Der Dritte hatte also Geld und Arbeit verloren, eine Bohrung kostet etwa 50- bis 100 000 M. Dies alles ist als richtig und zulässig in Verwaltungs- und Gerichtspraxis anerkannt (MVG. 35, 272; 36, 253; 74, 269; Zeitschr. f. Bergrecht 37, 230; 35, 277; 38, 107; 52, 512). Diese Praxis machte sich ein gewiegter Bohrunternehmer — und das sind sie alle — zunutze, setzte sich wie eine Kreuzspinne in ein Fangnetz und fuhr dann und wann aus, um eine in das Netz geratene Fliege zu töten. Wie man sich ausdrückte, nutzte er den „Schlagkreis“ aus, der für eine einzige Mutung eine Viertelquadratmeile betrug. Der einmal wegen Überdeckung des Fundpunktes totgeschlagene Mutter konnte auch durch Freiwerden des Fundpunktes infolge Verzichts des alten Muters nicht wieder lebendig werden. Dieses Totschlagen übten die Bohrunternehmer gegeneinander ebenso wechselseitig aus, wie daß sie, bzw. ihre Hintermänner, bewirkten, daß sie sich wechselseitig beim Bohren allerhand Schikanen auflagten, z. B. durch Einwerfen von Steinen in die Bohrgestänge, Wasserabgraben, Aufwiegelung der Bohrarbeiter usw. Das heutige preussische und bayerische Recht läßt diesen Zustand mit der Maßgabe bestehen, daß dieses Spiel des Fallenlassens und Neumutens binnen sechs Monaten nach der ersten Mutungseinlegung beendet sein muß. Diese Frist beginnt auch, wenn unter Verzicht auf die alte Mutung Neumutungen eingelegt werden (§ 19 a. Gef. v. 18. Juni 1907, Art. III) mit der Präsentation der zuerst auf den Fund eingelegten Mutung. Nach Ablauf der sechs Monate nach der Präsentation der zuerst eingelegten Mutung kann eine neue Mutung auf denselben Fund oder auf einen in demselben Bohrloch oder Schürfschacht aufgeschlossenen Fund desselben Minerals nicht mehr eingelegt werden. Der Zweck der Vorschrift ist hiermit klar (Druckf. d. BrMVG. 1907 Nr. 58 S. 16, 22). Das Gesetz sollte und wollte den fortwährenden Verzichtleistungen auf Mutungen und der dadurch künstlich bewirkten Feldersperre im Schlagkreise ein Ende machen und dritte Unternehmer gegen weitere Schikanen schützen. Hiernach ist es klar und vom Verwaltungsgericht mit Recht angenommen, daß die Frist der sechs Monate keine Prozeßfrist, sondern eine Verjährungsfrist sein soll, oder anders ausgedrückt, daß die Innehaltung der sechsmonatigen Frist die unbedingte Voraussetzung der Gültigkeit einer Mutung ebenso ist, wie daß der Fund vor Einlegung der Mutung gemacht, im amtlichen Feststellungstermin nachgewiesen ist usw. Es ist in der preussischen Verwaltungspraxis auch nie in Zweifel gezogen, daß eine Fristverlängerung, aus welchen Gründen auch immer, ausgeschlossen ist. In diesem Sinne sind sich alle Kommentatoren des preussischen Berggesetzes einig. Das Gesetz sagt ganz unzweideutig: „Geschicht dies (die Feldeangabe) nicht binnen sechs Monaten, so ist die Mutung von Anfang an ungültig (nulle et de nul effect).“

Die Fristberechnung erfolgt gemäß § 242 BrBergG. mit Ablauf des Tages, der durch seine Zahl dem Tage des Anfangs der Frist entspricht; sie wird gemäß § 193 BGB. um einen Tag verlängert, wenn die Frist an einem Sonn- oder Feiertag abläuft (auch BGB. § 188 Abs. 2); auch Entsch. des Obergerichts in der Zeitschr. f. Bergrecht Bd. 50 S. 107; Bd. 51 S. 175.

Aus diesen Gründen ist m. E. der Entsch. des bayerischen Verwaltungsgerichtshofs überall und unbedingt beizupflichten.

Geh. u. Oberbergamt Prof. Dr. Arndt, Berlin.

vermerkte ausweisen. Da der Einlauf schon bei der Berginspektion verspätet war, kann die Frage offen bleiben, ob ein vor dem Fristablauf bei dieser Behörde erfolgter Einlauf die Gültigkeit der Mutung etwa gewahrt hätte.

Eine Wiedererstattung des Muters, welcher der Gültigkeit der Mutung verlustiggegangen ist, kann nicht stattfinden, mag ihn ein Verschulden treffen oder nicht. Sie kann nicht stattfinden nach den Grundsätzen des materiellen Rechts, weil sie gesetzlich nicht ausdrücklich zugelassen ist; das Gesetz will die Gültigkeit der Mutung mit dem Ablauf der Frist von Anfang an erloschen wissen. Die Wiedererstattung kann auch nach den Grundsätzen des Prozeßrechts nicht stattfinden, denn es handelt sich um keine prozessuale Fristversäumnis. Daher braucht nicht untersucht zu werden, ob das Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe sich auf einen geregelten Postbetrieb verlassen dürfen, mit Grund geltend gemacht wird.

Von einer Wiederaufnahme des Verfahrens kann ebensowenig die Rede sein, da eine solche nur eintritt, wenn neue Tatsachen in bezug auf einen erhobenen Anspruch verborgen geblieben sind, nicht dann, wenn bereits vor begonnem Verfahren ein Rechtsanspruch, sei es auch infolge der Unkenntnis von Tatsachen, erloschen ist (vgl. Seydel a. a. D.).

(Art. v. 11. Dez. 1918, Nr. 78 I/18.)

Mitgeteilt von M. Dr. Goldschmidt II, München.

Badischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von Verwaltungsgerichtsrat Dr. Klotz, Karlsruhe.

1. Abzugsfähigkeit der Bezüge der zu Geschäftsführern einer G. m. b. H. bestellten Gesellschafter am Geschäftsgewinn.†)

Die Frage, ob bei einer G. m. b. H. die Bezüge der zu Geschäftsführern bestellten Gesellschaftsmitglieder für ihre Tätigkeit zu den abzugsfähigen Betriebskosten gehören oder nicht, hat in Rechtslehre und Rechtsprechung eine verschiedene Beurteilung erfahren. Das Urteil des fünften Senats des PrDVG. v. 13. Juni 1908 zu § 16 BrEinkStG. (vgl. die Entsch. des PrDVGSt. 13, 314 ff.) führt aus, es sei im einzelnen Falle festzustellen, ob die Gesellschafter ihre

Zu 1. Die Steuergesetzgebung der meisten Bundesstaaten hat die Frage, ob bzw. inwieweit bei einer G. m. b. H. die Bezüge der zu Geschäftsführern bestellten Gesellschafter zu den abzugsfähigen Betriebskosten gehören, nicht geregelt. Nur die Volksgesetzschriften des BayEinkStG. (§ 18, VI) sowie die Ausf. Best. zum WürttEinkStG. (§ 11 Biff. 4a) enthalten eine ausdrückliche Bestimmung. Aber auch selbst durch diese werden nicht alle auftauchenden Fragen entschieden. Daraus erklärt sich die verschiedene Beurteilung derselben in der Rechtsprechung der einzelnen Bundesstaaten. Während z. B. in Württemberg der dem Geschäftsführer gewährte Gewinnanteil selbst dann keinen Bestandteil des steuerbaren Geschäftsgewinns der Gesellschaft bildet, wenn der Geschäftsführer zugleich einziger Gesellschafter ist (Witt. II, 109; VI, 95), steht das SächsDVG. (Art. v. 22 Febr. 15) auf dem Standpunkt, es käme, sofern die zugesicherte Vergütung aus Anteil am Reingewinn besteht, darauf an, ob die Geschäftsführer ihre Tätigkeit auf Grund eines mit der Gesellschaft abgeschlossenen Dienstvertrages oder auf Grund einer ihnen im Gesellschaftsvertrage auferlegten gesellschaftlichen Verpflichtung ausüben. Nur im ersten Falle seien die Gewinnanteile abzugsfähig. Dagegen sei dieser Unterschied bedeutungslos, wenn die Vergütung auch in Ermangelung eines Reingewinns bezahlt werden müßte. (Jahrb. XVI, 189. Für Bayern Witt. d. Ob. Ver. Kom. V, 17; IX, 50; XII, 127. Näheres bei Rosendorff, Hauptsteuerfragen der Kriegs- und Übergangsbilanzen der A.-G. u. G. m. b. H., zu 18. Bablen 1919.)

Die Rechtsprechung des PrDVG. hat die in dem obigen Urteil gekennzeichnete Wandlung erfahren. Und indem der BB. die neuen Grundzüge des DVG. zu den seinigen macht, zeigt sich auch hier wieder die von mir bereits a. a. D. (Rosendorff, „Das Steuerrecht der stillen Reserven der Aktiengesellschaften“ S. 4) hervor gehobene Bedeutung der Rechtsprechung des PreußDVG. für die übrigen Verwaltungsgerichtshöfe.

In dem vorliegenden Falle wird die Abzugsfähigkeit des Reingewinns in vollem Umfange verneint, weil es an dem Nachweise einer rechtsverbindlichen Vereinbarung über die Zahlung einer Vergütung für die Tätigkeit der Geschäftsführer fehle. Allein aus der Tatsache, daß die den Geschäftsführern zugewiesenen Beträge immer als Gehalt bezeichnet worden sind, hätte der Schluß gezogen werden müssen, daß eine entsprechende rechtswirksame Vereinbarung tatsächlich zustande gekommen war. Dazu kommt, daß im Zweifel den Geschäftsführern nicht zugemutet werden kann, ohne Vergütung zu arbeiten. (Hachenburg, Anm. 27 zu § 3.) M. E. geht auch die jetzige Rechtsprechung, wenn sie die Abzugsfähigkeit der Gehälter von einer ausdrücklichen Vereinbarung über die Vergütung abhängig macht, noch zu weit. Denn wie Hachenburg (S. 77) zutreffend ausführt, kann aus den Umständen des Falles auch ohne Abrede ersichtlich sein, ob eine Gegenleistung verlangt werden kann. Es müßten daher alle von einer G. m. b. H. an die Geschäftsführer gezahlten Beträge in vollem Umfange abzugsfähig sein, es sei denn, daß es sich um eine verdeckte

Tätigkeit für die Gesellschaft auf Grund eines mit ihr abgeschlossenen Dienstvertrags (§§ 611 ff. BGB.) ausüben oder infolge einer besonderen, gemäß § 3 Abs. 2 des Ges. betr. die G. m. b. H. außer der Leistung der Kapitaleinlage in dem Gesellschaftsvertrag übernommenen gesellschaftlichen Verpflichtung. Im ersteren Falle sollten die Vergütungen, weil diese Gesellschafter der G. m. b. H. als einem besonderen Rechtssubjekt ebenso wie Dritte gegenüberstehen, als Betriebskosten abzugsfähig sein, im letzteren Falle dagegen nur Teile des von der Gesellschaft erzielten Reinertrags darstellen und daher nicht zum Abzug kommen. Diesen Grundsätzen, die in der Literatur bestritten wurden (vgl. Staub-Hachenburg, Komm. z. Ges. betr. die G. m. b. H., 4. Auflage S. 77 Anm. 27 zu § 3, S. 772 Anhang I Anm. 61, Justing-Struk Komm. z. PrEinfStG. I, 1 8. Aufl. S. 807 Anm. 1 ca zu § 16) hat sich der Siebente Senat des PrOvG., auf welchen die Emsch. der Beschwerden in Staats-einkommensteuersachen der nicht physischen Personen übergegangen ist, in dem Ur. v. 5. Okt. 1917 (vgl. JW. Jahrg. 47 Nr. 5 v. 14. 4. 1918 S. 239 und PrVerwBl. 39, 416) nicht angeschlossen. In diesem Urteil wird der Standpunkt vertreten, die Möglichkeit, daß ein Gesellschafter seine Arbeitskraft der Gesellschaft nur gegen Vergütung zur Verfügung stellen wolle, müsse auch für den Fall gelten, daß die Verpflichtung zur Arbeitsleistung als eine gesellschaftliche auf Grund des § 3 Abs. 2 des Ges. betr. die G. m. b. H. übernommen worden sei; der Gesellschafter stehe der G. m. b. H., wenn sie sich in einem solchen Fall in rechtswirksamer Weise zur Zahlung der Vergütung verpflichtet habe, gleichfalls als ein Dritter gegenüber, und es bestehe zwischen ihm und der Gesellschaft Einigkeit darüber, daß die Leistung der Dienste von der Zahlung der vereinbarten Vergütung abhängig sein soll. Die Gesellschaft müsse also diese Aufwendung machen, um ihren Geschäftsergebnis zu erzielen, und dieser sei um den Betrag der Aufwendung zu kürzen.

Im vorliegenden Fall ist die Bestellung sämtlicher Gesellschafter zu Geschäftsführern im Gesellschaftsvertrage selbst erfolgt; allein diese Tatsache genügt für sich allein nicht, um die Annahme zu begründen, daß hierdurch nach der Absicht der Beteiligten die Geschäftsführung im Gesellschaftsmitgliedern als gesellschaftliche Verpflichtung im Sinne des § 3 Abs. 2 des Ges. auferlegt werden sollte. Die bei Gründung der Gesellschaft im Gesellschaftsvertrag ausgesprochene Bestellung der Gesellschafter als Geschäftsführer ist vielmehr so aufzufassen, daß sie bei Gelegenheit des Abschlusses des Gesellschaftsvertrags durch die Gesellschafter namens der Gesellschaft erfolgt ist. Vgl. Staub-Hachenburg a. a. O. S. 412/413 II Anm. 36, III Anm. 41 a zu § 35; Justing-Struk a. a. O. S. 801/802 Anm. 18 c a zu § 16. Eine Regelung über die Abgrenzung des Geschäftskreises der einzelnen Geschäftsführer und der damit verknüpften Verpflichtungen, sowie eine Bestimmung darüber, ob sämtliche oder einzelne Gesellschafter für ihre Tätigkeit als Geschäftsführer eine Vergütung erhalten sollen, und über die Höhe der Vergütung enthält der Gesellschaftsvertrag nicht. Mit dem Sinn des Gesellschaftsvertrags (§ 4) erscheint die Auslegung wohl vereinbar, daß die zu Geschäftsführern bestellten Gesellschafter der Kl. die Entlohnung für ihre Tätigkeit nur in ihrem Anspruch auf Beteiligung am Reingewinn (§ 29 des Ges.) zu finden hätten. Andererseits schießt der bloße Umstand, daß eine Vergütung im Gesellschaftsvertrag nicht ausdrücklich erwähnt ist, nicht aus, daß eine solche, wenn sie später vereinbart wurde, doch dem Gesellschaftsvertrag entspricht, da sich die Entlohnung von Diensten regelmäßig nach der Betriebsübung richtet (§ 612 BGB.), und im Hinblick hierauf von ihrer besonderen Erwähnung im Gesellschaftsvertrag abgesehen werden konnte. Wenn sich feststellen läßt, daß in einer besonderen, den bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über eine wirksame Rechtsgeschäftsabnahme entsprechende Vereinbarung des für die Gesellschaft als Geschäftsführer tätigen Gesellschafters mit der Gesellschaft die Leistung der Dienste als Geschäftsführer von der Zahlung eines Gehalts abhängig gemacht wurde, so ist zu unterstellen, daß die Gesellschaft die Aufwendung beifügen Zielung ihres Geschäftsergebnis machen mußte; der Geschäftsergebnis ist in diesem Fall um den Betrag der Aufwendung zu kürzen; ob diese Voraussetzung zutrifft, ist nach Maßgabe der gesamten in Betracht kommenden Umstände zu beurteilen.

Aus dem ausweislich der Bilanzen seit Gründung der G. m. b. H. eingehaltenen Verfahren läßt sich nicht entnehmen, daß den Gesellschaftern in dem maßgebenden Geschäftsjahr 1915/1916 für ihre Tätigkeit als Geschäftsführer ein Gehalt zugewiesen wurde, der in

Gewinnverteilungsabrede handelt. (Ebenso Rofmann i. d. Mitt. d. St. Auskunftszt. d. deutsh. Industriezentrums 1918 Nr. 11 S. 101.) Eine ähnliche Regelung wird durch das Kriegsabgabegesetz v. 26. Juni 1918 getroffen.

In diesem Zusammenhange sei noch die Entsch. des OVG. v. 22. Jan. 1918 (Wb. XVII, 315) erwähnt, in der die Grundsätze des Urteils v. 5. Okt. 1917 auch für den Fall der Bestellung aller Gesellschafter zu Geschäftsführern für anwendbar erklärt werden. Allerdings sei dann für die Steuerbehörden ein besonderer Anlaß zu näherer Prüfung darüber gegeben, ob nicht nach den Gesamtumständen eine verdeckte Gewinnverteilung anzunehmen sei.

Dr. Richard Rosendorff, Berlin.

einer rechtswirksamen Vereinbarung zwischen der G. m. b. H. und den Gesellschaftern seine Grundlage hatte; die den Gesellschaftern zugewiesenen Beträge wurden allerdings seither als Gehalt bezeichnet, allein in Wirklichkeit hat die Gesellschaft jeweils die Beträge verteilt, die von dem Bruttogewinn nach Abzug der Abschreibungen übrig blieben und zur Verfügung standen; es handelte sich um die Verteilung der Überschüsse, die bei Aufstellung der Bilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung alljährlich je nach dem Geschäftsergebnis in verschiedener Höhe ermittelt wurden. Nach dem Vergang der Sache stellt sich die Verteilung des Betrags von 36 300 M als Verteilung des nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Reingewinns dar; es fehlt der Nachweis, daß zum Vollzug des § 4 des Gesellschaftsvertrags zwischen der Gesellschaft und den zu Geschäftsführern bestellten Gesellschaftern eine rechtsverbindliche Vereinbarung über die Zahlung einer Vergütung für die Tätigkeit getroffen war.

(Ur. v. 11. Juni 1918 Nr. 1198.)

2. Berücksichtigung eines nicht 12 Monate umfassenden Geschäftsjahrs (Rumpf- oder Übergangsgeschäftsjahrs) bei Berechnung der Kriegsteuer. § 17 Abs. 1 KriegsstG. f.)

Für die Veranlagung von Gesellschaften, die, wie die Kl., schon fünf Jahre bestehen, zur Kriegsteuer sind allgemein die fünf den Kriegsgeschäftsjahren vorausgegangenen, und zwar sachungsmäßigen Geschäftsjahre ohne Rücksicht auf ihre Dauer (vgl. § 39 Abs. 2 HGB.) der Berechnung zugrunde zu legen. Umfaßt eines der fünf Geschäftsjahre einen Zeitraum von weniger als 12 Monaten und weist es einen geringeren Geschäftsergebnis auf als die übrigen vier Geschäftsjahre, so scheidet es nach § 17 Abs. 1 Satz 2 KriegsstG. aus der Berechnung aus, aber nicht deshalb, weil es sich nicht auf ein volles Jahr erstreckt, sondern weil sein Geschäftsergebnis das schlechteste ist.

Unter den fünf den Kriegsgeschäftsjahren vorangegangenen Geschäftsjahren kann nur die zusammenhängende Reihe der Geschäftsjahre verstanden werden, die vor dem ersten Kriegsgeschäftsjahr liegen. Die Geschäftsabläufe der Kl. wurden bis zum 30. Juni 1912 jeweils für die Zeit vom 1. Juli des einen bis zum 30. Juni des folgenden Jahres aufgestellt, vom 1. Jan. 1913 an fiel das Geschäftsjahr mit dem Kalenderjahr zusammen, für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dez. 1912 wurde ein besonderer Geschäftsabluß gefertigt. Das Zurückgreifen auf das sechste vor dem ersten Kriegsgeschäftsjahr liegende Friedensgeschäftsjahr (1. Juli 1908 bis 30. Juni 1909), dessen Ergebnis von dem Besteueramt nach Weglassung des Übergangsgeschäftsjahrs vom 1. Juli bis 31. Dez. 1912 in die Steuerberechnung eingefügt wurde, um fünf Friedensgeschäftsjahre zu erhalten, findet in dem Gesetz, das die Zahl der zu berücksichtigenden Friedensgeschäftsjahre auf die fünf den Kriegsgeschäftsjahren vorangegangenen beschränkt, nirgends eine Stütze. Der Steuerpflichtige hat einen Anspruch darauf, daß keines dieser Geschäftsjahre innerhalb des Rahmens des § 17 Abs. 1 KriegsstG. unberücksichtigt bleibt. Es war deshalb nicht zulässig, daß das Besteueramt das Übergangsgeschäftsjahr vom 1. Juli bis 31. Dez. 1912 aus der Steuerberechnung von vornherein aus dem Grunde beseitigte, weil dieses Geschäftsjahr nur sechs Monate umfaßt; der Bestimmung des § 24 Abs. 1 Satz 2 KriegsstG. aus, auf welche sich dieses Verfahren stützt, muß in dem vorliegenden Falle die Wirkung versagt werden.

Es ist aus dem Gesetz auch nirgends ersichtlich, daß das Ergebnis eines Friedensgeschäftsjahrs, welches die Dauer von 12 Monaten

Zu 2. Dem Absatz 2 obiger Entscheidung wird man unbedingt zustimmen müssen. In der Ablehnung der Rechtsgültigkeit des § 24 I Satz 2 stimmt die Entscheidung des PrOvG., 7. Sen. v. 26. April 1918 (FinMinBl. 1918, 225 f.) damit überein.

Dagegen unterliegen der 1. und 3. Absatz schweren Bedenken. Wenn § 17 I KriegsstG. die beiden Geschäftsjahre mit den besten und schlechtesten Geschäftsergebnissen ausschließt, so erhebt sich die Frage: Handelt es sich hier um die absolut oder relativ besten und schlechtesten Geschäftsergebnisse? Der AbWSt. versteht offenbar darunter die absolut schlechtesten. Er verwirft die verhältnismäßige Erhöhung durch Umrechnung auf 12 Monate, weil dadurch ein fingiertes Geschäftsergebnis errechnet würde. Aus dieser Begründung geht hervor, daß der Gerichtshof zwei völlig verschiedene Berechnungen nicht auseinander hält. Wenn sich außer vier vollen (12 monatigen) Geschäftsjahren ein Eröffnungsgeschäftsjahr von 8 Monaten mit 1 Million Mark Gewinn vorfindet, wenn ich dies aus volle Jahr mit 2 Millionen Mark Gewinn zwecks Vergleichung mit den vier Geschäftsjahren umrechne, und sich alsdann ergibt, daß das Eröffnungsgeschäftsjahr zu den mittelguten Jahren gehört, so bin ich deshalb nicht geneigt, bei der wirklichen Durchschnittsberechnung das Eröffnungsgeschäftsjahr mit 2 Millionen Mark einzusetzen. Ich werde es mit 1 Million einsetzen — eine Fiktion findet nicht statt. Nur muß ich alsdann bedenken, daß ich lediglich die Ergebnisse von 2 1/2 Jahren zusammengezählt habe. Will ich also den Friedensgewinn mit dem Kriegsgewinn gleichsam auf einen Nenner bringen, so muß ich dies Gesamtergebnis von 2 1/2 Jahren auf ein Jahr umrechnen; das geschieht, indem ich es mit 2/5 malnehme; das Ergebnis ist der durchschnittliche Friedensgewinn. JH. Dr. Görres, Berlin.

nicht erreicht, durch eine verhältnismäßige Erhöhung des wirklichen Ergebnisses auf 12 Monate umgerechnet werden soll. Das Geschäftsergebnis, das auf diese Weise errechnet wird, ist ein fingiertes, denn es besteht keinerlei Sicherheit dafür, daß es in dieser Höhe erzielt worden wäre, wenn der Geschäftsbetrieb sich über volle zwölf Monate und nicht bloß über einen Teil dieser Zeit erstreckt hätte. Geht man davon aus, daß für die Berechnung des durchschnittlichen Friedensgewinns der schon fünf Jahre bestehenden Gesellschaften die sachungsmäßigen Geschäftsjahre maßgebend sind, so müssen für die Feststellung, welches Geschäftsjahr als das beste und welches als das schlechteste auszuscheiden hat, die einzelnen Geschäftsjahre folgerichtig mit dem Betrag ihres wirklichen Geschäftsergebnisses berücksichtigt werden. Das gilt auch für die darunter befindlichen Rumpfs- oder Übergangsgeschäftsjahre. Eine Umrechnung dieser Geschäftsjahre für den bezeichneten Zweck auf den Zeitraum von 12 Monaten findet in dem Gesetz selbst nirgends eine Stütze.

(Urt. v. 26. März 1918 Nr. 652.)

Sterbekasse für deutsche Rechtsanwälte, Versicherungs-Gesellschaft auf Gegenseitigkeit in Düsseldorf, Gartenstr. 46.

Wir laden unsere Mitglieder zu der
ordentlichen Mitgliederversammlung

ein, welche am 27. September, mittags 12 Uhr, in Düsseldorf, Anwaltszimmer des Landgerichts, stattfinden wird und folgende Tagesordnung hat:

1. Jahresbericht und Entlastung der Jahresrechnungen für 1917/18.
2. Ergänzungswahl für die aus dem Aufsichtsrat auscheidenden Kollegen Schleicher und Frings.
3. Wahl des Prüfungsausschusses.
4. Verschiedenes.

Der Vorstand.
Friedrich.

Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte.

Bestimmungen des Vorstandes über die Wiederherstellung von Versicherungen und Tilgung von Rückständen.

§ 1. Wiederhergestellt werden Versicherungen, die nach dem 31. Juli 1914 durch Austritt, Aus-schluß aus der Kasse oder Ausscheiden aus der Rechtsanwaltschaft erloschen oder durch Übergang zu niedrigeren Beitragsklassen oder beitragsfreier Versicherung gemindert sind.

§ 2. Die Berechtigten werden durch eingeschriebenen Brief aufgefordert, die Wiederherstellung binnen zwei Jahren nach Friedens-schluss zu beantragen. Für Mitglieder, die durch Kriegsverhältnisse an der Einhaltung der Frist gehindert sind, endet sie erst zwei Jahre nach Wegfall des Hindernisses. Die nach Ablauf der Frist einlaufenden Anträge darf der Vorstand nach seinem Ermessen berücksichtigen.

§ 3. Die Wiederherstellung wird gewährt, wenn der Antragsteller

a) über seinen Gesundheitszustand die vom Vorstand verlangte Auskunft gibt und sich auf Verlangen einer ärztlichen Untersuchung unterzieht, deren Kosten die Kasse trägt;

b) sich verpflichtet, die Beiträge mit 4 % Zinsen seit ihrer Fälligkeit nach- und die etwa zurückgewährten Beiträge mit gleichen Zinsen seit der Rückgewähr zurückzuzahlen, und zwar entweder in Teilen innerhalb fünf Jahren oder in jährlichen Raten, welche so lange zu entrichten sind, als die Beitragspflicht währt und so berechnet werden, daß ihr Barwert nach den Rechnungsgrundlagen der Kasse dem Kapital gleichkommt; die Zeit, für welche die Nachzahlung erfolgt, wird auf die sachungsmäßige Wartezeit angerechnet;

c) sich einer vom Vorstande neben der sachungsmäßigen etwa für notwendig erachteten besonderen drei Jahre nicht überschreitenden Wartezeit unterwirft mit der Wirkung, daß, wenn der Versicherungsfall nach Ablauf eines Jahres dieser Wartezeit eintritt, ein Drittel, wenn er nach Ablauf zweier Jahre eintritt, zwei Drittel der sachungsmäßigen Leistung gewährt werden, und wenn er als Folge eines Unfalles eintritt, die Wartezeit überhaupt nicht in Betracht kommt.

§ 4. Die Wiederherstellung wird durch schriftlichen Bescheid des Vorstandes ausgesprochen.

Sie wirkt alsdann rückwärts bis zum Zeitpunkt der Absendung des Antrages. Daß inzwischen der Versicherungsfall eingetreten, ist ohne Einfluß auf das Recht und die Pflicht der Wiederherstellung.

Die Beiträge für das in diesem Zeitpunkt laufende Kalender- vierteljahr sind voll zu entrichten; eine etwaige neue Wartezeit beginnt mit diesem Vierteljahr.

Ist ein im Tarif A Versicherter während des Ruhens der Versicherung berufs-unfähig geworden, so ermäßigt sich seine frühere Jahresleistung um 40 %. Die Versicherung erstreckt sich dann nur auf die Witwen- und Waisenrente.

§ 5. Kommt keine Einigung zustande, so entscheidet auf Antrag des Versicherungsnehmers das Amtsgericht, bei dem er seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.

§ 6. Den Mitgliedern, denen aus Anlaß des Krieges die Beiträge gestundet worden sind, ist auf Antrag zu gestatten, die Rückstände in Jahreszuschlägen wie unter 3b zu begleichen.

§ 7. In allen Fällen werden die bei Eintritt des Versicherungs-falles bestehenden Rückstände an der Rente gelüzt.

Genehmigt durch Verfügung vom 22. Mai 1919.

Das Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung.
gez. Jaup.

Der erste Verbandstag des bayerischen Anwaltsverbandes G. V.

wird hiermit auf Sonntag, den 13., und Montag, den 14. Juli 1919, nach München, Hotel Union, einberufen.

Tagesordnung:

Sonntag, den 13. Juli, vormittags 9 Uhr.

1. Bericht über die bisherige Tätigkeit.
2. Kassenbericht. Entlastung.
3. Antrag des Ausschusses auf Satzungsänderung.

§ 13 Satz 1 der Satzung soll von nun ab lauten:

„Die laufenden Geschäfte des Verbandes werden durch einen Ausschuß von 7 bis 11 (bisher 5 bis 9) Mitgliedern geführt.“

4. Neuwahl des Ausschusses.
5. Die Reform der bayerischen Landesgebührenordnungen für Rechtsanwälte.

Berichterstatter: Herr Rechtsanwalt Dr. Destrich-München.
Zweiter Berichterstatter: (noch unbestimmt).

Montag, den 14. Juni, vormittags 9 Uhr.

Die Frage der Kontingentierung des juristischen Nachwuchses in Bayern.

Berichterstatter: Herr Rechtsanwalt Dr. Hirschberg-München.
Herr Justizrat Pader-Neumarkt (Oberpfalz).

Zu den Verhandlungen des Verbandstages werden die Delegierten der Verbändevereine und die Einzelmitglieder hiermit eingeladen. Auch alle nicht delegierten Mitglieder von Verbände-vereinen können an den Verhandlungen teilnehmen.

München, den 16. Juni 1919.

Der Ausschuß:

J. A.: Dr. W. Friedlaender, Vorsitzender.

Kriegsfürsorgeauschuß 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 Sozisten suchen, ebenso diejenigen Herren Kollegen, Gerichtsassessoren und Referendare, welche solche Stellungen 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 Sonn-
abend 11—12 $\frac{1}{2}$ Uhr.

Bericht

über die

Geschäfte des Deutschen Anwaltvereins in den Jahren 1914 bis 1918.

I.

Der letzte veröffentlichte Geschäftsbericht umfaßt die Zeit vom 1. September 1911 bis zum 1. September 1913. Das Ende der nächsten zweijährigen Periode fiel bereits tief in die Zeit des Weltkrieges. Die damals noch von vielen geteilte Hoffnung auf eine baldige Beendigung des Krieges ließ zunächst die Erstattung eines Berichts bis auf den Zeitpunkt des Wiederzusammentretens eines Anwaltstages, der in friedlichen Zeiten sich im Jahre 1915 versammelt haben würde, hinauschieben. Da nun aber auch nach Verlauf dreier weiterer Jahre noch nicht übersehen werden kann, wann etwa wieder an den Zusammentritt des Anwaltstages wird gedacht werden können, soll die Berichterstattung über die Schicksale und Tätigkeit des Vereins in den letzten fünf Jahren nicht weiter verzögert werden.

Der vorliegende Geschäftsbericht umfaßt die Zeit vom 1. September 1913 bis zum 1. September 1918.

Schwierigkeiten hinsichtlich der Papierbeschaffung und die Notwendigkeit, allzu hohe Druckkosten zu vermeiden, gebieten eine kurze Fassung, die nur das Wesentlichste erwähnt.

II.

Persönliches.

In der Zusammensetzung des Vorstandes sind in der Berichtszeit drei Änderungen eingetreten. Am 27. August 1917 starb nach langen Leiden Justizrat Dr. Rud. Lehmann = Leipzig, der seit dem 21. November 1909 dem Vorstande als stellvertretender Schriftführer und Rechner angehört hatte. Der Schwere des Verlustes, den das Hinscheiden des ausgezeichneten Mannes den Bestrebungen des Anwaltvereins zugefügt hat, wurde in der JW. 1917 S. 793 gedacht. Für ihn wählte die Vertreterversammlung im Wege schriftlicher Abstimmung den Rechtsanwalt beim Reichsgericht Justizrat Alfred Kurbaum = Leipzig.

Unter dem 20. September 1917 erklärte Geheimer Justizrat Max Jacobsohn = Berlin seinen Austritt aus dem Vorstande, ließ sich aber auf Bitten des Vorsitzenden bereitsindigen, bis zur nächsten Vertreterversammlung im Vorstande zu verbleiben. Auch Geheimer Justizrat Jacobsohn hat dem Vorstande seit dem 21. November 1909 angehört. Seine besondere Aufgabe war die Führung des Vorsitzes im fünften Ausschusse. Die Vertreterversammlung vom 26. Mai 1918 wählte für ihn den Rechtsanwalt beim Landgericht I Berlin Justizrat Max Hahn. Dem ausscheidenden Mitglied sprach der Vorsitzende zugleich im Auftrag der Vertreterversammlung den aufrichtigsten Dank für die achtjährige Mitarbeit im Vorstand und für die stete Betätigung kollegialer Gesinnung aus.

Unmittelbar vor Abschluß des Berichts sah sich der Vorsitzende, Geheimer Justizrat Dr. Haber = Leipzig, durch Rücksichten auf seinen Gesundheitszustand veranlaßt, sein Amt als Mitglied und Vorsitzender des Vorstandes niederzulegen. Zu Beginn der Berichtszeit, am 11. September 1913, war ihm gelegentlich des Breslauer Anwaltstages die Urkunde über die ihm am 9. Februar 1913 verliehene Ehrenmitgliedschaft überreicht worden (JW. 1913 S. 898); am 6. Mai 1914 hatte der Vorstand die Freude, dem allberehnten Führer zum siebenzigsten Geburtstag Dank und Glückwunsch darbringen zu können (Nachrichten 1914 S. 78 f.). Eine Würdigung der Verdienste, die der scheidende Vorsitzende sich seit seiner am 21. November 1909 erfolgten Wahl in unablässiger und aufopfernder Arbeit um den Deutschen Anwaltverein und die Rechtspflege erworben hat, liegt außerhalb der Aufgaben dieses Berichts. Nie erlöschenden Dank schuldet der Verein dem Vorsitzenden für seine segensreiche Wirksamkeit.

Die vom Vorstand eingesetzten ständigen Ausschüsse hatten einigen Mitgliederwechsel. Aus dem II. Ausschusse schieden Justizrat Kleinrath = Hannover (durch Tod) und Geheimer Justizrat Pukler = Leipzig; aus dem

III. Ausschuß Geheimer Justizrat Leonhard Friedmann = Berlin (durch Tod); aus dem IV. Ausschuß Professor Dr. Flechtheim = Berlin; aus dem V. Ausschuß als Vorsitzender Geheimer Justizrat Max Jacobsohn = Berlin aus. Neu trat in den II. Ausschuß ein: Justizrat Dr. Mittelstädt, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig; in den IV. Ausschuß Justizrat Magnus, Rechtsanwalt beim Kammergericht zu Berlin; in den V. Ausschuß Justizrat Max Hahn = Berlin, der den Vorsitz übernahm.

Der am 20. Januar 1918 neu errichtete Ausschuß für öffentliches Recht setzt sich wie folgt zusammen:

1. Geheimer Justizrat Arthur Heiliger, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht zu Köln, Vorsitzender.
2. Justizrat Friedenthal = Breslau.
3. Rechtsanwalt Dr. Friß Hauffmann = Berlin.
4. Justizrat Dr. Görres = Berlin.
5. Justizrat Roderich Mahr I = München.
6. Rechtsanwalt Dr. Willy Kaufmann = Leipzig.

Von den Mitgliedern der Vertreterversammlung sind die Herren

Rechtsanwalt Stams = Görlik,
Justizrat Kleinrath = Hannover,
Rechtsanwalt Dr. Jenner = Straßburg,
Rechtsanwalt O. G. Frehtag = Leipzig,
Justizrat Dr. Roemer = Bochum,
Justizrat Reiffert = Erfurt,
Justizrat Wolfen = Bromberg,
Justizrat Merkle = Frankenthal,

gestorben,

Rechtsanwalt Dr. Sieck = Leipzig
auf dem Felde der Ehre gefallen.

Ferner sind die nachfolgenden Ersahmänner für die Vertreterversammlung

Rechtsanwalt Rommel = Cassel,
Justizrat Gessle = Memmingen,
Rechtsanwalt Stiege = Hohensalza,
Justizrat Röhlert = Elberfeld,
Justizrat Dessauer = Magdeburg,
Rechtsanwalt Dr. Tuchmann = München,
Rechtsanwalt Ullmenröder = Kößlin,

durch den Tod abgerufen worden.

Der Deutsche Anwaltverein beklagt das Hinscheiden dieser bewährten Mitarbeiter aufs tiefste.

Am 23. August 1918 legte Justizrat Dr. Seyferth = Leipzig, ein besonders tätiges und bewährtes Mitglied der Vertreterversammlung, infolge von Krankheit sein Amt nieder.

Neu sind in die Vertreterversammlung eingetreten:

Rechtsanwalt Dr. Haas in Würzburg als zweiter Ersahmann für den Bezirk Würzburg;
Justizrat Dr. Weiss in Cassel als Ersahmann für den Bezirk Cassel;
Rechtsanwalt Neuschaeffer in Darmstadt als zweiter Ersahmann für den Bezirk Darmstadt;

Justizrat Dr. Kallir in Leipzig als Ersahmann für Leipzig;

Rechtsanwalt Dr. Wenzing in Elberfeld als Ersahmann für den Bezirk Elberfeld;

Rechtsanwalt Dr. Högrewer und Rechtsanwalt Dr. Schenk in Bremen als zweiter und dritter Ersahmann für den Bezirk Bremen;

Justizrat Heitmann in Bochum als Ersahmann für den Bezirk Bochum;

Rechtsanwalt Max Abel und Rechtsanwalt Dr. Meumann in Essen als zweiter und dritter Ersahmann für den Bezirk Essen;

Rechtsanwalt Fieberg in Königsberg als Ersahmann für den Bezirk Königsberg;

Justizrat Baerwald in Bromberg und Justizrat Schulz in Filehne als Vertreter bzw. Ersahmann für den Bezirk Bromberg, Gnesen usw.;

Rechtsanwalt Dr. Heß in Stuttgart als Ersahmann für den Bezirk Stuttgart.

Der Deutsche Anwaltverein hat in der Berichtszeit außer den oben genannten noch zahlreiche andere Mitglieder verloren, darunter viele, die durch lautere und strenge Pflichterfüllung und freudige Mitarbeit an den Aufgaben des Standes sich vollen Anspruch auf die Dankbarkeit der Kollegenschaft erworben haben. Von der Nennung der Namen muß hier abgesehen werden. Mit tiefstem Schmerz ist aber der Tatsache zu gedenken, daß nach den im Bureau vorhandenen Aufzeichnungen der Weltkrieg unter den Rechtsanwälten bis zum Abschluß des Berichts bereits 733 Todesopfer gefordert hat. Die Befürchtung, daß nicht alle Fälle bekannt geworden sind, und daß in Zukunft die Liste dieser Männer, die, statt ihr Leben der Berufsarbeit widmen zu können, es draußen dahingeben mußten, noch weiter anschwellen wird, verwirklicht sich tagtäglich.

Am 3. Oktober 1917 verstarb Sekretär Edmund Heuer, der seit der Begründung des Deutschen Anwaltvereins dessen Bureaugeschäfte geleitet hatte. Strengste Gewissenhaftigkeit und unermüdete Hingabe an die Aufgaben des Vereins zeichneten diesen treuen Beamten aus und sichern ihm ein ehrenvolles Andenken.

Bereits am ersten Mobilmachungstage mußte der Geschäftsführer Rechtsanwalt Dr. Dittkenberger dem Rufe zur Fahne folgen. Während der ganzen Kriegszeit hat der Verein auf die Mitarbeit seines einzigen hauptamtlich tätigen Juristen verzichten müssen. Alle Versuche, wenigstens eine Beurlaubung des Geschäftsführers zu erreichen, sind vergeblich gewesen. Dem Verein sind dadurch die größten Schwierigkeiten erwachsen, zumal seine Aufgaben während der Kriegszeit dermaßen an Umfang zugenommen haben, daß die Kopfszahl des Personals von zwei auf fünf stieg. Die Vertretung des Geschäftsführers ist im wesentlichen von dem Vorsitzenden ausgeübt worden. Zeitweilig, nämlich während der Krankheit des Justizrats Dr. Lehmann und der gleichzeitigen militärischen Einberufung des Schriftführers Justizrat Dr. Drucker, hat der Vorsitzende Geheimer Justizrat Dr. Haber die Gesamtheit aller Geschäfte erledigt.

III.

Die Vertreterversammlung ist während der Berichtszeit fünfmal berufen worden, nämlich auf den 11. September 1913 nach Breslau, auf den 7. und 8. März 1914 nach Weimar, auf den 16. April 1916, den 20. Mai 1917 und den 26. Mai 1918 nach Eisenach. Die Zahl der Anwesenden schwankte zwischen 67 und 79.

Vorstandssitzungen haben

- am 10. September 1913 in Breslau,
- „ 30. November 1913 in Leipzig,
- „ 7. März 1914 in Weimar,
- „ 14. Juni 1914 in Leipzig,
- „ 14. März 1915 in Leipzig,
- „ 19. September 1915 in Leipzig,
- „ 30. Januar 1916 in Berlin,
- „ 15. April 1916 in Eisenach,
- „ 2. Juli 1916 in Weimar,
- „ 15. Oktober 1916 in Weimar,
- „ 28. Januar 1917 in Leipzig,
- „ 15. April 1917 in Leipzig,
- „ 19. Mai 1917 in Eisenach,
- „ 15. September 1917 in Leipzig,
- „ 20. Januar 1918 in Berlin,
- „ 17. März 1918 in Leipzig,
- „ 25. Mai 1918 in Eisenach

stattgefunden.

Der Anwaltsstag war am 12. und 13. September 1913 in Breslau versammelt. Der Verlauf der Verhandlungen ist in stenographischer Niederschrift in der Zugabe zu Nr. 20 der JW. 1913 mitgeteilt.

IV.

Die Tätigkeit der meisten Ausschüsse hat infolge des Krieges eine Einschränkung erfahren müssen.

Der I. Ausschuss für bürgerliches Recht einschl. Handelsrecht (Vorsitzender Rechtsanwalt Dr. Hachenburg = Mannheim) hat die Entwürfe eines Patentgesetzes und eines Warenzeichengesetzes eingehend bearbeitet. Für den erstbezeichneten Entwurf waren Justizrat Dr. Wildhagen und Justizrat Dr. Ganz = Leipzig, für den Entwurf zum Warenzeichengesetz Rechtsanwalt Dr. Wassermann = Hamburg als Berichterstatter bestellt worden. (Vgl. JW. 1913 Nr. 22.) Der Ausschuss hatte zwecks Beratung dieser wichtigen Gesetzentwürfe sich durch Zuwahl einer größeren Anzahl von auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes besonders tätigen Kollegen verstärkt. Der Ausbruch des Krieges, der die Reichsregierung veranlaßt hat, die weitere Bearbeitung der Entwürfe einstweilen zurückzustellen, hat auch die Arbeiten des Ausschusses in dieser Beziehung unterbrochen.

Im Jahre 1916 hat der I. Ausschuss sich mit der Frage des Präventivakkordes beschäftigt. Den Sitzungen wurde ein von Justizrat Dr. Kallir = Leipzig erstatteter schriftlicher Bericht zugrunde gelegt. Das Protokoll über die Beratungen ist mit jenem Bericht am 8. Juli 1916 seitens

des Vorstandes dem Staatssekretär des Reichsjustizamtes unterbreitet worden.

Zu der alsbald danach von dem Staatssekretär des Reichsjustizamtes einberufenen Besprechung des Entwurfs einer Bundesratsverordnung, die den unter Geschäftsaufsicht stehenden Schuldnern die Möglichkeit gewähren sollte, die Geschäftsaufsicht durch einen den Konkurs abwendenden gerichtlichen Zwangsvergleich zum Abschluß zu bringen, wurde der Vorstand ersucht, einen Vertreter zu entsenden. Justizrat Dr. Kallir = Leipzig hat an den Beratungen teilgenommen. Es besteht Grund zu der Annahme, daß die Erwägungen, die zu der Frage des Präventivakkordes innerhalb des I. Ausschusses hervorgetreten waren, auf den Inhalt des § 33 ff. der unter dem 14. Dezember 1916 erlassenen Bekanntmachung über die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkurses nicht ohne Einfluß geblieben sind.

Der II. Ausschuss für Zivilprozeß und Gerichtsverfassung (Vorsitzender Geheimer Justizrat Dr. Heilberg = Breslau), der, wie in dem letzten Geschäftsbericht erwähnt ist, umfassende Arbeiten zur Reform der Zivilprozeßordnung in Angriff genommen hatte, wurde gleichfalls durch den Krieg zur Unterbrechung dieser Arbeiten veranlaßt. Sie werden im geeigneten Zeitpunkt wieder aufgenommen werden.

Der III. Ausschuss für Strafrecht und Strafprozeß (Vorsitzender Justizrat Dr. Drucker = Leipzig) ist zu einer Sitzung nicht zusammengetreten. Die Bekanntgabe des Regierungsentwurfs zur Reform des materiellen Strafrechts wird zum Wiederbeginn der Tätigkeit des Ausschusses führen.

Eine sehr rege Tätigkeit hatte der IV. Ausschuss (Vorsitzender Geheimer Justizrat Heiliger = Köln) zu entfalten.

Die Arbeiten zwecks Reform der Rechtsanwaltsordnung wurden fortgeführt. Hervorzuheben ist folgendes:

Im Anschluß an Erörterungen des Breslauer Anwaltsstages über die grundsätzliche Einführung der Simultanzulassung fand nach ausgiebiger Vorbereitung eine Sitzung des Ausschusses am 31. Januar und 1. Februar 1914 statt, zu der fünf Mitglieder der Kommission der Vereinigung der Anwaltskammern, und überdies die Kollegen Dr. Stölzle = Kempten und Dr. Goldschmidt = Ostrowo eingeladen und erschienen waren. Die Ansichten gingen weit auseinander. Schließlich wurde die Frage, ob es für eine bevorstehende Reformgesetzgebung empfehlenswert sei, die obligatorische Simultanzulassung zu beantragen, gegen die Stimmen von drei Ausschussmitgliedern verneint. Eine These des Wortlautes:

„Bei Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse der bei den Landgerichten zugelassenen Anwälte ist die Einführung der gesetzlich obligatorischen Zulassung der Amtsgerichtsanwälte bei den übergeordneten Landgerichten zu empfehlen.“

wurde gegen zwei Stimmen von Ausschussmitgliedern und eine Stimme eines Mitgliedes der Kommission der Anwaltskammer abgelehnt.

Auf derselben Tagung sprach sich der Ausschuß dahin aus, es sei zweckmäßig

bei der Reichsregierung dahin vorstellig zu werden, daß bezüglich der Rechtsanwälte in den Schutzgebieten

1. ein besonderes ehrengerichtliches Verfahren, insbesondere bezüglich der Entlassung,
2. anderweite Voraussetzungen der Zulassung unter Zugrundelegung der im Reiche geltenden Bestimmungen eingeführt werden.

Eine Anregung aus dem Mitgliederkreise, dahin zu wirken, daß bei Beleidigungen von Rechtsanwälten dem Kammervorstande ein selbständiges Antragsrecht gegeben werde, wurde von dem Ausschuß nicht befürwortet.

Eingehend wurde die Reform des Ehrengerichtshofes sowie das ehrengerichtliche Wiederaufnahmeverfahren behandelt; ferner auf eine Anregung des Handelsvertragsvereins die Frage der Spezialisierung im Anwaltsberufe.

Über die durch die Gründung der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung erneut in den Vordergrund geschobene Frage der Zulassungsbeschränkungen wurde unter Zuziehung mehrerer Vorstandsmitglieder dieser Vereinigung beraten. Die Erörterungen wurden mit dem Beschlusse vorläufig abgeschlossen, daß die Bearbeitung des Problems fortgesetzt und nach Mitteln zur Abstellung der bestehenden Übelstände gesucht werden soll. Mehrere Mitglieder wurden ersucht, ihre Vorschläge schriftlich an den Ausschuß gelangen zu lassen. Dies ist in der Folgezeit geschehen. Nach Wiederaufnahme der Beratungen wurde (unter Beteiligung der Mitglieder der Vereinigung der Kammervorstände und der Mitglieder der Rheinisch-Westfälischen Vereinigung) die Frage,

ob die Wartezeit geeignet sei, einer vorhandenen oder drohenden Überfüllung des Anwaltsstandes zu steuern und die Vorbildung des Anwaltes zu vertiefen, bejaht, und es wurde ferner der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins gebeten,

allen deutschen Rechtsanwälten die Gründe für Zulassungsbeschränkungen durch Einführung einer Wartezeit und die Gründe, die gegen solche Zulassungsbeschränkungen sprechen, in zwei besonderen Gutachten zu unterbreiten, eine Aussprache hierüber in den örtlichen Bezirken herbeizuführen, sodann eine Abstimmung aller deutschen Anwälte darüber unter Zugrundelegung noch auszuarbeitender Fragen zu veranlassen.

Die weitere Beratung der Reform der Anwaltsordnung wurde durch den Krieg unterbrochen.

Später bearbeitete der Ausschuß die Verordnung des Bundesrats vom 9. September 1915, betreffend die Entlassung der Gerichte, beschäftigte sich mit den auf Einführung von Einigungsämtern und Schaffung eines Güteverfahrens gerichteten Bestrebungen, mit dem Reklamewesen, mit dem von anderer Seite befürworteten Ausschluß der Anwaltschaft in Patentprozessen, mit einer Abänderung

der Haftpflichtversicherungsbedingungen des Allgemeinen Deutschen Versicherungsvereins in Stuttgart, mit der Einführung der notariellen Auflassung in Preußen, der Einrichtung einer Geschäftsstelle für Gebührenwesen u. a. m. —

Der V. Ausschuß (Vorsitzender Geheimer Justizrat Jacobsohn-Berlin, nunmehr Justizrat Hahn-Berlin) erörterte verschiedene Fragen des Angestelltenwesens (Aufstellung eines Tarifs, Fachschulen für Angestellte). Auf seine Anregung verfaßte das Ausschußmitglied Dr. Baum-Berlin ein „Merkbuch über die Ansprüche der Kriegsverletzten und der Hinterbliebenen von Kriegsteilnehmern“, das inzwischen bereits in zweiter Auflage erschienen, vom Deutschen Anwaltverein verbreitet worden ist.

Zu Beginn des Jahres 1918 wurde einem fühlbar gewordenen Bedürfnisse folgend, der VI. Ausschuß für öffentliches Recht unter dem Vorsitz des Geheimen Justizrat Heiliger-Cöln, ins Leben gerufen. Der Ausschuß hat innerhalb der Berichtszeit schriftlichen Meinungsaustausch gepflogen. Seine erste Sitzung steht bevor. Er wird sich neben anderen Fragen zunächst hauptsächlich dem Steuerrecht zuwenden.

Die Beratungen und Beschlüsse aller Ausschüsse haben entsprechend dem Zwecke der Ausschüsse, die die Arbeiten des Vorstandes auf besonders wichtigen Gebieten vorbereiten sollen, den Gegenstand fortlaufender Besprechungen und Beschlüßfassungen des Vorstandes gebildet. —

Außer diesen ständigen Ausschüssen sind innerhalb der Berichtszeit einige Ausschüsse für vorübergehende Zwecke tätig gewesen.

Der auf Beschluß der Vertreterversammlung zu Würzburg im Jahre 1911 eingefetzte Treuhandausschuß hat seine Arbeit abgeschlossen. Nach Eingang der im letzten Bericht (S. 5) erwähnten Gutachten hervorragender Sachverständiger hat er der Vertreterversammlung einen eingehenden Bericht vorgelegt mit dem Antrage, für rechtswirtschaftliche Tätigkeit der Anwälte einen „Treuhandverein“ zu schaffen, der eine Belehrungs-, Beratungs- und Verwaltungsstelle einrichten und erhalten sollte. Die Vertreterversammlung hat in ihrer Sitzung zu Weimar am 7. März 1914 diesen Antrag nach eingehenden Verhandlungen abgelehnt, hat aber ihre Zustimmung dazu erklärt, daß die begrüßenswerten Bestrebungen zur Förderung der rechtswirtschaftlichen Ausbildung der Anwälte und zur Zuweisung rechtswirtschaftlicher Tätigkeit an Anwälte vom Deutschen Anwaltverein finanziell unterstützt werden (Zugabe zur JW. 1914 Nr. 9 S. 40).

Über den Ausschuß für Kriegshilfe und den Kriegsfürsorgeausschuß wird unten berichtet werden (Ziff. XII, 6).

V.

Die Tätigkeit des

Geschäftsleiters

bis zu seiner militärischen Einberufung erstreckt sich auf die Erledigung des wesentlichsten Teiles des sich alltäglich im

Vereinsbureau abwickelnden Geschäftsganges, auf die Mitarbeit an der „Juristischen Wochenschrift“, die Herausgabe der „Nachrichten für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins“, sowie der durch den Geschäftsleiter ins Leben gerufenen „Korrespondenz der Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins“ u. a. m. Er hat in zahlreichen Fällen Parlamentarier mit Material versehen, Einzelartikel verschiedenen Zeitschriften und Zeitungen zur Verfügung gestellt, an den Sitzungen der vorerwähnten Ausschüsse teilgenommen und an ihren Arbeiten sich beteiligt. Dem Geschäftsleiter lag weiter namentlich die Bearbeitung der verschiedenen im Laufe der Berichtszeit unternommenen Enquêtes und Umfragen ob (Einkommensenquète, Umfragen über Angestelltenwesen, gemeinnützige Rechtsauskunft usw.). Der Geschäftsleiter hat ferner die Verhandlungen mit dem Allgemeinen Deutschen Versicherungsverein in Stuttgart anlässlich der Revision des mit demselben abgeschlossenen Vertrages geleitet und die dem Anwaltverein vertraglich zustehende Nachprüfung der Geschäftsführung des Versicherungsvereins vorgenommen (vgl. unten Ziffer XIV am Schluß).

VI.

Die

Vereinsbibliothek

ist seitens verschiedener Vereinsmitglieder mit wertvollen Werken bereichert worden, wofür auch an dieser Stelle nochmals gedankt werden soll. Die Vermehrung der Bestände durch Ankauf bewegt sich in den bisherigen Grenzen. Neuerdings wird besonderes Augenmerk auf die Erlangung aller, auch der älteren, die Anwaltschaft betreffenden Literatur gerichtet.

VII.

Zeitschriften des Vereins.

Die

Juristische Wochenschrift

hat innerhalb der Berichtszeit ihren langjährigen hochverdienten Schriftleiter, Justizrat Dr. Hugo Reumann = Berlin, durch den Tod verloren. An seine Stelle trat Justizrat Julius Magnus = Berlin. Neben ihm verblieb in der Schriftleitung der Geschäftsleiter Dr. Dittenberger. Er wurde nach seiner Einberufung insoweit durch den Schriftführer Justizrat Dr. Drucker vertreten. Gleichzeitig mit der Übernahme der Herausgeberschaft durch Justizrat Magnus traten zwei Vorstandsmitglieder, Geheimer Justizrat Dr. Fuchs und Rechtsanwalt Dr. Schenburger, in die Redaktion ein. Die Bearbeitung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen wechselte mehrfach; sie wird zur Zeit von Justizrat Dr. Bitter = Leipzig besorgt. Die Bearbeitung der strafrechtlichen Entscheidungen des Reichsgerichts übernahm nach dem beklagenswerten Tode des Rechtsanwalts Klöppele = Dresden Justizrat Dr. Kallit = Leipzig.

Die unauffhaltsame Verteuerung aller Bedarfsgegenstände machte sich auch bei der JW. in solchem Maße geltend, daß die Vertreterversammlung sich veranlaßt fand, der Verlagsgesellschaft bei Deckung der ihr durch den Verlagsvertrag entstandenen Kosten durch erhebliche Zuwendungen beizuspringen. Solche

sind im Jahre 1916 in Höhe von 6000 M, im Jahre 1917 in Höhe von 10 000 M, im Jahre 1918 in Höhe von 40 000 M bewilligt worden.

Diese Aufwendungen erwiesen sich als notwendig, um der JW. die führende Stellung, die sie unter den juristischen Zeitschriften sich in den letzten Jahren zu erringen gewußt hat, zu sichern.

Die früher beschlossene Herausgabe eines

Generalregisters

für die JW., das von Rechtsanwalt Klöppele = Dresden bearbeitet und nach seinem Tode von seinen Mitarbeitern an den Verein abgeliefert worden ist, wurde durch Beschluß der Vertreterversammlung vom 26. Mai 1918 rückgängig gemacht. Das Manuskript wird verwahrt, damit nach Bedarf den Mitgliedern Auskunft gegeben oder ihnen Abschrift des in Frage kommenden Stichwortes des betreffenden Abschnittes erteilt werden kann.

Das für das Generalregister gebildete Separatkonto ist, dem Beschluß der Vertreterversammlung entsprechend, aufgelöst, die in ihm ruhenden Wertpapiere sind dem allgemeinen Depot zugeführt worden.

Gemäß dem Beschlusse der Vertreterversammlung vom 11. September 1913 (vgl. Zugabe zur JW. Nr. 19 von 1913 S. 10 ff.) sind mit Beginn des Jahres 1914 die „Nachrichten für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins“ ins Leben gerufen und von dem Geschäftsleiter bis zu seiner Einberufung, hierauf von dem Schriftführer, Justizrat Dr. Drucker, und während dessen Einberufung kurze Zeit von Justizrat Dr. Lehmann geleitet worden. Wenn auch die Aufgaben, die mit dieser zweiten Vereinszeitschrift erfüllt werden sollen, infolge des Krieges bisher nicht voll befriedigend bearbeitet werden konnten, so hat doch die Vertreterversammlung einstimmig die Fortführung des Blattes beschlossen.

Die seit Juni 1912 erscheinende, für die Tagespresse bestimmte

„Korrespondenz“

(vgl. den letzten Geschäftsbericht S. 9) mußte nach Kriegsausbruch ihr Erscheinen einstellen.

VIII.

Der

Terminkalender,

an dessen Ausgestaltung fortgesetzt gearbeitet wurde, erschien in der herkömmlichen Form zum letzten Male für das Jahr 1916. Die außerordentliche Steigerung der Kosten nötigte aber dazu, die Ausgaben für 1917 und 1918 im wesentlichen nur aus dem Kalendarium bestehen zu lassen. Mit dem Wegfall des sonstigen Inhalts verlor der Terminkalender dermaßen an Wert für die Vereinsmitglieder, daß die Vertreterversammlung am 18. Mai 1918 beschloß, für 1919 von der Herausgabe eines Terminkalenders abzusehen. Ein großer Teil der auf die Organisation der Anwaltschaft bezüglichen Nachrichten wird in Zukunft in dem bei Schluß der Berichtszeit in Vorbereitung befindlichen „Verzeichnis der Rechtsanwälte“ erscheinen.

IX.

Allgemeine

Wahlen zur Vertreterversammlung

haben zuletzt im Jahre 1911 stattgefunden. Die sakungsgemäß Ende 1915 fälligen Neuwahlen sind nach schriftlicher Befragung der Vertreterversammlung mit Rücksicht auf die Feldabwesenheit eines sehr großen Teils der Vereinsmitglieder unterblieben.

X.

Über die Bewegung des

Vereinsvermögens

ist alljährlich Rechnung gelegt, und es ist der Voranschlag für das künftige Jahr von der Vertreterversammlung festgestellt worden.

XI.

Über die

Tätigkeit,

die innerhalb der Berichtszeit der Deutsche Anwaltverein bzw. sein Vorstand nach außen entwickelt hat, ist nur zum kleinen Teil in den Nachrichten und der *JW.* Auskunft gegeben worden. Der Vorstand muß es sich in manchen Fällen versagen, über die Maßnahmen, die er zur Erfüllung der Vereinsaufgaben und im Interesse des Standes zu ergreifen für richtig befindet, Bericht zu erstatten. Vielfach handelt es sich um Besprechungen vertraulicher Natur, oft muß auch der Erfolg, soll er nicht gefährdet werden, abgewartet werden. Überdies kann es in der Regel nicht als zweckmäßig erachtet werden, über Schritte zu berichten, die nicht zum Ziele geführt haben. Gerade wenn es sich darum handelt, gesetzgeberische Maßregeln, auf die die Anwaltschaft Wert zu legen hat, herbeizuführen, muß nicht selten erst in zwar unablässiger, aber langsam fortschreitender Arbeit der Boden vorbereitet werden, aus dem eine der Anwaltschaft günstige Stimmung der maßgebenden Stellen hervorwächst. Der Vorstand des Anwaltvereins muß sich überdies stets gegenwärtig halten, daß er nicht jeder innerhalb der Anwaltschaft hier oder dort gelegentlich auftommenden Meinung und Bestrebung sich anpassen darf, sondern daß er als Geschäftsträger der Gesamtheit in der Regel zunächst zu ermitteln hat, ob die jeweils angeregte Maßregel den Wünschen eines größeren Teils der Mitglieder entspricht und ob nicht von der Befolgung solcher Anregungen Zwiespalt innerhalb des Vereins zu befürchten ist. Deshalb zeitigen viele Beratungen innerhalb des Vorstands zunächst keine nach außen bemerkbar werdende Entschliebung. Von derartigen Erwägungen zu berichten, erscheint im allgemeinen nicht rätlich. Unter Beachtung dieser Gesichtspunkte kann auch im nachstehenden ein vollständiges Bild der Tätigkeit des Vereins und des Vorstandes nicht gegeben werden. Nur einige wichtige Angelegenheiten und Vorkommnisse sind zu erwähnen.

a.

Die nach Ausbruch des Krieges alsbald hervortretende
Notlage der Anwaltschaft

hat die Vereinsorgane dauernd beschäftigt. Um zunächst Geldmittel zu beschaffen, erließ der Vorsitzende des Deutschen

Anwaltvereins, gemeinsam mit den Vorsitzenden der deutschen Anwaltskammern, den Mitgliedern des Vorstands des Deutschen Anwaltvereins und den Vorsitzenden der Hilfskassen für Deutsche Rechtsanwälte einen Aufruf an die nicht bei den Fahnen oder in wirtschaftlicher Bedrängnis befindlichen Kollegen, monatlich 3 *M* zum Kriegsfonds der Hilfskasse zu zahlen. (Vgl. Nachrichten 1914 S. 109.)

Die Vertreterversammlung bewilligte für verschiedene, der Linderung der Kriegsnot dienende Einrichtungen schon im September 1914 die Summe von 30 000 *M*, darunter 10 000 *M* für den Kriegsfonds der Hilfskasse. Überdies wurde, wie bereits erwähnt, dem vom Deutschen Anwaltverein eingesetzten Kriegshilfsausschuß die Ermächtigung erteilt, zu Unterstützungszwecken über ein Kapital in der Höhe bis zu 50 000 *M* zu verfügen. Auch die Schaffung des Kriegsfürorgeausschusses zielt nicht in letzter Linie auf die Beschaffung von Geldmitteln ab.

Innerhalb des Vorstands und der Vertreterversammlung ist man sich aber niemals darüber im Zweifel gewesen, daß mit Geld allein den überaus schwierigen Verhältnissen, die gerade für die Anwaltschaft der Krieg gezeitigt hat, nicht begegnet werden kann.

Es wurden innerhalb der Vereinsorganisationen die verschiedensten Gesichtspunkte erörtert, unter denen eine Abschwächung der vorhandenen Notlage möglich erscheinen könnte. Die Vertreterversammlung vom 16. April 1916 beschäftigte sich auf Grund eines von dem Kollegen Mehnert-Altenburg erstatteten Referates mit Maßnahmen zur Hebung der wirtschaftlichen Lage der Anwaltschaft und mit der weiteren Kriegsfürsorge (vgl. Zugabe zur *JW.* 1916 S. 22 ff., sowie *JW.* 1916 S. 620). Es erschien der Vertreterversammlung richtig, auf eine Erweiterung des Tätigkeitsgebietes der Rechtsanwälte hinzuwirken, namentlich durch Zulassung als Vertreter bei den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten, allgemeine Zulassung als Verteidiger bei den Militärgerichten, häufigere Verwendung als Konkursverwalter, Nachlassverwalter, Aufsichtspersonen im Geschäftsaufsichtsverfahren und als Richter bei den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten.

Weiter wurde auf eine Erhöhung der Gebühren und auf Bezahlung der in Armensachen erwachsenden Gebühren aus öffentlichen Mitteln hingearbeitet. Um die Gebührenerhöhung zu erreichen, haben wiederholt Verhandlungen mit Parlamentariern stattgefunden und sind eine Reihe von Eingaben an den Bundesrat, das Reichsjustizamt, den Reichstag, den Reichskanzler, die Landesjustizverwaltungen gerichtet worden. Diejenigen Kollegen, die dem Reichstage angehören, wurden mit einschlägigem Material versehen. Den Bemühungen des Deutschen Anwaltvereins gelang es, zunächst eine Erhöhung des Pauschquantums von 20 auf 30 Prozent, und danach eine Erhöhung der Säße des § 9 der Reichsgebührenordnung um drei Zehntel bzw. für die zweite Instanz um zwei Zehntel zu erreichen (vgl. hierzu auch *JW.* 1916 S. 881 ff.). Die einzelnen Bundesstaaten sind, zum Teil auf ausdrückliche Anregung seitens des Vereins, dem Beispiele des Reichs insofern gefolgt, als sie kleine Auf-

besserungen der Sätze der Landesgebührenordnungen eintreten ließen. Diese Maßnahmen sind nur als durch den Krieg gebotene Nothhilfen aufzufassen. Die von der Anwaltschaft mit durchschlagenden Gründen längst erstrebte Erhöhung der Gebühren ist noch nicht erreicht. Bekanntlich hatte das Reichsjustizamt verlangt, daß, bevor es der Erhöhung der Gebühren näherträte, statistisches Material beigebracht werde. Über das Ergebnis der darauf vom Deutschen Anwaltverein veranstalteten Einkommens-enquete ist in der Zugabe zu den Nachrichten 1914 berichtet. Die außerordentlich ungünstigen Verhältnisse, die dadurch zutage getreten sind, haben sich inzwischen ganz wesentlich zum Nachtheile der Anwaltschaft verschlechtert. Das Bestehen einer weit verbreiteten sehr schweren Notlage wird heutzutage auch in nicht anwaltsfreundlichen Kreisen zugegeben.

Die Vergütung der Armensachen, die, früher von der Anwaltschaft selbst zurückgewiesen, immermehr, und namentlich auch von nichtanwaltschaftlichen Seiten, als ein unabweisbares Gebot der Billigkeit anerkannt wurde, ist von der Vertretung des Deutschen Anwaltvereins mit Entschiedenheit angestrebt worden. Wiederholte Verhandlungen mit Abgeordneten und persönliche und schriftliche Vorstellungen bei den in Frage kommenden Behörden haben bisher gezeigt, daß Bereitwilligkeit, der Forderung der Anwaltschaft zu entsprechen, zweifellos vorhanden ist. Eine Schwierigkeit stellt sich den Wünschen der Anwaltschaft indessen entgegen durch den noch zu erwählenden Antrag Gröber und Genossen, der eine Vergütung der Armensachen nicht zugunsten der Anwälte, sondern zugunsten irgendwelcher Klassen anstrebt.

Zu dem Thema der Notlage der Rechtsanwaltschaft gehört auch die Stellung der Anwälte beim Heere. Die Unbilligkeit, daß Familienväter in reiferen Jahren, deren Arbeitskraft die ausschließliche Grundlage ihrer und ihrer Angehörigen Existenz bildet, nach ihrer Einberufung lediglich einen nach Pfennigen berechneten Sold beziehen, mußte gerade im Anwaltsstande besonders hervortreten. Die Möglichkeit, diese Anwälte nicht als Arbeitssoldaten oder überhaupt in militärisch untergeordneter Stellung zu beschäftigen, erschien gegeben. Der Anwaltverein hat es sich deshalb wiederholt angelegen sein lassen, durch Vorstellung beim preussischen Kriegsministerium und durch Fühlungnahme mit Reichstagsabgeordneten zu erreichen, daß Rechtsanwälte mit ihrer Vorbildung und ihren Fähigkeiten entsprechenden Posten seitens der Militärverwaltung betraut und dann ähnlich den Ärzten auch mit entsprechenden Chargen beliehen und diesen Chargen gemäß besoldet werden, zum mindesten aber, daß solche Anwälte, die im Heeresdienst juristisch beschäftigt werden, auch den ihren Leistungen entsprechenden Dienstgrad und Sold erhalten. In letzterer Beziehung vorstellig zu werden, gaben Berichte Anlaß, die über eine unangemessene Heranziehung der Rechtsanwälte als Militärgerichtsschreiber und Militärhilfsrichter eingingen und erkennen ließen, daß die so betitelten Rechtsanwälte in Wahrheit vielfach die Tätigkeit von Kriegsgerichtsräten ausübten, dafür aber nur Mannschaftslohn bezogen. Leider sind alle Bemühungen des Anwaltvereins, eine angemessene Berücksichtigung der zugunsten der beim Heere befindlichen Rechtsanwälte vor-

getragenen Wünsche zu erreichen, seitens des Kriegsministeriums mit dem Hinweise abschlägig beschieden worden, daß der Staat von Gesetzes wegen befugt sei, unbeschränkt über die Arbeitskraft der Wehrpflichtigen zu verfügen.

b.

Die unter dem 9. September 1915 erlassene

Bundesratsverordnung zur Entlastung der Gerichte.

überraschte in den Kreisen des Anwaltvereins ebenso wie in der Juristenwelt überhaupt, da trotz der einschneidenden Änderungen des Prozeßverfahrens nicht Veranlassung genommen worden war, vorher die Meinung der Juristenverbände einzuholen. Über die Tragweite der Verordnung und über die Aussichten ihrer Bekämpfung herrschten Meinungsverschiedenheiten. Der Vorstand beschloß daher bereits am 19. September 1915, die Erörterung der Frage dem IV. Ausschuss zu überweisen, der in seiner Sitzung vom 29. Januar 1915 alle etwa zu treffenden Maßnahmen an der Hand mehrerer schriftlicher Gutachten, die von verschiedenen Kollegen erbeten worden waren, gründlich erörterte und eine Anzahl von Beschlüssen faßte. Der Vorstand beschloß dann am 30. Januar 1916 die Absendung einer Eingabe an den Staatssekretär des Reichsjustizamts und die Einberufung der Vertreterversammlung. Die Eingabe wurde unter dem 23. Februar 1916 abgefertigt. Überdies wurde an eine Anzahl Kollegen ein Rundschreiben mit einem Fragebogen versendet, um festzustellen, welche Wirkung die Entlastungsverordnung geäußert habe und welche Stellung dazu eingenommen werde. Die darauf eingegangenen 60, zum Teil sehr ausführlichen Berichte wurden im Auftrage des Vorsitzenden von Justizrat Dr. Kallir=Leipzig zu einem umfassenden Bericht verarbeitet. Am 2. April 1916 befaßten sich der V. Ausschuss und der Ausschuss für Kriegsfürsorge in einer gemeinschaftlichen Sitzung mit der Verordnung und ihren wirtschaftlichen Folgen. Auf Anregung des Vorstandes berief der Staatssekretär des Reichsjustizamts eine Besprechung auf den 10. April 1916, an der der Vorsitzende Geheimrat Dr. Haber, der Schriftführer Dr. Druker, Geh. Justizrat Dr. Fuchs=Berlin, Justizrat Dr. Lemberg=Breslau, Justizrat Dr. Kallir=Leipzig, Rechtsanwalt Pfahler=Bad Reichenhall und überdies eine Anzahl von Vertretern der Vereinigungen der Vorstände der Anwaltskammern teilnahmen. Die erschienenen Anwälte hatten nicht nur Gelegenheit, aus allgemeinen Gesichtspunkten an der Verordnung Kritik zu üben, sondern auch bei Durchberatung der einzelnen Paragraphen auf deren Mängel und auf die Nachteile hinzuweisen, die dem Rechtsleben durch die Verordnung zugefügt würden. Am 16. April 1916 beriet die Vertreterversammlung nach Entgegennahme eingehender Referate des Justizrats Dr. Lemberg=Breslau und Rechtsanwalts Pfahler=Bad Reichenhall über die Entlastungsverordnung und sprach ihre Überzeugung in folgenden Beschlüssen aus:

1. Soweit die Verordnung das Ziel einer Entlastung der Gerichte überhaupt erreicht, erreicht sie es nur unter gleichzeitiger schwerer Schädigung der Rechtspflege. Das gilt namentlich für die §§ 1—17, 19 bis 22 und 24 der Verordnung.

2. Die Vorschriften des § 19 der Novelle und der in ihr enthaltene Bruch mit dem Prinzip des § 91 ZPO. führt, auch über das Anwendungsgebiet des § 19 selbst hinaus, zu schweren Erschütterungen des zwischen den Anwälten und ihren Auftraggebern bestehenden Vertrauensverhältnisses und zu einer für den Anwaltstand bedrohlichen Einschränkung des Wirkungskreises der Anwälte, insbesondere der amtsgerichtlichen.

Wegen des Verlaufs der Beratungen im einzelnen wird auf die Zugabe zur ZW. von 1916 Nr. 15 verwiesen.

Den Erfolg der entschiedenen Stellungnahme der Anwaltschaft gegen die Verordnung zeigt die Bekanntmachung vom 18. Mai 1916 (RGBl. S. 562) die, um das wesentlichste hervorzuheben, das von der Entlastungsverordnung eingeführte Mahnverfahren vor den Landgerichten beseitigt und den anstößigen § 19 (Einschränkung der Kostenersatzpflicht) aufhebt.

c.

Die im Jahre 1918 angekündigten Steuerreformen gaben dem Vorstande in verschiedener Beziehung Anlaß zu besonderer Tätigkeit. Zunächst fand auf Anregung des Verbandes der Ärzte Deutschlands zur Wahrung ihrer wirtschaftlichen Interessen in Leipzig am 24. Februar 1918 eine Besprechung von Vertretern verschiedener Verbände freier Berufe statt, die sich mit der Frage beschäftigte, in welcher Weise in den bisherigen Steuergesetzen enthaltene, die Angehörigen freier Berufe gegenüber den Festangestellten benachteiligende Grundsätze bekämpft werden könnten. Vertreten war der Deutsche Anwaltverein durch die beiden Schriftführer Justizrat Dr. D r u c k e r und Justizrat K u r l b a u m. Das Ergebnis dieser Beratungen bestand in einer unter Mitwirkung der Vertreter des Vorstandes zustande gekommenen Eingabe vom April 1918, die die Forderungen aufstellt,

1. daß die Prämien, welche der Angehörige eines freien Berufs für eine Kapital-, Lebens- oder Rentenversicherung zahlt, hinsichtlich der Einkommensteuer für abzugsfähig von seinem Einkommen erklärt werden;
2. daß der Anspruch aus einem derartigen Versicherungsvertrag auf künftige Auszahlung eines Kapitals oder einer Rente weder der Ergänzung-, noch der Besitzzuwachssteuer, noch irgendeiner anderen Vermögenssteuer, wie etwa der Wehr- oder Kriegsteuer, unterliegt und zur Erwägung gibt;
3. die Freilassung des ausgezahlten Versicherungskapitals oder der fälligen Rente von jeder Vermögenssteuer, soweit das Kapital oder die kapitalisierte Rente dem Kapitalwert des Ruhegehalts der Beamten entspricht.

Die Eingabe, die an die gesetzgebenden Körperschaften gerichtet worden ist, befindet sich abgedruckt in den Nachrichten von 1918 S. 48.

Die so angebahnte Verbindung mit den Verbänden anderer freier Berufe führte nach Veröffentlichung der Steuerreformentwürfe bereits am 30. April 1918 zu einer abermaligen Zusammenkunft der Verbandsvertreter. Der Anwaltverein war außer durch den Schriftführer durch Rechtsanwalt Dr. K a u f m a n n = Leipzig vertreten.

Das Ergebnis der Beratungen war die in den Nachrichten von 1918 S. 49 abgedruckte Eingabe. Durch sie erledigten sich die Maßnahmen, die schon vor dem Zusammentritt der Leipziger Konferenz innerhalb des Vorstandes im schriftlichen Gedankenaustausch erörtert worden waren.

Das U m s a t z s t e u e r g e s e t z hat dem an den Reichstag gerichteten Wunsch der Verbände, er möge die Ausdehnung der Umsatzsteuer auf die Angehörigen der freien Berufe ablehnen, voll Rechnung getragen.

Die im Zusammenhange mit den Steuerentwürfen angekündigte Begründung eines R e i c h s f i n a n z h o f e s mußte den Vorstand veranlassen, sein Augenmerk auf die vielleicht zu ermöglichende Erschließung eines neuen Arbeitsgebietes für die Rechtsanwaltschaft zu richten. Es wurde daher unter dem 30. Juli 1918 eine Eingabe an den Bundesrat gerichtet, in der beantragt wird, in die Verordnung über das Verfahren vor dem Reichsfinanzhof folgende Vorschriften einzufügen:

1. der Steuerpflichtige kann die Rechtsbeschwerde nur in einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift einlegen;
2. auf die Vergütung der Rechtsanwälte für ihre Tätigkeit im Verfahren über die Rechtsbeschwerde finden die Vorschriften der Gebührenordnung für Rechtsanwälte entsprechende Anwendung. Es gelten die Gebührensätze, die für Revisionen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zur Anwendung kommen.

Die ausführlich begründete Eingabe hat bedauerlicherweise, trotzdem die in ihr ausgesprochenen Wünsche auch persönlich an den maßgebenden Stellen von Vorstandsmitgliedern und anderen Beauftragten des Deutschen Anwaltvereins vertreten worden sind, zu dem erstrebten Erfolg nicht geführt.

d.

Mit der Stellung der Rechtsanwälte beschäftigte sich auch eine unter dem 27. November 1917 an das Königl. Preussische Ministerium des Innern gerichtete Eingabe, in der das Verlangen aufgestellt wird, der preussischen Rechtsanwaltschaft eine Vertretung im Herrenhause zu gewähren. Das Abgeordnetenhaus hat die Petition als erledigt erklärt unter Bezugnahme darauf, daß nach den in der dritten Beratung des Gesetzentwurfs, betreffend die Zusammensetzung des Herrenhauses, gefaßten Beschlüssen außer den besonders bezeichneten Berufsständen auch sechs Angehörige der übrigen gelehrten Berufe einen Sitz im Herrenhause erhalten sollen.

e.

In Verfolg eines Beschlusses des IV. Ausschusses richtete der Vorstand weiter an die Zentralbehörden der Bundesstaaten eine Eingabe mit dem Antrage, Anordnungen des Inhalts zu treffen, daß Zustellungen im Verwaltungsv erfahren an Anwälte obligatorisch nach den Regeln der ZPO. erfolgen und daß, sofern nicht im Verwaltungswege hierfür Gewähr geschaffen werden kann, entsprechende gesetzliche Maßnahmen getroffen werden. Über das bisherige befriedigende Ergebnis der Eingabe ist in den Nachrichten von 1918 S. 65 berichtet.

f.

Unterm 12. Februar 1917 hat der Vorstand an die Kriegsministerien Berlin, Dresden, München und Stuttgart die Bitte gerichtet, dafür Sorge zu tragen,

daß bei der künftigen Demobilisierung des Heeres die beim Heere stehenden Rechtsanwälte zu denjenigen Kategorien gerechnet werden, deren möglichst frühzeitige Entlassung aus dem Heere anzuordnen ist, und daß ihnen daher die Gelegenheit, zu ihrem bürgerlichen Berufe zurückzukehren, möglichst früh gewährt werde.

(Vgl. JW. 1917 S. 349 und Nachrichten 1917 S. 34.)

Das preußische Kriegsministerium hat sich auf die Mitteilung beschränkt, daß die Eingabe dem Arbeitsmaterial einverleibt werden, und das württembergische Kriegsministerium hat mitgeteilt, daß die Angelegenheit in Übereinstimmung mit dem Verfahren in Preußen geregelt werden würde.

Das bayerische Kriegsministerium hat sich zwar nicht in der Lage gesehen, eine bindende Zusage zu erteilen, aber in Anerkennung der Wichtigkeit der Angelegenheit, sowohl für die Rechtspflege im allgemeinen, wie für den Anwaltsstand im besonderen, in Aussicht gestellt, im gegebenen Zeitpunkt die Anregung des Vorstands in wohlwollende Erwägung zu ziehen.

Das sächsische Kriegsministerium hat am 19. März 1917 es noch als verfrüht bezeichnet im Sinne des Antrags Anweisung zu erteilen, auch die Zulässigkeit einer besonderen Behandlung der Angehörigen eines bestimmten Berufes in Zweifel gestellt, im übrigen aber anheingeeben, den Vereinsmitgliedern anzuraten, daß sich jeder einzelne, der besondere Gründe für beschleunigte Entlassung geltend machen kann, feinerzeit an seinen Truppenteil wenden möge, und hinzugefügt, daß, da der Grundsatz, alle für den Heeresdienst nicht mehr benötigten Personen so schnell wie möglich zu entlassen, bereits gilt, solche Anträge sicher soweit als möglich berücksichtigt werden würden.

In einer Eingabe vom 23. März 1918 hat der Vorstand mit eingehender Begründung das Reichsjustizamt gebeten, bei den vier Kriegsministerien auf eine Berücksichtigung der Anträge vom 12. Februar 1917 hinzuwirken. Eine Abschrift der Eingabe ist sämtlichen Landesjustizverwaltungen überreicht worden. Soweit bisher bekannt, haben einzelne dieser Behörden der Bitte entsprochen.

Das Herzoglich Sächsisch-Altenburgische Staatsministerium hat unter Hinweis darauf, daß nach dem allgemeinen Friedensschluß die Rechtspflege notwendig der Rechtsanwälte bedürfe und die möglichst frühzeitige Entlassung der Rechtsanwälte daher dem öffentlichen Bedürfnisse entspreche, das preußische Kriegsministerium ersucht, die Bitte des Deutschen Anwaltvereins nach Möglichkeit zu erfüllen.

Das Großherzoglich Badische Ministerium hat in einem Schreiben an das Kgl. Stellv. Generalkommando des XIV. Armeekorps darauf hingewiesen, daß die vom Vorstand des Deutschen Anwaltvereins angeführten Tatsachen in vollem Umfange auf die badischen Rechtsanwälte zutreffen, und das Generalkommando gebeten, dem Wunsche soweit als irgend möglich zu entsprechen, oder seine Berücksichtigung an maßgebenden Stellen zu empfehlen.

Das Kgl. Bayerische Justizministerium hat mitgeteilt, daß es erst in jüngster Zeit aus Anlaß einer Eingabe des Vorstands der Anwaltskammer München wegen der Entlassung der Rechtsanwälte aus dem Heere bei der Demobilisierung mit dem Kriegsministerium ins Benehmen getreten sei, und uns die Antwort des Kriegsministeriums bekanntgegeben. Die Antwort, die als vertraulich zu behandeln ist, erscheint nicht unbefriedigend.

g.

In einer Eingabe vom 17. August 1916, gerichtet an das Reichsamt des Innern, hat der Vorstand auf die besondere Befähigung der Rechtsanwälte zur Bestellung als Liquidatoren feindlicher Unternehmungen hingewiesen und darum gebeten, sie mit der Wahrnehmung solcher Geschäfte zu beauftragen. Nachdem das Reichsamt des Innern deshalb an die Landeszentralbehörden verwiesen hatte, ist auf eine weitere Eingabe des Vorstands seitens des preußischen Ministers für Handel und Gewerbe die Mitteilung eingetroffen, daß ebenso wie bei der Auswahl von Zwangsverwaltern und Aufsichtspersonen auch bei der Bestellung von Liquidatoren für aufzulösende britische Unternehmungen in geeigneten Fällen Rechtsanwälte berücksichtigt werden sollen.

Eine im Bureau des Vereins veranstaltete laufende Prüfung der amtlichen Bekanntmachungen hat in der Tat ergeben, daß in einer Anzahl von Fällen dem Antrage entsprochen worden ist. (Vgl. Nachrichten 1916 S. 52 ff.)

h.

Der auf Beschluß der Vertreterversammlung von 1916 an den Reichskanzler gerichtete Antrag:

im Wege der Gesetzgebung § 341 der MStG. dahin zu ändern, daß alle deutschen bei einem bürgerlichen Gericht zugelassenen Rechtsanwälte ohne weiteres die Befugnis zur Verteidigung vor den Militärgerichten erhalten,

ist an das preußische Kriegsministerium abgegeben und mit Schreiben vom 17. Januar 1918 abschlägig beschieden worden.

i.

Durch den in der JW. 1916 S. 9 abgedruckten Aufsatz des Justizrats Dr. Bondi-Dresden über das Schiedsgericht für Einwirkung von Höchstpreisen auf laufende Verträge, und einen in der Bostischen Zeitung vom 6. Juni 1916 veröffentlichten Artikel des Justizrats Auerbach-Berlin betr. § 6 des Entwurfs des Gesetzes über die Feststellung von Kriegsschäden im Reichsgebiete hat sich der Vorstand veranlaßt gesehen, unterm 14. Juli 1916 beim Reichsjustizamt vorstellig zu werden, daß seitens der Anwaltschaft aus allgemeinen Gründen und mit Rücksicht auf ihre wirtschaftliche Notlage Gewicht darauf gelegt werden müsse, daß die Anwälte von der Verwendung in den Stellen neuer staatlicher Einrichtungen insoweit nicht ausgeschlossen werden, als sie zur Bekleidung der Stellen sachlich geeignet sind, und daß nicht von vornherein die Möglichkeit, geeignete

Kräfte aus der Rechtsanwaltschaft heranzuziehen, ausgeschlossen werde.

k.

Die Stellung der Rechtsanwälte nach dem Gesetz über den Vaterländischen Hilfsdienst hat sofort nach der Veröffentlichung des Entwurfs zu einem Meinungsaustausch innerhalb des Vorstands und mit zahlreichen anderen Vereinsmitgliedern geführt.

Anfang Januar 1917 fand in Berlin eine Zusammenkunft statt, an der außer Mitgliedern des Vorstands des Vereins auch einige im Kriegsamt an hervorragender Stelle beschäftigte Rechtsanwälte teilnahmen. Im Anschluß an diese Besprechung sind an das Reichsjustizamt und an das Kriegsamt verschiedene Eingaben bezüglich der durch das neue Gesetz berührten Interessen der Rechtsanwaltschaft gerichtet worden.

Befürchtungen, die seinerzeit an die nicht klare Fassung der gesetzlichen Bestimmungen hinsichtlich der Zugehörigkeit der Rechtsanwälte zu den meldepflichtigen Personengruppen geknüpft worden sind, scheinen sich in der Praxis nicht bewahrt zu haben.

l.

Angeregt durch eine Zeitungsnotiz über eine bevorstehende Änderung des Militärhinterbliebenengesetzes in der Richtung, daß künftig in der Unterstützung von Hinterbliebenen nicht ausschließlich der Militärrang des Verstorbenen, sondern auch sein Arbeitseinkommen mit in Betracht kommen soll, hat der Vorstand am 2. April 1918 in einer Eingabe an den Staatssekretär des Reichsjustizamts auf die große Bedeutung dieser Angelegenheit für die Rechtsanwälte hingewiesen und darum gebeten, bei der Beratung des Gesetzesvorschlags das Interesse der Anwaltschaft hervorzuheben und wahrzunehmen. Der Staatssekretär hat erwidert, daß die Frage in den Geschäftsbereich des Reichswirtschaftsamts fällt, er aber, soweit eine Mitwirkung seines Ressorts bei der gesetzgeberischen Lösung der Frage in Betracht komme, gern die Gelegenheit nehmen würde, auf die Interessen der Anwaltschaft hinzuweisen.

Die weitere Behandlung der Angelegenheit ist dem Ausschuß für Kriegsbeschädigtenfürsorge überwiesen worden.

m.

Im August 1916 ist an alle Landesjustizverwaltungen (außer an die des noch zu erwähnenden Königreichs Sachsen) das von der Vertreterversammlung beschlossene Gesuch gerichtet worden, Staatsmittel als außerordentliche Kriegshilfe für durch den Krieg geschädigte Rechtsanwälte bereitzustellen. Es konnte auf die in dieser Beziehung von beiden Kammern des Königreichs Sachsen gefaßten Beschlüsse und auf die durch die Zeitungen bekannt gewordenen, in derselben Richtung liegenden Absichten der anhaltischen Staatsregierung Bezug genommen werden.

Aus den von achtzehn Landesjustizverwaltungen darauf eingegangenen Antworten ergibt sich keine Einheitlichkeit in der Stellung zu dieser Angelegenheit. Einige Justizverwaltungen verneinten das Bedürfnis, weil in ihren

Staaten keine Notlage der Anwälte bestehe, andere stellten Maßnahmen in Aussicht, wiederum andere wollten die Stellungnahme anderer (größerer) Bundesstaaten erwarten, einige die Beschlußfassung verschieben, und nur vereinzelt konnte mitgeteilt werden, daß bereits in gewisser Weise Vorkehrung im Sinne des Antrags des Anwaltvereins getroffen sei.

n.

Als im Herbst 1917 der Erlaß einer Bundesratsverordnung als bevorstehend gemeldet wurde, nach der zur Ersparnis von Heizung und Beleuchtung für alle Bureaus die durchgehende Arbeitszeit von 9 bis 4 Uhr zwangsweise eingeführt werden soll, machte der Vorstand gegenüber dem Reichsamt des Innern auf die bei der Verschiedenheit der Verhältnisse aus der geplanten Einrichtung zu erwartenden Schwierigkeiten für die anwaltlichen Bureaubetriebe aufmerksam. Vom Amte wurde geantwortet, daß der Erlaß einer solchen Verordnung nicht in Aussicht genommen sei.

o.

Durch das Gesetz vom 26. Juli 1918 (RGBl. S. 975) wurde die auf Grund des Gesetzes vom 21. Juni 1916 (RGBl. S. 577) mit den Post- und Telegraphengebühren zu erhebende außerordentliche Reichsabgabe beträchtlich gesteigert. Dadurch wurde die Rechtsanwaltschaft insofern beeinflusst, als nach Artikel II des Gesetzes vom 8. November 1916 (RGBl. S. 1263) die dem Rechtsanwalt zustehenden Pauschsätze auch zum Erlaß der in Rede stehenden Reichsabgabe bestimmt sind. Der Vorstand hat in einer Eingabe an das Reichsjustizamt vom 2. September 1918 darauf hingewiesen, daß die Erhöhung der Reichsabgabe die Notwendigkeit einer abermaligen Erhöhung der Pauschsätze mit sich bringe, und hat, indem er gleichzeitig auf die auch seit dem Erlaß des Gesetzes vom 8. November 1916 fortgeschrittene Steigerung der Bureaukosten hinwies, die durch die Bestimmung des Gesetzes vom 1. April 1918 (RGBl. S. 173) keineswegs ausgeglichen worden sei, beantragt, den einzelnen Pauschsatz auf 40 v. H. zu erhöhen und zugleich eine Erhöhung der Mindestpauschsätze sowie eine Beseitigung der Maxima angeregt. Die Entschließung des Reichsjustizamts ist bis zum Abschluß dieses Berichts noch nicht bekannt.

XII.

1. Die Kriegsnot veranlaßte den Vorstand zu verschiedenen Maßnahmen. Er beschloß zunächst die Schaffung eines

Dispositionsfonds,

der nach seiner Bestimmung neben den ständigen Hilfsorganisationen zu besonderen, von diesen nicht zu bewältigenden Hilfeleistungen dienen sollte.

2. Im Zusammenhang mit diesem Dispositionsfonds steht ein weiterer Fonds, der kurz nach Ausbruch des Krieges für

Kriegsunterstützungszweck

errichtet und mit 30 000 M. dotiert wurde. Durch Zuwendungen einzelner Vereinsmitglieder ist er auf 30 327,80 M. angewachsen.

Von dem zur Verfügung stehenden Betrage konnten insgesamt 27 866,70 M bestimmungsmäßiger Verwendung zugeführt werden. Hervorgehoben seien die folgenden Zuwendungen:

Sammelstelle für das Rote Kreuz Leipzig	3 000 M
Beitrag zum Kriegsfonds der „Hilfskassse für deutsche Rechtsanwälte“ . . .	10 000 „
Kriegsnotspende für Ostpreußen	5 000 „
„ „ Elsaß-Lothringen	3 000 „
„ „ Leipzig	1 000 „

3. Zur Unterstützung der Kollegen mit Gutachten in schwierigen Fragen der Kriegsgegesetzgebung wurde eine

Auskunftstelle für Anwälte

geschaffen. Die Auskunftstelle erfreute sich reger Inanspruchnahme; es wurden insgesamt 242 Gutachten erstattet. Die Ausarbeitung der Gutachten erfolgte durch eine größere Anzahl von Kollegen, die sich auf Anfragen unter Bezeichnung der ihnen besonders naheliegenden Spezialgebiete hierzu bereit erklärt hatten.

4. Eine weitere beratende Tätigkeit entwickelte der Deutsche Anwaltverein in der von ihm errichteten

Feldrechtsauskunftstelle.

Die Feldrechtsauskunftstelle war zunächst nur für Angehörige des Feldheeres bestimmt, dehnte aber im Jahre 1918 auf Anfragen eines Generalkommandos ihre Tätigkeit auch auf in der Heimat befindliche Heeresangehörige aus.

Die Auskunftserteilung erfolgte schriftlich und unentgeltlich. Für die Ausarbeitung dieser Auskünfte hatten sich 97 Kollegen zur Verfügung gestellt.

Die Einrichtung erfreute sich, wie von der Heeresleitung wiederholt hervorgehoben wurde, großer Beliebtheit bei den Heeresangehörigen. Sie erteilte im ganzen 371 Auskünfte.

5. In Gemeinschaft mit dem Leipziger Anwaltverein wurde in der ersten Zeit des Krieges in Leipzig eine

öffentliche Rechtsauskunftstelle

für die bedürftige Bevölkerung eingerichtet, in der der Vorsitzende des Vereins tätig war. Aus ihr ist dann die selbständig arbeitende, vom Räte der Stadt Leipzig unterstützte Mietlichtheitungsstelle (Mieteinigungsamt) hervorgegangen.

6. Am 20. Januar 1918 faßte der Vorstand den Beschluß, in Gemeinschaft mit der Vereinigung der Kammervorstände einen Ausschuß zur Lösung der aus dem Kriege und der Übergangszeit für die Anwaltschaft sich ergebenden Fragen zu bilden. Als Aufgaben dieses Ausschusses wurden zunächst in Aussicht genommen:

1. die Beschaffung von Geldmitteln zur Fürsorge für die Kriegsbeschädigten und für Rechtsanwälte, die durch den Krieg in wirtschaftliche Bedrängnis gekommen sind;
2. Stellenvermittlung;
3. Ausbildungskurse;
4. Teilnahme an den Arbeiten des Reichsausschusses für Kriegsbeschädigtenfürsorge.

Vorgeesehen wurde ferner eine Zuziehung der Hilfskassse für deutsche Rechtsanwälte, soweit die Aufgaben des Ausschusses sich mit dem Gebiete ihrer Tätigkeit berührten. Die zunächst vom Vorstande beschlossene Bildung des Ausschusses wurde später durch einstimmigen Beschluß der Vertreterversammlung vom 26. Mai 1918 genehmigt.

Der die gesetzliche und die private Organisation der Anwaltschaft vereinigende Ausschuß trat am 16. März 1918 in Leipzig unter dem Voritze von Geh. Justizrat Dr. Haber zusammen und konstituierte sich als

Kriegsfürsorgeausschuß der deutschen Rechtsanwaltschaft.

Er errichtete zugleich verschiedene Unterausschüsse zur Bearbeitung der einzelnen Fragen, so für die Geldbeschaffung, für die Stellenvermittlung, für die Einrichtung von Ausbildungskursen und für die Kriegsbeschädigtenfürsorge (vgl. Nachrichten 1918 S. 34 ff.).

Die Unterausschüsse haben im Laufe der Berichtszeit ihre Tätigkeit aufgenommen. Insbesondere hat der „Unterausschuß für Arbeitsfürsorge“ in Berlin ein Bureau für Vermittlung von Beschäftigung usw. eröffnet.

Nachdem der Kriegsfürsorgeausschuß seine Tätigkeit aufgenommen hatte, erschienen die im März 1918 dem Reichstage vorgelegten Resolutionen Gröber und Ablass, die die gesetzliche Errichtung einer besonderen sozialen Organisation der Anwaltschaft zu Fürsorgezwecken anstreben. Der Kriegsfürsorgeausschuß beschäftigte sich in seiner zweiten Sitzung am 25. Mai 1918 zu Eisenach auch mit diesen Anregungen zur Sozialisierung der Anwaltschaft, erachtete es jedoch nicht als seine Aufgabe, zu diesen weitgehenden Vorschlägen Stellung zu nehmen. Er beschloß aber unter anderem — in teilweiser Übereinstimmung mit den angeführten Resolutionen — die Erhebung von abgestuften Pflichtbeiträgen der Anwälte, eine Heranziehung der aus öffentlichen Mitteln zu erstattenden Gebühren in Armensachen und die Inanspruchnahme von Zuschüssen und Vorschüssen aus Reichsmitteln für Kriegsfürsorgezwecke vorzuschlagen. Als Organ für die Verwaltung und Verwendung der zu Unterstützungszwecken bereitzustellenden Gelder wurde die Hilfskassse in Aussicht genommen, die zu diesem Zwecke ihre Verfassung entsprechend ausbauen sollte (vgl. Nachrichten 1918 S. 80 ff.).

Am 26. Mai 1918 nahm auch die Vertreterversammlung zu den Fragen der Kriegsfürsorge Stellung, genehmigte die bisherigen Maßnahmen des Kriegsfürsorgeausschusses und erklärte sich auch damit einverstanden, daß der Ausschuß bei den Reichs- und Landesbehörden und bei den Parlamenten die zur Beschaffung der Geldbeiträge und zur Durchführung der sonstigen Maßnahmen erforderlichen Schritte tue. Die Vertreterversammlung begrüßte weiter die in den Entschlüssen Gröber und Ablass „an den Tag gelegte Anerkennung der Tatsache, daß Rechtspflege und Staatswohl einen wirtschaftlich gesunden und kräftigen Anwaltstand erfordern“, bezeichnete aber als dringendste Aufgabe eine tat-

kräftige Hilfe gegenüber der Kriegsnot. Sie sprach sich gleichfalls für eine Ausbringung der Mittel durch abgestufte Pflichtbeiträge und durch Zuschüsse und Vorschüsse des Reiches aus, lehnte aber die Verwendung der aus öffentlichen Mitteln zu erstattenden Armenrechtsgebühren für Wohlfahrtszwecke ab (JW. 1918 S. 355).

Zugleich mit den oben angeführten Vorschlägen zur Geldbeschaffung beschloß der Kriegsfürsorgeausschuß, bis zur Durchführung der geforderten Maßnahmen die für die Zwecke der Kriegsfürsorge erforderlichen Mittel durch freiwillige Beiträge der Anwaltschaft zu beschaffen und einen dahingehenden Aufruf zu erlassen (JW. 1918 S. 705).

7. Die durch die Kriegsnot besonders dringlich gewordene und besonders große Mittel erfordernde Arbeit der verschiedenen Fürsorgeeinrichtungen der Anwaltschaft wurde auch in der Berichtszeit vom Deutschen Anwaltverein nach Kräften unterstützt.

Der

Hilfskasse für deutsche Rechtsanwälte

wurde auf Beschluß der Vertreterversammlung zu Eisenach vom 16. April 1916 statt der bisherigen Jahresbeihilfe von 5000 *M* eine solche von 20 000 *M* gewährt.

Dieselbe Vertreterversammlung beschloß, bei den Anwaltskammern zu beantragen, daß die Beiträge der Kammermitglieder für die Hilfskasse auf die Kammerbeiträge übernommen werden (Nachrichten 1916 S. 3). Bis zum Abschluß der Berichtszeit hatten 14 Anwaltskammern dieser Anregung nachgegeben, während die übrigen der Anregung ablehnend gegenüberstanden oder doch die Entscheidung bis nach Friedensschluß vertagen zu müssen glaubten. — Auch die Verwendung von Postenmarken, die der Hilfskasse Mittel zuführen sollte, wurde vom Deutschen Anwaltverein befürwortet und der Kollegenschaft empfohlen; es hat sich jedoch im Laufe der Zeit ergeben, daß die Einnahmen aus dieser Quelle weit hinter den Erwartungen zurückblieben.

8. Wie der Hilfskasse, so sind auch dem

Erholungsstättenverein deutscher Rechtsanwälte,

der infolge der Kriegsverhältnisse gleichfalls in sehr verstärktem Maße in Anspruch genommen wurde, wiederholt namhafte Beihilfen vom Deutschen Anwaltverein gewährt worden.

9. Mit der Fürsorge für die Angestellten beschäftigten sich die Vertreterversammlungen in Breslau am 11. September 1913 und in Weimar am 8. März 1914. Die letztere beschloß, den Vorständen der Anwaltskammern die Schaffung von Einrichtungen zur Unterstützung hilfsbedürftiger Bureauangestellter und deren Angehörigen und Hinterbliebenen zu empfehlen. Sie nahm weiter eine vom Geschäftsleiter angeregte und vom V. Ausschluß vorbereitete Vorlage auf Begründung eines

Angestelltenfonds

an, aus dem hilfsbedürftige Bureauangestellte unterstützt werden sollen; dem Fonds wurde als Kapitalgrundstock ein

Betrag von 25 000 *M* zugeführt, und es wurde die Zuwendung laufender Beträge zu Unterstützungszwecken in Aussicht genommen (siehe Nachrichten 1914 S. 38).

Innerhalb der Berichtszeit ist der Bestand des Angestelltenfonds an Wertpapieren auf 37 000 *M* nom. angewachsen. Aus den Erträgen konnten in 78 Fällen Unterstützungen gewährt werden.

XIII.

Die in dem letzten Geschäftsbericht (S. 9) erwähnte grundsätzliche Stellung des Vereins zu den in neuerer Zeit sich häufenden öffentlichen, insbesondere Presseangriffen gegen den Anwaltstand fand die Zustimmung der Vertreterversammlung vom 11. September 1913 (Zugabe zur JW. 1913 Nr. 19 S. 38; vgl. auch Vertr.-Verf. vom 20. Mai 1917, Zugabe zur JW. 1917 Nr. 12 S. 7). Danach sollen Angriffe sachlichen Inhalts in den der Anwaltschaft offenstehenden Blättern sachlich zurückgewiesen werden, während es im allgemeinen als nicht zu den Aufgaben des deutschen Anwaltvereins, der Vertreterversammlung oder des Vorstandes gehörend angesehen wird, auf unsachliche, den Anwaltstand verletzende Angriffe, sei es mit dem scharfen Mittel des Strafantrags, sei es auch nur in Form einer Preßehde, zu antworten. Die Richtigkeit dieser Auffassung bestätigte ein vielerörterter Fall aus dem Beginn der Berichtszeit, in dem die Strafverfolgungsbehörden das beantragte Einschreiten gegen den Verfasser einer die Anwaltschaft aufs schwerste beleidigenden Artikelserie ablehnten mit einer Begründung, die in den Verhandlungen des Reichstages und des Preussischen Abgeordnetenhauses von verschiedenen Rednern als unerhört, empörend und schwerste Beleidigung des Anwaltstandes enthaltend bezeichnet worden ist (vgl. Nachrichten 1914 S. 4, 23, 45).

Im ersten Jahre der Berichtsperiode wurde die Preßaufklärungsarbeit mittels der Korrespondenz fortgesetzt (vgl. oben Ziffer V). Daneben wurden in geeigneten Fällen einzelne Angriffe durch von der Geschäftsleitung versandte oder veranlaßte Gegenartikel widerlegt. Ortliche Anwaltsvereinigungen, Mitglieder der Vertreterversammlung und andere Kollegen unterstützten diese Tätigkeit in dankenswerter Weise, indem sie die Korrespondenz- und sonstigen Artikel in den Zeitungen ihrer Bezirke unterbrachten und auch selbst berichtigende und aufklärende Aufsätze veröffentlichten. In mehreren Fällen hatte auch die persönliche Fühlungnahme der Kollegen mit den ihnen nahestehenden Preßorganen das gewünschte Ergebnis.

Eine besondere Häufung von Preßangriffen folgte auf den Breslauer Anwaltstag. Die dortigen Beratungen über die Wahrheitspflicht gaben zahlreichen Gegnern des Anwaltstandes Anlaß, ihre Stimmen zu erheben; die Erörterungen und Beschlüsse des Anwaltstages wurden entstellt wiedergegeben und in ihrem Sinne verkehrt, aus dem Zusammenhang gerissene Äußerungen absichtlich oder unabsichtlich falsch ausgelegt usw. An der darauf einsetzenden Aufklärung in Fach- und Tagespresse beteiligten sich zahlreiche Mitglieder des Vorstandes und der Vertreterversammlung.

Die Vertreter wurden durch besondere Rundschreiben mit Material versehen und erreichten in vielen Fällen, daß die Presse auch der zu Unrecht und gehässig angegriffenen Anwaltschaft Gehör verschaffte.

Die Haltung eines Presbörgans gab dem Vorstände und der Vertreterversammlung Veranlassung zu einer besonderen Stellungnahme; es ist dies die „Deutsche Richterzeitung“, das Organ des Deutschen Richterbundes. Nach einem eingehenden Bericht des Schriftführers, Rechtsanwalt Dr. Drucker, sprach die Vertreterversammlung unter Verzicht auf eine Debatte und einstimmig aus, daß die Leitung des Richterbundes und die Richterzeitung durch die Unterstützung agitatorischer Angriffe auf den Anwaltstand das notwendige Zusammenarbeiten zwischen Richtern und Anwälten gefährden und daß gegen dieses Verhalten zum Schutze des Ansehens des Anwaltstandes und zur Verhütung einer Schädigung der Rechtspflege Verwahrung einzulegen sei (Stenogr. Bericht über die Vertreterversammlung zu Weimar am 8. März 1914, Zugabe zur JW. 1914 Nr. 9, S. 70 ff.). Der Deutsche Richterbund erwiderte auf diese Resolution, der Gesamtvorstand sei der Meinung, „daß die Erörterungen der Deutschen Richterzeitung über Fragen der Rechtspflege, die den Anwaltstand berühren, niemals ihren sachlichen Charakter verlieren dürfen.“ Insofern erklärte er also seine Zustimmung zur Auffassung der Vertreterversammlung. Einem Eingehen auf die in dem Bericht Dr. Druckers erhobenen Auflagen wich er aus; eine Widerlegung der Punkt für Punkt aus der Richterzeitung zu erweisenden Tatsachen wäre ja auch nicht möglich gewesen (vgl. Nachrichten 1914 S. 81 ff.). — Die Verhandlungen der Vertreterversammlung über diesen Gegenstand wurden mit Hilfe der Vertreter in den Kreisen der Richter, Dozenten und Parlamentarier verbreitet. Der Deutsche Anwaltverein hatte die Meinung, zu erfahren, daß seine Haltung vielfach und ganz besonders auch in Richterkreisen Zustimmung gefunden habe.

Gegen Ende der Berichtszeit hatte sich der Vorstand wieder einmal mit dem gerade auch aus seiner Tätigkeit für die Deutsche Richterzeitung fattsam bekannten Gerichtsvollzieher a. D. Finhold zu befassen. Dieser hatte Merkblätter und sonstige Druckschriften verfaßt, die die bei ihm üblichen unsachlichen und verhehenden Angriffe auf den Anwaltstand wiederholten. Diese Merkblätter usw. wurden, zum Teil mit Unterstützung verschiedener Dienststellen, in großer Menge beim Feld- und Besatzungsheere verbreitet. Mit Eingaben vom 9. und 20. August 1918 richtete der Vorstand an das preussische Kriegsministerium die Bitte, die weitere Verteilung der Finhold'schen Schriften an Heeresangehörige mit Rücksicht auf die mangelnde Objektivität der Blätter und die in den Schriften enthaltenen Angriffe auf die Anwaltschaft zu untersagen und die den Beratungsstellen überlassenen Schriften zurückzuziehen. Das preussische Justizministerium wurde um Befürwortung dieses Gesuches gebeten.

Wie das Kriegsministerium daraufhin mitteilte, ist von der weiteren Verteilung Finhold'scher Schriften und Merkblätter abgesehen worden.

XIV.

Wie sich schon aus dem vorstehenden ergibt, trat der Deutsche Anwaltverein in der Berichtszeit vielfach in Beziehungen zu anderen anwaltlichen und sonstigen Organisationen, um im Zusammenwirken mit ihnen gemeinschaftliche Ziele zu fördern oder den Ausgleich widersprechender Interessen zu suchen.

Nach diesen beiden Gesichtspunkten bestimmt sich die Verbindung des Anwaltvereins mit dem Verbande der deutschen gemeinnützigen und unparteiischen Rechtsauskunftstellen, über die in dem vorigen Geschäftsbericht bereits berichtet worden ist (S. 6, 7). Auf der Hauptversammlung des Verbandes, die am 10. und 11. Oktober 1913 in Nürnberg stattfand, war der Deutsche Anwaltverein durch Rechtsanwalt Dr. Geiershöfer und den Geschäftsleiter vertreten. In den Verhandlungen kam wiederum zum Ausdruck, daß der Verband in Übereinstimmung mit der Mehrzahl der ihm angeschlossenen Auskunftstellen den größten Wert darauf legt, daß die Rechtsanwälte in den Stellen mitarbeiten, und daß der Verband andererseits ehrlich bestrebt ist, jedes Übergreifen der Stellen in das Arbeitsfeld der Anwaltschaft zu verhindern (vgl. JW. 1913 S. 1118 ff.). Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat gerade diesem letzteren Punkt seine besondere Aufmerksamkeit zugewendet. Im Interesse einer engeren Fühlung mit dem Verbande hat er den Geschäftsleiter ermächtigt, die Wahl in den Vorstand des Verbandes anzunehmen. Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat ferner die Anforderung an seine Mitglieder gerichtet, sich an der Gründung und Verwaltung von Rechtsauskunftstellen, sowie an der Erteilung von Rechtsberatung in diesen Stellen zu beteiligen. (JW. 1913 S. 1009.)

An einer Tagung des Verbandes deutscher Gewerbe- und Kaufmannsgerichte in Leipzig vom 18. bis 20. September 1913 nahm der Geschäftsleiter teil (siehe Verhandlungsbericht in JW. 1913 S. 1070 ff.). Die Versammlung erörterte besonders eingehend die Frage der Zulassung der Rechtsanwälte in dem Verfahren vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten, wobei leider wieder auf vielen Seiten eine völlige Verständnislosigkeit gegenüber den Forderungen der Anwaltschaft zutage trat. Der deutsche Anwaltverein wird jedenfalls nicht ruhen, bis nicht die sachlich ungerechtfertigten, schädlichen und kränkenden Bestimmungen des § 16 GewGG., § 31 KaufmGG. gefallen sind. Die Vertreterversammlung zu Eisenach am 16. April 1916 sprach insbesondere die Forderung aus, daß die Rechtsanwälte für die Dauer des Krieges bei den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten zugelassen werden (Nachrichten 1916 S. 3). Auch auf der Tagung des Verbandes für internationale Verständigung vom 4. bis 6. Oktober 1913 in Nürnberg ist der Deutsche Anwaltverein durch die Vorstandsmitglieder Hauptmann und Dr. Geiershöfer und den Geschäftsleiter vertreten gewesen. Der Bericht über die Verhandlungen befindet sich JW. 1914.

Der Internationalen Advokatenversammlung, die für den 13. Juni 1914 von der Fédération des avocats belges nach Brügge einberufen war,

überbrachte Justizrat Dr. Heuß-Eöln die Grüße des Deutschen Anwaltvereins (Nachrichten f. d. Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins 1914 S. 107).

Einer Anregung der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin folgend, hat sich der Deutsche Anwaltverein an der Veranstaltung von Fortbildungskursen an der Handelshochschule zu Berlin beteiligt.

Die Veranstaltung hatte einen vollen Erfolg, insbesondere auch in finanzieller Beziehung: die Unkosten konnten durch die Einnahmen gedeckt werden, so daß die vom Anwaltverein übernommene Garantie nicht in Anspruch genommen zu werden brauchte (ZW. 1913 S. 824, 1071).

Der die Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte und Notare betreffende Vertrag des Deutschen Anwaltvereins mit dem Allgemeinen deutschen Versicherungsverein in Stuttgart wurde im Jahre 1917 einer eingehenden Nachprüfung unterzogen. Vermöge der in dem Vertrage enthaltenen Meistbegünstigungsklausel erhielten die bei dem Stuttgarter Verein versicherten Mitglieder des Anwaltvereins einige weitere Vergünstigungen (ZW. 1913 S. 961). Außerdem erhielt der Anwaltverein eine Vertretung in dem Sektionsausschuß der Haftpflichtversicherungssektion des Versicherungsvereins, und zwar durch Zuwahl des vom Vorstande vorgeschlagenen Rechtsanwalts Dr. Boewenstein in Stuttgart. — Die dem Deutschen Anwaltverein vertrags-

mäßig zustehende Revision der die Haftpflichtversicherung betreibenden Sektion des Versicherungsvereins wurde am 7. und 8. Mai 1914 durch den Geschäftsleiter vorgenommen; der Bericht ist in den „Nachrichten“ 1917 S. 101 f. abgedruckt. Eine Prüfung der Geschäftsführung durch einen versicherungsmathematischen Sachverständigen hat während der Berichtszeit nicht stattgefunden, auch konnte weitere Prüfung durch den Geschäftsleiter wegen dessen Behinderung nicht erfolgen. Die Nachprüfungen werden alsbald wieder aufgenommen werden.

XV.

Mitgliederstand.

Die Mitgliederzahl behielt bis zum Jahre 1915 die stark ansteigende Bewegung der Jahre vor dem Kriege. Die folgenden Kriegsjahre führten zu einer leichten Abnahme, die bis zum Ende der Berichtszeit anhielt, wo sie etwa den Stand vom 1. Januar 1913 erreichte. Die Mitgliederzahlen waren jeweils am 1. Januar folgende:

1913.	9 574
1914.	10 194
1915.	10 576
1916.	10 310
1917.	10 105
1918.	9 988